

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

«КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ВАДИМА ГЕТЬМАНА»

Навчально-науковий інститут «Юридичний інститут»

КИЇВСЬКИЙ ЧАСОПИС ПРАВА

№ 1



Видавничий дім
«Гельветика»
2024

Засновник
«Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

Адреса редакції:
03057, Україна, м. Київ, просп. Перемоги, 54/1
Навчально-науковий інститут «Юридичний інститут»
«Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

Науковий журнал «Київський часопис права» зареєстровано
Міністерством юстиції України (Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації серія КВ No 24857-14797P від 25.05.2021 р.)

На підставі наказу Міністерства освіти і науки України
№ 1017 від 27 вересня 2021 року (додаток 3) журнал внесений
до Переліку наукових фахових видань України (категорія «Б»)
у галузі юридичних наук (081 – Право)

Рекомендовано до друку Вченою Радою
«Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»
Протокол № 9 від 25 квітня 2024 р.

Головний редактор – О. В. Кузьменко, доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри публічного та міжнародного права,
Навчально-науковий інститут «Юридичний інститут»
«Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана».

Редакційна колегія:

Т. О. Гуржій, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права, Київський національний торговельно-економічний університет; *Е. С. Дмитренко*, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та міжнародного права, Навчально-науковий інститут «Юридичний інститут» «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»; *Л. О. Кожура*, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії та історії права, «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»; *Н. В. Ортинська*, доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та філософії права, конституційного та міжнародного права, Інститут права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»; *О. Г. Стрельченко*, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного управління та адміністрування, Національна академія внутрішніх справ; *В. Г. Фатхутдінов*, доктор юридичних наук, професор, начальник, Головне управління Пенсійного фонду України у Київській області; *В. Г. Чорна*, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного та міжнародного права, Навчально-науковий інститут «Юридичний інститут» «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»; *Д-р Войцех Войтила*, доктор гуманітарних наук, науковий співробітник, Технологіко-гуманітарний університет ім. Казимера Пуласького в Радомі, Польща.

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

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Мельник В. М. «НАПЕРЕДОДНІ ТА ПІСЛЯ НІСІБІСА»: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ РИМСЬКО-ІРАНСЬКОЇ МИРНОЇ УГОДИ 363 РОКУ.....	9
Россіхін В. В., Россіхіна Г. В., Хабарова Т. В., Надобко С. В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ СТАНОВЛЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ: РЕТРОСПЕКТИВНИЙ АНАЛІЗ.....	17

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Лебедева Ю. В. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПОСМЕРТНЕ ВІДТВОРЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ІНШИХ ОСІБ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ТА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ.....	23
Сус М. С. НАКЛАДЕННЯ ШТРАФІВ ЗА ПОРУШЕННЯ УКРАЇНСЬКОГО АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА, ЇХ СУДОВЕ ОСКАРЖЕННЯ І ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОТРИМАННЯ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ВПЛИВ АНТИМОНОПОЛЬНОЇ РЕФОРМИ.....	31
Тичина Д. М., Грицюк І. В. КОНЦЕПТУАЛІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ПІДХІД.....	41
Цісар Д. В. СОЦІАЛЬНИЙ І ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ДЕРЖПРИКОРДОНСЛУЖБИ УКРАЇНИ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	48

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Іванченко Е. П. ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА САМОРЕГУЛЮВАННЯ МИТНОЇ БРОКЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	55
Курепіна О. Ю. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ СТИМУЛЮЮЧОГО ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	63
Литвиненко Є. В., Лимонько А. О. ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ПРО МАЙНО ТА ВЛАСНІСТЬ У ЗОНІ КОНФЛІКТУ: ПРАВОВИЙ СТАТУС ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ.....	72
Петренко Н. Д. ШТРАФ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ НІМЕЧЧИНИ.....	78

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Сорока Л. В., Луценко-Миськів Л. І., Куркова К. М. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЛАТФОРМІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН НА ПРИКЛАДІ СОЦІАЛЬНО-ТРУДОВОЇ СФЕРИ.....	85
---	----

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Агапова О. В. ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ ТА ПРОБАЦІЇ.....	92
Баско А. В. РЕАЛІЗАЦІЇ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ РЕАБІЛІТАЦІЇ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ.....	99
Беликов В. І. ПРОБЛЕМАТИКА АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ОСОБИ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД.....	107
Вершинін Б. М. ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	112
Голубєва В. О., Голубєва А. О. ГРАНИЧНІ СТРОКИ РОЗРАХУНКІВ ЗА ОПЕРАЦІЯМИ З ЕКСПОРТУ ТА ІМПОРТУ ТОВАРІВ: ІСТОРІЯ ЗАСТОСУВАННЯ УКРАЇНОЮ.....	118
Дмитренко Е. С. УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ ФІНАНСОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У БЕЗПЕКОВОМУ КОНТЕКСТІ ТА В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ.....	136

Дубіна О. М. ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ НЕПОВНОЛІТНІХ У ПРОВАДЖЕННІ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	142
Дяченко М. М. ПОНЯТТЯ ТА ЗАСАДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ УЧАСНИКА БОЙОВИХ ДІЙ В УКРАЇНІ.....	148
Жадан Є. В. СПІВВІДНОШЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЙ СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ У СФЕРІ ОХОРОНИ ДОВКІЛЛЯ НА РЕГІОНАЛЬНОМУ РІВНІ.....	154
Жмудінський В. П. ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ МЕХАНІЗМУ ВИПРАВЛЕННЯ ПОМИЛКОВО СКЛАДЕНОЇ ПОДАТКОВОЇ НАКЛАДНОЇ.....	160
Захарчук Р. А. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМИХ НАПРЯМКІВ ВОЛОНТЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	167
Кузьменко О. В., Чорна В. Г., Островський С. О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ.....	173
Кумейко А. В. ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ КАТЕГОРІЇ «ДЕРЖАВНА БЕЗПЕКА» ЯК ОБ'ЄКТА ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ.....	178
Махмурова-Дишлюк О. П. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВОЄННОГО СТАНУ ЯК КОМПЛЕКСНИЙ ІНСТРУМЕНТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН ТА ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ В УМОВАХ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ.....	185
Ноцик А. І. АНАЛІЗ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ДОБРОВОЛЬНОЇ ОБ'ЄДНОАНОЇ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ В УКРАЇНІ.....	191
Порхун В. М. СПЕЦИФІКА СПРАВЛЯННЯ ПОДАТКІВ І ЗБОРІВ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ.....	196
Руденко О. О. ПОНЯТТЯ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДЕКЛАРУВАННЯ ОСІБ, УПОВНОВАЖЕНИХ НА ВИКОНАННЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ АБО МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	202
Скочиляс-Павлів О. В. СУЧАСНИЙ СТАН ЕЛЕКТРОННОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ.....	207
Ярощук О. В. ФОРМИ МОБІНГУ ЯК ЕЛЕМЕНТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	213

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

Горб В. В. КОНТРРОЗВІДУВАЛЬНА АНАЛІТИКА.....	219
Фролова О. Г. СПОНУКАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ДО ЗАСТОСУВАННЯ ДОПІНГУ (СТ. 323 КК УКРАЇНИ): АНАЛІЗ ОЗНАК СКЛАДІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ.....	226
Цибохін О. М. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОДАТКОВІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ.....	232
Шевченко І. О. БЕЗПОСЕРЕДНІЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ НЕВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЩОДО ЛІКВІДАЦІЇ НАСЛІДКІВ ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАБРУДНЕННЯ (СТ. 237 КК).....	237
Ясиновський П. В. ВІДМЕЖУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ ВІД ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗА СТ. 114-1 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....	247

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

Бондар В. С. ОБСТАВИНИ, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ ЗЛОЧИННИМИ СПІЛЬНОТАМИ.....	252
Орлова Т. А., Волобуєв І. Р. СУЧАСНІ МОЖЛИВОСТІ ЕКСПЕРТНОЇ ТЕХНОЛОГІЇ ВИКОРИСТАННЯ ПОЛІГРАФА ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	266
Ткач А. В. ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ УЧАСНИКАМИ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ВЛАСНИХ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УЧАСТІ В СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ.....	273

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Бузницький Д. М. ВИКОРИСТАННЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ УПОВНОВАЖЕНИХ ОСІБ З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ.....	280
Галіахметов І. А., Чорна В. Г. НОВИЙ LEX MERCATORIA ТА СУЧАСНА МОДЕРНІЗАЦІЯ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО ПРАВА.....	286
Качурінер В. Л. ЗАСТОСУВАННЯ МАТЕРІАЛЬНОГО ПРАВА В УНІФІКОВАНИХ ДОГОВОРАХ МІЖ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИМИ КОМПАНІЯМИ ТА СПОЖИВАЧАМИ В ІЗРАЇЛІ.....	294
Макарчук К. В. РОЛЬ «М'ЯКОГО» ПРАВА (SOFT LAW) ЄС У БОРОТЬБІ З ПАНДЕМІЄЮ COVID-19 (ПОЧАТКОВИЙ ЕТАП – БЕРЕЗЕНЬ – СЕРПЕНЬ 2020 Р.).....	302

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

- Melnyk V. M.** "BEFORE AND AFTER NISIBIS": INTERNATIONAL LEGAL FEATURES OF THE PERSIAN-ROMAN PEACE TREATY OF 363 AD..... 9
- Rossikhin V. V., Rossikhina H. V., Khabarova T. V., Nadobko S. V.** ADMINISTRATIVE AND LEGAL BASIS OF THE ESTABLISHMENT OF THE PUBLIC SERVICE IN UKRAINE: A RETROSPECTIVE ANALYSIS..... 17

CONSTITUTIONAL AND MUNICIPAL LAW

- Lebedieva Y. V.** REGULATORY AND LEGAL SUPPORT FOR THE REALIZATION OF THE RIGHT TO BIOLOGICAL PARENTAGE OF MILITARY PERSONNEL AND OTHER PERSONS: FOREIGN EXPERIENCE AND REGULATION IN UKRAINE..... 23
- Sus M. S.** IMPOSITION OF FINES FOR INFRINGEMENTS OF UKRAINIAN ANTIMONOPOLY LEGISLATION, THEIR APPEAL IN COURT AND ENSURING OBSERVANCE OF RIGHTS OF UNDERTAKINGS: IMPACT OF THE ANTIMONOPOPOLY REFORM..... 31
- Tychyna D. M., Hrytsiuk I. V.** CONCEPTUALIZATION OF STATE POLICY IN THE FIELD OF LAW ENFORCEMENT: A THEORETICAL AND LEGAL APPROACH..... 41
- Tsisar D. V.** SOCIAL AND LEGAL PROTECTION OF MILITARY PERSONNEL OF THE STATE BORDER GUARD SERVICE OF UKRAINE: CERTAIN ASPECTS OF REGULATORY AND LEGAL SUPPORT..... 48

CIVIL AND ECONOMIC LAW AND PROCESS

- Ivanchenko E. P.** STATE REGULATION AND SELF-REGULATION OF CUSTOMS BROKERAGE ACTIVITIES: DIRECTIONS FOR IMPROVING THEORETICAL AND LEGAL SUPPORT..... 55
- Kurepina O. YU.** FEATURES OF APPLYING LEGAL REGIME STIMULATING ECONOMIC ACTIVITIES..... 63
- Lytvynenko YE. V., Lymonko A. O.** SETTLEMENT OF DISPUTES OVER PROPERTY AND OWNERSHIP IN THE CONFLICT ZONE: LEGAL STATUS OF THE TEMPORARILY OCCUPIED TERRITORIES..... 72
- Petrenko N. D.** A FINE UNDER THE CIVIL PROCEDURE CODE OF GERMANY..... 78

LABOUR LAW, SOCIAL WELFARE LAW

- Soroka L. V., Lutsenko-Myskiv L. I., Kurkova K. M.** LEGAL REGULATION OF PUBLIC RELATIONS PLATFORMATION ON THE EXAMPLE OF THE SOCIAL AND LABOR SPHERE..... 85

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS, FINANCIAL LAW, CYBERLAW

- Ahapova O. V.** DEFINING SPECIAL SUBJECTS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN CRIMINAL PUNISHMENT AND PROBATION..... 92
- Basko A. V.** IMPLEMENTATION BY LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES OF STATE POLICY IN THE FIELD OF REHABILITATION OF MILITARY PERSONNEL..... 99
- Bielikov V. I.** PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES IN THE FIELD OF REALIZATION OF THE RIGHTS OF A PERSON TO A LAND PLOT. NATIONAL AND INTERNATIONAL EXPERIENCE..... 107
- Viershynin B. M.** CONCEPT AND CONTENT OF PUBLIC ADMINISTRATION OF INVESTMENT ACTIVITIES IN UKRAINE..... 112
- Holubieva V. O., Holubieva A. O.** DEADLINES FOR SETTLEMENTS ON COMMODITY EXPORT AND IMPORT OPERATIONS: APPLICATION HISTORY – UKRAINE'S CASE STUDY..... 118
- Dmytrenko E. S.** IMPROVEMENT OF THE MECHANISM OF FINANCIAL RESPONSIBILITY IN THE SECURITY CONTEXT AND IN THE CONDITIONS OF DIGITALIZATION OF THE FINANCIAL SYSTEM OF UKRAINE..... 136
- Dubina O. M.** PECULIARITIES OF THE PROTECTION OF THE RIGHTS OF MINORS IN PROCEEDINGS IN CASES OF ADMINISTRATIVE OFFENSES..... 142

Diachenko M. M. CONCEPTS AND PRINCIPLES OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF A PARTICIPANT IN COMBAT ACTIONS IN UKRAINE.....	148
Zhadan YE. V. CORRELATIONS COMPETENCES OF THE SUBJECTS OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL MECHANISM FOR ENSURING THE GOALS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT IN THE FIELD OF ENVIRONMENTAL PROTECTION AT THE REGIONAL LEVEL.....	154
Zhmudinskyi V. P. LEGAL ANALYSIS OF THE MECHANISM FOR CORRECTING AN ERRONEOUSLY PREPARED TAX INVOICE.....	160
Zakharchuk R. A. ANALYSIS OF SPECIFIC DIRECTIONS IN VOLUNTEER ACTIVITY AND PROPOSALS TO EXPAND LEGALLY ESTABLISHED DIRECTIONS.....	167
Kuzmenko O. V., Chorna V. H., Ostrovskiy S. O. LEGAL REGULATION OF INTRODUCTION AND USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE.....	173
Kumeiko A. V. REGARDING THE DETERMINATION OF THE CONTENT OF THE CATEGORY "STATE SECURITY" AS AN OBJECT OF LEGAL PROTECTION.....	178
Makhmurova-Dyshliuk O. P. THE ADMINISTRATIVE-LEGAL REGIME OF MARTIAL LAW AS A COMPREHENSIVE TOOL OF PUBLIC ADMINISTRATION TO ENSURE THE RIGHTS, FREEDOMS AND LEGITIMATE INTERESTS OF CITIZENS AND THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF INDIVIDUALS IN THE CONDITIONS OF THE RUSSIAN-UKRAINIAN WAR.....	185
Notsyk A. I. ANALYSIS OF THE REGULATORY AND LEGAL PRINCIPLES OF THE ORGANIZATION AND FUNCTIONING OF THE VOLUNTARY UNITED TERRITORIAL COMMUNITY IN UKRAINE.....	191
Porkhun V. M. SPECIFICS OF COLLECTION OF TAXES AND FEES IN THE CONTEXT OF DECENTRALISATION.....	196
Rudenko O. O. THE CONCEPT OF PUBLIC ADMINISTRATION OF THE DECLARATION OF PERSONS AUTHORIZED TO PERFORM THE FUNCTIONS OF THE STATE OR LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE.....	202
Skochyliias-Pavliv O. V. THE CURRENT STATE OF ELECTRONIC JUSTICE IN UKRAINE.....	207
Yaroshchuk O. V. FORMS OF MOBBING AS AN ELEMENT OF ADMINISTRATIVE OFFENSES.....	213
 CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY	
Horb V. V. COUNTER-INTELLIGENCE ANALYTICS.....	219
Frolova O. H. ENCOURAGING MINORS TO USE DOPING (ARTICLE 323 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE): ANALYSIS OF THE ELEMENTS OF A CRIMINAL OFFENSE AND THE PROBLEM OF QUALIFICATION.....	226
Tsybokhin O. M. FEATURES OF CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR TAX CRIMINAL OFFENSES UNDER THE CONDITIONS OF MARITAL STATE IN UKRAINE.....	232
Shevchenko I. O. THE DIRECT OBJECT OF THE CRIMINAL OFFENCE IS THE FAILURE TO TAKE MEASURES TO ELIMINATE THE CONSEQUENCES OF ENVIRONMENTAL POLLUTION (ARTICLE 237 OF THE CRIMINAL CODE).....	237
Yasynovskyi P. V. DIFFERENTIATION OF MILITARY FORMS FROM LAW ENFORCEMENT BODIES WITH QUALIFICATION UNDER ART. 114-1 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE.....	247
 CRIMINAL PROCEDURE, CRIMINALISTICS	
Bondar V. S. CIRCUMSTANCES TO BE PROVEN IN CRIMINAL PROCEEDINGS ABOUT CRIMES COMMITTED BY CRIMINAL COMMUNITIES.....	252
Orlova T. A., Volobuyev I. R. MODERN POSSIBILITIES OF EXPERT TECHNOLOGY OF THE USE OF LIE-DETECTOR ARE DURING INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENCES.....	266
Tkach A. V. PECULIARITIES OF USE OF OWN TECHNICAL MEANS BY PARTICIPANTS OF CRIMINAL PROCEEDINGS TO ENSURE PARTICIPATION IN COURT PROCEEDINGS.....	273

INTERNATIONAL LAW

Buznytskyi D. M. IMPLEMENTING FOREIGN EXPERIENCE RELATED TO GOVERNING LEGAL STATUS AND ACTIVITIES OF CORRUPTION PREVENTION OFFICERS.....280

Haliakhmetov I. A., Chorna V. H. NEW LEX MERCATORIA AND MODERN EVOLUTION OF INTERNATIONAL COMMERCIAL LAW.....286

Kachuriner V. L. APPLICATION OF SUBSTANTIVE LAW IN UNIFIED CONTRACTS BETWEEN MULTINATIONAL COMPANIES AND CONSUMERS IN ISRAEL..... 294

Makarchuk K. V. THE ROLE OF THE EU "SOFT" LAW IN THE FIGHT AGAINST THE COVID-19 PANDEMIC (INITIAL STAGE – MARCH – AUGUST 2020).....302

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 341.382: 342.514(341.212.2: 341.212.6)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.1>

Мельник В. М.,

кандидат політичних наук, юрист,
член Американського товариства юридичної історії,
асистент кафедри політології філософського факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

«НАПЕРЕДОДНІ ТА ПІСЛЯ НІСІБІСА»: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ РИМСЬКО-ІРАНСЬКОЇ МИРНОЇ УГОДИ 363 РОКУ

Анотація. Стаття презентує результати комплексного текстологічного та нарративного дослідження Нісібіської мирної угоди 363 року. Договір уклали між собою повноважні представники Римської імперії та Сасанідського Ірану. Він був результатом невдалої військової кампанії римлян, що проводилася впродовж 363 року. Ідеологічною основою для походу римських сил у межі Персії стало прагнення підкорити значну частину іранських земель. Прикладом наслідування в римських аристократичних колах вважався Александр Македонський (336-323 рр. до н. е.). Отже, Імператорський Рим ставив собі на меті повний і безповоротний розгром Династії Сасанідів (на кшталт знищення Династії Ахеменідів Александром у 330 р. до н. е.). Зрештою, імператор Юліан Відступник (361-363) зумів наблизитися до перської столиці (місто Ктесифон), але був убитий. Як наслідок, потужний експедиційний римський корпус відступив і потрапив у пастку основних сил персів. Військова рада швидко обрала нового імператора. Однак, саме Іовіан (363-364) погодив із правителем Ірану Шапуром II (308-380) ключові умови римсько-перських домовленостей. По-перше, Римська імперія відмовлялася від «історичних прав» на володіння в Месопотамії. По-друге, персам передавалися ключові фортифікаційні пункти прикордонної лінії, що суттєво послаблювало оборонну систему імперії. По-третє, угода передбачала депортацію греко-римського населення з Месопотамії до Сирії. Їх мали замінити іранські колоністи. По-четверте, римляни передавали Велику Вірменію в залежність від Ірану терміном на тридцять років. Крім того, римський імператор поклявся не допомагати Вірменії у разі усного чи письмового звернення її базилевса до офіційного Константинополя. Стаття характеризує ключову дискусію між перськими та римськими інтелектуалами з приводу терміну вірменської залежності від Персії. Змальовується ставлення римських коментаторів до факту та обставин укладення угоди. Підкреслюються хитрощі, до яких вдався імператор Іовіан у випадку з тлумаченням юридичного статусу Великої Вірменії. При цьому, Нісібіський мирний договір 363 року виявився ключовим документом для історії міжнародного права IV століття. Наприкінці конретизуються наслідки прийнятих умов для зовнішньополітичного курсу імператорів- правонаступників.

Ключові слова: міжнародна правосуб'єктність, Нісібіський мирний договір, Римська імперія, Сасанідський Ераншахр, Велика Вірменія, історичні права, політичні права, право вічного володіння, депортація.

Melnyk V. M. "Before and After Nisibis": International Legal Features of the Persian-Roman Peace Treaty of 363 AD

Abstract. The article presents the results of a comprehensive textual and narrative study of the Nisibis Perso-Roman Peace Treaty of 363 AD. The agreement was concluded between the authorized representatives of the Roman Empire and Sasanian Iran. It was the result of an unsuccessful military campaign of the Romans, which was carried out during 363 AD. The ideological basis for the march of the Roman forces to the borders of Persia was the desire to conquer a large part of the Iranian lands. Alexander the Great (336-323 BC) was considered an example of imitation in Roman aristocratic circles. Therefore, Imperial Rome aimed at the complete and irreversible defeat of the Sasanian Dynasty (like the destruction of the Achaemenid Dynasty by Alexander the Great in 330 BC). In the end, the emperor Julian the Apostate (361-363) managed to approach the Persian capital (Ctesiphon) but was killed. As a result, the powerful Roman expeditionary corps retreated and was trapped by the main forces of the Persians. The military council quickly elected a new emperor. However, it was Jovian (363-364) who agreed with the Iranian ruler Shapur II (308-380) on the key terms of the Roman-Persian agreements. First, the Roman Empire renounced its "historical rights" to possession in

Mesopotamia. Secondly, key fortification points of the borderline were handed over to the Persians, which significantly weakened the defense system of the empire. Thirdly, the agreement provided for the deportation of the Greco-Roman population from Mesopotamia to Syria. They were to be replaced by Iranian colonists. Fourthly, the Romans made Great Armenia dependent on Iran for thirty years. In addition, the Roman emperor swore not to help Armenia in the event of an oral or written appeal by its basileus to official Constantinople. The article characterizes the key debate between Persian and Roman intellectuals regarding the Armenian dependence on Persia. The attitude of Roman commentators to the facts and circumstances of the conclusion of the agreement is depicted. The tricks used by Emperor Jovian in the case of interpretation of the legal status of Great Armenia are emphasized. At the same time, the Nisibis Peace Treaty of 363 AD turned out to be a key document for the history of international law of the 4th century. In the end, the consequences of the accepted conditions for the foreign policy course of the successor emperors are specified.

Key words: *International Legal Personality, Nisibis Perso-Roman Peace Treaty of 363 AD, Roman Empire, Sasanian Ērānšahr, Great Armenia, Historical Rights, Political Rights, Right of Perpetual Possession, Deportation.*

Вступ. Вивчення історії міжнародно-правових норм і концепцій Римської імперії передбачає детальне знайомство з юридичними особливостями та політичними передумовами конкретних міждержавних угод. Ключову роль, без сумнівів, обіймають так звані «мирні угоди» [1, с. 14-22].

Геополітичним суперником і претендентом на гегемонію в межах східного прикордоння Імператорського Риму завжди виступала Персія [2]. Коли в III ст. н. е. владу над її теренами захопила Династія Сасанідів, римлянам довелося змиритися з формальними претензіями Ераншахру на рівноцінність та рівнозначність римській державності [3]. Всі інші політико-правові утворення римсько-іранського порубіжжя визнавалися «залежними» і такими, що не можуть претендувати на самостійний юридичний статус (зрештою, йшлося про «міжнародну правосуб'єктність») [4].

Ключовими персонами чергового римсько-перського військового конфлікту 359-363 рр. виступали імператори Юліан Відступник (361-363), Іовіан (363-364), шахіншах Ірану Шапур II (308-380). Конфлікт відбувався в контексті масштабної війни 338-363 років і завершився принизливим для Римської імперії Нісібіським мирним договором 363 року. Угода, підписана в прикордонній фортеці, призвела до радикальної зміни політичної мапи Близького Сходу [5, с. 165-202]. Територія Римської імперії суттєво зменшилася на користь Сасанідського Ірану (офіційна назва – Ераншахр). При цьому, окремі норми договору вважаю важливими з точки зору вивчення міжнародної правосуб'єктності

Імператорського Риму. Договір запропонував концептуальні підходи стосовно т. зв. «історичного права на територію», визначив рамки примусової депортації греко-римського населення Месопотамії, акцентував залежний статус т. зв. «Великовірменської базилеї» («базилея» є синонімом сучасного «царства»).

Виклад основного матеріалу. В 359 році розпочався новий етап римсько-перської війни. Римські легіони отримали від Констанція II наказ відступити від оборонних рубежів уздовж річки Тигр. Війська тепер зосереджувалися навколо ключового месопотамського міста Нісібіса, а також зобов'язувалися стримувати потенційні повстання проіранських сил у Великій Вірменії [3].

Обдуривши початкові очікування Констанція II, іранський правитель Шапур II вдарив у напрямку сирійської Аміді [6, Амт. Марс. XVIII.VII]. Перси оточили місто та офіційно (через посланців) запропонували гарнізону здатися. У відповідь, захисники Аміді почали обстрілювати передові сили іранців із луків. Загинув один із синів шахіншаха Шапура. Декілька кривавих штурмів не принесли персам переваги. Тільки несподівана для гарнізону зрада амідійської знаті дозволила силам Ераншахру ввірватися до фортеці. На той момент минуло 73 дні з початку знакової облоги [7, Амт. Марс. XIX].

Одразу за Амідію іранському шахіншаху здалися також менші месопотамсько-сирійські фортеці. Лише особисте прибуття Констанція II до обозу східноримської армії дозволило римлянам відновити болючі для іранців контратаки. Як наслідок, вже в 360 р.

римляни виштовхнули перських загарбників за межі Імперії. Шапур II зазнав тоді сильного удару по власному іміджу. Зрештою, як і раніше, він намагався уникати прямих зіткнень з головними силами Констанція II [2].

Тільки неочікуваний заколот цезаря Юліана Відступника врятував Шапура II від римського контрнаступу на столичний Ктесифон восени 360 та навесні 361 рр. Проголошення Юліана августом-домінусом (верховним імператором), здійснене галльськими легіонами в місті Лютеція Паризіорум, примусило Констанція II Аріаніна сфокусуватися цілковито на західних справах [7, р. 506]. Не досягши стратегічної перемоги на месопотамському фронті, розриваючись між внутрішніми та зовнішніми проблемами, Констанцій II помер 3 листопада 361 р. [8, Socrates Scholasticus Historia ecclesiastica, II. 47]. Перед смертю він вирішив не продукувати «проблеми» для подальшої системи спадкування і визнав «престольні права» свого молодшого родича – бунтівного галльського цезаря. Вже 11 грудня 361 р. Юліан Відступник («Апостат») урочисто вступив до загальноімперської столиці – Константинополя [9].

Зацарювавши в Новому Римі, Юліан Відступник, тепер вже не узурпатор, а законний август-імператор, розпочав підготовку великого військового удару по Сасанідському Ераншахру. Багато фахівців наголошують, нібито підготовка Апостата мала виключно оборонний характер, демонструвала риси превентивної військової операції [7, рр. 514-515]. Дозволю собі не погодитися з подібними висновками. Для прикладу, сам імператор Юліан у листуванні з Отцем Церкви Васи́лієм Великим (329-379 рр.) писав: *«треба якнайшвидше завоювати Персію та спонукати великого Шапура до втечі»* [10, Jul. Ep. 81]. При цьому, Юліан вказував на необхідність повного приєднання до складу Римської імперії так званих *«поселень індійців і сарацинів»* [10, Jul. Ep. 81]. Весь Ераншахр, аж до кордонів правлячої на той момент індійської Династії Гуптів, планувалося інтегрувати [11, Lib. Or., XVIII, 261]. Очевидно, що особисті вказівки Юліана Відступника однозначно нівелюють тези низки сучасних дослідників про т. зв. «превентивну війну Юліана». Імпе-

ратор Юліан Відступник у той момент справді хотів повністю повторити «подвиг» Александра Македонського [12].

Отже, під *«завоюванням Персії»* малася на увазі точно не дипломатична стилістична фігура, а якраз нагальна *геополітична потреба* Римської імперії – ліквідувати історичні претензії Династії Сасанідів, що в процесі війни 338-361 рр. істотно зросли [2]. Отже, заради зупинки Персії в її прогнозованому русі на Захід, римляни вирішили цілковито знищити правління Династії Сасанідів, подібно до того, як Александр Македонський ліквідував правління Династії Ахеменідів ще 330-го року до н. е. Тільки так, на думку представників римської публічної риторики, міг би бути відновлений авторитет принципу *«непогрішної давнини»* римського права в контексті міжнародних відносин доби пізньої античності [10; 11].

Основні сили Юліана Відступника впродовж 363 р. підтримував значний флот на р. Тигр, від якого залежало постачання продовольства до наступаючих корпусів. На північному відтинку фронтової лінії, об'єднані римсько-вірменські контингенти готувалися атакувати Мідійську сатрапію Ірану, підтримуючи просування самого імператора Юліана та його річкового флоту на південно-східному напрямку [6, Амт. Марс. XVIII. II].

Великий похід розпочався 5 березня 363 р. Сили Юліана Апостата вийшли з Антіохії. Вже в квітні 363 р. вони без кровопролиття зайняли перську прикордонну фортецю Анафу. Її населення Юліан розпорядився «перемістити» (тобто депортувати) до центральних районів римської Сирії. Командир гарнізону Пузей отримав магістратуру трибуна за мирну здачу фортифікацій [6, Амт. Марс. XXIV. I. 6-10]. У травні Юліан захопив також фортецю Пірісаборе, а після неї зумів штурмом взяти Майозамальху [13, Zosimus. Lib. III. 21. 1-3]. Рухаючись маршрутами походу імператора Траяна (115 р. н. е.), римські війська впритул наблизилися до стін іранської столиці Ктесифона. Сталося це 1 червня 363 р. [6, Амт. Марс. XXIV. VI. 8-9].

Під Ктесифоном імператор завдав персам відчутної поразки, але більшість іранських сил усе ж таки встигла заховатися за

неприступними столичними мурами [6, Амт. Марс. XXIV. VI. 12-13; 13, Zosimus. Lib. III. 21. 1-3]. Під час військової наради Юліан Відступник отримав інформацію про швидке наближення основної армії Шапура II з Центрального Ірану [6, Амт. Марс. XXIV. VII. 1-2]. Опираючись на розвідувальну інформацію, імператор вирішив зняти облогу з Ктесифона та, повністю пограбувавши столичні околиці, рушити назустріч армії Шапура. Планувалося нав'язати персам генеральну битву. Попередньо Юліан схвалив до крайнощів необачне рішення спалити власний флот на р. Тигр, так як хотів рухатися вглиб Ераншахру і мати високий рівень сухопутної мобільності [13, Zosimus. Lib. III. 26. 2]. Результати економічні: римська армія швидко опинилася без запасів провіанту, оскільки партизанські напади з добре укріплених перських фортець перекрили будь-яку можливість тилового сполучення [6, Амт. Марс. XXIV. VII. 7].

Близько 16 червня 363 р., Апостат, розуміючи тяжкість становища, що раптово склалося для нього, прийняв рішення йти на північ Персії, аби з'єднатися там зі свіжими вірменсько-римськими контингентами [6, Амт. Марс. XXIV. VIII. 4]. Вірменські союзники, до речі, так і не форсували Тигр. Це яскраво свідчить про саботування християнами-вірменами військової кампанії імператора-неоязичника.

25 червня Юліан Відступник натрапив на війська синів Шапура II [6, Амт. Марс. XXV. I. 12]. Бій біля Маранги не мав чіткого результату [6, Амт. Марс. XXV. I. 16-19], але 26 червня розгорілася нова битва поблизу Туммара, під час якої Юліан отримав важке поранення дротиком і помер [6, Амт. Марс. XXV. III. 23].

Враз ситуація для вчорашніх переможців виявилася критичною. 27 червня 363 р. збентежені командири легіонів перервали стрімкий відступ, щоб обрати нового імператора – того, хто командуватиме армією. Після тривалих суперечок паннонійських центуріонів із галльськими полководцями, військова рада обрала уродженця Сінгідунума (сучасного сербського Белграда) – Іовіана. Прихильник паннонійських центуріонів Іовіан був одним із генералів Юліана. Він відкрито сповідував християнство [6, Амт. Марс. XXV. V. 1-5].

Першим наказом нового імператора, номінально обраного простими вигуками більшості солдатів, було спорудження понтонної переправи через р. Тигр. Перси на той час зуміли форсувати течію вище та нижче римського табору. Відповідно, відступаючий експедиційний корпус зустрів перські війська на протилежному березі. Розділена надвоє Тигром, римська армія опинилася в лещатах [6, Амт. Марс. XXV. VI. 1-9]. Ось чому, завершивши оточення римлян, у перші дні липня 363 р. Шапур II запропонував Іовіану здавалося би «рятувальну соломинку» [14, Al-Ṭabarī, 843] – визнання Іовіана імператором з боку Шапура і відповідну мирну угоду. Римляни мали лише пообіцяти поступки персам і їхнє узаконення на найвищому політико-правовому рівні. Альтернативою можливим переговорам Шапур II окреслив повне знищення римської армії.

З огляду на несприятливі для римлян обставини, дипломатична розв'язка відбулася впродовж лічених днів. Іовіан і Шапур II підписали новий Нісібіський мирний договір [6, Амт. Марс. XXV. VII. 5-9]. Його норми докорінно переглядали попередній Нісібіський мирний договір 298-го року. Наводжу п'ять основних пунктів угоди, важливих з погляду *концепцій міжнародної правосуб'єктності*.

1) Римська імперія відмовлялася від прав і будь-яких претензій на провінції Арзанена, Кордуена, Моксоена, Регімена, Зabdіцена. Тим самим, Римська імперія втратила більшу частину володінь у Месопотамії.

2) Нісібіс, Сінгара та ряд великих міст, прилеглих до зазначених провінцій, передавалися у володіння Сасанідського Ераншахру. Офіційний Константинополь відмовлявся від будь-яких прав і потенційних претензій на володіння цими стратегічно важливими міськими пунктами.

3) Римляни, що проживали у вказаних провінціях, підлягали повній депортації до підконтрольної імператору Сирії. На їхні місця мусили заселитися сасанідські піддані з Центрального Ірану. Реставрувалася давня ахеменідська система «військових поселень».

4) Римська імперія визнавала «Великовірменську базилю» політично залежною від Династії Сасанідів, відмовлялася від традиційної зони римських інтересів у Вірменії.

5) Римський імператор де-юре декларував відмову від персонального втручання у вірмено-перські відносини, клявся не допомагати Вірменії у разі усного чи письмового звернення її базилевса до офіційного Константинополя.

Підсумок війни 338-363 рр. ніяк не відповідав початковим очікуванням її ідеологів (Константина I Святого і його сина Констанція II Аріаніна) [15]. Здійснене Іовіаном *дезаування* попереднього Нісібіського мирного договору 298 р. виявилось найбільш масштабною подією в історії міжнародного права другої половини IV ст. н. е.

Деякі язичницькі хроністи і ритори відразу звинуватили новообраного імператора в тому, що Нісібіський мир, який нівелював усі досягнення зовнішньої політики Діоклетіана та геополітичні плани Константина Святого стосовно римського поглинання Ераншахру, виявився кроком, спрямованим на якнайшвидше повернення до Константинополя. Мовляв, Іовіан просто хотів встигнути добратися до столиці, щоб його не випередив жоден потенційний узурпатор [6, Амт. Марс. XXV. VII. 10]. Навіть Амміан Марцеллін (бл. 330-400 рр.) запевняв, нібито стан римського війська не був настільки катастрофічним, щоб підписувати з Шапуром II мирний трактат настільки принизливого змісту [6, Амт. Марс. XXV. VII. 13]. Відмова від низки провінцій, депортації греко-римського населення і навіть повний відступ римлян із християнської Великовірменської базилеї виглядали майже зрадою.

Звісно, Іовіан обґрунтовано побоювався узурпаційного потенціалу різних соратників Юліана Відступника та Констанція II Аріаніна, що в той момент могли заявити свої престольні амбіції у різних частинах величезної Імперії. Особливо Іовіана бентежила позиція двоюрідного брата та близького друга Юліана на ім'я Прокопій [6, Амт. Марс. XXV. VII. 10]. Він уже встиг здобути солідну підтримку сенаторських кіл Константинополя.

На момент загибелі Апостата, Прокопій командував власним підрозділом поблизу кордонів Мідійської сатрапії Ірану. В розрахунках цивільних магістратів (чиновників), родич Юліана розглядався як більш компромісна фігура, аніж представник офіцерства

Іовіан. Прокопій цілком підходив на роль трибуна адміністративно-бюрократичної моделі, котрій на той час намагалися протистояти християнські єпископи.

Коли в середині липня 363 р. розгромлене римське військо, підпорядковане Іовіану, перетнуло новий імперський кордон західніше фортеці Нісібіс, політична мапа Близького Сходу змінилася кардинально [6, Амт. Марс. XXV. VIII]. Римська імперія втратила п'ять найбільших провінцій Межиріччя Тигра та Єфрату (Арзанену, Кордуену, Моксоену, Регімену, Забдіцену) [6, Амт. Марс. XXV. VII. 5-9]. Важливо, що всі ці передані Сасанідам території задовго до катастрофи 363 р. вважалися оплотом римського бюрократичного апарату Месопотамії.

Загальноімперське соціально-політичне та економічне значення втрачених регіонів складно переоцінити. Ще за часів Константина I Святого (306-337) та Констанція II Аріаніна (337-361), Римська Месопотамія була центром місіонерської діяльності християнських пресвітерів і єпископів, що розповсюджували імперську пропаганду в межах Сасанідського Ірану [15]. Осередками означених провінцій поширювалася активна проповідь Христової Віри, маючи надзвичайний успіх серед ктесифонського, самарського, вавилонського і навіть сузького купецтва [16].

Крім того, ще Діоклетіан (284-305) і Галерій (305-311) посилено займалися організацією торговельних майданчиків у месопотамських областях. Згідно з виграшним для Імператорського Риму Нісібіським мирним договором 298 р., римські купці торгували по всій Персії без будь-якого додаткового податкового тиску, тоді як у Нісібісі діяв *полегшений митний режим* [17, р. 151]. Так чи інакше, незважаючи на офіційну заборону персам торгувати деінде, окрім Нісібіса, в Арзанені, Кордуені, Моксоені, Регімені, Забдіцені рух товарів і, відповідно, ідей відбувався цілком вільно. Так трапляється часто – офіційна заборона залишилася на папері. Напередодні 337 р. торгівля та контрабанда перетворили Римську Месопотамію в цілком заможну сукупність провінцій [16].

Згадані імператори часів тетрархії, Діоклетіан і Галерій, багато часу витратили задля

облаштування фортець Нісібса, Сінгари. Там з'явилися найбільші ринкові площі всієї Римської Месопотамії. Врешті-решт, усе, що зміг зробити Іовіан (363-364) із метою збереження праці «тетрархів», передаючи збудовані римлянами міські стіни в руки іранського шахіншаха, так це тільки «попросити» про «мирну» евакуацію месопотамських жителів до Сирії [5].

Припускаю: римлянам просто пощастило з пропозицією Шапура II щодо повної депортації греко-римського населення у межі Імперії з «нових територій Ірану». *Правова основа* подібних дій містилася у відповідному пункті угоди. Таким способом врятувалися *месопотамські греко-римляни*, котрі становили значний відсоток населення прикордонних територій. Згодом, завдяки внутрішній політиці августів-наступників, передусім Валента II (364-378) і Феодосія I Великого (379-395), переміщені месопотамці отримали можливості відтворення унікальної романо-елліністичної культури в містах Сирії. Месопотамські елліно-римляни вплинули на культурний розвиток вірменської та ассирійської спільнот. Їхній прихід і принципово антиіранський політичний настрій допомогли Константинолю надалі утримувати Сирію в своїх руках. Позиція месопотамців стимулювала кардинальне посилення політико-ідеологічної складової у християнському світогляді сирійців [2; 3; 4].

З іншого боку, «*евакуація*» населення з певних теренів завжди означає потенційну небезпеку *втрати можливості* повернутися. Як не прикро це визнавати, але депортація завжди була дієвим засобом повного руйнування тих чи інших політичних і політико-юридичних амбіцій. Зворотний вплив на організаторів цей засіб має лише в окремих виняткових випадках. Зрозуміло, що організований «*відхід*» римлян із Арзанени, Кордуени, Моксоени, Регімени, Забдіцени виявився фатальним для подальшого висловлення *політико-правових претензій* Імператорського Риму на давні землі Межиріччя.

Римляни, автори унікальної субкультури регіону, вимушено евакуювали її до Сирії [6, Амт. Марс. XXV. VIII]. На «*повернених*» територіях перси заснували власну *систему військових поселень*. Цією системою пер-

ський уряд результативно відповів на політичні виклики *культурної романізації* [14, Al-Ṭabarī, 843]. До речі, практика військових поселень неодноразово застосовувалася ще Династією Ахеменідів у часи Кіра II Великого (559-530 рр. до н. е.) та Камбіза (530-522 рр. до н. е.). До античних стандартів її пристосовував знаменитий засновник міст на честь свого імені – Александр Македонський [18].

Останні десятиліття правління шахіншаха Шапура II концентрувалися навколо справи перетворення п'яти римських месопотамських провінцій у суто іранські райони, що контролювалися вдячними офіційному Ктесифону ветеранами-дружинниками [14, Al-Ṭabarī].

Зважаючи на очевидні та довготривалі геополітичні наслідки, язичницькі хроністи (Амміан, Зосим, Євтропій) категорично засудили договір поміж Іовіаном і Шапуром II [13, Zosimus. Lib. III. 31. 1]. Слабку обґрунтованість зроблених поступок визнали навіть християнські апологети діяльності Іовіана. Досить цікавими є зауваження Феодорита Кірського, Павла Орозія, Руфіна Аквілейського, Сократа Схоластика, Созомена, в яких, вихваляючи загальну зміну релігійно-політичного курсу, літератори різко негативно поставилися до умов Нісібської угоди, нав'язаних «*виключно*» перською стороною.

Хроністи та риторичні християнського спрямування намагалися виправдати Іовіана загрозою повного знищення юліанового експедиційного корпусу. Такий удар по Іовіану нібито призвів би до іранського вторгнення в Сирію. Однак, той же Амміан Марцеллін вважав римське військо цілком боєздатним, щоб принаймні спробувати відбитися від атак Шапура. Крайня невдоволеність християнських апологетів була додатково викликана нічим не обґрунтованою задачею римлянами «*Велико-вірменської базилеї*». Саме Велика Вірменія, раніше від усіх інших римських провінцій і територій, запровадила на своїх землях християнство в статусі офіційної релігії (бл. 300 року). Минуло всього лише 63 роки і Вірменія мусила підкоритися пануванню перського шахіншаха [6, Амт. Марс. XXV. VII. 9-12].

Зауважу лише, що правдива оцінка угоди, як і будь-якого феномену, знаходиться посередині. Узгоджуючись із текстом Нісібського

договору 363 року та персько-вірменським корпусом джерел, спробую все ж дещо «виправдати» юридичну «формулу миру», легалізовану остаточною редакцією міждержавного акту Іовіана та шахіншаха Шапура II.

Дійсно, римляни відмовилися від безпосереднього управління Великою Вірменією і навіть задекларували окремою нормою угоди «принцип невтручання» у подальші персько-вірменські відносини [13, Zosimus. Lib. III]. В перекладі на «обивательську» мову йшлося про нейтралітет під час майбутньої неминучої персо-вірменської війни. Передбачалося, що Римська держава залишатиметься нейтральною, навіть в момент ймовірної різанини вірменських християн, яку Шапур II був здатен негайно розгорнути на Закавказзі [6, Амт. Марс. XXV. VII. 9-12].

По суті, втрата Імперією контролю над простором між грузинським кордоном і каспійським узбережжям була не тільки політико-історичною трагедією, але й ідеологічною катастрофою навіть більшою мірою, ніж депортація елліно-римлян до Сирії з Арзанени, Кордуени, Моксоени, Регімени [19]. Тим не менше, запрягнувшись не допомагати Вірменії у разі її звернення до офіційного Константинополя, Іовіан *визнав* чинність норми, обіцяної Шапуру II, *виключно на тридцятирічний період*. Крім того, Іовіан так і *не визнав* «вічні права» Династії Сасанідів стосовно «Великої Вірменії». Такий «індивідуальний» імператорський підхід явно розходився з офіційним іранським тлумаченням підписаного документу [6, Амт. Марс. XXVII. XII. 10, 14-15]. Офіційний Ктесифон постійно наполягав, буцім Імператорський Рим в 363 р. відмовився від будь-яких «державних прав» щодо вірменського нагір'я. Іовіан же, зі свого боку, вважав, нібито «відмова» передбачалася на чітко визначений період (30 років).

Прикметно: римський імператор прибудився по-своєму «тлумачити» перське формулювання «права вічного володіння», використане Шапуром II з приводу Великої Вірменії. Виходило так: Новий Рим (Константинополь) оголосив «Великовірменську базилю» формально залежною від влади шахіншахів із Сасанідської Династії Ераншахру, але із застереженням про «тридцятирічний

термін». Відтак, незважаючи на всі свої прорахунки, Іовіан відмовився визнати втрату Римською імперією «політичного права» володіння вірменськими землями.

Позиція Іовіана особливо цікава з огляду на швидкість відмови римлян від не менш стратегічної території Межиріччя. В справі Вірменії навіть не було видано жодного нормативного акту, котрий регулював би формальне скасування римських провінцій. Чиновники не розпускалися, бюрократичний апарат залишався на місці.

Підсумки. Отже, Нісібіський мирний договір 363 р. декларував «відмову» Римської імперії від формальних прав на Межиріччя Тигра і Євфрату, але не згадував про «відмову» від прав на засновані Діоклетіаном вірменські провінції.

Казуїстика описаних норм у майбутньому зіграла хорошу ідеологічну службу східно-римському (візантійському) імператору Юстиніану Великому (527-565). Він зробив усе можливе заради відновлення східноримської юрисдикції на Закавказзі. Повернути окремі райони Вірменії під безпосередню римську адміністрацію зуміли також імператори Феодосій I Великий (379-395), Феодосій II Законодавець (408-450), Анастасій I (491-518). Вже за Юстина II (565-578), Маврикія (582-602), Іраклія Великого (610-641), з'явилися реальні можливості повернення Прикаспійського Закавказзя і всієї Римської Месопотамії (у кордонах Нісібіської угоди 298 р.), а також Траянової Вавилонії (у кордонах періоду римського панування 115-117 рр.) [20].

Під час драматичних імператорств Маврикія та Іраклія Великого, особливо в 591-602 та 628-632 рр., Східна Римська імперія мала шанс політично поглинути Великий Іран (Ераншахр). Зрозуміло, що впродовж наступних століть офіційний Константинополь боровся переважно за відновлення *історичних прав* у Вірменії та Месопотамії, а також за те, щоб не втратити Сирію, Палестину і навіть Малу Азію. Якби не угода Іовіана з Шапуром II 363 р., підписана під тиском переляку римського експедиційного корпусу, то подальші конфлікти з Персією мали б набагато кращі вихідні позиції для Візантії. У зв'язку з реаліями угоди 363-го року, кардинальне «поліпшення» геополітичного статусу імперії було втрачено.

літичних позицій Константинополя стало можливим тільки в 591 р., коли Маврикій нав'язав Ераншахру Ктесифонський мир [21].

Нісібіський мирний договір зразка 363 р. перекреслив зовнішньополітичні старання Траяна (98-117), Діоклетіана (284-305)

і Константина I Святого (306-337), але все-таки не розтрощив римську концепцію міжнародної правосуб'єктності. Тим не менше, «Нісібіс» значно скоригував напрямок як політичної риторики, так і всієї політико-правової думки Імператорського Риму [5, s. 165-202].

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Мельник В. М. Нісібіський мирний договір 298 року: питання міжнародної правосуб'єктності у відносинах Римської імперії та Сасанідського Ірану. // Юридичний вісник. 2023. № 4. С. 14-22.
2. Dignas Beate, Winter Engelbert. *Rome and Persia in Late Antiquity. Neighbours and Rivals.* Cambridge-New York: Cambridge University Press, 2007. XVI+347 pp.
3. *The Roman Eastern Frontier and the Persian Wars AD 226-363. A Documentary History.* Ed. by Michael H. Dodgeon, Samuel N. C. Lieu. London-New York: Routledge, 1994. XXIII+430 pp.
4. Fisher Greg. *Between Empires: Arabs, Romans, and Sasanians in Late Antiquity.* Oxford Classical Monographs. Oxford: Oxford University Press, 2011. XVI+254 pp.
5. Chrysos Evangelos. Räumung und Aufgabe von Reichsterritorien. Der Vertrag von 363. // *Bonner Jahrbücher.* 1993. Bd. 193. S. 165-202.
6. Ammianus Marcellinus. *Das römische Weltreich vor dem Untergang. / Sämtliche erhaltene Bücher.* Übersetzt von Otto Veh. Eingeleitet und erläutert von Gerhard Wirth. Zürich und München: Artemis, Die Bibliothek der Alten Welt, 1974. XXX+950 s.
7. Potter David S. *The Roman Empire at Bay: AD 180-395.* New York: Routledge, 2004. XXII+762 pp.
8. *The Ecclesiastical History of Socrates, surnamed Scholasticus, or the Advocate.* London: H. Bohn, 1853. XX+475 pp.
9. Cuneo Paola Ombretta. *La legislazione di Costantino II, Costanzo II e Costante (337-361).* Milano: Giuffrè, 1997. CXVIII+518 pp.
10. *Emperor and Author: The Writings of Julian the Apostate. / Edited by Nicholas Baker-Brian and Shaun Tougher.* Swansea: Classical Press of Wales, 2012. XXI+384 pp.
11. Pellizzari Andrea. *Maestro di retorica, maestro di vita: le lettere teodosiane di Libanio di Antiochia.* Roma: L'Erma di Bretschneider, 2017. 584 pp.
12. Chaniotis Angelos. *Age of Conquests: The Greek World from Alexander to Hadrian.* London and Cambridge MA: Harvard University Press, 2018. XXII+446 pp.
13. Zosimus. *New History. / Editor & Translator: Ronald T. Ridley.* Canberra: Australian Association for Byzantine Studies, University of Sydney, 1982. XV+263 pp.
14. *Ta'rikh al-rusul wa'l-mulnk: The History of Al-Ṭabarī. Vol. V. The Sāsānids, the Byzantines, the Lakmids, and Yemen.* Translated and annotated by C. E. Bosworth. Albany: State University of New York Press, Columbia University Center for Iranian Studies, 1999. XXXV+458 pp.
15. де Фріс Вільгельм. *Рим і Патріярхати Сходу. / Переклад з німецької О. Конкевича, С. Матіяш.* Львів: Видавництво Українського католицького університету, 2015. 416 с.
16. Smith Kyle. *Constantine and the Captive Christians of Persia: Martyrdom and Religious Identity in Late Antiquity.* Berkeley: University of California Press, 2016. XXII+232 pp.
17. *Southern Patricia. The Roman Empire from Severus to Constantine.* London: Routledge, 2001. XVI+501 pp.
18. Schachermeyr Fritz. *Alexander der Grosse. Das Problem seiner Persönlichkeit und seines Wirkens. / Österreichische Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-Historische Klasse. Sitzungsberichte. Band 285.* Wien: Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, 1973. 728 s.
19. Toumanoff Cyril. *Studies in Christian Caucasian History.* Washington D.C.: Georgetown University Press, 1963. 601 pp.
20. Stathakopoulos Dionysios. *A Short History of the Byzantine Empire.* London: I. B. Tauris, 2021. 256 pp.
21. Heather Peter. *The Restoration of Rome: Barbarian Popes and Imperial Pretenders.* London: Macmillan, 2013. XVIII+470 pp.+XVI ill.

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.2>

Россіхін В. В.,

доктор юридичних наук, професор,
дійсний член – академік Європейської академії природничих наук,
Заслужений працівник освіти України,
проректор з інноваційно-корпоративної роботи та адміністрування
Харківського національного університету радіоелектроніки

Россіхіна Г. В.,

докторка юридичних наук, професорка,
дійсна членкиня – академік Європейської академії природничих наук,
професорка кафедри державно-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

Хабарова Т. В.,

кандидатка юридичних наук,
доцентка кафедри державно-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

Надобко С. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
декан факультету аудіовізуальне мистецтво та заочне навчання
Харківської державної академії дизайну та мистецтв

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ СТАНОВЛЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ: РЕТРОСПЕКТИВНИЙ АНАЛІЗ

Анотація. Наукова стаття присвячена дослідженню та комплексному аналізу становлення адміністративно-правових засад публічної служби в Україні за допомогою синтезу методів та засобів ретроспективного аналізу.

Аргументовано показано, що питання становлення та розвитку публічної служби в Україні, як і в будь-якій іншій державі, неможливо розглядати у відриві від хоча б найбільш загальної характеристики основних етапів формування, власне, самої державності. Головною причиною виникнення публічної служби став процес затвердження централізованої держави, який розгорнувся на тлі досить складного зовнішньополітичного становища країни, адже попри велику територію, слабкість товарно-грошових зв'язків, господарської роз'єднаності окремих частин держави, потреба у здійсненні організуючої діяльності існувала постійно. Історико-правові джерела свідчать, проте що, як особливий вид діяльності, заснований на правових нормах, публічна служба не виділялась, а була представлена як державна служба, що сформувалася на території України надзвичайно давно. Діючі норми позитивного права визначали її як службу, яку мала нести кожна «служива» людина. Зі зміною юридичного становища служивого стану зазнавав зміни й характер служби, яка уособлювалась як виконання обов'язку на благо правителя, а дещо згодом й особливою сферою професійної діяльності.

В контексті зародження української державності, звернуто увагу на той факт, що необхідність реалізації державного примусу й окремих функцій протривалих утворень зумовили становлення державної служби. Очевидно, що сутність державного устрою та ладу кожного із таких утворень, які існували на українських землях, визначали зміст та спрямованість діяльності органів публічної влади та осіб, які виконували такі функції. Процес становлення якісно-нової, професійної та цілеспрямованої державної служби охоплює досить тривалий проміжок часу та зумовлений особливостями кожного етапу історико-правового етапу становлення української державності.

Ключові слова: державна служба, публічна служба, етапи публічної служби, публічна форма влади, адміністративний механізм, державотворення.

Rossikhin V. V., Rossikhina H. V., Khabarova T. V., Nadobko S. V. Administrative and legal basis of the establishment of the public service in Ukraine: a retrospective analysis

Abstract. The scientific article is devoted to the research and comprehensive analysis of the formation of the administrative and legal foundations of the public service in Ukraine using the synthesis of retrospective analysis methods and tools.

It is argued that the question of the formation and development of the public service in Ukraine, as well as in any other state, cannot be considered in isolation from at least the most general characteristics of the main stages of the formation of statehood itself. The main reason for the emergence of the public service was the process of approving a centralized state, which unfolded against the background of a rather complicated foreign policy situation of the country, because despite the large territory, the weakness of commodity and money ties, the economic disunity of certain parts of the state, the need for organizing activities constantly existed. Historical and legal sources testify, however, that public service was not distinguished as a special type of activity based on legal norms but was presented as a state service that was formed on the territory of Ukraine a very long time ago. Current norms of positive law defined it as a service that every "serving" person had to carry. With the change in the legal status of the civil service, the character of the service also underwent changes, which was embodied as the fulfillment of a duty for the benefit of the ruler, and somewhat later as a special field of professional activity.

In the context of the emergence of Ukrainian statehood, attention was drawn to the fact that the need to implement state coercion and certain functions of pro-state organizations led to the formation of the civil service. It is obvious that the essence of the state system and order of each such entity that existed on Ukrainian lands determined the content and direction of the activities of public authorities and persons who performed such functions. The process of forming a qualitatively new, professional, and purposeful civil service covers a rather long period of time and is determined by the peculiarities of each stage of the historical and legal stage of the formation of Ukrainian statehood.

Key words: *public service, public service, stages of public service, public form of power, administrative mechanism, state formation.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі українського державотворення як публічна служба в цілому, так і державна служба зокрема формуються із урахуванням кількісних детермінантів та специфічної сфери публічно-державної діяльності та фоні активізації ролі місцевого самоврядування у впровадженні функцій держави та демократичних інститутів. Правові засади організації служби закріплюються в актах загального характеру та спеціальних актах, що стосуються функціонування окремих органів. Будучи одним із формальних соціальних інститутів, служба покликана виконувати інтеграційну функцію в суспільстві, залагоджувати і долати суперечності, підтримувати на певному рівні соціальний порядок, об'єднувати та координувати зусилля всіх гілок влади, забезпечуючи відтак керованість політичного та соціально-економічного життя, оптимально задовольняти національно-державні інтереси внутрішньої і зовнішньої політики країни. Такі вкрай серйозні завдання неможливо ефективно вирішувати без чітко врегульованої нормами права та ефективно функціональної системи публічної служби.

Стан дослідження. Проблематика сутнісного дослідження становлення публічної

служби, її правового механізму та фінансово-правового забезпечення постає актуальним предметом досліджень в рамках наукової діяльності численної кількості науковців, зокрема Л. К. Воронова, О. М. Козиріна, М. П. Кучерявенка, Т. А. Латковської, Ю. А. Ровінського, Г. В. Россіхіної, О. І. Худякова та ін. Натомість, не дивлячись на сталий науковий інтерес численна кількість питань залишаються малодослідженими, серед яких й науково-теоретичне пізнання адміністративно-правових засад публічної служби, особливо крізь призму ретроспективного аналізу.

Внаслідок чого, **метою** даної статі є дослідження та комплексний ретроспективний аналіз адміністративно-правових засад становлення інституту публічної служби в Україні.

Виклад основного матеріалу. Проблеми становлення та розвитку публічної служби в Україні були предметом розгляду вчених у різні історико-правові періоди розвитку вітчизняної державності. Натомість, цілком очевидно, що питання становлення та розвитку публічної служби в Україні, як і в будь-якій іншій державі, неможливо розглядати у відриві від хоча б найбільш загальної характеристики

основних етапів формування, власне, самої державності. Головною причиною виникнення публічної служби став процес затвердження централізованої держави, який розгорнувся на тлі досить складного зовнішньополітичного становища країни, адже попри велику територію, слабкість товарно-грошових зв'язків, господарської роз'єднаності окремих частин держави, потреба у здійсненні організуючої діяльності існувала постійно.

Історико-правові джерела свідчать, проте що, як особливий вид діяльності, заснований на правових нормах, державна служба, сформувалася на території України надзвичайно давно. Діючі норми позитивного права визначали її як службу, яку мала нести кожна «служива» людина. Зі зміною юридичного становища служивого стану зазнавав зміни й характер служби, яка уособлювалась як виконання обов'язку на благо правителя, а дещо згодом й особливою сферою професійної діяльності [1].

В контексті зародження української державності, варто звернути увагу на той факт, що необхідність реалізації державного примусу й окремих функцій продержавних утворень зумовили становлення державної служби. Очевидно, що сутність державного устрою та ладу кожного із таких утворень, які існували на українських землях, визначали зміст та спрямованість діяльності органів публічної влади та осіб, які виконували такі функції. Процес становлення якісно-нової, професійної та цілеспрямованої державної служби охоплює досить тривалий проміжок часу та зумовлений особливостями кожного етапу історико-правового етапу становлення української державності.

Історія розвитку державної служби тісно пов'язана з розвитком української держави, а тому кожний етап процесу становлення та розвитку державної служби відрізняється своїми історичними особливостями проходження державної служби. Варто зауважити, що на українських землях ще зі стародавніх часів було оформлено нормативно-правове забезпечення формування та проходження державної служби, історико-правовий аналіз якого датують, як правило, із початку зародження Київської Русі. На думку окремих нау-

ковців, доцільним є виділення чотирьох етапів становлення державної та публічної служби, зокрема: перший – від моменту виникнення Київської Русі й до повного її роздроблення та перебування під владою Литви і Польщі; другий період – це період існування Козацької держави; третій етап охоплює 1917-1991 рр як період формування окремих витоків державного управління і державної служби в Україні; четвертий етап – із моменту проголошення Україною незалежності [2, с. 51].

Окрім того, на глибоке переконання окремих науковців, аналізуючи історичні особливості проходження державної служби, доцільно виокремити, окрім періоду Київської Русі ще й періоди, які відносяться до литовсько-польської доби (XIV- XVI століття), козацько-гетьманської держави (XVII – XVIII століття), період у складі Російської імперії (XVIII – XX століття), радянський період проходження державної служби в Україні з 1917 по 1991 рр. (у тому числі період УНР 1917-1920 рр.), та період після здобуття в 1991 р. Україною незалежності [3, с. 8].

На думку М. Грушевського, саме Київська Русь була давньоукраїнською державою, яка існувала у IX–XIII столітті, тобто майже 450 років, де центральна влада належала князю [4, с. 38]. Князь київський командував військом, керував виконавчою, законодавчою і судовою владою, призначав усіх тивунів (державних службовців), а пізніше й удільних князів – керівників адміністративних одиниць). Головною військовою силою цієї держави була дружина, із якої формувалась державна адміністрація. Старша дружина складала знатну боярську верхівку, найближче оточення князя, князівську думу. Із числа старшої дружини призначались воєводи, посацькі, тисяцькі, із числа молодшої дружини формувались нижчі посадові особи князівської адміністрації – туїни, данники, митники. Така форма організації держави дістала назву воєнної демократії, а державне управління й проходження державної служби для того часу мали досить високий рівень [5, с. 44].

Як вказують, окремі дослідники, у сфері державного управління і державної служби основними здобутками зазначеного періоду можна вважати формування та впрова-

дження у державно-суспільне життя алфавітної писемності – глаголиці та запозичення кирилиці; формування централізованої монархічної держави з розвинутими системами державного управління і державної служби; розвиток законодавства та судочинства тощо [6, с. 82-83].

Якщо характеризувати Галицько-Волинське князівство, яке виникло внаслідок об'єднання двох князівств і стало спадкоємцем Київської Русі, то за період його існування суттєвих змін у процесі становлення чи проходження державної служби не відбулось, однак служба на державних посадах стала дещо самостійнішою, а посадові особи (воєводи) почали виконувати свої функції на постійній основі за окрему винагороду, що сприяло створенню більш відокремленої правової організації із ознаками сучасної державної служби [7, с. 53]. За результатами її припинення розпочався новий етап – литовсько-польська доба.

В період існування Великого князівства Литовського апарат державного управління первісно був за своїм змістом досить невеликим, що обумовлювалося домінуванням у XIV–XV ст. натурального оподаткування, унаслідок чого великий князь не мав змоги утримувати великий штат чиновників на досить розпорошених землях та територіях своєї держави, а також державним устроєм, оскільки держава була своєрідною федерацією майже самостійних удільних князівств, державно-політичний зв'язок яких з центральною владою обмежувався як визнанням васальної залежності, так і обов'язком брати участь у військових заходах. У зв'язку з цим центральний виконавчий апарат обмежувався лише тими посадовими та службовими особами, які контролювали виконання землями їх зобов'язань перед великим князем. У подальшому, унаслідок формування централізованої станovo-представницької монархії, з'являються органи державного управління з досить значним апаратом, який набув остаточного формування лише наприкінці XV століття та був представлений надзвичайно великим штатом урядів та інституцій, які за організаційною складовою об'єднувались у три категорії, так як: військо-

вий апарат, канцелярія великого князя і двірські посади [8, с. 41].

За результатами підписання Люблінської унії 1569 року на українських землях місцеве управління в межах окремих воєводств, які поділялись своєю чергою на повіти, зосереджувалось у воєвод, каштелянів, старост та інших міських і земських посадових осіб. Натомість, право управляти належало лише окремим верствам, зокрема шляхті чисельність якої на українських землях становила лише біля 2,5%. Найвищу державну владу в Речі Посполитій разом з королем здійснював загальнодержавний сейм, важливою ланкою системи органів державного управління були сеймики – регіональні зібрання шляхти. Виконавчою та судовою владою на місцях (старостах і «городах») керували старости, або королівські намісники [8, с. 112].

На українських землях, що належали Речі Посполитій, існували засади децентралізації публічної влади, оскільки, по-перше, найважливіші законодавчі акти приймалися на місцях шляхом обговорення на місцевих сеймиках, а центральна влада враховувала всі зауваження і затверджувала ці закони, по-друге, місцеві сеймики як суб'єкти управління нижчого рівня отримали від центральної влади (від короля) певний обсяг повноважень (міське самоуправління, контроль за виконанням законів) та ресурсів (збір податків) [9, с. 142].

У контексті визначення окремих аспектів державотворення і державної служби основними здобутками литовсько-польської доби в аспекті предмету дослідження було саме реформування системи державного управління і державної служби, а також інші чинники пов'язані із становленням української самобутності [10, с. 88].

Як вказують науковці, доцільним є виділення й періоду із 1648 року по 1764 рік, коли Україна була козацькою державою з власною системою державного управління і державної служби, відтак, замість ліквідованої польської адміністрації була створена нова система органів публічної влади, яка мала три уряди: генеральний, полковий і сотенний. Адміністративні функції взяла на себе козацька старшина, процес формування

структури якої припав на кінець XVII – початок XVIII ст. Вищий щабель урядової старшини складала гетьман, генеральна старшина і полковники (20 осіб), до середньої ланки належали полкова старшина (50 осіб) і сотники (понад 160 осіб) і до нижчої – сотенна старшина (близько 500 осіб). Кількість старшини суттєво зростала за рахунок бунчукових (від 100 до 150 осіб), військових (близько 200 осіб) та значкових (понад 400 осіб) товаришів, а також абшитованої (тобто звільненої від служби) старшини. Гетьманщина мала досить розгалужений управлінський апарат, який складався з багатьох центральних та місцевих установ, важливу роль у забезпеченні їх діяльності відігравали службовці – канцеляристи і «служителі». Особливістю проходження державної служби в період козацько-гетьманської України XVII – XVIII ст. було те, що всі органи влади та більшість посадових осіб (від вїтв у селах, райців у містах, сотників, полковників, полкової старшини і до генеральної старшини та гетьмана України) були виборними. Очолював державу гетьман, якого Генеральна Рада обирала довічно [10, с. 93].

Характерною рисою козацько-гетьманської держави було те, що порядок формування органів державної влади передбачав право гетьмана на призначення генеральних старшин, яких затверджувала Загальновійськова рада. Генеральна старшина входила до складу Генерального уряду, що його очолював гетьман, якому підпорядковувалася Генеральна військова канцелярія та інші установи. Принципом взаємодії була підзвітність сотенних урядів полковим, які підпорядковувалися Генеральному уряду, підзвітному Загальновійськовій раді. Згідно з нормами звичаєвого права та козацької традиції гетьман видавав універсали, що представляли собою нормативно-правові акти, які мали силу закону й охоплювали всі аспекти суспільно-політичного життя козацько-гетьманської держави. За майже двохсотлітній період форма правління Війська Запорізького не лінійно змінювалася від республіканської до монархічної, що дало змогу виокремити в цей час три періоди: 1) установчий; 2) республіканський; 3) монархічний [11, с. 163-164].

Основними досягненнями України за часів козацько-гетьманської держави в сфері державної служби та її проходження були: завоювання незалежності та відновлення суверенної української держави, яка набула форми республіки; розробка Пилипом Орликом і затвердження першої української (та першої європейської) конституції 1710 р.; створення власної системи державної служби; виборність більшості державних службовців. Гетьманське управління в 1764 р. було повністю скасовано, а державне управління впродовж другої половини 1764 – 1783 р. було уніфіковано із загальноросійським [10, с. 99].

Унаслідок ліквідації автономії України на неї були поширені загальноімперський адміністративний устрій і законодавство про державну службу, яке почало формуватися з модернізацією управлінської діяльності, коли відбувався перехід від традиційної моделі державного управління до раціональної, внаслідок чого значно зросла роль правильно організованої («регулярної») держави в житті суспільства. У практиці формування кадрів адміністративних органів та їх апарату заслуговує на увагу те, що уряд заохочував вступ на державну службу осіб з вищою освітою, надаючи можливість випускникам з відмінними атестатами розпочинати службу кар'єру з чинів X-IX класів. На освіту як обов'язкову для державного службовця була звернута прискіплива увага на початку XIX ст. у зв'язку з міністерською реформою. [11, с. 417].

Сама ж процедура набуття статусу службовця була деталізована та передбачала необхідність подачі клопотання про вступ на службу, підготовку низки документів та оформлення типової анкети, в якій вказувались анкетні дані особи, а також відомості про походження, освіту, вік й інформація щодо наявності випадків притягнення до різного роду відповідальності. Цікавою була й процедура зміна відомства чи органу публічної влади, де працював службовець, зокрема в такому випадку особа брала інформація із попереднього місця роботи щодо просування по службі, кваліфікації тощо. Порядок прийому на штатні посади передбачав проходження претендентами спеціальних

«випробувань», під час яких виявлялися професійний рівень і загальна підготовленість до виконання посадових обов'язків, але сам випробувальний термін не мав перевищувати чотирьох місяців [12, с. 544 – 545].

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що питання становлення та розвитку публічної служби в Україні, як і в будь-якій іншій державі, неможливо розглядати у відриві від хоча б найбільш загальної характеристики основних етапів формування, власне, самої державності. Головною причиною виникнення публічної служби став процес затвердження централізованої держави, який розгорнувся на тлі досить складного зовнішньополітичного становища країни, адже попри велику територію, слабкість товарно-грошових зв'язків, господарської роз'єднаності окремих частин держави, потреба у здійсненні організуючої діяльності існувала постійно. Історико-правові джерела свідчать, проте що, як особливий вид діяльності, заснований на правових нормах, публічна служба не виділялась, а була представлена як державна служба,

що сформувалася на території України надзвичайно давно. Діючі норми позитивного права визначали її як службу, яку мала нести кожна «служива» людина. Зі зміною юридичного становища служивого стану зазнавав зміни й характер служби, яка уособлювалась як виконання обов'язку на благо правителя, а дещо згодом й особливою сферою професійної діяльності.

В контексті зародження української державності, варто звернути увагу на той факт, що необхідність реалізації державного примусу й окремих функцій продержавних утворень зумовили становлення державної служби. Очевидно, що сутність державного устрою та ладу кожного із таких утворень, які існували на українських землях, визначали зміст та спрямованість діяльності органів публічної влади та осіб, які виконували такі функції. Процес становлення якісно-нової, професійної та цілеспрямованої державної служби охоплює досить тривалий проміжок часу та зумовлений особливостями кожного етапу історико-правового етапу становлення української державності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Россіхін В.В., Россіхіна Г.В., Панченко В.В., Надобко С.В. Адміністративно-правові моделі забезпечення публічної служби у країнах ЄС. *DICTUM FACTUM*. 2023. № 2 (14). Режим доступу: <https://df.duit.in.ua/index.php/dictum/article/view/288/256>.
2. Неліпа Д. В. Організаційно-правові засади державної служби в Україні. Київ : «Центр учбової літератури», 2012. 368 с.
3. Лавренова О. І. Адміністративно-правовий статус державної служби як центрального органу виконавчої влади : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2014. 20 с.
4. Киричук В. В., Тимцуник В. І. Історія державного управління в Україні : навч. посіб. Київ : Вид-во УАДУ, 2001. 244 с.
5. Ківалов С. В. Публічна служба в Україні : підручник. Одеса : Фенікс, 2009. 688 с.
6. Черноног Є. С. Державна служба : історія, теорія і практика : навч. посіб. Київ : Знання, 2008. 458 с.
7. Аркуша О. Г., Бойко О. В., Бородін Є. І. Історія державної служби в Україні. Київ : Ніка-Центр, 2009. Т. 1. 544 с.
8. Мануїлова К. В. Засади децентралізації публічної влади на українських землях, що належали Речі Посполитій. *Держава та регіони. Серія: «Державне управління»*. 2016. № 2 (54). С. 141–142.
9. Черноног Є. С. Державна служба : історія, теорія і практика : навч. посіб. Київ : Знання, 2008. 458 с.
10. Кіндюк Б. Історична динаміка форм правління у козацько-гетьманській державі. *Право України : Юридичний журнал*. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2015. № 8. С. 162 – 164.
11. Пархоменко-Куцевіл О. Формування, розвиток та модернізація державних посад: концептуально-методологічні засади. Київ : ФАДА, ЛТД, 2010. 295 с.
12. Цуркан М. І. Правове регулювання публічної служби в Україні. Особливості судового розгляду спорів : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.3>

Лебедєва Ю. В.,

аспірант

Науково-дослідного інституту державного будівництва
та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України,
викладач кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПОСМЕРТНЕ ВІДТВОРЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ІНШИХ ОСІБ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ТА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ

Анотація. Наукова стаття присвячена аналізу нормативно-правового забезпечення права на біологічне батьківство військовослужбовців та інших осіб, перспективам урегулювання цього права в Україні через кризу поточної демографічної ситуації та повномасштабного вторгнення РФ в Україну. Автор акцентує увагу на тому, що основним ризиком військової служби є ризик смерті, і, якщо особа скористалася програмами збереження репродуктивних клітин для військовослужбовців або раніше проходила програму лікування та зберегла репродуктивний матеріал в кріобанку, може виникнути проблема з посмертною репродукцією, що наразі не заборонена, але і не регламентована чинним законодавством України. У статті проаналізовано зарубіжний досвід впровадження процедури посмертного відтворення, зокрема, розкрито правові аспекти розпорядження репродуктивним матеріалом у разі смерті особи. Акцентовано увагу на тому, що наразі в законотворчій діяльності спостерігається стійка тенденція до легалізації посмертної репродукції. Для належного правового врегулювання посмертного відтворення в Україні запропоновано регламентувати: надання дозволів чи заборони посмертного відтворення репродуктивного матеріалу, вилученого у померлої особи за життя, та визначення можливості вилучення репродуктивного матеріалу у померлої особи; встановлення чітких вимог щодо застосування посмертного відтворення, порядку надання згоди тощо; встановлення терміну допустимого посмертного зберігання та використання репродуктивного матеріалу та/або кріоконсервованих клітин померлої особи; врегулювання спадкових прав дитини, народженої шляхом посмертного відтворення; встановлення батьківства/материнства померлої особи щодо дитини, народженої внаслідок посмертного відтворення; можливість використання цього методу допоміжної репродукції іноземцями та допустимість вивезення репродуктивного матеріалу з території України за кордон, можливість використання методу посмертного відтворення за громадянами України за кордоном.

Key words: репродуктивні права, репродуктивні права військовослужбовців, допоміжні репродуктивні технології, посмертна репродукція, посмертне відтворення, біологічне посттравматичне батьківство, біологічне посттравматичне материнство.

Lebedieva Y. V. Regulatory and legal support for the realization of the right to biological parentage of military personnel and other persons: foreign experience and regulation in Ukraine

Abstract. The scientific article is devoted to the analysis of the normative and legal provision of the right to biological parentage of military personnel and other persons, the prospects for the regulation of this right in Ukraine through the prism of the current demographic situation and the full-scale invasion of the Russian Federation into Ukraine. The author emphasizes the fact that the main risk of military service is the risk of death, and if a person used reproductive cell preservation programs for military personnel or previously underwent a treatment program and stored reproductive material in a cryobank, there may be a problem with posthumous reproduction, which is currently not prohibited. but it is not regulated by the current legislation of Ukraine. The article analyzes the foreign experience of implementing the procedure of posthumous reproduction, in particular, reveals the legal aspects of disposal of reproductive material in the event of a person's death. Attention is focused on the fact that there is currently a steady trend towards the legalization of posthumous

reproduction in legislative activity. For the proper legal regulation of posthumous reproduction in Ukraine, it is proposed to regulate: granting or prohibiting posthumous reproduction of reproductive material removed from a deceased person during his lifetime, and determining the possibility of removing reproductive material from a deceased person; establishing clear requirements for the use of posthumous reproduction, the procedure for granting consent, etc.; establishing the period of permissible postmortem storage and use of reproductive material and/or cryopreserved cells of a deceased person; settlement of inheritance rights of a child born through posthumous reproduction; establishment of paternity/maternity of a deceased person with respect to a child born as a result of posthumous reproduction; the possibility of using this method of assisted reproduction by foreigners on the territory of Ukraine and the admissibility of exporting reproductive material from the territory of Ukraine abroad, the possibility of using the method of posthumous reproduction by citizens of Ukraine abroad.

Key words: *reproductive rights, reproductive rights of military personnel, assisted reproductive technologies, posthumous reproduction, posthumous reproduction, biological post-traumatic parenthood, biological post-traumatic motherhood.*

Проблема нормативно-правового забезпечення реалізації права на біологічне батьківство є актуальною зважаючи на повномасштабне вторгнення РФ в Україну, стрімкий розвиток репродуктивних технологій і біомедицини, прийняття нормативно-правових актів та обговорення окремих законопроектів, що безпосередньо стосуються реалізації репродуктивних прав в умовах воєнного стану. Так, в зазначеній сфері спостерігається активна законодавча робота, утім низка питань, пов'язаних з належним забезпеченням реалізації права на біологічне батьківство військовослужбовцями та іншими особами, наразі залишаються неврегульованими.

Метою наукової статті є аналіз перспектив урегулювання права на біологічне батьківство військовослужбовців та інших осіб в Україні через призму зарубіжного досвіду правової регламентації у цій сфері.

Стан дослідження. Окремі аспекти репродуктивних прав людини є предметом досліджень науковців, серед яких М. Громо-вчук, О. Дашковська, А. Дутко, М. Заболотна, Л. Наливайко, О. Саєнко, Ю. Турянський, В. Чечерський та інші. Разом з тим, повномасштабне вторгнення РФ в Україну, стрімкий розвиток репродуктивних технологій і біомедицини, прийняття нормативно-правових актів та обговорення окремих законопроектів, що безпосередньо стосуються реалізації репродуктивних прав в умовах воєнного стану, обумовлює необхідність удосконалення інституту репродуктивних прав людини в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Забезпечення реалізації репро-

дуктивних прав і свобод в Україні передусім пов'язана з їх регламентацією Конституцією України, Цивільним кодексом України, Сімейним кодексом України, Законом України "Основи законодавства України про охорону здоров'я" та іншими підзаконними актами [1]. Так, повномасштабне вторгнення РФ в Україну призвело до змін у всіх сферах суспільного життя, зокрема змін зазнали і репродуктивні права населення. Наслідком цього є прийняття нормативно-правових актів та обговорення окремих законопроектів, що безпосередньо стосуються реалізації військовослужбовцями репродуктивних прав в умовах воєнного стану. У грудні 2023 року Президентом України було підписано проєкт закону, спрямований на створення державних гарантій щодо збереження можливості біологічного батьківства/материнства для захисників та захисниць України у випадку отримання поранень, що впливають на їх репродуктивні функції. Отже, в досліджуваній сфері спостерігається активна законодавча діяльність, спрямована на ефективне врегулювання репродуктивних прав осіб.

Зазначимо, що служба в Збройних Силах України пов'язана з багатьма ризиками, що можуть спричинити погіршення або втрату репродуктивної функції. Утім, слід акцентувати увагу, що основним ризиком військової служби безумовно є ризик смерті, і, якщо особа скористалася програмами збереження репродуктивних клітин для військовослужбовців або раніше проходила програму лікування та зберегла репродуктивний матеріал в кріобанку, може виникнути проблема з посмертною репродукцією, що наразі не заборонена,

але і не регламентована чинним законодавством України. На жаль, українські репродуктологи вже стикалися з проблемою правозастосування на практиці, оскільки стрімко зростає кількість осіб, які звертаються за посмертним використанням репродуктивного матеріалу та/або кріоконсервованих ембріонів. Так, у сфері забезпечення репродуктивних прав існують нагальні питання, котрі потребують детального вивчення та законодавчого врегулювання [2, 3].

Зауважимо, що оскільки українське законодавство не регламентує процедури посмертного відтворення, доцільним є аналіз зарубіжного досвіду регулювання цієї репродуктивної технології, що може слугувати прикладом для заповнення прогалин [4] і збереженню репродуктивної функції громадян.

Підхід Ізраїлю до регламентації технології посмертного відтворення є прикладом гнучкого регулювання. Рекомендації Генерального прокурора, щодо вилучення репродуктивних клітин після смерті особи та їх використання, допомагають судам приймати рішення стосовно запитів на вилучення біологічного матеріалу у померлих чоловіків. Законодавством встановлено перелік вимог для провадження посмертного відтворення: запит від жінки або партнерки помираючого чи померлого чоловіка про вилучення його репродуктивних клітин; дозвіл суду на використання репродуктивних клітин, що надається в кожному конкретному випадку, беручи до уваги особу померлого чоловіка та його передбачувані бажання. Суди Ізраїлю також дозволили батькам вилучати репродуктивні клітини їх померлих синів, використовуючи сурогатне (замінне) материнство для народження біологічних онуків [5]. Таким чином, законодавство та судова практика Ізраїлю застосовують підхід, що базується на “передбачуваному бажанні”, яке означає, що “чоловік, який перебував у стосунках з жінкою бажав би, щоб вона виношувала його дитину після його смерті”.

Вилучення біологічного матеріалу, дозволене судом за запитом батьків, є унікальним у законодавчому полі Ізраїлю, оскільки визнання права батьків на вилучення статевих клітин померлого сина наразі не вважається

допустимим в жодній іншій країні. Так, в Ізраїлі втілено принцип пріоритету інтересів живих партнерів-донорів, згідно з яким посмертне вилучення матеріалу можливе без письмової інформованої згоди померлої особи. Вважаємо, що такий підхід не міг бути сприйнятим і використаним в українському законодавстві.

Бельгійське законодавство у сфері репродуктивних технологій надає можливість проводити посмертну репродукцію після смерті одного з подружжя, якщо обидва партнери дали на це згоду. При цьому вказана репродуктивна технологія може бути здійснена не раніше ніж через шість місяців і не пізніше двох років після смерті партнера. Строк після смерті партнера встановлено для того, аби живий партнер міг прийняти обґрунтоване рішення щодо подальшої долі репродуктивного матеріалу [6]. Часові межі, що передують потенційному посмертному зачаттю дитини встановлюються також для розуміння того, коли така дитина може народитися і, відповідно, як врегулювати питання спадкування за померлою особою. Утім, термін у два роки є досить тривалим для збереження майбутньою дитиною спадкових прав, що безпосередньо вплине на інших спадкоємців, які вже є суб'єктами спадкового права.

Доцільно також звернути увагу на досвід австралійського регулювання посмертного відтворення. В австралійському штаті Вікторія Закон про людські тканини 1982 року регулює вилучення репродуктивних клітин, оскільки визначення тканини “включає орган або частину людського тіла або речовину, вилучену з людського тіла або таку, що є його частиною” [7]. Також зазначимо, що Закон штату Вікторія про допоміжне репродуктивне лікування 2008 року [8] містить спеціальні положення щодо посмертного використання статевих клітин і ембріонів. У сфері посмертної репродукції, вказані законодавчі акти вимагають, щоб: померла особа надала згоду на проведення такої репродуктивної технології письмово або усно під час останньої хвороби в присутності двох свідків; процедуру бажав здійснити партнер померлого або, якщо померла жінка, її партнер-чоловік звернувся до сурогатного (замінного) материн-

ства; Комісія з огляду пацієнтів схвалила проведення такої процедури; жінка повинна пройти консультацію перед зверненням до такої допоміжної репродуктивної технології (далі – ДРТ). Так, Комісія з огляду пацієнтів має розглянути “потенційний вплив процедури на дитину, яка народиться”, а також “дослідити будь-які потенційні наслідки для дітей, зачатих після смерті одного з батьків”.

У Канаді існує більш сувора регламентація щодо письмової згоди на посмертне використання репродуктивного матеріалу людини. Закон про допоміжну репродукцію людини 2004 року передбачає наступне: жодна особа не має права використовувати репродуктивний матеріал з метою створення ембріона, якщо донор матеріалу не дав на це письмової згоди відповідно до правил на його використання для цієї мети; жодна особа не має права вилучати репродуктивний матеріал з тіла донора після його смерті з метою створення ембріона, якщо донор матеріалу не дав на це письмової згоди відповідно до правил на його вилучення з цією метою; жодна особа не має права використовувати ембріон *in vitro* з будь-якою метою, якщо донор не дав письмової згоди відповідно до правил на його використання для цієї мети [9].

Канадські Правила допоміжної репродукції людини (розділ 8 про згоду) передбачають, що донор (особа, з тіла якої отримують репродуктивний матеріал) повинен за життя підписати документ, який засвідчить: письмову поінформованість про те, що репродуктивний матеріал особи буде використаний за її згодою; згоду на використання матеріалу з конкретною метою; згоду на використання матеріалу після смерті донора особою, яка була партнером донора на момент його смерті [10]. Така позиція законодавця спрямована на захист тілесної цілісності, недоторканості і забезпечення гідного ставлення до померлої особи. Важливо, що з огляду на особливу чутливість досліджуваних суспільних відносин та стрімкий розвиток репродуктивних технологій і біомедицини, такі вимоги є перешкодою для зловживань у цій сфері та незаконного використання репродуктивного матеріалу.

Варто також зазначити, що деякі країни забороняють посмертне відтворення та вико-

ристання гамет/ембріонів померлого. Наприклад, німецький Закон про захист ембріонів (*Embryonenschutzgesetz–EschG*) прямо забороняє використання статевих клітин померлого для штучного запліднення, передбачаючи відповідальність лікаря, який проведе цю процедуру (до 3 років ув'язнення або штрафу) [11]. Однак, якщо біологічний матеріал батька дитини вже було введено в яйцеклітину (зигота, стадія перед ембріоном), цю зиготу можна повернути жінці, оскільки репродуктивний матеріал вже було використано за його життя і тепер він є невід'ємним від яйцеклітини [12].

Пакистан забороняє запліднення яйцеклітини кріоконсервованими клітинами після смерті чоловіка, оскільки законодавством регламентовано, що смерть одного з подружжя розриває шлюбні узи. Ісламським законом дозволені всі форми ДРТ, але будь-яке злиття репродуктивних клітин має бути здійснене саме щодо подружньої пари [13].

Вважаємо, що поточна демографічна ситуація не дозволяє розглядати можливість встановлення в Україні заборони на посмертне відтворення. Також зазначимо, що громадяни країн, де досліджуваний метод ДРТ заборонений, можуть бути зацікавлені у зверненні за послугами посмертної репродукції в Україні, що потребуватиме окремого регулювання та вирішення багатьох питань, зокрема, права, що підлягатиме застосуванню, порядку транспортування репродуктивного матеріалу через митний кордон тощо.

Оскільки чинне законодавство України містить прогалину в регламентації посмертної репродукції, надавачі послуг ДРТ приймають власні рішення, формуючи правозастосовну практику без відповідної правової підстави. Чинне законодавство України виключає можливість посмертної передачі права користування та розпорядження біологічним матеріалом іншій особі шляхом видачі нотаріально посвідченої довіреності, оскільки відповідно до ст. 248 Цивільного кодексу України, представництво за довіреністю припиняється у разі смерті особи, яка видала довіреність [14]. Окрім того, неможливо застосувати положення, що регулюють посмертну трансплантацію, оскільки відповідно до Закону

України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини» трансплантація статевих залоз, репродуктивних клітин і живих ембріонів виключена з сфери дії цього закону [15].

Наразі сфера допоміжних репродуктивних послуг в Україні регулюється лише на рівні спеціального підзаконного акту – Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій, затвердженого наказом МОЗ України № 787 від 9 вересня 2013 року [16], який не містить жодних положень, які б прямо регулювали питання посмертної репродукції, залишаючи це у віданні клінік репродуктивної медицини та їхніх пацієнтів, що потім можуть зіткнутися з багатьма проблемами як під час реалізації своїх репродуктивних прав, так і після їх реалізації.

Робота над підготовкою спеціального закону, який би регулював цю сферу суспільних відносин, тривала багато років і у грудні 2023 року Президентом України було підписано проєкт Закону «Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство» [17]. Тому вважаємо за доцільне висвітлити ключові аспекти вказаного акту. Так, законопроєктом передбачено внесення змін до частини 1 статті 11 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», згідно з якою під час воєнного чи надзвичайного стану, особливого періоду, передбаченого Законом України «Про оборону України», військовослужбовці мають право звернутися до комплексу заходів, що здійснюються державою для забезпечення їх права на біологічне посттравматичне батьківство/материнство.

Проєктом також передбачено доповнення статті 95 Закону України «Про Національну поліцію» частиною, якою уточнити, що під час воєнного чи надзвичайного стану, під час дії особливого періоду, передбаченого Законом України «Про оборону України», поліцейські, які виконують службові завдання в районі воєнних (бойових) дій, аналогічно військовослужбовцям отримують гарантії права на участь у комплексі заходів, які здійснюються державою з метою забезпечення права на біологічне

посттравматичне батьківство/материнство, отримання медичної допомоги або проведення медико-психологічної реабілітації в медичних закладах, розташованих за межами України, отримання психологічної допомоги.

Слід акцентувати увагу на тому, що положення проєкту Закону № 8011 відповідають Конституції України. Так, Основний Закон регламентує рівність прав жінок та чоловіків (Стаття 24 Конституції України). Положення проєкту також кореспондують нормам Сімейного кодексу України, згідно яких: держава охороняє сім'ю, дитинство, материнство, батьківство, створює умови для зміцнення сім'ї (частина 1 статті 5 Сімейного кодексу України); дружина має право на материнство, а чоловік має право на батьківство (частина 1 статті 49, частина 1 статті 50 Сімейного кодексу України).

Положення проєкту спрямовані на виконання Україною низки зобов'язань щодо охорони репродуктивного здоров'я. Зокрема, згідно зі статтею 25 Загальної декларації прав людини, кожна людина має право на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, притулок, медичний догляд та необхідні соціальні послуги, що є необхідним для підтримання здоров'я та благополуччя особи та її сім'ї, а також право на забезпечення в разі безробіття, хвороби, інвалідності, вдовства, старості або іншої втрати засобів до існування через обставини, які не залежать від особи [18]. Важливо, що не вважається дискримінаційним прийняття державами-учасницями спеціальних заходів, спрямованих на охорону материнства, в тому числі заходів, передбачених Конвенцією ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок [19].

Зауважимо, що згідно з положеннями законопроєкту № 8011, право на біологічне посттравматичне батьківство/материнство, отримання медичної допомоги, проведення медико-психологічної реабілітації в медичних закладах, розташованих за межами України, отримання психологічної допомоги стосується саме військовослужбовців. Проєкт не регламентує забезпечення такими правами поліцейських, утім це право, передбачене законопроєктом і має відповідно поширюватись і на поліцейських, які виконують

ють службові обов'язки в районах воєнних (бойових) дій. Також заслуговують на увагу заплановані урядом заходи щодо забезпечення права на посттравматичне батьківство/материнство для працівників поліції та інших правоохоронних органів, працівників охорони здоров'я тощо.

У відповідності до назви законопроекту, право на посттравматичне біологічне батьківство/материнство учасників війни забезпечується, однак при розгляді тексту проєкту необхідно врахувати співвідношення термінів «учасники війни» та «учасники бойових дій» (стаття 5 та 8 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»).

Слід також звернути увагу на те, що визначення терміну «біологічне посттравматичне батьківство/материнство» у законопроєкті відсутнє, не зважаючи на те, що вказаний термін фігурує у його назві. Зазначений термін також відрізняється від передбаченого у Законі України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» терміну «біологічне батьківство/материнство».

Підсумовуючи зазначимо, що законопроєкт № 8011 є гендерно-нейтральним, сприяє забезпеченню рівних можливостей військовослужбовців щодо реалізації права на біологічне батьківство/материнство в посттравматичних випадках, проходження лікування чи проведення медико-психологічної реабілітації у медичних закладах, розташованих за межами України, та отримання психологічної допомоги. Утім, вважаємо за доцільне регламентувати можливість реалізації права на біологічне посттравматичне батьківство/материнство поліцейськими, співробітниками інших правоохоронних органів та медичним персоналом, що виконують службові обов'язки в районах воєнних (бойових) дій.

Українські репродуктологи вже стикалися з проблемою правозастосування у досліджуваній сфері, оскільки стрімко зростає кількість осіб, які звертаються за посмертним використанням репродуктивного матеріалу та/або кріоконсервованих ембріонів. Так, наразі у Верховній Раді України зареєстровано три законопроєкти щодо внесення змін в порядок використання репродуктивного

матеріалу військовослужбовців. Законопроєкт № 10437 передбачає внесення змін до законодавства щодо забезпечення права військовослужбовців на біологічне батьківство/материнство, та регламентує право на розпорядження репродуктивними клітинами спадкоємцем (спадкоємцями) такої особи у порядку та у строки, встановленими Кабінетом Міністрів України [20].

Проєктом закону № 10438, передбачено право на біологічне батьківство/материнство, зокрема на здійснення забору, кріоконсервації та зберігання репродуктивних клітин загиблих/померлих учасників війни на випадок втрати репродуктивної функції при виконанні обов'язків із оборони держави, захисту Вітчизни та інших покладених на них обов'язків відповідно до законодавства у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Також регламентовано, що у випадку загибелі/смерті особи право на безоплатне збереження та використання (або передачу третій особі задля донорського штучного запліднення) збережених репродуктивних клітин переходить до близьких родичів відповідної загиблої/померлої особи [21].

Законопроєктом № 10448 пропонується внести зміни до Цивільного кодексу України, Сімейного кодексу України та Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)», якими, серед іншого, передбачається, що фізична особа, репродуктивні клітини якої зберігаються відповідно до законодавства, має право розпорядитися ними на випадок своєї смерті або оголошення судом її померлою чи безвісно відсутньою. Розпорядження, а також застосування допоміжних репродуктивних технологій з використанням відповідних репродуктивних клітин здійснюється згідно з порядком та умовами, встановленими законодавством.

Запропоновано передбачити, що у разі загибелі або визнання померлою в установленому порядку особи, репродуктивні клітини якої зберігаються, їх безоплатне зберігання здійснюватиметься протягом трьох років з моменту загибелі цієї особи або визнання її померлою. Після закінчення цього строку

подальше зберігання таких клітин може бути продовжене за рахунок іншої особи, визначеної у розпорядженні особи щодо власних репродуктивних клітин, які зберігаються відповідно до законодавства, на випадок своєї смерті або оголошення судом її померлою чи безвісно відсутньою.

Позитивним є вирішення питання строку зберігання репродуктивного матеріалу. Зазначимо також, що встановлення трирічного терміну зберігання репродуктивних клітин загиблих військовослужбовців, або визнання їх померлими з можливістю подальшого зберігання після закінчення цього строку, вимагає внесення відповідних змін Сімейного кодексу України для встановлення походження дитини від померлого чоловіка.

Заслужує на увагу те, що згідно з назвою та змістом проєкту, до якого вноситься припис про безоплатне зберігання репродуктивних клітин, дія положень має поширюватися на військовослужбовців, поліцейських та осіб рядового і начальницького складу Державної служби України з надзвичайних ситуацій, осіб начальницького складу управління спеціальних операцій Національного антикорупційного бюро України, осіб рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України, які беруть безпосередню участь у бойових діях або забезпечують здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії [22]. Утім, вважаємо за доцільне регламентувати можливість реалізації права на біологічне посттравматичне батьківство/материнство співробітниками інших правоохоронних органів та медичним персоналом, що виконують службові обов'язки в районах воєнних (бойових) дій. Слід наголосити, що жоден з проєктів не передбачає комплексної регламентації застосування технології посмертного відтворення. Тому доцільно акцентувати увагу на низці аспектів, що важливо регла-

ментувати для належного правового врегулювання посмертного відтворення.

Так, можна зробити висновок, що в законотворчій діяльності спостерігається стійка тенденція до легалізації посмертної репродукції. Утім, запропонований регуляторний механізм має бути ефективним з точки зору правозастосування, аби забезпечити належне впровадження цієї репродуктивної технології. Зокрема, у сфері забезпечення безперешкодного доступу військовослужбовців до реалізації їх репродуктивних прав, необхідно доопрацювати запропоновані проєкти з метою створення належних умов посмертного використання репродуктивного матеріалу та реалізації репродуктивних прав військовослужбовців. Зазначимо, що для належного врегулювання сфери посмертного відтворення в Україні, доцільно звернути увагу на наступне: надання дозволів чи заборони посмертного відтворення репродуктивного матеріалу, вилученого у померлої особи за життя, та визначення можливості вилучення репродуктивного матеріалу у померлої особи; встановлення чітких вимог щодо застосування посмертного відтворення, порядку надання згоди тощо; встановлення терміну допустимого посмертного зберігання та використання репродуктивного матеріалу та/або кріоконсервованих клітин померлої особи; врегулювання спадкових прав дитини, народженої шляхом посмертного відтворення; встановлення батьківства/материнства померлої особи щодо дитини, народженої внаслідок посмертного відтворення; можливість використання цього методу ДРТ іноземцями на території України та допустимість вивезення репродуктивного матеріалу з території України за кордон, можливість використання методу посмертного відтворення за громадянами України за кордоном.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Лебедєва Ю. Конституційно-правове забезпечення свободи репродуктивного вибору особи. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. No. 3. P. 61–67. URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.03.11>.
2. Nalyvaiko L., Lebedieva Y. Reproductive human rights: international standards, experience of Ukraine and Lithuania. *European Political and Law Discourse*. 2022. Vol. 9, no. 4. P. 60–73. URL: <https://doi.org/10.46340/eppd.2022.9.4.6>.

3. Наливайко Л. Р., Степаненко К. В. Міжнародно-правові стандарти прав людини. Дніпро : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2019. 184 с. URL: https://moodle.znu.edu.ua/pluginfile.php/1012321/mod_resource/content/1/МПСПЛ_навч.%20посібник_.pdf.
4. The European Convention on Human Rights and the Practice of the ECtHR in the Field of Gestational Surrogacy. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2023. Vol. 6, no. 2. P. 206–2019. URL: <https://doi.org/10.33327/ajee-18-6.2-n000203>.
5. Simana S. Creating life after death: should posthumous reproduction be legally permissible without the deceased's prior consent?. *Journal of Law and the Biosciences*. 2018. Vol. 5, no. 2. P. 329–354. URL: <https://doi.org/10.1093/jlb/lisy017>.
6. Pennings G. Belgian Law on Medically Assisted Reproduction and the Disposition of Supernumerary Embryos and Gametes. *European Journal of Health Law*. 2007. Vol. 14, no. 3. P. 251–260. URL: <https://doi.org/10.1163/092902707x232971>.
7. Human Tissue Act 1982. *Victorian legislation*. URL: <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/human-tissue-act-1982/045>.
8. Assisted Reproductive Treatment Act 2008. *Victorian legislation*. URL: <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/assisted-reproductive-treatment-act-2008/028>.
9. Assisted Human Reproduction Act : of 29.03.2004. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/a-13.4/FullText.html>.
10. Consent for Use of Human Reproductive Material and In Vitro Embryos Regulations : of 14.06.2007. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/regulations/sor-2007-137/FullText.html>.
11. German Embryo Protection Law, § 4, s. 1, ss. 1 ESchG Unauthorised fertilisation, unauthorised embryo transfer and artificial insemination after death, http://www.gesetze-im-internet.de/eschg/___4.html.
12. Hashiloni-Dolev Y., Schick Tanz S. A cross-cultural analysis of posthumous reproduction: The significance of the gender and margins-of-life perspectives. *Reproductive Biomedicine & Society Online*. 2017. Vol. 4. P. 21–32. URL: <https://doi.org/10.1016/j.rbms.2017.03.003>.
13. Sikary A., Murty O., Bardale R. Postmortem sperm retrieval in context of developing countries of Indian subcontinent. *Journal of Human Reproductive Sciences*. 2016. Vol. 9, no. 2. P. 82. URL: <https://doi.org/10.4103/0974-1208.183510>.
14. Цивільний кодекс України : Кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV : станом на 1 січ. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
15. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини : Закон України від 17.05.2018 р. № 2427-VIII : станом на 7 січ. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19#Text>.
16. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні. *Офіційний вебпортал парламенту України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text>.
17. Картка законопроекту – Законотворчість. *Електронний кабінет громадянина*. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40292>.
18. Загальна декларація прав людини : від 10.12.1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.
19. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок : від 18.12.1979 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text.
20. Картка законопроекту – Законотворчість. *Електронний кабінет громадянина*. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/43588>.
21. Картка законопроекту – Законотворчість. *Електронний кабінет громадянина*. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/43591>.
22. Картка законопроекту – Законотворчість. *Електронний кабінет громадянина*. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/43590>.

УДК 342.7

DOI href="https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.4">https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.4

Сус М. С.,

доктор філософії, старший юрист
Адвокатського об'єднання «Саєнко Харенко»

НАКЛАДЕННЯ ШТРАФІВ ЗА ПОРУШЕННЯ УКРАЇНСЬКОГО АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА, ЇХ СУДОВЕ ОСКАРЖЕННЯ І ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОТРИМАННЯ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ВПЛИВ АНТИМОНОПОЛЬНОЇ РЕФОРМИ

Анотація. Стаття присвячена аналізу положень Закону України № 3295-IX від 09.08.2023 (Закон № 3295-IX), який запустив антимонопольну реформу в Україні, та нормативно-правових актів Антимонопольного комітету України (АМК), прийнятих на розвиток положень цього закону, та наданні їм загальної оцінки з точки зору того як і якою мірою вони можуть вплинути на практику органів АМК щодо накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства та підходи господарських судів щодо контролю за цими рішеннями, існуючу до набрання Законом № 3295-IX чинності проблематику в цій частині в аспекті забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання.

За результатами аналізу положень вказаних вище нормативно-правових актів робиться висновок, що встановлення Законом № 3295-IX вимоги, що порядок визначення штрафів за порушення антимонопольного законодавства має бути затверджений у формі нормативно-правового акту АМК, а не рекомендаційних роз'яснень, як було раніше, прямі норми, запроваджені розпорядженням АМК № 16-рп від 23.11.2023, які оновили правила розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства, та № 22-рп від 14.12.2023, яким АМК затвердив правила визначення штрафів за порушення вказаного законодавства, про те, що рішення органів АМК про накладення штрафів мають бути обґрунтованими і що органи АМК мають зазначати обставини, які вони будуть враховувати при визначенні розмірів штрафів, у поданні з попередніми висновками, надаючи відповідачам у справах органів АМК таким чином можливість їх прокоментувати, можна розглядати як позитивне зрушення в частині забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання при розгляді органами АМК справ про порушення антимонопольного законодавства. Закон № 3295-IX, оновлені АМК правила розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства та правила визначення штрафів збільшують ймовірність того, що господарські суди почнуть більш ефективно контролювати законність рішень органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства безвідносно до рішень про визнання вчинення порушень цього законодавства та визнавати перші недейсними тоді, коли при накладенні штрафів органи АМК не дотримувалися положень розпорядження АМК № 22-рп від 14.12.2023 та інших нормативно-правових актів, прийнятих АМК на розвиток положень Закону № 3295-IX. В якій мірі нове регулювання матиме позитивний ефект фактично покаже правозастосовна практика, яка найближчим часом почне формуватися.

Вказується, що Закон № 3295-IX загалом не зачіпає питання зміни господарськими судами рішень органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства, забезпечення чого є одним із зобов'язань України відповідно до Угоди про асоціацію з ЄС, та, як обґрунтовується у статті, видається оптимальним способом організації публічного застосування українського антимонопольного законодавства. Створення умов, аби господарські суди могли ефективно та послідовно змінювати розміри штрафів, накладені органами АМК, при розгляді спорів щодо оскарження рішень цих органів, є одним із найбільш важливих питань для вирішення у світлі триваючої антимонопольної реформи в Україні, що актуалізує подальші дослідження зарубіжного досвіду в цій частині.

Ключові слова: конституція, конституційні права, захист прав, право на судовий захист, антимонопольне законодавство, Антимонопольний комітет України, правозастосовна практика, судова практика, євроінтеграція, Європейський Союз.

Sus M. S. Imposition of fines for infringements of Ukrainian antimonopoly legislation, their appeal in court and ensuring observance of rights of undertakings: impact of the antimonopoly reform

Abstract. The article is devoted to analysis of provisions of the Law of Ukraine No. 3295-IX dated 9 August 2023 (the "Law No. 3295-IX"), which launched the antimonopoly reform in Ukraine, and the legal acts of the Antimonopoly Committee of Ukraine (the "AMC") adopted by the agency for development of provisions of the said law and their general assessment from standpoint of how and what to extent that they could affect

the AMC's bodies' practice on imposition of fines for infringements of Ukrainian antimonopoly legislation and approaches of commercial courts towards review of these decisions, problematic issues in this part existing before the Law No. 3295-IX entered into force in terms of ensuring observance of rights of undertakings.

Upon analysis of provisions of the above-mentioned legal acts, it is concluded that establishment by the Law No. 3295-IX of the requirement that the procedure for determining fines for infringements of antimonopoly legislation should be governed by the AMC's legal act, and not recommended explanations, as was previously, direct provisions introduced by the AMC's orders No. 16-rp dated 23 November 2023 updating the rules for review of cases on infringements of antimonopoly legislation and No. 22-rp dated 14 December 2023 approving the rules for determining fines for infringements of the said legislation, stating that the AMC's bodies decisions on imposition of fines should be justified and that the AMC's bodies should indicate circumstances to be taken into account when determining amount of fines in a submission with preliminary conclusions, thus giving defendants in the AMC's bodies' cases opportunity to comment on them, can be regarded as positive developments in part of ensuring observance of rights of undertakings within the framework of review of cases on infringements of antimonopoly legislation by the AMC's bodies. The Law No. 3295-IX, the updated rules for review of cases on infringements of antimonopoly legislation as well as the rules for determining fines increase the likelihood that commercial courts will control legality of the AMC's decisions on imposition of fines regardless of the decisions on recognition of commission of infringements more effectively and invalidate the former decisions if when adopting them the AMC's bodies failed to comply with provisions of the AMC's order No. 22-rp dated 14 November 2023 and other legal acts adopted by the AMC for development of provisions of the Law No. 3295-IX. To what extent the new regulation will have a positive effect in reality will be shown by law enforcement practice, which will begin to develop in the near future.

It is noted that the Law No. 3295-IX does not touch the issue of changing the AMC's bodies' fining decisions by commercial courts at all. At the same time, ensuring that a court or other independent tribunal imposes or, at the person's request, reviews any sanction imposed by competition authority is one of Ukraine's obligations under the Association Agreement with EU, and, as argued in the article, appears to be the optimal way of organizing public enforcement of Ukrainian antimonopoly legislation. Creation of conditions to enable commercial courts to change amount of fines imposed by the AMC's bodies in effective and consistent manner, when considering disputes where these bodies' decisions are challenged, is one of the most important issues to be addressed within ongoing antimonopoly reform in Ukraine, which respectively actualizes further studies of relevant foreign experience.

Key words: *constitution, constitutional rights, protection of rights, right to judicial protection, antimonopoly legislation, Antimonopoly Committee of Ukraine, law enforcement practice, court practice, European integration, European Union.*

Вступ. Право на судовий захист є одним із найважливіших прав особи у сучасному демократичному суспільстві. В Україні це право внесено до каталогу конституційних. Конституція України (далі – Конституція) закріплює, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Право кожного на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб гарантується [1].

Реалізація конституційного права на судовий захист має багато різних нюансів. Одним з важливих теоретичних та практичних питань є встановлення вимог щодо меж та інтенсивності судового контролю за рішеннями органів Антимонопольного комітету України (далі – АМК) щодо накладення штрафів за порушення законодавства про захист економічної конкуренції (далі також – антимонопольне законодавство). В Україні про-

тягом значного часу існують практичні проблеми в цьому плані. Серед них (а) фактичне перебування правомірності реалізації органами АМК своїх повноважень із накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства поза межами контролю господарських судів, якщо накладені штрафи не перевищують верхні межі, встановлені Законом України «Про захист економічної конкуренції» [2] (далі – Закон) та Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [3] (далі – Закон про недобросовісну конкуренцію): у такому разі відповідно до превалюючої практики суди не здійснюють оцінку накладених органами АМК штрафів на предмет пропорційності, недискримінаційності та інших принципів притягнення особи до юридичної відповідальності; (б) відсутність належного обґрунтування органами АМКУ своїх рішень про накладення штрафів і нерозгляд господарськими судами цього як підстави для

визнання відповідних рішень органів АМК недійсними; (в) фактичне перебування першого і фінального рішення про накладення штрафу в руках органу АМК і послідовна інтерпретація господарськими судами своїх повноважень в спосіб, що вони не можуть змінювати розміри штрафів, накладені органами АМК. Автор змальовував причини вказаної вище практики та наслідки, до яких вона може призводити, з точки зору забезпечення прав суб'єктів господарювання, у своєму дисертаційному дослідженні [4, с. 156-168].

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» № 3295-ІХ від 09.08.2023 [5] (далі – Закон № 3295-ІХ), який набрав чинності 01.01.2024, започаткував перший етап антимонопольної реформи в Україні. Вказаний закон відчутно підсилив каральні повноваження органів АМК. Закон № 3295-ІХ торкається описаної вище проблематики доволі побіжно, але містить одну коротку, але водночас важливу, норму про те, що порядок визначення розміру штрафів за порушення законодавства про захист економічної конкуренції встановлюється нормативно-правовим актом АМК [5]. На виконання положень Закону № 3295-ІХ АМК прийняв низку підзаконних актів, серед яких і розпорядження «Про затвердження Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції» № 22-рп від 14.12.2023 [6] (далі – Порядок визначення штрафів), яке нещодавно набрало чинності. Зазначене вище актуалізує доцільність аналізу положень Закону № 3295-ІХ та Порядку визначення штрафів, інших підзаконних актів, прийнятих АМК на розвиток положень Закону № 3295-ІХ, на предмет того як і якою мірою вони впливають на існуючий стан речей в частині контролю господарськими судами за рішеннями органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства та мотивованості відповідних рішень органів АМК в аспекті забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання практики органів АМК щодо накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства та судового контролю за цими рішеннями викликає певний інтерес в українських наукових колах. Окремим аспектам цих питань присвячені, зокрема, праці С.В. Шкляра, О.П. Подцерковного, Д.В. Зятіної, О.П. Хамходери. Дослідженню описаної у вступі проблематики з точки зору відповідності Конституції, Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) та практиці застосування конкуренційного права в Європейському Союзі (далі – ЄС) присвячена і значна частина дисертації автора [4], яка втім формувалася у час, коли Порядок визначення штрафів ще не був прийнятий, а Закон № 3295-ІХ не набрав чинності. Це відповідно зумовлює актуальність аналізу та оцінки впливу Закону № 3295-ІХ та Порядку визначення штрафів, як і інших актів АМК, прийнятих на виконання положень Закону № 3295-ІХ, на практику органів АМК щодо накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства та господарських судів щодо контролю за відповідними рішеннями органів АМК з огляду на те, що ці питання в українській правовій науці наразі не висвітлені.

Мета статті полягає в аналізі положень Закону № 3295-ІХ, Порядку визначення штрафів, інших актів АМК, прийнятих на розвиток положень Закону № 3295-ІХ, та наданні їм загальної оцінки з точки зору того як і якою мірою вони можуть вплинути на практику органів АМК щодо накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства та підходи господарських судів щодо контролю за відповідними рішеннями органів АМК, існуючу проблематику в цій частині в аспекті забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання.

Виклад основного матеріалу. Перед безпосереднім аналізом положень Закону № 3295-ІХ, Порядку визначення штрафів, інших актів АМК, прийнятих на виконання положень Закону № 3295-ІХ, та оцінки їхнього впливу на правозастосовну практику в Україні доцільно коротко зупинитися на описі існуючого стану речей, який мав місце до набрання

вказаними вище нормативно-правовими актами чинності.

Органи АМК, на яких покладено здійснення контролю за дотриманням антимонопольного законодавства, реалізують це своє завдання в рамках розгляду справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції. Ці справи розглядаються в адміністративній процедурі, де орган АМК одночасно акумулює на собі повноваження слідчого, прокурора та судді. Перелік рішень, які орган АМК може прийняти за результатами розгляду справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачені в ст. 48 Закону. Серед них – визнання вчинення порушення вказаного законодавства та накладення штрафу [2]. Штрафні повноваження органів АМК суттєві, розміри штрафів за порушення антимонопольного законодавства можуть сягати до 10 % доходу (виручки) суб'єктів господарювання за рік. Закон закріплює тільки верхню межу штрафів та не містить посилань на обставини, які органи АМК мають враховувати та з яких вони мають виходити при розрахунку конкретного розміру штрафів. Аналогічний підхід відображено і в Законі про недобросовісну конкуренцію. Таким чином, визначення розміру штрафу перебуває у дискреційних повноваженнях органів АМК, які визначають штраф за встановлене порушення, зважаючи на різні обставини тієї чи іншої справи.

У 2014 році Україна ратифікувала Угоду про асоціацію з Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами [7] (далі – Угода про асоціацію). Угода про асоціацію містить низку положень, які стосуються зобов'язань сторін щодо застосування законодавства про конкуренцію. Україна, зокрема, визнала важливість застосування свого законодавства у прозорий, своєчасний та недискримінаційний спосіб, поважаючи принципи процесуальної справедливості та права на захист, та взяла на себе зобов'язання забезпечити, серед іншого, щоб суд або інша незалежна судова установа, визначена законодавством сторони, встановлювала або, на вимогу особи, переглядала будь-які санкції чи зобов'язання, накладені конкурентним відом-

ством (ч. 3 ст. 255 Угоди про асоціацію). Крім того, Україна взяла на себе зобов'язання, що АМК затвердить та опублікує документ, в якому будуть роз'яснені принципи визначення штрафних санкцій за порушення законодавства про конкуренцію (ч. 5 ст. 255 Угоди про асоціацію) [7].

На виконання останнього зобов'язання у 2016 році АМК прийняв рекомендаційні роз'яснення № 39-рр від 09.08.2016 [8] (далі – Рекомендаційні роз'яснення № 39-рр), які встановили методику визначення штрафів з боку органів АМК. Цей документ є актом «м'якого права» та не має статусу нормативно-правового акта. Відповідно до Рекомендаційних роз'яснень № 39-рр вони спрямовані на забезпечення правової визначеності та передбачуваності застосування органами АМК положень ст. 52 Закону та ст. 21 Закону про недобросовісну конкуренцію, які врегульовують накладення штрафів за порушення цих законів. Згідно з Рекомендаційними роз'ясненнями № 39-рр при визначенні розмірів штрафів АМК керується принципами пропорційності, недискримінаційності та розумності. Вказані рекомендаційні роз'яснення передбачали двоетапний підхід з визначення розміру штрафу: (1) визначення його базового розміру; (2) визначення фінального шляхом коригування базового відповідно до обтяжуючих та пом'якшуючих обставин, та описували різні деталі визначення розмірів штрафів на цих двох етапах [8].

Практика органів АМК щодо накладення штрафів сформувалася так, що вони в своїх рішеннях у переважній більшості випадків на Рекомендаційні роз'яснення № 39-рр не посилалися, як і не пояснювали як розміри штрафів визначалися: як рахувався базовий розмір штрафу, які пом'якшуючі та обтяжуючі обставини враховувалися тощо. Стандартне рішення АМК в частині мотивування штрафу у переважній більшості випадків зводилося до зазначення розміру доходу суб'єкта господарювання за рік, який передував року накладення штрафу (бази для обрахунку штрафу), та фінального штрафу, без детальних пояснень чому саме такий, а не інший, розмір штрафу був ним накладений. За такої практики мотиви та підходи, з яких орган АМК

виходив при визначенні розміру штрафу, були відомі тільки йому [4, с. 158-159].

Практика ж розгляду спорів щодо оскарження рішень органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства з боку господарських судів сформувалася таким чином, що в силу інтерпретації ними своїх повноважень та повноважень органів АМК щодо застосування антимонопольного законодавства, єдиним дієвим методом скасувати штраф, накладений органом АМК, було визнання недійсним рішення про визнання вчинення порушення. Якщо останнє рішення визнати недійсним не вдалося, а накладений органом АМК штраф не перевищував межі, встановлені Законом чи Законом про недобросовісну конкуренцію, або ж при його накладенні не було порушено норм Закону, які встановлюють порядок визначення штрафу, господарські суди, як правило, презюмували, що рішення органів АМК про накладення штрафів є правомірними та не вдавалися до оцінки мотивованості та пропорційності штрафів. Така практика призводила до того, що оштрафований суб'єкт господарювання фактично позбавлявся можливості оскарження правомірності конкретно рішення органу АМК про накладення штрафу. Такий стан речей ставив під сумнів належну реалізацію на практиці принципу верховенства права та низки інших конституційних засад, зокрема, права на захист прав судом (ст. 55 Конституції), принципу індивідуального характеру юридичної відповідальності (ст. 61 Конституції) в рамках контролю господарськими судами за рішеннями органів АМК про накладення штрафів [4, с. 158-161].

Описана вище практика багато в чому склалася через те, що ні Закон, ні Закон про недобросовісну конкуренцію не містили достатньої інтенсивності регулювання щодо обставин та факторів, які мають враховуватися при визначенні розмірів штрафів за порушення антимонопольного законодавства, а Рекомендаційні роз'яснення № 39-pp в силу статусу акта «м'якого права» не зв'язували ні органи АМК, ні господарські суди. Таким чином, сформувався правовий вакуум, який органи АМК заповнювали на свій розсуд, виходячи із обставин тієї чи іншої справи

шляхом реалізації своїх дискреційних повноважень, а суди не зайняли послідовний підхід щодо оцінки правомірності реалізації цих повноважень через дотримання принципів притягнення до юридичної відповідальності, в тому числі, передбачених Конституцією. Відсутність детального обґрунтування органами АМК своїх рішень про накладення штрафів, з яких можна було б зрозуміти мотиви накладення органом АМК того чи іншого штрафу, не сприймалася господарськими судами як підстава для визнання цих рішень недійсними. Крім того, хоч Закон і передбачає повноваження господарських судів змінювати рішення органів АМК, на практиці ці рішення визнавалися судами тільки недійсними. Верховний Суд, в свою чергу, зайняв позицію, що зміна розмірів штрафів, накладених органами АМК, не входить в повноваження господарських судів. Фактично склалася ситуація, коли перше і фінальне рішення про накладення штрафу приймав орган АМК, і якщо цей штраф не перевищував встановлені законодавством верхні межі, він не підлягав контролю з боку господарських судів на предмет правомірності. Це відповідно крім питань щодо дотримання положень Конституції при таких підходах, піднімало і питання чи мають і фактично реалізують господарські суди «повну юрисдикцію» в частині контролю за рішеннями органів АМК про накладення штрафів, тобто чи мала практичне втілення гарантія захисту прав, яку Європейський суд з прав людини сформував щодо контролю судами за рішеннями конкурентних відомств у справі *A. Menarini Diagnostics S.r.l. v. Italy* та деяких інших своїх справах. Детальніше із існуючою проблематикою практики накладення органами АМК штрафів про порушення антимонопольного законодавства та контролю з боку господарських судів за відповідними рішеннями органів АМК, з посиланнями на відповідну судову практику, зокрема, Верховного Суду, її оцінкою з точки зору відповідності Конституції, Конвенції, як і підходам, які застосовуються в ЄС можна ознайомитися в дисертації автора [4, с. 156-168].

В описаних вище реаліях було прийнято Закон № 3295-IX та Порядок визначення штрафів. Розглянемо які їхні основні поло-

ження та як вони, разом з деякими іншими підзаконними актами АМК, нещодавно прийнятими останнім на виконання положень Закону № 3295-ІХ, впливають на наявну проблематику практики органів АМК щодо накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства та контролю господарськими судами за відповідними рішеннями органів АМК.

Як зазначалося вище, Закон № 3295-ІХ доповнив Закон нормою, яка встановлює, що порядок визначення розмірів штрафів за порушення законодавства про захист економічної конкуренції встановлюється нормативно-правовим актом АМК [2]. Інших аспектів описаної вище проблематики, зокрема, недостатньої інтенсивності регулювання Законом та Законом про недобросовісну конкуренцію загальних підходів, принципів та обставин, з яких органами АМК мають виходити та які мають враховувати при прийнятті відповідних рішень, та питань зміни господарськими судами розмірів штрафів органів АМК, Закон № 3295-ІХ не торкається. Зміна Законом № 3295-ІХ способу закріплення порядку визначення штрафів за порушення антимонопольного законодавства – в нормативно-правовому акті АМК замість рекомендаційних роз'яснень, як було раніше, на практиці має зробити положення вказаного нормативно-правового акту обов'язковими для органів АМК, а господарським судам відповідно надасть конкретну правову базу для контролю за рішеннями органів АМК про накладення штрафів. Закріплення методики визначення розмірів штрафів у нормативно-правовому акті АМК загалом збільшує ймовірність того, що господарські суди почнуть більш ефективно контролювати законність конкретно рішень органів АМК про накладення штрафів безвідносно до рішень про визнання вчинення порушень та визнавати перші недійсними тоді, коли при накладенні штрафів органи АМК не дотримувалися положень нормативно-правового акту АМК. Таким чином, саме прийнятий АМК Порядок визначення штрафів має центральний та найбільш значущий вплив на проблематику практики органів АМК з накладення штрафів та контролю господарськими судами за реалізацією

органів АМК своїх каральних повноважень.

Після прийняття Закону № 3295-ІХ, крім Порядку визначення штрафів, АМК прийняв низку й інших нормативно-правових актів на розвиток положень вказаного закону. Серед них – розпорядження АМК № 16-рп від 23.11.2023 [9], яким було внесено зміни до правил розгляду органами АМК заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням АМК № 5 від 19.04.1994 (далі – Правила розгляду справ). В оновлені Правила розгляду справ було введено пряму норму, що рішення органів АМК мають містити обґрунтування розміру штрафів, з одного боку, та спростування заперечень, наданих особами, які беруть участь у справі, до подання з попередніми висновками у справі (при їх наявності), з іншого (п. 4 Розділу VIII Правил розгляду справ) [10]. Крім того, як і раніше (до набрання розпорядженням АМК № 16-рп від 23.11.2023 чинності), Правила розгляду справ передбачають, що у рішенні органу АМК мають бути наведені мотиви, зазначені встановлені органом АМК обставини справи з посиланням на відповідні докази, а також положення законодавства, якими орган АМК керувався, приймаючи рішення (той же пункт 4 Розділу VIII Правил розгляду справ) [10]. Таким чином, Правила розгляду справ наразі містять вже прямі положення про те, що розмір штрафу має бути обґрунтованим, хоча це можна було вивести і з їхньої попередньої редакції та виходячи із загальних принципів належного врядування. Внесені до Правил розгляду справ зміни в цілому усувають будь-які підстави для інтерпретації, що органи АМК можуть не обґрунтовувати свої рішення про накладення штрафів. Питання відповідно тільки в тому наскільки детально органи АМК будуть здійснювати таке обґрунтування. Ключова роль у визначенні змістового наповнення поняття «обґрунтованості» відповідно покладається на господарські суди.

Прийнятий АМК Порядок визначення штрафів визначає механізм розрахунку штрафів, передбачених чч. 2 та 5 ст. 52 Закону та чч. 1 та 2 ст. 21 Закону про недобросовісну конкуренцію. Згідно з вказаним порядком визначення розмірів штрафів здійснюється

відповідно до такої етапності: (1) визначення базового розміру штрафу; (2) коригування розміру штрафу з урахуванням обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу та збільшують або зменшують розмір штрафу порівняно з базовим; (3) визначення граничного розміру штрафу [6]. Порядок визначення штрафів деталізує визначення органами АМК розміру штрафу на кожному з цих етапів. Згідно зі згаданим порядком при визначенні розміру штрафу органи АМК керуються принципами законності, гласності, захисту конкуренції на засадах рівності фізичних та юридичних осіб перед законом [6]. Ці принципи відтворюють принципи діяльності АМК, закріплені у ст. 4 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» [11].

Відповідно до Порядку визначення штрафів встановлені обставини, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу, викладаються в поданні з попередніми висновками. Особи, яким надсилається це подання, можуть надати свої заперечення щодо обставин, які враховуються під час визначення розміру штрафу. АМК відповідно має їх спростувати у рішенні у справі з огляду на зміни до вимог щодо обґрунтування рішень органів АМК, внесені до Правил розгляду справ. При цьому Правила визначення штрафів ще раз підкреслюють та уточнюють, що рішення органів АМК про накладення штрафів мають містити обґрунтування, зокрема, орган АМК має обґрунтовувати розрахунок розміру штрафу в описово-мотивувальній частині рішення (п. 9 Розділу II Порядку визначення штрафів [6]). Органи АМК також мають у своїх рішеннях обґрунтовувати й зменшення розмірів штрафів порівняно з тими, які були б визначені при розрахунку розмірів штрафів в загальному порядку (п. 7 розділу V Порядку визначення штрафів [6]).

Комплекс зазначених вище змін, по-перше, робить процес прийняття рішень про накладення штрафів більш прозорим та зрозумілим для суб'єктів господарювання, по-друге, надає відповідачам у справах АМК можливість викладати заперечення щодо обставин, з яких органи АМК виходять при розрахунку штрафів, по-третє, дає господарським судам чітку правову основу, через призму оцінки

дотримання якої з боку органів АМК господарські суди можуть контролювати рішення органів АМК про накладення штрафів принаймні з точки зору законності (легальності). Тому описані вище зміни можна розглядати як позитивне зрушення в частині забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання під час розгляду органами АМК справ про порушення антимонопольного законодавства. В якій мірі ці зміни матимуть позитивний ефект в реальності покаже правозастосовна практика, яка найближчим часом почне формуватися.

Варто зазначити, що підзаконні акти АМК, розроблені ним в рамках антимонопольної реформи, викликали жваві дискусії в правничих колах. Серед них і Правила визначення штрафів. Свої пропозиції та зауваження до опублікованого АМК проєкту Порядку визначення штрафів надавав і Комітет з конкуренційного права Асоціації правників України (далі – АПУ) [12; 13]. АПУ надав зауваження та пропозиції, які, на погляд автора, видаються цілком доречними та обґрунтованими. Частина із зауважень та пропозицій АПУ була врахована у фінальному тексті Порядку визначення штрафів, частина – ні. Серед важливих пропозицій, які не були враховані, зокрема: (1) відобразити у Порядку визначення штрафів такі принципи визначення штрафів як домірність (пропорційність) та рівне ставлення (недискримінація), принаймні запозичивши їхні визначення із Рекомендаційних роз'яснень № 39-рр (п. 1 листа АПУ № 1392 від 04.12.2023), та (2) вилучити із проєкту Порядку визначення штрафів норму, яка передбачає, що обставини, які були викладені в поданні з попередніми висновками і не були спростовані відповідачем у справі АМК, вважаються достовірно встановленими, як таку, що порушує право відповідачів на захист та в недопустимий спосіб перекладає тягар доказування з АМК на відповідачів (п. 4 вказаного листа) [13]. Відсутність реагування на перше з вказаних вище зауважень на практиці в цілому може і має бути подолане прямим застосуванням органами АМК та господарськими судами положень Конституції, зокрема, принципу верховенства права, в зміст якого, зокрема і відповідно

до практики Конституційного Суду України, входить і дотримання принципів пропорційності та недискримінації при притягненні до юридичної відповідальності [14]. Водночас залишення в Порядку визначення штрафів норми про те, що обставини, які беруться до уваги під час визначення розміру штрафу, викладені в поданні з попередніми висновками та не спростовані в запереченнях осіб, яким надсилалося це подання, є достовірно встановленими (абз. 3 п. 6 Розділу II Порядку визначення штрафів [6]), може створювати і скоріше за все створюватиме проблеми в частині належного забезпечення відповідачам права на захист та належного доведення органами АМК обставин, на які вони покладаються при формуванні своїх рішень. Цю норму доцільно було б вилучити із Порядку визначення штрафів з огляду на мотиви, які викладені у вказаному вище листі АПУ, а до того здійснювати її застосування в розумний спосіб, виходячи насамперед із вимог поваги до прав відповідачів у справах органів АМК на захист та презумпцію невинуватості.

Варто відзначити, що Закон № 3295-IX та підзаконні акти, прийняті АМК на його виконання, в цілому не зачіпають питання зміни господарськими судами рішень органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства. Це питання є одним із тих, на вирішенні якого доцільно було би сфокусуватися на наступних етапах антимонопольної реформи, з огляду на декілька обставин: (1) навіть якщо господарські суди з урахуванням змін, внесених Законом № 3295-IX до українського антимонопольного законодавства, та напрацьованих АМК підзаконних актів почнуть активніше надавати оцінку та визнавати недійсними рішення органів АМК про накладення штрафів, якщо ті приймалися в порушення порядку, встановленого підзаконними актами самого АМК, визнання недійсним рішення органу АМК про накладення штрафів не забороняє йому прийняти нове рішення про накладення штрафу, яке у разі незгоди суб'єкту господарювання потрібно знову буде оспорювати в суді, у зв'язку з чим більш ефективним підходом було б, щоб господарські суди приймали фінальне рішення про визначення розміру

штрафу за порушення антимонопольного законодавства при розгляді спору між АМК та суб'єктом господарювання-відповідачем у справі АМК, з урахуванням всіх обставин справи, та могли принаймні зменшувати розмір штрафу, визначений органом АМК; (2) згадані вище зобов'язання України відповідно до ч. 3 ст. 255 Угоди про асоціацію.

Варто звернути увагу і на те, що в ЄС Суд ЄС наділений повноваженнями змінювати розміри штрафів, накладені Європейською комісією за порушення конкуренційного права ЄС, та має в цьому плані необмежену юрисдикцію. Подібний підхід з огляду на вказане вище, був би більш вдалим для України, виходячи, зокрема, і з конституційних принципів, відповідно до яких здійснення правосуддя є повноваженням саме судів. Тому вирішення питання щодо перегляду судами рішень органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства актуалізується. У своїй дисертації автор запропонував декілька варіантів, відповідно до яких можна забезпечити, щоб господарські суди змінювали розміри штрафів, накладені органами АМК: (а) в рамках наявного законодавчого поля шляхом зміни судами інтерпретації своїх повноважень та повноважень органів АМК, та (б) шляхом законодавчих змін, схиляючись до позиції, що другий варіант, з урахуванням всіх обставин, був би більш прийнятним [4, с. 184-190]. Забезпечення умов, аби господарські суди послідовно та ефективно змінювали розміри штрафів за порушення антимонопольного законодавств, накладені органами АМК, виходячи із вимог забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання, в чому числі, гарантованих Конституцією, є одним із важливих питань, які Україні потрібно вирішити в майбутньому. Аналіз зарубіжного досвіду в цій частині є одним із перспективних напрямів подальших досліджень.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Закон № 3295-IX, оновлені Правила розгляду справ та Правила визначення штрафів (а) роблять процес прийняття органами АМК рішень про накладення штрафів більш прозорим та зрозумілим для суб'єктів господарювання, (б) надають від-

повідачам у справах АМК можливість викладати заперечення щодо обставин, з яких органи АМК виходять при розрахунку штрафів, (в) надають господарським судам чітку правову основу, через призму оцінки дотримання якої з боку органів АМК господарські суди можуть і мають контролювати рішення органів АМК про накладення штрафів принаймні з точки зору законності (легальності). Описані вище зміни збільшують ймовірність того, що господарські суди почнуть більш ефективно контролювати законність конкретно рішень органів АМК про накладення штрафів безвідносно до рішень про визнання вчинення порушення та визнавати перші недейсними тоді, коли при накладенні штрафів органи АМК не дотримувалися положень нормативно-правових актів АМК. В якій мірі ці зміни матимуть позитивний ефект фактично покаже розвиток правозастосовної практики. Сам Порядок визначення штрафів потребує доопрацювання, оскільки містить певні норми, які не можна назвати прийнятними з точки зору забезпечення дотримання прав суб'єктів господарювання, зокрема, норму про те, що обставини, які беруться до уваги під час визначення розміру штрафу,

викладені в поданні з попередніми висновками та не спростовані в запереченнях осіб, яким надсилалося це подання, є достовірно встановленими.

Закон № 3295-IX загалом не зачіпає питання зміни господарськими судами рішень органів АМК про накладення штрафів за порушення антимонопольного законодавства, забезпечення чого є одним із зобов'язань України відповідно до Угоди про асоціацію, та видається оптимальним способом організації публічного застосування українського антимонопольного законодавства. Створення умов, аби господарські суди змінювали розміри штрафів, накладені органами АМК, в ефективний та послідовний спосіб при розгляді спорів щодо оскарження рішень цих органів, є одним із найбільш важливих питань для вирішення у світлі триваючої антимонопольної реформи в Україні. Вивчення зарубіжного досвіду організації публічного застосування конкурентного законодавства є одним із перспективних напрямів подальших досліджень вченими із різних сфер права для напрацювання оптимальної моделі організації зміни господарськими судами штрафів, накладених органами АМК.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text__ (дата звернення: 28.02.2024).
2. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 № 2210-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text> (дата звернення: 28.02.2024).
3. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996 № 236/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 28.02.2024).
4. Сус М.С. Конституційні засади державного захисту конкуренції в Україні у контексті досвіду Європейського Союзу: дис. ... доктора філософії: 081 «Право». Київ, 2023. 254 с.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України: Закон України від 09.08.2023 № 3295-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3295-20> (дата звернення: 28.02.2024).
6. Про затвердження Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції: розпорядження Антимонопольного комітету України № 22-рп від 14.12.2023. *Ліга Закон*. URL: <https://lips.ligazakon.net/document/RE41468> (дата звернення: 28.02.2024).
7. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікована Україною 16.09.2014. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/984_011 (дата звернення: 28.02.2024).

8. Щодо застосування положень частин другої, п'ятої та шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», частин першої та другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»: рекомендаційні роз'яснення Антимонопольного комітету України від 09.08.2016 № 39-рр. *Антимонопольний комітет України*. URL: https://amcu.gov.ua/storage/app/sites/1/imported_content/5d69103546d46.pdf (дата звернення: 28.02.2024).

9. Про внесення змін до розпорядження Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5: розпорядження Антимонопольного комітету України № 16-рп від 23.11.2023. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2263-23#Text> (дата звернення: 28.02.2024).

10. Про затвердження Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції: розпорядження АМК № 5 від 19.04.1994. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0090-94#Text> (дата звернення: 28.02.2024).

11. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26.11.1993 № 3659-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12#Text> (дата звернення: 28.02.2024).

12. Комітет АПУ надав пропозиції до АМК щодо проєкту Порядку визначення розміру штрафу за порушення конкурентного законодавства. *Асоціація правників України*. URL: [https://uba.ua/ukr/news/komtet-apu-nadav-propozici-do-amku-shhodo-proktu-porjadku-viznachennja-rozmru-shtrafu-za-porushennja-konkurentnogo-zakonodavstva](https://uba.ua/ukr/news/komitet-apu-nadav-propozici-do-amku-shhodo-proktu-porjadku-viznachennja-rozmru-shtrafu-za-porushennja-konkurentnogo-zakonodavstva) (дата звернення: 28.02.2024).

13. Лист Комітету Асоціації правників України з конкурентного права № 1392 від 04.12.2023. *Асоціація правників України*. URL: <https://uba.ua/documents/1PR/PR%20%26%20Communications%202023/%D0%9B%D0%B8%D1%81%D1%82%20%D0%90%D0%9C%D0%9A%D0%A3.pdf> (дата звернення: 28.02.2024).

14. Верховенство права. Каталог юридичних позицій Конституційного Суду України (за рішеннями, висновками). *Конституційний Суд України*. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/34-verhovenstvo-prava> (дата звернення: 28.02.2024).

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.5>

Тичина Д. М.,

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник наукової лабораторії
з проблем протидії злочинності
Національної академії внутрішніх справ

Грицюк І. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Державного податкового університету

КОНЦЕПТУАЛІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ПІДХІД

Анотація. У статті проведено узагальнення наукових підходів щодо державної політики у правоохоронній діяльності. Надано поняття «державна політика» є пізнавальним інструментом поглиблення людських знань про складний, багатогранний соціальний феномен, одну з форм інтелектуальної діяльності, спрямованої на відображення закономірних взаємозв'язків і властивостей державної діяльності, реалізацію завдань і функцій державного впливу. Під нею слід вважати цілеспрямовану, стабільну, свідомовольову, правову форму організації та здійснення діяльності держави, уповноважених нею суб'єктів за допомогою спеціальних засобів, методів і процедур спрямованих на розроблення стратегічного курсу розвитку найважливіших сфер життєдіяльності суспільства й тактичного управління ними з метою забезпечення прав людини, узгодження інтересів соціальних суб'єктів. У свою чергу, правоохоронну діяльність визначено об'єктом державної політики, що здійснюється уповноваженими суб'єктами державного управління шляхом застосування запобіжних, примусових, юридичних, силових та інших заходів впливу на охоронювані суспільні відносини з метою забезпечення прав і свобод людини, національної безпеки, запобігання і протидії злочинності як основи захисту публічних, суспільних та приватних інтересів, які легалізовані в системі права. Констатовано, що правове регулювання є владним впливом на суспільні відносини, який здійснюється державою за допомогою всіх юридичних засобів з метою їх закріплення, упорядкування, розвитку й охорони, спрямований на відображення та узгодження суспільних інтересів задля розвитку основних сфер суспільних відносин. Саме тому цілком очевидним є те, що в сучасних умовах воєнного стану, особливого значення набуває проблема якісного вдосконалення системи правового регулювання діяльності органів правопорядку. Наявність міжнародних і європейських стандартів формування та реалізації державної політики, а також надання державами добровільної згоди на їх обов'язковість неодмінно приводить до впровадження цих стандартів у національне законодавство, завдяки чому закріплюють найбажаніші для особи та суспільства цінності, що стають джерелом державної політики.

Ключові слова: державна політика, правоохоронна діяльність, право, правове регулювання, правозабезпечення, органи правопорядку.

Tychyna D. M., Hrytsiuk I. V. Conceptualization of state policy in the field of law enforcement: a theoretical and legal approach

Abstract. The article summarizes scientific approaches to state policy in law enforcement. The given concept of «state policy» is a cognitive tool for deepening human knowledge about a complex, multifaceted social phenomenon, one of the forms of intellectual activity aimed at reflecting the natural relationships and properties of state activity, the implementation of tasks and functions of state influence. It should be considered a purposeful, stable, conscious-willed, legal form of organization and implementation of the activities of the state, its authorized subjects with the help of special means, methods and procedures aimed at developing a strategic course of development of the most important spheres of life in society and tactically managing them in order to ensure human rights, coordination of interests of social subjects. In turn, law enforcement activity is defined as an object of state policy, which is carried out by authorized subjects of state administration

through the use of preventive, coercive, legal, force and other measures of influence on protected social relations in order to ensure human rights and freedoms, national security, prevention and combating crime as a basis for the protection of public, public and private interests, which are legalized in the legal system. It was established that legal regulation is a powerful influence on social relations, which is carried out by the state with the help of all legal means in order to consolidate, organize, develop and protect them, aimed at reflecting and coordinating public interests for the development of the main spheres of social relations. That is why it is quite obvious that in modern conditions of martial law, the problem of qualitative improvement of the system of legal regulation of the activities of law enforcement agencies is of particular importance. The presence of international and European standards for the formation and implementation of state policy, as well as the voluntary consent of states to their obligation, inevitably leads to the introduction of these standards into national legislation, thanks to which the most desirable values for individuals and society are fixed, which become the source of state policy.

Key words: *state policy, law enforcement, law, legal regulation, law enforcement, law enforcement agencies.*

Вступ. Набуття Україною статусу демократичної правової держави зумовлює пріоритет охорони прав, свобод та законних інтересів громадян. Відтак, особливого соціального значення набуває саме державна політика, а особливо у сфері правоохоронної діяльності, яка охоплює всю сукупність державно-правових засобів, способів і гарантій, що забезпечують охорону й захист людини та громадянина від протиправних діянь (об'єкти й мету охорони права, суб'єктів охорони права, правоохоронну діяльність). Зміст і напрями діяльності правоохоронної системи в різних типах держав відрізняються. Досить наочним прикладом цього твердження є порівняння правоохоронних систем демократичних і недемократичних держав.

Конституційно закріплена правоохоронна функція держави реалізується перед усім через правоохоронну політику держави, яка є складовою державної політики. Саме формування та реалізація державної політики в сфері правоохоронної діяльності забезпечує: зменшення проявів організованої злочинності, зміцнення соціальної та політичної стабільності держави, зростання довіри суспільства до органів державної влади, підвищення рівня захищеності громадян від злочинних посягань, розширення та поглиблення діалогу між суспільством і владою, зміцнення позитивного іміджу держави у світі, формування її інвестиційної привабливості, підвищення рівня правової культури населення.

Аналіз останніх джерел та публікацій. Фундаментальними основами стали розробки вітчизняних і зарубіжних правознавців, зокрема Ю. М. Бисаги, С. В. Бобров-

ник, Ю. А. Ведернікова, С. Д. Гусарєва, А. М. Колодія, О. Д. Тихомирова, О. В. Тюріної, О. Н. Ярмиша та ін. У юридичних науках відбувається дослідження концептуальних підходів до розуміння державної політики (Н. М. Пархоменко, В. М. Селіванов, О. В. Скрипнюк, В. Я. Тацій), особливостей її формування та реалізації в різних сферах суспільного життя й у контексті певних галузей права (І. В. Арістова, В. І. Борисов, П. М. Рабінович, П. Л. Фріс, М. М. Яцишин та інші вчені).

Водночас, незважаючи на усю розробленість проблематики, залишаються малодослідженими питання державної політики саме в правоохоронній сфері у контексті сучасних трансформаційних та реформаторських процесів, які нажаль детермінуються умовами воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. В умовах ускладнення суспільних відносин у процесі їх демократичної трансформації в пострадянських країнах, світової глобалізації соціальні проблеми потребують своєчасного й ефективного розв'язання в контексті їх сучасного наукового сутнісного усвідомлення, головне – у їхньому моральному та правовому вимірах. Сучасна державна політика в Україні, розбудова правової, соціальної держави, формування соціально спрямованої ринкової економіки, по суті, є неможливими, якщо представники владних структур і соціум загалом не будуть утверджувати моральні та правові цінності. Реальна державна політика в руках юристів – державних службовців – це один із соціально-владних регуляторів суспільних відносин, підґрунтям якого є чинний юридич-

ний акт, що за своєю сутністю має бути невідмінно правовим [1, с. 20].

На сьогодні державна політика – це мистецтво управління державою, організація суспільного життя за допомогою державної влади. В реальному житті це поняття має набагато глибший зміст. Зокрема, політика розглядається як концентроване вираження економічного базису, економіки взагалі (марксистський погляд); діяльність соціальних спільнот (політичних партій, угруповань), спрямована на задоволення своїх інтересів за допомогою влади; боротьба за владу та її здійснення; відносини між соціальними групами, державами з приводу влади; участь у справах держави, управління державою, визначення завдань, змісту і форм функціонування держави; участь у розробці та прийнятті політичних рішень; спосіб розподілу матеріальних і духовних цінностей тощо.

Як вірно зауважує В. В. Тертичка це стабільна, організована та цілеспрямована діяльність/бездіяльність державних інституцій, здійснювана ними безпосередньо чи опосередковано щодо певної проблеми або сукупності проблем, що впливає на життя суспільства [2, с. 10].

Оскільки основна функція політичної системи – обслуговування суспільства, аналіз держави як основного його елемента доцільно розпочати з її співвідношення з суспільством. Безперечно, держава і суспільство нерозривно взаємозв'язані між собою. Суспільство як сукупність його членів та інститутів перетворює державу на живий організм, функціонуючу систему. З цієї точки зору правильним є концепт: держава – це народ. Держава як соціальне явище має історичний характер, вона зародилася на певному етапі суспільного розвитку. Іншими словами, держава є продуктом природно-історичного процесу, в ході якого суспільство, люди поступово формували певні публічні інститути для захисту особистих і спільних інтересів. З часом ці інститути досягли певної завершеності, цілісності, набули форми того, що сьогодні ми називаємо державою. Отже, держава є продукт, результат діяльності суспільства, яке за участю відповідних державно-правових інститутів організовує свою життєдіяльність, тобто

яким є суспільство, такою є і держава. Чим зріліше суспільство, тим досконаліші, розвинутіші інститути держави. Із становленням громадянського суспільства тісно пов'язано формування правової держави як вищої форми державності. Таким чином, у визначенні сутності і природи держави слід виходити з первинності та визначальності людини і суспільства [3, с. 24].

Проте процес побудови громадянського суспільства і відповідної йому правової держави надзвичайно складний і тривалий, особливо тоді, коли мають місце відхилення від природно-історичного процесу, пов'язані з виникненням різного роду тоталітарних режимів, подоланням наслідків функціонування яких вимагає багато часу, спільних зусиль всього суспільства. Отже, громадянському суспільству відповідає не просто держава, а держава демократична, правова. Але це не виключає, як зазначалося, певних колізій між ними, які можуть виникати у функціонуванні конкретних державних і суспільних інститутів через їх недосконалість, недосконалість законодавства, практики його застосування, зокрема, через невідповідність між реальними суспільними процесами і чинним законодавством, а також через його порушення, недосконалість механізмів зворотного зв'язку між суспільством і державою тощо.

Тому, О. В. Скрипнюк виокремлює такі ознаки державної політики політика: 1) є системою заходів, які спрямовані на розв'язання суспільних проблем, забезпечення стабільності країни; діяльність держави спрямована на розв'язання державних та суспільних проблем; 2) носить комплексний характер; 3) здійснює держава в інтересах усієї країни та суспільства. Саме державні інститути мають забезпечувати через закони рівні для всіх людей умови і можливості, ефективно функціонування громадянського суспільства в цілому. Отже необхідно розробити якісну нову модель правової організації життя людини і суспільства, відповідно до якої державний і суспільний механізм спрямовується на здійснення і захист прав і свобод людини [4, с. 7].

Загалом юридичною наукою не напрацьовано єдиного підходу до вирішення таких

принципово важливих питань, як визначення, структура правоохоронної системи, дефініція правоохоронної діяльності, системи правоохоронних органів, суб'єктів правоохоронної діяльності. До того ж досить часто ці категорії ототожнюються, що не лише не сприяє розвитку теорії правоохоронної діяльності, а й негативно впливає на практичну діяльність відповідних органів та організацій щодо реалізації правоохоронної функції держави [5].

Узагалі можна виокремити декілька підходів до визначення правоохоронної діяльності з огляду на правові доктрини, зокрема: А. М. Кучук вказує, що це діяльність спеціально уповноважених органів, що здійснюють правоохоронну діяльність, тобто, правоохоронна система ототожнюється із системою правоохоронних органів, яка передбачає професійну (службову) діяльність уповноважених органів державної влади [6]; А. Т. Камзюк характеризує її як сукупність державно-правових засобів, методів і гарантій, що забезпечують захищеність людини від протиправних діянь [7]; Ю. А. Ведерніков вказує, що така діяльність здійснюється з метою охорони права спеціально уповноваженими органами шляхом застосування юридичних заходів впливу в точній відповідності із законом та при неухильному дотриманні встановленого ним порядку [8]; О. В. Тюріна під нею розуміє певний різновид правозастосовної діяльності, яка є однією із форм реалізації права; одна із форм активної організаційно-владної діяльності компетентних органів, які діють від імені держави за її повноваженнями. Дане визначення характеризує правоохоронну діяльність як правомірну діяльність визначених державою органів і посадових осіб, яка спрямована на охорону, захист і відновлення конституційних прав і свобод громадянина і людини засобами і в порядку, передбаченому законом [9].

Аналіз правничої літератури свідчить, що в сучасних умовах відбувається розширення діапазону правоохоронної діяльності та збільшується кількість органів, які активно беруть участь у вирішенні правоохоронних питань. У першу чергу, це стосується діяльності Національної поліції України, служби безпеки, органів прокуратури тощо, а також створенні

нових Державного бюро розслідувань, Національного антикорупційного бюро України, Бюро економічної безпеки та ін. В умовах воєнного стану, а також з розвитком ринкових відносин в економіці, ускладненням криміногенної ситуації, збільшенням значимості проблем зміцнення законності, як теорія, так і практика правоохоронної діяльності вимагає свого адекватного вдосконалення з метою ефективної протидії правопорушенням.

Вищевикладене дозволяє зробити декілька загальних висновків, що характеризують зміст загальнотеоретичного аспекту правоохоронної діяльності. По-перше, ця традиційна проблема «вийшла» за свої звичайні рамки, набула у зв'язку з докорінними політичними і соціальними перетвореннями, ринковою трансформацією економіки новий соціальний зміст і спрямованість. По-друге, правоохоронна діяльність перестає бути прерогативою лише певних державних органів і серед її суб'єктів за останні роки з'явилося нове і досить широке коло органів – митних, податкових, фінансових й інших, що дозволяє зробити висновок не лише про інтенсивний розвиток правоохоронної системи, але і про певний її екстенсивний характер. По-третє, сучасні реалії розвитку суспільства в Україні підтверджують необхідність переосмислення сутності та значення правоохоронної діяльності з метою її комплексного вдосконалення.

І не дарма, у Законі «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» (2010) основними засадами політики у сфері розбудови державності визначені розвиток демократії шляхом удосконалення механізму державного управління, здійснення парламентського контролю; модернізація системи державної служби з урахуванням європейського досвіду на принципах професійності та політичної нейтральності; посилення відкритості та прозорості процесів підготовки і прийняття державних рішень та здійснення будь-яких дій, пов'язаних із формуванням і використанням бюджетних коштів, кадровими призначеннями на керівні посади в центральних органах виконавчої влади, судах, правоохоронних органах; забезпечення справедливого і доступного судочинства; забезпечення дотримання міжнародних стандартів неза-

лежності суддів; посилення протидії корупції та тіньовій економічній діяльності, забезпечення безумовного дотримання принципів законності насамперед вищими посадовими особами держави, політиками, суддями, керівниками правоохоронних органів і силових структур; боротьба із злочинністю шляхом поліпшення координації роботи правоохоронних органів, оптимізації їх структури, належного забезпечення їх діяльності [10].

Розглядаючи проблеми правоохоронної діяльності в Україні, яка прагне стати повноправним членом Європейського Союзу С, слід врахувати такі конституційно закріплені положення: проголошення України демократичною, соціальною, правовою державою (ст. 1 Конституції України); визнання людини, її життя і здоров'я, честі та гідності, недоторканності та безпеки найвищою соціальною цінністю (ст. 3); визначення народу носієм суверенітету і єдиним джерелом влади (ст. 5); визнання верховенства права (ст. 8); встановлення принципу, згідно з яким органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19); проголошення невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини (ст. 21); гарантування громадянам права на правову допомогу та на судовий захист прав і свобод (ст. 55); встановлення принципу політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності (ст. 15); визнання необхідності виключно законодавчого регулювання організації та діяльності органів виконавчої влади, основ державної служби, судоустрою, судочинства, статусу суддів, засад судової експертизи, організації і діяльності прокуратури, органів дізнання і слідства, нотаріату, органів і установ виконання покарань, основ організації та діяльності адвокатури (ст. 92) [11]. Тому Основний закон обрав демократичний шлях, перетворившись на один з визначальних чинників суспільного та державно-правового розвитку та став джерелом державної політики [11].

Правоохоронна діяльність являє собою широку і різноманітну систему зусиль держави по забезпеченню порядку і злагоди

у суспільстві. Ця сфера має складну структуру будову, різні грані і аспекти, «блоки» і складові частини, кожна з яких виконує певні функції по забезпеченню прав і свобод громадян та охороні конституційного ладу.

У загальному значенні правоохоронна діяльність – це цілеспрямована діяльність, що має на меті створення умов, за яких громадські і державні цінності надійно гарантовані, практично реалізуються і є реальним здобутком кожної людини. Можна сказати, що правоохоронна діяльність є способом захисту принципів і норм Конституції України. Головне у правоохоронній діяльності – не фіксація правопорушень і призначення стягнень за них, а активний профілактичний, попереджувальний вплив, недопущення правопорушень.

У Законі України «Про основи національної безпеки України» містяться також засади державної політики у сфері національної безпеки, зокрема: а) пріоритет прав і свобод людини та громадянина; б) верховенство права; в) пріоритет договірних (мирних) засобів у розв'язанні конфліктів; г) своєчасність й адекватність заходів захисту національних інтересів реальним і потенційним загрозам тощо [13].

Далі, у Стратегії національної безпеки України (2020) міститься положення, відповідно до яких політика національної безпеки України ґрунтується на повазі до норм і принципів міжнародного та національного права [13]. Така політика спрямована на захист фундаментальних цінностей, визначених Конституцією України та законами України, – незалежність, територіальну цілісність і суверенітет, гідність, демократію, людину, її права і свободи, верховенство права, забезпечення добробуту, миру та безпеки [13].

Відтак, проведене дослідження онтологічної природи правоохоронної діяльності дає підстави висунути такі положення: 1) правоохоронна діяльність є різновидом державної правозастосовної діяльності; 2) етимологічна природа категорії “правоохоронна діяльність” вказує, що їй притаманні певні завдання, функції, суб'єкти, об'єкти, форми та методи; 3) семантичне та аксіологічне значення правоохоронної діяльності полягає у діяльності

з метою охорони права і для права; 4) правоохоронна діяльність є діяльністю уповноважених органів держави шляхом застосування юридичних заходів впливу відповідно до закону і при неухильному дотриманні встановленого ним порядку; 5) характер правоохоронної діяльності відповідно до особливостей цілей, завдань і функцій обумовлює активні дії не лише спеціалізованих органів і служб, але і багатьох інших державних органів як правоохоронного характеру, так і всіх інших, що здійснюють різні державні функції – економічні, соціально-культурні, екологічні, фінансові, митні, податкові і ряд інших; 6) це досить складний і суперечливий феномен. В аспекті, який нас цікавить, це, перш за все, надзвичайно складний і суперечливий вид юридичної діяльності, що в певній мірі визначається рівнем розвитку суспільства, рівнем свідомості і правосвідомості громадян, змістом і характером їх правової культури [14].

Висновки. Таким чином варто наголосити, що поняття «державна політика» є пізнавальним інструментом поглиблення людських знань про складний, багатогранний соціальний феномен, одну з форм інтелектуальної діяльності, спрямованої на відображення закономірних взаємозв'язків і властивостей державної діяльності, реалізацію завдань і функцій державного впливу. Під нею слід вважати цілеспрямовану, стабільну, свідомо-

вольову, правову форму організації та здійснення діяльності держави, уповноважених нею суб'єктів за допомогою спеціальних засобів, методів і процедур спрямованих на розроблення стратегічного курсу розвитку найважливіших сфер життєдіяльності суспільства й тактичного управління ними з метою забезпечення прав людини, узгодження інтересів соціальних суб'єктів.

Правоохоронна діяльність одним із напрямів державної політики, що здійснюється з метою охорони права спеціально уповноваженими інституціями сектору безпеки шляхом застосування юридичних заходів впливу в точній відповідності із законом та при неухильному дотриманні встановленого ним порядку з метою забезпечення прав і свобод людини, національної безпеки, боротьби зі злочинністю.

Правове регулювання є владним впливом на суспільні відносини, який здійснюється державою за допомогою всіх юридичних засобів з метою їх закріплення, упорядкування, розвитку й охорони, спрямований на відображення та узгодження суспільних інтересів задля розвитку основних сфер суспільних відносин. Саме тому цілком очевидним є те, що в сучасних умовах воєнного стану, особливого значення набуває проблема якісного вдосконалення системи правового регулювання діяльності органів правопорядку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Селіванов В. Державну політику Україні – на правові і наукові засади. *Право України*. 2002. № 12. С. 15–23.
2. Тертичка В. Державна політика: аналіз та здійснення в Україні : монографія. Київ : Основи, 2002. 750 с.
3. Петренко І. Сутність державної політики та державних цільових програм. *Віче*. 2011. № 10. С. 23–25.
4. Скрипнюк О. Сучасна державна політика України: основні концептуальні підходи до визначення змісту поняття. *Вісник Академії правових наук України*. 2004. № 4 (39). С. 3–12.
5. Коршунова Н. В. Конституційно-правові засади державної політики України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 3. С. 144–154.
6. Кучук А. М. Теоретико-правові засади правоохоронної діяльності в Україні: автореф. дис... канд. юрид.наук: 12.00.01. Київ, 2007. 22 с.
7. Комзюк А. Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції в Україні : автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Харків, 2002. 32 с.
8. Ведерніков Ю. А., Кучук А. М. Правоохоронна діяльність в Україні: теоретико-правовий аспект. К. ФОП О.С. Ліпкан, 2011. 576 с.
9. Тюріна О. В. Сучасні системи судових і правоохоронних органів (порівняльно-правова характеристика). Київ. 2006. 108 с.
10. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 1 лип. 2010 р. № 2411-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2411-17>.

11. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
12. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 черв. 2003 р. № 964-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/go/964-15>.
13. Стратегія національної безпеки України : Указ Президента України від 14 вересня 2020 р. № 392. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>
14. Політика, право і влада в контексті трансформаційних процесів в Україні : монографія / І.О. Кресіна, А.С. Матвієнко, Н.М. Оніщенко та ін.; за ред. І.О. Кресіної. Київ, 2016. 304 с.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.6>

Цісар Д. В.,
ад'юнкт відділення докторантури і ад'юнктури
Науково-організаційного відділу
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького

СОЦІАЛЬНИЙ І ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ДЕРЖПРИКОРДОНСЛУЖБИ УКРАЇНИ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Анотація. У статті досліджено окремі аспекти нормативно-правового забезпечення соціального і правового захисту військовослужбовців Державної прикордонної служби України (далі – Держприкордонслужби), які визначають основоположні засади державної політики України у цій сфері.

Крізь призму положень Конституції України розглянуто нормативні аспекти соціального та правового захисту військовослужбовців, осягнуто конституційно-правовий арсенал, який забезпечує законодавство України у регламентованому спектрі прав і свобод військовослужбовців Держприкордонслужби.

Проведено аналіз положень Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» на предмет системи соціального і правового захисту, який гарантується військовослужбовцям в політичній, громадській, економічній та соціальній сферах. Доведено, що соціальний захист здійснюється державою в межах правового поля, а правовий захист військовослужбовців перебуває в межах соціальної спрямованості.

Закцентовано увагу, що військовослужбовці при реалізації своїх загальногромадянських прав, повинні дотримуватися певних вимог та обмежень, які зумовлені особливостями їх правового статусу, як військовослужбовців. Встановлено, що соціальний захист, який гарантований державою для всіх громадян України відповідно до ст. 46 Конституції України відрізняється від соціального захисту військовослужбовців, який визначений у Законі України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» за своїм змістом та наповненням. Наголошено, що на протигагу норми ст. 3 Конституції України, яка спрямована на взаємовідносини за визначенням «від людини – до держави», військовослужбовці обтяжені обмеженнями щодо можливості користування окремими загальногромадськими правами, зокрема що стосується особливостей реалізації економічних, громадських, політичних прав і свобод. Аргументовано необхідність єдиного тлумачення та сприйняття змісту «правового захисту» військовослужбовців, що має трактуватися Законом України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», структура якого тоді буде послідовно – логічною.

Ключові слова: соціальний захист, правовий захист, права і свободи, стимул, пільги, військовослужбовці.

Tsisar D. V. Social and legal protection of military personnel of the State Border Guard Service of Ukraine: certain aspects of regulatory and legal support

Abstract. The article examines certain aspects of the regulatory and legal support for social and legal protection of military personnel of the State Border Guard Service of Ukraine, which determine the fundamental principles of state policy of Ukraine in this area.

Through the prism of the Constitution of Ukraine provisions, the regulatory aspects of social and legal protection of military personnel have been considered, and constitutional and legal arsenal has been comprehended, which provides Ukrainian legislation in the regulated spectrum of rights and freedoms of military personnel at the State Border Guard Service of Ukraine.

An analysis of the provisions of the Law of Ukraine “On Social and Legal Protection of Military Men and Members of Their Families” has been carried out regarding the system of social and legal protection, which is guaranteed to military men in the political, public, economic and social areas. It has been proven that social protection is carried out by the state within the right field, and legal protection of military personnel is within the social orientation.

Emphasis is placed on the fact that, when exercising their general civil rights, military personnel must comply with certain requirements and restrictions that are determined by the specifics of their legal status

as military personnel. It is established that social protection, which is guaranteed by the state for all citizens of Ukraine in accordance with Article 46 of the Constitution of Ukraine, differs from the social protection of military personnel, which is defined in the Law of Ukraine "On Social and Legal Protection of Military Men and Members of Their Families" in its content. It is emphasized that in contrast to the provision of Article 3 of the Constitution of Ukraine, which is aimed at the relationship by definition "from a person to the state", military personnel are burdened with restrictions on the possibility of exercising certain general civil rights, in particular, with regard to the specifics of the exercise of economic, civil, and political rights and freedoms. The need for a unified interpretation and perception of the content of "legal protection" of military personnel, which should be interpreted by the Law of Ukraine "On Social and Legal Protection of Military Men and Members of Their Families", the structure of which will then be consistent and logical, is argued.

Key words: *social protection, legal protection, rights and freedoms, incentive, benefits, military personnel, military men.*

Постановка проблеми. Нормативно–правове забезпечення соціального і правового захисту військовослужбовців, зокрема Держприкордонслужби, фундамент якого базується на нормах Конституції України, покликаний захищати людину, як основну цінність держави, пріоритетним напрямом якої виступає всебічний захист соціальних потреб людини, її загальногромадських прав.

Специфіка правового статусу військовослужбовця забезпечується наявністю окремих додаткових гарантій/пільг, реалізацією соціального і правового захисту, який гарантується державою самостійними законами та відповідними нормативно–правовими актами. Проте статус військовослужбовця має ще й іншу сторону свого прояву, що відображає певні обмеження прав і свобод військовослужбовця, які стосуються окремих громадянських, економічних та політичних прав.

Аналіз досліджень і публікацій. Нормативно–правове регулювання соціального і правового захисту військовослужбовців є запорукою успішного виконання ними заходів, щодо захисту суверенітету і територіальної цілісності України [1, ст.17]. У дослідженні питань саме «соціального захисту» військовослужбовців вагомий внесок було зроблено низкою науковців, серед яких можна відмітити П.П. Богуцького, О.П. Сайнецького, Л.І. Мазуренка та інших. Проблематику «правового захисту» вивчали В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш, Ю.П. Битяк, А.П. Гетьман, А.М. Колодій, Д. Ролз та інші. Проте в умовах дії особливого періоду, під час війни, вочевидь, питання регулювання соціального і правового захисту військовослужбовців є дещо іншим та потребує додаткового вивчення. Тому з урахуванням цього питання норма-

тивно–правового регулювання соціального та правового захисту військовослужбовців набувають обертів своєї актуальності. У зв'язку з цим окреслимо **мету** наукової статті, як фокусування уваги на окремих особливостях нормативно–правового регулювання соціального і правового захисту військовослужбовців Держприкордонслужби з виокремленням актуальних проблем та визначенням шляхів їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Нормативно–правовим актом, який по праву вважається визначальним у сфері забезпечення соціального захисту військовослужбовців всіх військових формувань України, у тому числі військовослужбовців Держприкордонслужби виступає Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей». Саме його положеннями визначені основні засади державної політики у сфері соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей, встановлено єдину систему їх соціального та правового захисту, гарантовано в економічній, соціальній, політичних сферах сприятливі умови для реалізації конституційного обов'язку військовослужбовців, щодо захисту вітчизни та врегульовано відносини у цій галузі [2]. Як зауважує П.П. Богуцький, цей Закон містить не лише нормативне закріплення економічних, соціальних, політичних прав, свобод військовослужбовців, але й передбачає реальні механізми забезпечення таких прав і свобод [3, с. 7]. Враховуючи, що норми захисту, механізми і матеріали такого захисту за змістом і обсягом цілком можуть бути предметом окремих наукових досліджень, тому нами буде розглянуто лише окремі елементи та норми соціального і правового захисту.

Передусім необхідно зазначити, що ст. 1 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», визначає соціальний захист військовослужбовців як діяльність (функцію) держави, спрямовану на встановлення системи правових і соціальних гарантій, що забезпечують реалізацію конституційних прав і свобод, задоволення матеріальних і духовних потреб військовослужбовців відповідно до особливого виду їх службової діяльності, статусу в суспільстві, підтримання соціальної стабільності у військовому середовищі [2].

Законодавцем конкретизується акцент саме на конституційному базисі механізму і гарантій соціального і правового захисту військовослужбовців, який відображений у нормі другій ст. 1¹ вказаного Закону. У положенні цієї статті безпосередньо зазначено, що соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей базується на Конституції України. Водночас і нормі першій ст. 1² цього Закону зазначається, що військовослужбовці користуються усіма правами і свободами людини та громадянина, гарантіями цих прав і свобод, закріпленими в Конституції України та законах України, з урахуванням особливостей, встановлених цим та іншими законами [2]. Така конституційна основа соціального і правового захисту військовослужбовців дає підстави їм, як суб'єктам такого захисту використовувати весь конституційно-правовий арсенал для забезпечення всього спектру своїх прав і свобод. Адже за законами України, в рамках соціального і правового захисту військовослужбовців Держприкордонслужби законодавчо регулюється фактично вся сфера їх конституційних прав і свобод. Конституційно-правовий фундамент для формування законодавчої основи механізму реалізації заходів соціального захисту всіх військовослужбовців, зокрема, і військовослужбовців Держприкордонслужби, створює норма ст. 17 Основного Закону, щодо забезпечення державою, саме соціального захисту тих громадян, які перебувають на службі у Збройних Силах України та інших військових формуваннях [1]. Деталізується ця конституційна норма, в першу чергу, в Законі України «Про соціальний і правовий захист

військовослужбовців та членів їх сімей».

Але, передусім звернемо увагу на спектр конкретних норм, які дають можливість реалізувати політичні (право на об'єднання в політичні партії, виборчі права), так і громадянські (недоторканість, свобода совісті і ін.), економічні (заняття підприємницькою діяльністю і ін.), соціальні (матеріальне забезпечення, права на життя, на працю, на відпочинок, на охорону здоров'я) права.

Механізм реалізації політичних і громадянських прав та свобод військовослужбовців Держприкордонслужби є аналогічним, як і для всіх військовослужбовців Збройних Сил України та інших військових формувань. Зміст ст. 2 (Заборона обмежень прав військовослужбовців), ст. 5 (Забезпечення громадянських прав і свобод військовослужбовців), ст. 6 (Свобода совісті), ст. 7 (Недоторканість військовослужбовця) [2] містить конкретні норми, яких військовослужбовцям Держприкордонслужби необхідно додержуватись, а також виконувати. Щоправда, в тексті Закону, що розглядається немає конкретної вказівки на політичні права.

Вагомим інструментом механізму реалізації політичних прав і свобод військовослужбовців є передбачене ч. 5 ст. 5 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей їх сімей» право оскаржувати в суді незаконні дії військових посадових осіб і органів військового управління [2]. За своєю сутністю цей прояв захисту прав і свобод військовослужбовців є швидше правовим захистом, оскільки, на нашу думку, в ньому основну роль відіграє саме правовий метод забезпечення прав людини. Хоча спрямованість захисту інтересів особи в цьому випадку, безумовно, має соціальний характер.

Механізм реалізації громадянських прав військовослужбовців Держприкордонслужби, більшість з яких є природними, невід'ємними правами людини і громадянина, які не можуть бути обмежені [1, ст.21]. До них відносяться такі статті Основного Закону України, як: ст. 25 – право на громадянство; ст. 27 – право на життя; ст. 28 – право на повагу гідності; ст. 29 – право на свободу і власну недоторканість; ст. 30 – право недоторканості життя;

ст. 31 – таємниця листування, недоторканість особистого життя; ст. 33 – свобода пересування; ст. 34 – свобода думки і слова; ст. 35 – свобода світогляду; ст. 40 – право звертання до органів державної влади; ст. 48 – право на гідний життєвий рівень та інші [1, ст. 25–48].

Однак при розгляді механізму реалізації громадянських прав військовослужбовців принагідним буде акцентувати увагу на тому факті, що в цьому варіанті застосовуються такі форми реалізації, як необхідність додержання й виконання ними певних вимог, що зумовлено саме особливостями їх правового статусу, як військовослужбовців. Це стосується: свободи пересування, вільного вибору місця проживання, права вільно залишати територію України (ст.33), права на свободу думки і слова та вільне вираження своїх поглядів і переконань в інтересах національної безпеки для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно (ст.34) [1]. З огляду на специфіку механізму реалізації громадянських прав військовослужбовців Держприкордонслужби, доречним буде загострити увагу й на такій особливості використання ними норм права, як формі реалізації громадянських прав, яка передбачена ст. 60 Конституції, щодо права не виконувати явно злочинні розпорядження і накази [1].

Якщо враховувати, що порядок виконання службових обов'язків військовослужбовців Держприкордонслужби регламентується військовими статутами Збройних Сил України, то варто навести положення Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України з цього приводу. Так, в переліку загальних обов'язків військовослужбовців (розділ 1 “Обов'язки, права та відповідальність військовослужбовців”) зазначається, що на військовослужбовців в числі інших покладено обов'язок беззастережно виконувати накази командирів (начальників) [4, ч.4, ст.11]. А при визначенні прав військовослужбовців встановлено, що вони мають усю повноту прав і свобод, закріплених Конституцією [4, ст.9]. Тому для оцінки змісту та переконання військовослужбовця в очевидності і явності наказу чи розпорядження, як явно злочинного, то пункти 11, 28–30, 36–37 Статуту внутрішньої служби

Збройних Сил України є тому підтвердженням [4]. У нормах цих пунктів цілком слушно і детально регламентується і обґрунтовується доцільність беззастережного виконання наказу і, на нашу думку, тільки декларується теза, що за віддання і виконання явно злочинного наказу (розпорядження) винні особи притягаються до відповідальності згідно із законом [4, ч.2, ст.36].

Специфічним є механізм реалізації економічних прав військовослужбовців Держприкордонслужби. Такими, згідно з конституційними нормами науковці розглядають право на приватну власність (ст.41), право на підприємницьку діяльність (ст.42), право на користування природними та іншими об'єктами суспільної власності (ст. 13, 14) [1, ст. 13, 14, 41, 42]. Конституційні норми, що встановлюють основні засади реалізації права приватної власності в Україні, не передбачають пільг ні для яких категорій суб'єктів цього права. Військовослужбовці Держприкордонслужби зокрема, як і кожний громадянин України, мають право володіти, користуватись і розпоряджатись своєю власністю, результатами своєї інтелектуальності, творчої діяльності і це ж стосується їх права на користування об'єктами державної та комунальної власності. В такому разі для військовослужбовців Держприкордонслужби одержання заробітної плати від держави грошового забезпечення за виконання обов'язків по роду служби, є основним способом й джерелом створення і при множення ними своєї приватної власності.

За визначенням науковців, основні соціальні права людини військовослужбовців Держприкордонслужби становлять собою певні можливості користуватися соціальними благами чи пільгами у сфері матеріального виробництва, трудової діяльності, освіти, здоров'я, відпочинку, які передбачені у відповідних статтях Основного Закону. В системі соціальних прав, науковці розглядають: право на працю (ст.43), право на страйк (ст.44), право на відпочинок (ст.45), право на соціальний захист (ст.46), право на житло (ст.47), право на достатній життєвий рівень (ст.48), право на охорону здоров'я, медичну допомогу й медичне страхування (ст.49) [1, ст.43–49].

Погоджуючись із думкою Л.І. Мазуренко, що більшість із наявних пільг мають компенсаторне, не мотивувальне спрямування, а окремі положення ряду законів на сьогодні залишаються декларативними [5, с. 227], спонукає нас до їх перегляду, враховуючи ті обставини, які зумовлені запровадженням військового стану в країні у зв'язку із повномасштабним вторгненням РФ в Україну 24 лютого 2022 року.

Акцентуючи увагу на стимулюючій ролі механізму реалізації соціального і правового захисту військовослужбовців Держприкордонслужби необхідно зазначити, що в теорії права, правовий стимул в останній період розглядається, як вагомий інструмент правового регулювання формування демократичного суспільства. Правовий стимул визначається, як правовий мотив до законослухняної поведінки, який створює для задоволення власних інтересів суб'єкту, режим сприяння. Тенденція зміни балансу між обмеженням і стимулюванням, яка, на наш погляд має місце в нинішніх умовах, в подальшому, як прогнозують науковці, призведе до якісного стрибка, за яким відбудуться нові комбінації на користь стимулюючих засобів у механізмі реалізації прав і свобод людини. Це дає підстави приділити значно більшу роль стимулюючому фактору в механізмі реалізації соціального і правового захисту, чим це має місце на сьогодні.

Тому застосування стимулювання і заохочення, як матеріального так і нематеріального характеру, в механізмі реалізації соціального і правового захисту військовослужбовців Держприкордонслужби сьогодні цілком може й повинне відігравати більш дієву роль. При цьому ефективність такого застосування залежить від дотримання принципу справедливості. На цьому акцентує увагу відомий західний теоретик права Д. Ролз, який розглядає справедливість невід'ємним атрибутом реалізації прав людини [6, с. 206–214].

Слушно підкреслює О.П. Сайнецький, що стосовно військовослужбовців, соціальний захист є системою і превентивних, і поточних комплексних заходів, адже це особи, які знаходяться в особливих умовах, усе їхнє життя з моменту вступу на військову службу, сут-

тєво відрізняється від умов життя інших осіб [7, с. 208].

Тому необхідно наголосити, що в переважній більшості випадків для всіх громадян України соціальний захист, який передбачений ст. 46 Основного Закону, за своїм змістом та наповненням відрізняється від соціального захисту для військовослужбовців, що дає нам підстави вважати, що механізми та норми реалізації забезпечення соціальних прав, як складової частини соціального захисту військовослужбовців, має значно ширший спектр дії у сфері конституційних прав людини, які є специфічно спрямованими на військове середовище та передбачені Законом України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей».

Забезпечення правового захисту персоналу Держприкордонслужби є відображенням правовідносин людини (як персоналу) і держави (як Держприкордонслужби), де стрижневими загальними засадами забезпечення правового захисту персоналу Держприкордонслужби виступають норми ст. 3 Конституції України, а саме: 1–ша засада, Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; 2–га засада, Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; 3–тя засада, Держава відповідає перед людиною за свою діяльність; 4–та засада, Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1]. Зазначена стаття являється першою і основною статтею, яка окремо присвячена людині. Такі науковці, як: В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш, Ю.П. Битяк, А.П. Гетьман та інші, вважають принципово важливим, що визнання людини є соціальною цінністю, адже це означає, що людина є цінністю не тільки сама для себе, а й для всього суспільства, для соціуму. Таким чином усі інші соціальні цінності мають бути підпорядковані, субординовані цінності людини [8, ст.3].

Говорячи про права і свободи людини та їх гарантії, які визначають зміст і спрямованість діяльності держави, маємо зрозуміти призначення цих норм, які окреслюють основний

вектор взаємовідносин між людиною та державою. Тому логічним буде розглядати цей вектор в площині поняття «від людини – до держави», що визначає реалізацію верховенства права людиною, щодо держави. Гарантом цих прав виступає третя та четверта засада зазначеної ст. 3, які передбачають, що за свою діяльність перед людиною, відповідає держава, яка бере на себе обов'язок утвердження та забезпечення прав і свобод людини [1]. Проте необхідно зауважити, що у правовідносинах між людиною та державою, відповідальність передбачає взаємний характер.

На підставі цих засад, що визначені Конституцією України необхідно звернути увагу, що Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» визначає та регламентує не лише соціальні, а й правові інтереси військовослужбовця. Однак при цьому ст. 1 цього Закону дає визначення лише соціальному захисту військовослужбовців, а не правовому чи соціальному і правовому захисту, хоча далі у розділі I йдеться про законодавство та гарантії, такого саме соціального і правового захисту (ст.1¹, 1²) [1].

Можливо автори цього Закону сприймали правовий захист, як такий, що знаходиться у сфері дії соціального захисту. Оскільки у широкому сприйнятті право є соціальним регулятором, тоді як соціальний захист в правовій демократичній державі є правовим за своєю сутністю. Відповідно правовий захист у такій державі має соціальну спрямованість [9, с. 12]. Проте така наша думка не вирішує проблему відсутності такого визначення, як правовий захист чи соціально і правовий захист в цьому Законі, що не в повній мірі відповідає задекларованій його назві «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей».

Показово, за законодавчими змінами цього Закону вже у 2023 році його розділ III визначений, як «Право військовослужбовців на оскарження неправомірних рішень та дій, отримання правничої допомоги», на відміну від попередньої назви «Право військовослужбовців на оскарження неправомірних рішень та дій. Отримання правової допомоги».

Така зміна обґрунтовується законотворцем в основному необхідністю приведення тексту Закону «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», а саме ст. 59 Конституції України. Як відомо науковцям–правникам у тексті цієї статті у 2016 році внесені зміни, за якими норма «Кожен має право на правову допомогу» [10], замінена на норму «Кожен має право на професійну правничу допомогу» [1, ст.59].

Актуальність і необхідність такої зміни нам очевидна, щоправда на ці аспекти не звернули увагу автори науково–практичного коментаря Закону «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», яке вийшло у 2019 році, тобто на час вже внесених у 2016 році змін у ст. 59 Конституції України, коментуючи ст. 20 Закону [3, с. 243]. Хоча ці законодавчі зміни, як у Конституції України так і в Законі «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», викликають певний скепсис у практиків–правників, що здійснюють таку професійну правничу допомогу і у військовослужбовців, яким гарантується право на захист у порядку, встановленому законами.

Розглядаючи зміст правового захисту військовослужбовців Держприкордонслужби, звернемо увагу на норму Конституції України, що містяться у ст. 61. Зазначена норма передбачає, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення, а також, що юридична відповідальність особи має індивідуальний характер [1]. Ці норми є основоположними принципами права. А.М. Колодій аналізуючи принципи права України, відносить їх в одному разі до основних юридичних принципів, інтерпретуючи, як «...недопустимість повторного покарання за одне й те саме правопорушення...» [11, с. 55], а в другому варіанті розглядає їх, як різновид принципів процесуальних галузей права і, як принципів презумпції, деталізуючи при цьому визначення «...не може бути два покарання за одне й те саме правопорушення...» [11, с. 92].

На наш погляд, конституційна норма у її чинній редакції дещо звужує такий інструмент правового захисту людини, як не притягнення

її двічі за правопорушення, оскільки у її змісті йдеться про недопустимість притягнення двічі до юридичної відповідальності одного виду. Тоді як юридична відповідальність іншого виду допускається. Ця теза, на наш погляд, є значимою саме для військовослужбовців оскільки вона допускає відповідальність за правопорушення наприклад у вигляді дисциплінарного стягнення, а також кримінальну відповідальність, якщо правопорушення визнане, таким, що тягне за собою таку відповідальність.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене можна зробити наступні висновки.

Розглядаючи окремі аспекти нормативно-правового забезпечення соціального і правового захисту військовослужбовців Держприкордонслужби було встановлено, що вони ґрунтуються на основних нормах Конституції України, що охоплюють сферу їх конституційних прав і свобод та зорієнтовані захищати їх соціальні потреби, правові інтереси та надавати певні пільги/гарантії, які зумовлені їх правовим статусом. Проте такий статус вій-

ськовослужбовця наділяє їх, як додатковими пільгами/гарантіями так і обмежує, щодо певних прав. Ці обмеження, зокрема, торкаються політичних прав і свобод військовослужбовців, а також особливостей механізмів реалізації економічних та громадських прав. Для подолання перепон та сприянню розвитку, щодо покращення механізмів забезпечення соціального і правового захисту військовослужбовців необхідно акцентувати увагу на правовому стимулові, як фактору, що достатньо дієво впливає на розвиток правового забезпечення демократичного суспільства, де соціальний захист здійснюється в рамках правової площини, а правовий захист знаходиться у векторі соціальної спрямованості. Також необхідно зосередити увагу на послідовно – логічному тлумаченні змісту та наповненні Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» в частині внесення змін/доповнень до статті першої, щодо розкриття такого поняття, як «правовий захист» військовослужбовців.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996р. №.254к/96–ВР. URL : <https://cutt.ly/fVjob1q>
2. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 12.12.1991р. № 2011–XII. URL : <https://cutt.ly/rVjpbKB>
3. Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей»: науково–практичний коментар / П.П. Богуцький, О.В. Кривенко, А.О. Кривенко, В.Й. Пашинський. Львів : НАСВ, 2019. 254с.
4. Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України: Закон України від 24.03.1999р. № 548–XIV. URL : <https://cutt.ly/LwooVH7Z>
5. Мазуренко Л.І. Основні засади державної політики у сфері соціального захисту військовослужбовців: нормативно–правове забезпечення. *Актуальні проблеми політики*. 2023. Вип. 71. С. 248. Ст.223–231. URL : <https://cutt.ly/MwXfBoV7>
6. Rawls J. A Theory of Justice. – Cambridge, Massachusetts, London: The Belknap Press of Harvard UP, 1971. 607р. URL : <https://cutt.ly/BwVjEGWq>
7. Сайнецький О.П. Зміст та особливості соціального забезпечення військовослужбовців як правового явища. *Митна справа*. 2013. № 5(2.2). С. 204–209. URL : <https://cutt.ly/5wXfBI45>
8. Тацій В.Я., Петришин О.В., Барабаш Ю.Г., Битяк Ю.П., Гетьман А.П. та ін. Конституція України. Науково – практичний коментар. Рекомендовано до друку постановою президії Національної академії правових наук України (протокол № 76/7 від 4 березня 2011р.). URL : <https://cutt.ly/UwXgJ2r0>
9. Цісар Д.В. Понятійно–категоріальний апарат дослідження соціального і правового захисту військовослужбовців Державної прикордонної служби України. *Науково – практичний юридичний журнал Публічне право*. 2023, № 1 (49) 5–14. URL : <https://cutt.ly/2wFWad46>
10. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 02.06.2016р. № 1401–VIII. URL : <https://cutt.ly/owHX0Cft>
11. Колодій А.М. Принципи права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер. 1998. 208 с.

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 356.2:346.7

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.7>

Іванченко Е. П.,

кандидат юридичних наук, професор

Української технологічної академії,

докторант

Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України,
радник Асоціації митних брокерів України

ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА САМОРЕГУЛЮВАННЯ МИТНОЇ БРОКЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню науково-теоретичних проблем правового забезпечення державного регулювання та саморегулювання митної брокерської діяльності, визначенню їх об'єктивної необхідності у сучасних умовах господарювання та формулюванню понять вказаних категорій, як двох основних моделей регулюючого впливу на ринок митних брокерських послуг.

Аналіз доктрини та митного законодавства України дозволив сформулювати авторське визначення поняття «державне регулювання митної брокерської діяльності», як здійснення державою в особі центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну митну політику комплексу економіко-правових та організаційно-управлінських заходів, щодо упорядкування діяльності митних брокерів, з метою реалізації державної митної політики, виконання цільових економічних та інших програм і розвитку ринку митних брокерських послуг.

Автором доведено, що ринкове саморегулювання є однією із моделей регулювання ринку, що застосовується для зменшення адміністративних витрат держави та адміністративного тиску на суб'єктів господарювання. Це дозволило сформулювати поняття «саморегулювання митної брокерської діяльності», як врегульоване нормами права та локальними актами самостійне регулювання суб'єктами митної брокерської діяльності своєї професійної діяльності, що здійснюється митними брокерами через саморегулювну(-ні) організацію(-ї), шляхом виконання такою організацією(-ями) покладених на неї та/або делегованих їй державою повноважень, відповідно до закону.

За результатами аналізу, автор формулює висновок, що досліджені моделі регулювання ринку митних брокерських послуг України можуть стати ефективним інструментом ринку митної брокерської діяльності, що дозволить підвищити конкурентоспроможність митного простору України на міжнародному ринку та стимулювати розвиток зовнішньоекономічної діяльності, знизити витрати і час на митне оформлення, підвищити рівень прозорості та ефективності митних процедур, зменшити корупційний фактор тощо.

Ключові слова: господарська (підприємницька) діяльність, митна брокерська діяльність, державне регулювання митної брокерської діяльності, саморегулювання митної брокерської діяльності, митні інтереси, митна безпека, митна справа, державна митна політика, саморегулювна організація.

Ivanchenko E. P. State regulation and self-regulation of customs brokerage activities: directions for improving theoretical and legal support

Abstract. The article is devoted to the study of scientific and theoretical issues of legal support for state regulation and self-regulation of customs brokerage activities, determination of their objective necessity in modern economic conditions, and formulation of the concepts of these categories as two main models of regulatory influence on the market of customs brokerage services.

The analysis of the doctrine and customs legislation of Ukraine allowed the author to formulate the original definition of the concept of "state regulation of customs brokerage activities" as implementation by the state, represented by the central executive body which implements the state customs policy, of a set of economic-legal and organizational-managerial measures aimed at streamlining the activities of customs brokers to

implement the state customs policy, fulfil targeted economic and other programs and develop the customs brokerage market.

The author proves that market self-regulation is one of the models of market regulation used to reduce administrative costs of the state and administrative pressure on business entities. This made it possible to formulate the concept of “self-regulation of customs brokerage activities” as self-regulation by customs brokerage entities of their professional activities, which is carried out by customs brokers through self-regulatory organization(s), regulated by law and local acts, via exercising by such organization(s) the powers assigned to it and/or delegated to it by the state under the law.

Based on the results of the analysis, the author concludes that the studied models of regulation of the customs brokerage services market in Ukraine can become an effective tool for the customs brokerage market, which will increase the competitiveness of Ukraine’s customs space in the international market and stimulate the development of foreign economic activity, cut the costs and time for customs clearance, improve transparency and efficiency of customs procedures, reduce the corruption factor, etc.

Key words: *economic (entrepreneurial) activity, customs brokerage activity, state regulation of customs brokerage activity, self-regulation of customs brokerage activity, customs interests, customs security, customs business, state customs policy, self-regulatory organization.*

Вступ. Дискусія про необхідність та доцільність регулювання митної брокерської діяльності (за допомогою інструментів, доступних державі та ринку) розгортається на тлі більш масштабної полеміки: чи існує, в цілому, потреба у регулюванні ринків товарів, робіт та послуг в країнах з ринковою економікою?

І якщо саморегулювання підприємницької діяльності не викликає суперечок: воно визнається необхідним трендом та складовою державної економічної політики, то до доцільності державного регулювання існують різні наукові підходи, які не завжди є узгодженими.

Проблематика правових меж державного регулювання у сучасних ринкових умовах господарювання довгий час піддається дискурсу, межі якого жевріють на грані таких позицій: 1) немає потреби, адже ринкова економіка – це свобода здійснення суб’єктами господарювання підприємницької діяльності, засадничою категорією якої є ризик; 2) потреба існує, і контраргументом тут виступає прагматична державницька позиція (підтримана науковцями-господарниками), яка базується на ідеї, що свобода є абсолютною та повною лише до тих меж, доки вона не загрожує свободі інших суб’єктів [1, с. 40].

В якості авторської аргументації доцільності державного регулювання митної брокерської діяльності та посилення векторів його присутності, вважаємо за потрібне навести окремі обґрунтування.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження проблем правового забезпечення державного регулювання та само-

регулювання митної брокерської діяльності, визначення їх об’єктивної необхідності у сучасних умовах господарювання та формулювання понять вказаних категорій.

Результати дослідження. Сучасні виклики (поширення глобальної пандемії (COVID-19), повномасштабна збройна агресія РФ проти України, несталість світової фінансової системи тощо) зумовлюють необхідність посилення державного регулювання підприємницької діяльності.

Дослідження державного регулювання митної брокерської діяльності (як спеціального інструменту впливу держави на ринок митних брокерських послуг) буде більш ефективним, якщо його проводити через призму загальних категорій більш високого рівня, таких як: правовий господарський порядок та економічна політика держави.

Аналіз національного митного законодавства доводить, що правовий господарський порядок у митній сфері забезпечується за допомогою нормативного закріплення таких категорій, як *митні інтереси України* та *митна безпека*. Економічна ж політика держави в митному просторі України втілюється через концепцію *державної митної політики* України, яка прямо впливає на стан регулювання митної брокерської діяльності (як інструментами ринку, так і доступними державі заходами).

Повномасштабне військове вторгнення РФ в Україну, яке розпочалося 24 лютого 2022 року, призвело до безпрецедентного навантаження на економіку [2]. Вказане безпосередньо пов’язано з роботою *митниці як державної інституції*, яка забезпечує вста-

новлений законодавством порядок переміщення товарів через митний кордон України за рахунок формалізованих митних процедур. Введення правового режиму воєнного стану зумовило зміну пріоритетності напрямів реалізації завдань державної митної політики, спрямувавши її на посилення безпекових аспектів та спрощення митних процедур і формальностей. Попри триваючу повномасштабну військову агресію наша держава продовжує активно упроваджувати та законодавчо унормувувати новації, щодо модернізації митної справи та адекватного сучасним економіко-правовим реаліям нормативного регулювання митної брокерської діяльності. Саме тому, проблематика належного функціонування митної системи в умовах війни (державної митної політики), – є не менш важливою, ніж забезпечення безпеки та обороноздатності України [3, с. 9].

Одним із актуальних питань в царині, що досліджується, виступає аспект *митної безпеки*, який отримав широке міжнародне визнання, особливо у контексті активізації зовнішньоекономічних та політичних ризиків, інтенсифікації міждержавних торговельних конфліктів [4]. Відповідно до ст. 6 Митного кодексу України (МК України) [5] митна безпека – це стан захищеності митних інтересів України, що опосередковують національні інтереси України, забезпечення та реалізація яких досягається шляхом здійснення митної справи.

Митна безпека посідає одне з ключових місць у системі забезпечення національної безпеки України. Як стан правової упорядкованості життя суспільства й держави, національна безпека є ключовим чинником самозбереження українського суспільства, багатомірним і багатоаспектним явищем економіко-правової дійсності, структура якого зумовлена складністю будови суспільного життя, значною кількістю об'єктів, які потребують безпечних умов [6, с. 58].

Успішність та економічна виправданість перебудови та оновлення діючої системи зумовлюються двома ключовими факторами: вірно обраного вектору ведення зовнішньоекономічної політики та цілеспрямованості дій державної виконавчої влади. Тобто, без чіткої та продуманої зовнішньоекономічної політики

всі зусилля з реформування митної безпеки України можуть бути марними.

Аналіз ст. 6 МК України доводить, що митна безпека досягається через захищеність митних інтересів України, якими, згідно з ч. 1 ст. 6 є національні інтереси України, забезпечення та реалізація яких досягається шляхом здійснення митної справи.

Категорія національних інтересів у МК України не деталізується, для з'ясування її змісту слід звернутися до п. 10, ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 року № 2469-VIII [7], згідно якого національні інтереси України – це життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян.

За нормою МК України, в митному просторі України забезпечення окреслених вище національних інтересів досягається шляхом здійснення *митної справи*, яка, згідно ст. 7 являє собою встановлені порядок і умови переміщення товарів через митний кордон України, їх митний контроль та митне оформлення, застосування механізмів тарифного і нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, справляння митних платежів, ведення митної статистики, обмін митною інформацією, ведення Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності, здійснення відповідно до закону державного контролю нехарчової продукції при її ввезенні на митну територію України, запобігання та протидія контрабанді, боротьба з порушеннями митних правил, організація і забезпечення діяльності митних органів та інші заходи, спрямовані на реалізацію державної митної політики, становлять митну справу.

Митна справа в Україні провадиться з урахуванням загальноприйнятих у міжнародній практиці форм декларування товарів, методів визначення митної вартості товарів, систем класифікації та кодування товарів та системи митної статистики, інших загальноновизнаних у світі норм і стандартів.

Аналіз категорії «митні інтереси» (через дотичні та взаємопов'язані: митна безпека,

митна справа) доводить, у їх захисті безпосередню участь приймають митні брокери, на що прямо спрямована норма ст. 7 МК України.

Основними суб'єктами забезпечення митних інтересів України, як наслідок митної безпеки, поряд з митними органами України слід визнати суб'єктів митної брокерської діяльності, функціонування яких набуває особливої ваги, переважно, в процесі спрощення та лібералізації митних процедур. Саме суб'єкти митної брокерської діяльності в період стрімких зміни нормативного регулювання в змозі забезпечити високий професійний рівень надання митних брокерських послуги суб'єктам ЗЕД, зокрема, в частині: правильності заповнення документів (електронних і паперових); дотримання встановлених строків; авторизації у е-базах даних; митного оформлення товарів у відповідних митних режимах; належного розрахунку митних платежів при оформленні товару; визначення коду товару згідно з УКТ ЗЕД; оптимізації видатків при митному оформленні товару; підборі оптимального варіанта проходження митних процедур; надання консультацій стосовно діючого митного законодавства тощо.

Аналізовані вище елементи (митні інтереси, митна безпека, митна справа), через які митна брокерська діяльність має свій безпосередній вияв у митному просторі України, є складовими узагальнюючої категорії «державна митна політика».

Відповідно до ст. 5 МК України, державна митна політика – це система принципів та напрямів діяльності держави у сфері захисту митних інтересів та забезпечення митної безпеки України, регулювання зовнішньої торгівлі, захисту внутрішнього ринку, розвитку економіки України та її інтеграції до світової економіки. Державна митна політика є складовою частиною державної економічної політики.

На нашу думку, законодавчого визначення поняття «державна митна політика» достатньо для розуміння загальних обрисів цієї категорії. Проте, для більш глибокого та ґрунтовного аналізу, важливо звернутися до наукових досліджень з цієї тематики, як на засадничі, що поглиблюють розуміння сутності поняття «державна митна політика» і надають йому додаткових ознак та чітко окреслюють межі.

Д. В. Приймаченко обґрунтовує митну політику як відносно стабільну організовану діяльність державних інституцій, скеровану на визначення мети та напрямків загальнодержавної політики в конкретній сфері та їх реалізацію за допомогою політико-правових, економічних, організаційних заходів, спрямованих на захист національних інтересів і безпеки [8, с. 17].

Натомість, І. Г. Бережнюк вказує, що митна політика – це система поглядів, ідей та переконань, що формує основні правові та економіко-організаційні принципи митної справи [9, с. 11].

Аналіз вищенаведених наукових підходів та митного законодавства України дозволяє нам сформулювати власне визначення «державної митної політики» як врегульованої нормами права діяльності центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну митну політику в сфері захисту митних інтересів та забезпечення митної безпеки України, з метою сприяння зовнішньої торгівлі, захисту внутрішнього ринку, розвитку економіки України та її інтеграції до світової економіки.

Державне регулювання митної брокерської діяльності здійснюються системою органів державної виконавчої влади, а саме: Міністерством фінансів України (Мінфін) через Державну митну службу України (Держмитслужбу).

Державна митна політика України на сучасному етапі розвитку відіграє велику роль в захисті національних інтересів держави та гарантуванні економічної безпеки України. В умовах євроінтеграційного курсу напрями митної політики набувають особливого значення та зосереджуються на питаннях міжнародного співробітництва та упровадження в Україні світового досвіду митного регулювання [10, с. 22].

З початком неспровокованого збройного нападу та введенням в Україні правового режиму воєнного стану державна митна політика зазнала ґрунтовних змін, що обумовлені реаліями часу. Потреба нагального правового упорядкування державної митної політики засновується на необхідності забезпечення національної безпеки і обороноздатності та економічної стабільності України в цілому.

Продуктивність виваженої митної політики залежить від економіко-правового кон-

сенсусу між державою та суб'єктами митної брокерської діяльності і готовності законодавця конструювати норми митного права за принципом їх максимальної відповідності ідеї балансу приватних і публічних інтересів [4]. Отже, синергетичне поєднання публічних і приватних інтересів відбувається при здійсненні митної брокерської діяльності як самостійного виду посередницької діяльності. Введення правового режиму воєнного стану вплинуло на зміну пріоритетності напрямів реалізації завдань державної митної політики, спрямувавши її на посилення існуючих безпекових аспектів та спрощення митних процедур і формальностей [3, с. 9].

Обґрунтована доцільність застосування державного регулювання митної брокерської діяльності, викликає потребу визначитися із завданнями, які вказаний механізм виконує в процесі створення, безпосереднього здійснення та припинення діяльності із надання митних брокерських послуг.

В умовах спеціального режиму господарювання та поступового переходу до європейських ринкових відносин в царині митної справи, завданнями державного регулювання митної брокерської діяльності можна вважати:

- захист економічних прав та законних інтересів суб'єктів митної брокерської діяльності;

- заохочення та захист добросовісної конкуренції і обмеження монополізму на ринку митних брокерських послуг;

- формування розгалуженої інноваційної інфраструктури функціонування ринку митних брокерських послуг на засадах діджиталізації;

- встановлення чітких законодавчих вимог до основних процедур створення, здійснення діяльності, припинення суб'єктів митної брокерської діяльності, безпосереднього надання митних брокерських послуг;

- лібералізація та пом'якшення можливих негативних економіко-правових наслідків зміни національної системи митного господарювання на європейську;

- подолання монополізму державного регулювання митної брокерської діяльності через унормування спеціальних положень, щодо саморегулювання ринку митних брокерських послуг;

- інтеграція у європейський та світовий ринки митних брокерських послуг.

Викладене дозволяє зробити висновок, що завдання державного регулювання митної брокерської діяльності – це визначені, на підставі нормативно-правових актів, основні напрями та форми участі держави на ринку митних брокерських послуг, з метою підтримки його стабільності, відтворення та забезпечення умов сталого розвитку.

Отже, обґрунтована нами доцільність державного регулювання ринку митних брокерських послуг та окреслені завдання, дозволяють сформулювати поняття «державне регулювання митної брокерської діяльності», яке законодавчо не закріплено. *Державне регулювання митної брокерської діяльності* – це здійснення державою в особі центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну митну політику комплексу економіко-правових та організаційно-управлінських заходів, щодо упорядкування діяльності митних брокерів, з метою реалізації державної митної політики, виконання цільових економічних та інших програм і розвитку ринку митних брокерських послуг.

Отже, відмова від такого інструмента регулюючого впливу, як державне регулювання митної брокерської діяльності в умовах ринку, видається вкрай недоцільною, особливо в період дії правового режиму воєнного стану та повоєнного відновлення економіки України. Більше того, для України на сучасному етапі розвитку економіко-політичних процесів, обґрунтовується об'єктивна необхідність існування «посиленої» ролі держави в регулюванні підприємницької (господарської) діяльності в цілому [11, с. 117], і митної брокерської діяльності як її окремого, особливого виду.

За нашим переконанням, регулювання митної брокерської діяльності має еволюціонувати у бік саморегулювання, закріпленого на нормативному рівні і цей процес має передбачати поступове зменшення прямого втручання держави у цю сферу. Проте, зазначений перехід має відбуватися виключно у звичайних умовах господарювання і відбуватися поетапно. На першому етапі необхідно розробити та прийняти відповідні нор-

мативні акти загального характеру, щодо порядку створення, функціонування і припинення саморегульованих організацій (СРО), порядку делегування державою частини повноважень СРО тощо. На другому, – за ініціативою Мінфіну та Держмитслужби, в розвиток законодавчих положень, розробити та прийняти відомчі нормативні акти, щодо специфіки функціонування СРО на ринку митних брокерських послуг.

На жаль, питання саморегулювання в системі регулювання митної брокерської діяльності не знайшло належного відображення в митному законодавстві України.

Ринкове саморегулювання (self-regulation) є однією із моделей регулювання ринку, що застосовується для зменшення адміністративних витрат держави та адміністративного тиску на суб'єктів господарювання. За такої моделі регулювання здійснюється самими представниками ринку, які, об'єднуючись, встановлюють свої норми (стандарти, правила) діяльності та контролюють їх дотримання усіма учасниками організації. На тих ринках, де присутнє державне регулювання доступу на ринок, можливим є співрегулювання (co-regulation), коли функції держорганів по допуску на ринок (та позбавлення такого права) можуть бути делеговані саморегулювальним організаціям.

Аналіз останніх господарсько-правових досліджень, в сфері саморегулювання господарської діяльності [12] дозволяє визначити систему чинників, які обумовлюють потребу саморегулювання будь-якого ринку товарів, робіт і послуг в цілому і, зокрема, ринку митних брокерських послуг в умовах спеціального режиму господарювання (правового режиму воєнного стану) та поступового переходу на рейки європейських ринкових відносин в царині митної справи.

До таких чинників слід віднести:

– інноваційні зміни митного простору України: процеси тотальної цифрової трансформації та цифровізації Держмитслужби та митної брокерської діяльності;

– необхідність оперативного реагування на зміни ринку, з метою упорядкування нових відносин, попередження зловживань з використанням новацій;

– складність процедури прийняття законодавчих та відомчих нормативно-правових актів в сфері митної брокерської діяльності;

– наявність в господарських об'єднаннях ринку митних брокерських послуг фахівців із професійними знаннями та досвідом, що дозволяють враховувати економіко-правові зміни митного простору та митної брокерської діяльності, а також ділових зв'язків з відповідними іноземними та міжнародними організаціями, що надає можливість врахувати зарубіжний та міжнародний досвід здійснення митної брокерської діяльності тощо.

Як зазначає О. М. Гончаренко, надмірне державне регулювання небажане, оскільки значно обмежує свободу підприємництва, роблячи його невивідним. Негативні наслідки стихійних ринкових відносин, як і стихійного саморегулювання, можуть переборюватися за допомогою меж, які встановлюються державою для власного розсуду та дозволеної поведінки суб'єктів господарювання. Абсолютно не контрольоване, адекватно не регульоване саморегулювання господарської діяльності з боку держави може призвести до негативних екстремалій: дисбалансу публічних і приватних інтересів у бік приватних, порушення принципу соціальної справедливості у суспільстві. Саме тому на міжнародному рівні держави беруть на себе зобов'язання зі сталого розвитку, які мають проявлятися в обмеженні діяльності суб'єктів господарювання [12, с. 94].

Відповідно до проекту Закону України «Про саморегулювальні організації» від 8 лютого 2022 № 7025 [13] саморегулювальна організація – це неприбуткове об'єднання представників однієї професії або суб'єктів господарювання у певній сфері (галузі) чи певного виду господарської діяльності, що утворюється відповідно з метою професійного чи галузевого самоврядування, розробки та встановлення спільних стандартів і правил, реалізації завдань та захисту прав і законних інтересів її членів, підвищення їх професійного рівня та рівня якості виробленої продукції, виконання робіт, надання послуг (ч. 1 ст. 1). Органи державної влади можуть делегувати саморегулювальним організаціям визначені законом повноваження. Делегування повноважень здійснюється без-

строково та може бути припинене у випадках, визначених законом (ч. 6 ст. 4).

В царині здійснення митної брокерської діяльності, як нами вказувалося раніше, професійним об'єднанням учасників ринку митних брокерських послуг органами державної влади, зокрема Мінфіном, можуть бути делеговані функції: надання дозволу на здійснення митної брокерської діяльності; розробки та встановлення єдиних стандартів і правил здійснення професійної митної брокерської діяльності; розробки та упровадження Кодексу професійної етики митних брокерів України; організації, проведення навчання та підвищення кваліфікації митних брокерів із видачою документа відповідності тощо [3, с. 18].

Наведене обґрунтування необхідності запровадження саморегулювання ринку митних брокерських послуг, дозволяють нам сформулювати поняття *«саморегулювання митної брокерської діяльності»*, як врегульоване нормами права та локальними актами самостійне регулювання суб'єктами митної брокерської діяльності своєї професійної діяльності, що здійснюється митними брокерами через саморегулювну(-ні) організацію(-ї), шляхом виконання такою організацією(-ями) покладених на неї та/або делегованих їй державою повноважень, відповідно до закону.

Зміни, які відбуваються в економіко-політичному житті нашої держави, спрямовані на децентралізацію, оптимізацію та дерегулювання багатьох сфер життєдіяльності, у тому числі господарювання, активізують проблематику саморегулювання. Саморегулювання господарської діяльності відбувається шляхом активної, ініціативної, самостійної діяльності самих суб'єктів регулювання. Така активна позиція сприяє розбудові громадянського суспільства та національної державності.

Висновки. Процеси дерегуляції підприємницької діяльності обґрунтовують тезу про те, що державне регулювання повинно здійснюватися тільки у тих випадках, коли неможливе саморегулювання. Застосування засобів державного регулювання господарської діяльності має бути спрямоване на розв'язання таких основних задач: 1) забез-

печення оптимального державного регулювання, яке б виключало надмірне втручання держави в організацію і здійснення господарської діяльності; 2) забезпечення оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних (господарських) відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів в державі [14, с. 88].

Підсумовуючи, зазначимо, що досліджені нами моделі регулювання ринку митних брокерських послуг України: державне регулювання та саморегулювання, їх переваги та недоліки, обґрунтована об'єктивна необхідність паралельного співіснування цих моделей в Україні, сформульовані поняття як державного регулювання, так і саморегулювання ринку митних брокерських послуг, доводять, що паралельне використання цих моделей може стати ефективним інструментом розвитку ринку митних брокерських послуг України, дозволить підвищити конкурентоспроможність українського митного простору на міжнародному ринку та стимулювати розвиток зовнішньоекономічної діяльності, знизити витрати і час на митне оформлення, підвищити рівень прозорості та ефективності митних процедур, зменшити корупційний фактор тощо.

Отже, проведений господарсько-правовий аналіз дозволяє констатувати високий рівень державного регулювання митної брокерської діяльності, проте, невіршеним на законодавчому рівні залишаються питання її саморегулювання. Науковці наголошують, що першим кроком у зміні механізму регулювання митної брокерської діяльності є прийняття Закону «Про саморегулювну організацію» та Положення «Про саморегулювну організацію професійних учасників ринку митних брокерських послуг» [15].

Дослідження особливостей державного регулювання та саморегулювання митної брокерської діяльності містить обґрунтований науковий інтерес, що, в першу чергу, пов'язано з необхідністю апроксимації митного законодавства України у досліджуваній частині до права ЄС, як однієї з умов ефективного здійснення митної брокерської діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Пацурія Н. Б. Тенденції реалізації економічної політики держави крізь призму господарського права: нарративний аналіз. Правове забезпечення ринкових відносин в умовах громадянського суспільства: збірник наукових праць. Випуск 3. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Бурчака Ф. Г., 2020. 210 с. с. 37-56. URL: https://repository.ndipp.gov.ua/bitstream/handle/765432198/635/%D0%97%D0%B1%D1%96%D1%80%D0%BD%D0%B8%D0%BA2020_.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
2. Резнікова В., Пацурія Н., Кравець І. Вплив держави на економіку в умовах війни: концептуально-правові засади. Право України. 8/2023. С. 12-43. URL: <https://hozpravoreposit.kyiv.ua/bitstream/handle/765432198/204/2023%20%E2%80%A2%20%E2%84%96%208.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
3. Іванченко Е. П. Правова природа митної брокерської діяльності: поняття, ознаки, особливості. Приватне та публічне право. № 4/2023. С. 9-20.
4. Бондаренко Є., Угрин В. Кекіш, І. Пріоритети забезпечення митної безпеки держави у період воєнного часу та післявоєнного відновлення України. Економіка та суспільство. 45/2022. URL: <https://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/2000/1928>.
5. Митний кодекс України: Закон України від 13 березня 2012 року № 4495. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>.
6. Рябовол Л. Т. Система забезпечення митної безпеки в Україні. Юридичний вісник. 2020. № 4. С. 58-65. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v4_2020/10.pdf.
7. Про національну безпеку України: Закону України від 21 червня 2018 року № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>
8. Приймаченко Д. В. Митна політика держави та її реалізація митними органами : монографія. Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2006. 332 с.
9. Бережнюк І. Теоретичні основи та сутність митної справи. Вісник Академії митної служби України. 2002. № 3. С. 3–13.
10. Стеценко О. М. Основні аспекти розвитку митної політики України. Агросвіт. 2012. № 20. С. 20-22. URL: http://www.agrosvit.info/pdf/20_2012/6.pdf.
11. Кочин В. В. Засоби державного регулювання господарської діяльності в умовах дерегулювання економіки України. Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. 2015. № 2. С. 114-117.
12. Гончаренко О. М. Саморегулювання господарської діяльності: питання теорії та практики : монографія. Наук.-дослід. ін-т приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. – Київ : НДІ приватного права і підприємництва ім. акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2019. 417 с.
13. Про саморегулівні організації: проєкт Закону України від 08 лютого 2022 року № 7025 URL: <https://ips.ligazakon.net/document/JI06924I>.
14. Щербина В. С. До питання щодо принципів господарського права. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2014. № 1. С. 88–89.
15. Уханова І. О. Брокерська діяльність в Одеській області: проблеми та перспективи функціонування митних брокерів. URL: <https://conf.ztu.edu.ua/wp-content/uploads/2018/09/329.pdf>.

УДК 346

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.8>

Курепіна О. Ю.,

кандидат юридичних наук, докторант
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В. К. Макутова Національної академії наук України»

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ СТИМУЛЮЮЧОГО ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Анотація. Обґрунтовано, що незалежно від місця у юридичній ієрархії та належності до тієї чи іншої галузі права та законодавства, правовий засіб стимулюючого характеру, який може впливати на дохідну та/або видаткову частини Державного та/або місцевих бюджетів України, підлягає оцінці через систему критеріїв державної допомоги суб'єктам господарювання. Стверджується, що чинне законодавство України не встановлює універсального механізму застосування правових засобів стимулюючого характеру, що пов'язано з їх особливостями, які дозволяють класифікувати відповідні засоби на вертикальні та горизонтальні. У зв'язку з цим, запропоновано виділити основні етапи реалізації механізму застосування стимулюючого правового режиму господарювання, які у більшій мірі будуть типовими у випадку вжиття з боку держави заходів щодо реалізації правових засобів горизонтального типу, що зумовлено більш високою частотою повторюваності певних процедур. Зважаючи на пріоритетність у повоєнний період реалізації інвестиційних проєктів, спрямованих на відновлення економічного потенціалу територій України, які зазнали руйнівного впливу внаслідок воєнних дій, висвітлено деякі аспекти застосування правових засобів стимулювання розвитку регіонів. За підсумками порівняльного аналізу актів національного законодавства та права ЄС сформульовано висновок про наявність певних колізій, які є наслідком неповного врахування норм права ЄС, та запропоновано їх усунення. Доводиться, що, зважаючи на особливості надання регіональної державної допомоги у правовій практиці ЄС, запропонована Законом України «Про засади державної регіональної політики» класифікація територій для цілей планування відновлення та стимулювання їх розвитку із виділенням чотирьох функціональних типів, навряд чи створюватиме правові підстави для надання регіональної державної допомоги та впливатиме на її розмір. У зв'язку з цим обґрунтовано положення про доцільність приведення Закону України «Про засади державної регіональної політики» у відповідність із підходами, закріпленими у Керівних принципах № 2021/С 153/01.

Ключові слова: стимулюючий правовий режим господарювання, механізм застосування правових засобів стимулюючого характеру, право ЄС, державна допомога суб'єктам господарювання, регіональна державна допомога.

Kurepina O. Yu. Features of Applying legal regime stimulating economic activities

Abstract. It is argued that regardless of their position in the legal hierarchy and affiliation with a particular branch of law and legislation, a legal instrument of a stimulating nature, which may affect the revenue and/or expenditure sections of the State and/or local budgets of Ukraine, is subject to assessment through the system of criteria for state aid to economic entities. It is argued that the current legislation of Ukraine does not establish a universal mechanism for the application of legal instruments of a stimulating nature, which is due to their characteristics allowing for the classification of respective instruments into vertical and horizontal ones. Therefore, it is proposed to distinguish the main stages of implementing the mechanism of applying the legal regime stimulating economic activities, which will be more typical in the case of state measures to implement horizontal legal instruments, owing to a higher frequency of certain procedures. Considering the priority during the post-war period of implementing investment projects aimed at restoring the economic potential of the territories of Ukraine affected by the destructive impact of military actions, some aspects of applying legal instruments to stimulate regional development are highlighted. Based on the comparative analysis of national legislation and EU law, a conclusion is drawn regarding the existence of certain collisions resulting from incomplete consideration of EU law norms and proposals for their elimination. It is argued that given the specifics of providing regional state aid in EU legal practice, the classification of territories for the purposes of planning their recovery and stimulation of their development into four functional types, as proposed by the Law of Ukraine "On the Principles of State Regional Policy", is unlikely to create legal grounds for providing

regional state aid and will affect its amount. Therefore, the rationale for bringing the Law of Ukraine "On the Principles of State Regional Policy" into line with the approaches laid down in the Guidelines No. 2021/C 153/01 is substantiated.

Key words: *legal regime stimulating economic activities, mechanism for applying legal instruments of a stimulative nature, EU law, state aid to economic entities, regional state aid.*

Постановка проблеми. Повоєнне відновлення України, а також поживлення економіки під час воєнного стану, безперечно, вбачається за можливе у разі активного використання переваг стимулюючого правового режиму господарювання, який, у попередніх дослідженнях авторки, пропонується розглядати як систему правових норм, спрямованих на регулювання господарських відносин із використанням комплексу правових засобів стимулюючого характеру, які переслідують мету створення передумов для реалізації державної економічної політики за її пріоритетними напрямками у спосіб, який забезпечить сталий розвиток держави та суспільства [1].

В умовах адаптації законодавства України до права Європейського Союзу (далі – ЄС) важливого значення набуває завдання належної імплементації змістовної складової правових норм, що містяться у актах вторинного законодавства ЄС, у частині визначення порядку та умов застосування правових засобів стимулюючого характеру. Відповідні підходи до наближення законодавства України до права ЄС вже закладені в Угоді про асоціацію між Україною та ЄС та додатках до неї [2], що визначають стратегічні пріоритети подальшого розвитку національного законодавства, у тому числі у частині загальних вимог, що висуваються до застосування правових засобів стимулюючого характеру, серед яких важливе місце відводиться державній допомозі суб'єктам господарювання.

Зважаючи на інтегративну функцію правових норм, що визначають засади надання державної допомоги суб'єктам господарювання, правові можливості застосування економічних стимулів за рахунок державних та/або місцевих ресурсів у законодавчо визначених формах оцінюються саме через призму допустимості для відносин економічної конкуренції. Відповідно, незалежно від місця у юридичній ієрархії та належності до тієї чи іншої галузі права та законодавства, правовий засіб стимулюючого характеру, який

може впливати на дохідну та/або видаткову частину Державного та/або місцевих бюджетів України, підлягає оцінці через систему критеріїв державної допомоги суб'єктам господарювання.

Відтак, вбачається за доцільне сконцентрувати наукову увагу на з'ясуванні ступеня інтеграції норм про державну допомогу суб'єктам господарювання у механізм застосування стимулюючого правового режиму господарювання із обґрунтуванням пропозицій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства у досліджуваній сфері відносин.

Стан опрацювання. У науковій юридичній літературі отримали висвітлення окремі питання застосування різних видів спеціального режиму господарювання, стимулювання діяльності суб'єктів господарювання із використанням різних форм державної допомоги, що знайшло втілення у працях Ю.Є. Атаманової, В.Е. Вакім, М.Д. Василенка, О.М. Вінник, Л.В. Крупи, О.Е. Ліллямє, Д.В. Лічак, А.В. Матвєєвої, Т.В. Некрасової, Я.В. Петруненка, О.П. Подцерковного, В.В. Поєдинок, С.В. Серєбряка, Д.Ю. Сіюшова, Л.В. Таран, І.М. Феофанової, В.В. Чайковської та ін. Окремі правові аспекти застосування регіональної державної допомоги у країнах-членах ЄС та можливості використання прогресивного європейського досвіду для вирішення проблем, пов'язаних із відновленням депресивних регіонів України представлені у наукових роботах О.Р. Зельдіної, М.В. Руденка, В.А. Устименка [3].

В той же час у запропонованому дослідженні приділяється увага недостатньо висвітленим у наукових джерелах питанням, пов'язаним із з'ясуванням ступеня та повноти імплементації критеріїв допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання у механізм застосування правових засобів стимулюючого характеру, що продемонстровано у представленому дослідженні на прикладі державної допомоги суб'єктам господарювання для забезпечення розвитку регіонів.

Метою статті є виявити особливості застосування стимулюючого правового режиму господарювання із урахуванням інтегративної функції правових норм, що визначають засади надання державної допомоги суб'єктам господарювання, зокрема, з метою забезпечення розвитку регіонів.

Виклад основного матеріалу. Насамперед, слід зазначити що чинне законодавство України не встановлює універсального механізму застосування правових засобів стимулюючого характеру, особливо, якщо взяти до уваги обґрунтований у попередніх авторських розробках висновок про можливу класифікацію таких засобів, залежно від критеріїв ступеня правового впливу на суб'єкта господарювання та характеру організації правових зв'язків, на дві групи: 1) вертикальні (організаційно-правові засоби), а саме мораторій на проведення документальних та фактичних перевірок, мораторій на проведення перевірок у сфері господарської діяльності, спрощений порядок отримання дозвільних документів, автоматична пролонгація дії договорів або можливість їх дострокового припинення, зокрема, предметом яких виступає державне або комунальне майно, інші форми спрощення у веденні господарської діяльності (реєстраційні, облікові, подання спрощеної податкової звітності тощо) та ін. 2) горизонтальні, які базуються на принципі диспозитивності та взаємоузгодженому розподілі прав та обов'язків, що, як правило, є характерним для договірної регуляції.

В той же час вбачається за можливе виділити основні етапи реалізації механізму застосування стимулюючого правового режиму господарювання, які у більшій мірі будуть типовими у випадку вжиття з боку держави заходів щодо реалізації правових засобів горизонтального типу, що зумовлено більш високою частотою повторюваності певних процедур, а саме:

1) розробка проекту нормативно-правового акта, його ухвалення та оприлюднення;

2) у разі розробки нормативно-правового акта, яким передбачається надання державної допомоги, обов'язковим є надсилання до Антимонопольного комітету України як Уповноваженого органу з питань державної

допомоги повідомлення про нову державну допомогу, за наслідками розгляду якого Комітетом приймається рішення про допустимість державної допомоги для конкуренції;

3) подання суб'єктами господарювання заявок надавачам державних та/або місцевих ресурсів з метою отримання певних форм державної допомоги;

4) ідентифікація кола потенційних отримувачів державних та/або місцевих ресурсів з числа суб'єктів господарювання на предмет відповідності вимогам, визначеним нормативно-правовими актами;

5) оцінка інвестиційних проєктів суб'єктів господарювання на предмет відповідності формально-юридичним та змістовним вимогам;

6) у разі позитивної оцінки інвестиційного проєкту та відповідності суб'єкта господарювання встановленим вимогам (а у встановлених законом випадках, у разі успішного проходження конкурсної відбору, наприклад, у межах процедур відбору приватного партнера у відносинах державно-приватного партнерства, концесійного конкурсу тощо) з останнім укладається господарський договір на реалізацію інвестиційного проєкту із включенням відомостей про такий договір до відповідних державних реєстрів;

7) набуття за підсумками укладення господарського договору спеціального правового статусу, який дозволяє бути отримувачем державних та/або місцевих ресурсів (у встановлених законом випадках, такий статус може набуватися без укладення господарського договору, наприклад, у разі набуття статусу резидента Дія Сіті).

Звісно, виділені етапи можуть додатково бути деталізовані залежно від специфіки правового засобу стимулюючого характеру.

В той же час, як було вище зазначено, особлива роль у механізмі застосування правових засобів стимулюючого характеру відводиться правовим нормам про державну допомогу суб'єктам господарювання, що узгоджується з правовою практикою ЄС. Застосування правових засобів стимулюючого характеру неодмінно потребуватиме оцінки на відповідність критеріям допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання,

що виділено у окремий процедурний етап. У праві ЄС такі критерії щодо окремих видів допомоги отримали правове закріплення, що представляє інтерес для представленого дослідження у світлі з'ясування ступеня та повноти їх імплементації у національну правову систему.

Зважаючи на пріоритетність у повоєнний період реалізації інвестиційних проєктів, спрямованих на відновлення економічного потенціалу територій України, які зазнали руйнівного впливу внаслідок воєнних дій, вбачається за доцільне зупинитися на висвітленні деяких аспектів оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання для забезпечення розвитку регіонів.

Зокрема, Критерії оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання для забезпечення розвитку регіонів затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 18 квітня 2023 р. № 348 [4] (далі – Критерії № 348). Як зазначено у преамбулі зазначеної постанови Кабінету Міністрів України, Критерії № 348 затверджено відповідно до підпунктів «а» і «е» пункту 3 статті 262, пункту 1 статті 267 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, а також ч. 2 ст. 6 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання».

Відповідно, очевидно має бути кореляція між нормами Критеріїв № 348 та нормами актів права ЄС, які більш ґрунтовно врегулюють відносини з надання державної допомоги для розвитку регіонів, порівняно з положеннями Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, яка є рамковою та містить найбільш загальні підходи до визначення державної допомоги суб'єктам господарювання та випадків визнання її допустимою.

У зв'язку з цим слід зазначити, що суспільні відносини з надання державної допомоги для розвитку регіонів складають предмет правового регулювання актів законодавства ЄС, а саме Комунікації Європейської Комісії «Керівні принципи щодо регіональної державної допомоги» від 29.04.2021 № 2021/С 153/01 [5] (далі – Керівні принципи № 2021/С 153/01).

За підсумками порівняльного аналізу зазначених вище актів національного зако-

нодавства та права ЄС доводиться констатувати наявність певних колізій, які є наслідком неповного врахування норм права ЄС.

Зокрема, десинхронізованими є підходи до визначення умов, за яких суб'єкти великого підприємництва можуть бути отримувачами державної допомоги для розвитку регіонів (регіональної державної допомоги) (далі – вживання цих термінів у тексті вважається синонімічним).

Як зазначено у пар. 14 підр. 2.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01, оскільки *регіональна допомога великим підприємствам для їх інвестицій навряд чи матиме стимулюючий ефект, як правило, вона не може розглядатися як сумісна з внутрішнім ринком* згідно з пп. «с» ч. 3 ст. 107 Договору про функціонування ЄС, якщо тільки вона не надається для початкових інвестицій, які створюють нові види економічної діяльності в сферах, визначених «с» пп. «с» ч. 3 ст. 107 Договору відповідно до критеріїв, викладених у цих керівних принципах.

Додатково у пар. 13 підр. 2.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01 попередньо надається пояснення вищенаведеному обмеженню, визначеному у пар. 14 підр. 2.1. Так, наголошується, що великі підприємства, як правило, зазнають меншого впливу, ніж малі та середні підприємства, від регіональних обмежень щодо інвестування або підтримки економічної діяльності в зоні, де надається допомога, що зумовлено наступними факторами: по-перше, великі підприємства можуть легше отримати капітал і кредити на глобальних ринках і менш обмежені пропозицією фінансових послуг у сферах, за якими надається допомога; по-друге, інвестиції великих підприємств можуть призвести до економії на масштабі, яка зменшує початкові витрати, пов'язані з конкретним місцем розташування, і багато в чому не прив'язані до сфери, в якій відбувається інвестування; по-третє, великі підприємства, які планують інвестиції, як правило, мають значну «переговорну силу» з владою, що може призвести до надання допомоги без необхідності або належного обґрунтування. І, нарешті, зауважується на тому, що великі підприємства, швидше за все, будуть значними «гравцями»

на відповідному ринку, і, як наслідок, інвестиції, щодо яких залучається допомога, можуть спотворити конкуренцію та торгівлю на внутрішньому ринку [5].

Порівняно з наведеними нормами Керівних принципів № 2021/С 153/01, положення Критеріїв № 348 не містять зазначеного застереження, а саме у п. 6 міститься норма, згідно з якою до категорій отримувачів державної допомоги належать суб'єкти господарювання, що провадять господарську діяльність у будь-якій галузі.

Крім того, привертає увагу невідповідність вимог щодо допустимості державної допомоги, які мають одночасно дотримуватися, визначені у Критеріях № 348 та Керівних принципах № 2021/С 153/01.

Зокрема, у п. 11 Критеріїв № 348 зазначається, що державна допомога є допустимою, якщо одночасно виконуються такі вимоги:

1) державна допомога має стимулюючий ефект;

2) державна допомога спрямовується на відшкодування суб'єктам господарювання допустимих витрат;

3) надавач державної допомоги після прийняття рішення про надання державної допомоги на власному офіційному веб-сайті оприлюднює інформацію, зазначену у пп. 3 п. 11 Критеріїв № 348.

В той час як Керівні принципи № 2021/С 153/01 встановлюють більш диференційовані вимоги щодо сумісності регіональної державної допомоги з п. «с» ч. 3 ст. 107 Договору про функціонування ЄС, а саме:

1) стимулюючий ефект;

2) потреба в державному втручанні;

3) доцільність заходу допомоги;

4) пропорційність допомоги;

5) уникнення невиправданих негативних наслідків для конкуренції та торгівлі між державами-членами;

6) прозорість допомоги (пар. 39 розділу 5 «Оцінка сумісності регіональної допомоги»).

Водночас спостерігаються відмінності у змістовному навантаженні деяких вимог щодо допустимості регіональної державної допомоги.

Так, як зазначено у пп. 1 п. 11 Критеріїв № 348, державна допомога для розвитку

регіонів вважається такою, що має стимулюючий ефект, якщо, серед іншого, у разі надання державної допомоги суб'єктам великого підприємництва поза межами програми державної допомоги надавач державної допомоги підтверджує на підставі наданої отримувачем державної допомоги документації, що *державна допомога приведе до реалізації інвестиційного проекту чи провадження діяльності, який не реалізувався/яка не провадилася би у відповідному регіоні або який був/яка була б недостатньо прибутковою/прибутковою для отримувача в такому регіоні за відсутності державної допомоги.*

Втім, слід зауважити на тому, що обраний підхід до визначення ключових ознак «стимулюючого ефекту» державної допомоги для розвитку регіонів помилково обмежується за суб'єктним складом, а саме суб'єктами великого підприємництва.

Адже, як випливає з пар. 39 розділу 5 «Оцінка сумісності регіональної допомоги» Керівних принципів № 2021/С 153/01, стимулюючий ефект полягає у тому, що допомога повинна змінити поведінку відповідних суб'єктів господарювання таким чином, щоб вони здійснювали додаткову діяльність, яку вони не здійснювали б без допомоги або здійснювали б в обмежений або інший спосіб або в іншому місці. Вказане дозволяє пересвідчитися в тому, що відсутні обмеження за суб'єктним критерієм. Відтак, це має бути враховано у Критеріях № 348. Належного відтворення як за формою, так і за змістом у Критеріях № 348 також потребують і інші вище наведені вимоги пар. 39 розділу 5 «Оцінка сумісності регіональної допомоги».

Важливою особливістю регіональної державної допомоги, яка її вирізняє серед інших видів державної допомоги, слід визнати її прив'язку до певних соціально-економічних параметрів регіонів, якими зумовлюються можливості держави щодо надання допомоги у заздальгідь визначених обсягах у відсотковому відношенні до сукупного розміру допустимих витрат (максимальна інтенсивність допомоги).

Реалізація заходів, спрямованих на надання регіональної державної допомоги,

відбувається відповідно до карти регіональної державної допомоги, яку розробляє кожна країна-член ЄС з подальшим схваленням з боку Європейської Комісії. При цьому на карті регіональної державної допомоги території можуть бути поділені на дві категорії – «А» або «С». Зазначені позначення літерами співвідносяться з відповідними підпунктами «а», «с» ч. 3 ст. 107 Договору про функціонування ЄС, а саме:

(а) допомога, що сприяє економічному розвитку регіонів з надзвичайно низьким рівнем життя або високим рівнем безробіття та регіонів, зазначених в статті 349, з огляду на їх структурну, економічну та соціальну ситуацію;

(с) допомога, що сприяє розвитку певних видів економічної діяльності або певних сфер економіки, якщо така допомога не впливає негативно на умови торгівлі такою мірою, що це суперечить спільному інтересові [6].

Як зазначено у пар. 158 підр. 7.2 Керівних принципів № 2021/С 153/01, Європейська Комісія вважає, що умови п. «а» ч. 3 ст. 107 Договору про функціонування ЄС виконуються в регіонах NUTS 2 із валовим внутрішнім продуктом (ВВП) на душу населення, який є нижчим або дорівнює 75 % середнього показника ЄС-27.

Своєю чергою ідентифікація регіонів за категорією «С» здійснюється із використанням більш розгалуженої системи індикаторів, що зумовило поділ регіонів категорії «С» на дві групи: 1) які відповідають певним встановленим умовам і які, таким чином, держава-член може позначити як зони «с» без будь-якого додаткового обґрунтування («попередньо визначені зони «с»); 2) які держава-член може на власний розсуд позначити як зони «С» за умови, що держава-член продемонструє, що такі території відповідають певним соціально-економічним критеріям («невизначені зони «С»») (пар. 163 підр. 7.3 Керівних принципів № 2021/С 153/01).

Не ставлячи за мету надати розгорнуту характеристику територіям категорії «с», слід відзначити, що подібна диференціація територій слугує правовою підставою для визначення ступеня інтенсивності допомоги, яка, як наголошується у пар. 178 підр. 7.4 Керів-

них принципів № 2021/С 153/01, має бути вищою в зонах «А», ніж у зонах «С».

Так, відповідно до пар. 179 підр. 7.4.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01, інтенсивність допомоги великим підприємствам у межах регіонів категорії «А» не повинна перевищувати:

1) 50 % у регіонах NUTS 2 з ВВП на душу населення, який нижчий або дорівнює 55 % від середнього показника ЄС-27;

2) 40 % у регіонах NUTS 2 з ВВП на душу населення, який перевищує 55 %, є нижчим або дорівнює 65 % середнього показника по ЄС-27;

3) 30 % у регіонах NUTS 2 з ВВП на душу населення вищим 65 % від середнього показника ЄС-27.

При цьому інтенсивність допомоги, встановлена у пар. 179 підр. 7.4.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01, може бути збільшена на 20 відсоткових пунктів у найвіддаленіших регіонах, ВВП яких на душу населення нижчий або дорівнює 75 % від середнього показника ЄС-27, або на 10 відсоткових пунктів в інших найвіддаленіших регіонах. Крім того, інтенсивність надання допомоги, встановлена у пар. 179 підр. 7.4.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01, може також бути збільшена у сферах, зазначених у пар. 7.4.4 та пар. 7.4.5, такою мірою, щоб інтенсивність допомоги великим підприємствам у відповідній місцевості не перевищувала 70 %.

В той же час інтенсивність допомоги великим підприємствам у межах регіонів категорії «С» не повинна перевищувати:

1) 20 % у малонаселених районах і регіонах (регіони NUTS 3 або частини регіонів NUTS 3), які мають спільний сухопутний кордон з країною за межами Європейської економічної зони або Європейської асоціації вільної торгівлі;

2) 15 % у колишніх районах «А»;

3) 10 % у невизначених регіонах категорії «С», де ВВП на душу населення перевищує 100 % від середнього показника в ЄС-27 та рівень безробіття нижче 100 % від середнього показника в ЄС-27;

4) 15 % в інших невизначених областях «С» (пар. 182 підр. 7.4.2 Керівних принципів № 2021/С 153/01).

Додатково слід наголосити на тому, що інтенсивність допомоги, передбачена пар. 7.4.1 та пар. 7.4.2 Керівних принципів № 2021/С 153/01, може бути збільшена на 20 відсоткових пунктів для малих підприємств або на 10 відсоткових пунктів для середніх підприємств (пар. 186 під. 7.4.3 Керівних принципів № 2021/С 153/01).

Вищевказані підходи як до диференціації регіонів за категоріями «А» та «С» із позначенням таких регіонів на карті регіональної державної допомоги, так і до визначення залежно від цього ступеня інтенсивності регіональної державної допомоги не отримали належного та повного закріплення у Критеріях № 348.

Зокрема, у п. 7 Критеріїв № 348 отримала втілення шкала інтенсивності регіональної державної допомоги, яка спирається лише на один з індикаторів інтенсивності допомоги великим підприємствам у межах регіонів категорії «А», встановлених п. 1 пар. 179 підр. 7.4.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01, а саме 50 % у регіонах NUTS 2 з ВВП на душу населення, який нижчий або дорівнює 55 % від середнього показника ЄС-27. Зазначене знайшло вияв у встановленні наступних максимальних розмірів державної допомоги:

для суб'єктів великого підприємництва – до 50 відсотків сукупного розміру допустимих витрат;

для суб'єктів середнього підприємництва – до 60 відсотків сукупного розміру допустимих витрат;

для суб'єктів малого підприємництва – до 70 відсотків сукупного розміру допустимих витрат [4].

Водночас такий підхід не враховує те, що пп. 2-3 пар. 179 підр. 7.4.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01 встановлено і інші розміри максимально допустимої допомоги великим підприємствам у межах регіонів категорії «А» залежно від рівня ВВП на душу населення. Крім того, сфера регулювання Критеріїв № 348 не охоплює особливостей надання регіональної державної допомоги суб'єктам господарювання на територіях категорії «С».

Напевно зазначені недоліки зумовлені тим, що не враховано завершення п'ятирічного строку з дня набрання чинності Угоди про асо-

ціацію між Україною та ЄС, протягом якого, відповідно до п. «а» ч. 3 ст. 267 зазначеної Угоди, будь-яка державна допомога, надана Україною, оцінювалася з урахуванням того, що Україна розглядалася як територія, ідентична до тих територій Європейського Союзу, які описані у п. «а» ч. 3 ст. 107 Договору про функціонування Європейського Союзу [2]. Водночас, як можна пересвідчитися, така ідентифікація території України не створювала підстав для тлумачення та застосування актів права ЄС на майбутні періоди у спосіб, який би наперед встановлював для України пріоритетність того чи іншого індикатора регіональної державної допомоги. Відтак, необґрунтованим слід визнати застосування у п. 7 Критеріїв № 348 виключно положень п. 1 пар. 179 підр. 7.4.1 Керівних принципів № 2021/С 153/01 та нівелювання потреби визначення підстав надання та розмірів регіональної державної допомоги суб'єктам господарювання на територіях категорії «С».

Крім того, як зазначено у п. «b» ч. 3 ст. 267 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, протягом чотирьох років з дати набрання чинності цією Угодою Україна мала надати Європейській Комісії показники валового внутрішнього продукту на душу населення, гармонізовані до рівня NUTS II. При цьому орган, визначений у ч. 1 цієї статті, яким відповідно до чинного законодавства України визначено Антимонопольний комітет України, та Європейська Комісія мали б спільно оцінити відповідність регіонів України, а також відповідну максимальну інтенсивність допомоги для того, щоб скласти регіональну карту згідно з відповідними керівними принципами ЄС.

Втім, у Методиці формування карти регіонального розподілу державної допомоги (далі – Методика), затвердженій розпорядженням Антимонопольного комітету України від 24.10.2019 № 20-рп (далі – Методика), серед факторів, які справляють вплив на можливість віднесення регіонів України рівня NUTS II до територій, що ідентичні територіям Європейського Союзу категорій «А» або «С», виділено наступні:

в Україні не ведеться статистика ВВП у стандартах купівельної спроможності ні на рівні NUTS I (Україна), ні на рівні NUTS II

(Автономна Республіка Крим, області, міста Київ та Севастополь);

статистика на рівні NUTS II в Україні ведеться в національній валюті (грн) щодо валового регіонального продукту (ВРП), який є аналогом ВВП на регіональному рівні [7].

Можливо цими обставинами пояснюється відсутність дотепер розробленої та затвердженої карти регіонального розподілу державної допомоги. Додатково слід акцентувати увагу на доцільності оновлення Методики, оскільки, як зазначено у п. 1, підготовлена з урахуванням Керівних настанов щодо регіональної державної допомоги на 2014 – 2020 рр. (2013/С 209/01), які вже втратили чинність у зв'язку з прийняттям Керівних принципів № 2021/С 153/01.

Зважаючи на вищенаведені особливості надання регіональної державної допомоги, вбачається за можливе стверджувати, що запропонована Законом України «Про засади державної регіональної політики» від 05.02.2015 класифікація територій для цілей планування відновлення та стимулювання їх розвитку із виділенням наступних функціональних типів: 1) території відновлення; 2) регіональні полюси зростання; 3) території з особливими умовами для розвитку; 4) території сталого розвитку (ст. 11-2) [8], навряд чи створюватиме правові підстави для надання регіональної державної допомоги та впливатиме на її розмір. Адже, як впливає з вище проведеного дослідження, відповідні рішення щодо надання регіональної державної допомоги мають спиратися на наявну карту регіональної державної допомоги, яка передбачає поділ території країни залежно від низки соціально-економічних показників на категорії «А» та «С» із наперед визначеним ступенем інтенсивності допомоги, що передбачено Керівними принципами № 2021/С 153/01. Відповідно, вбачається за доцільне внесення відповідних змін у ст. 11-2 Закону України «Про засади регіональної державної політики» з метою приведення у відповідність із підходами, закріпленими у правових актах ЄС, що регулюють відносини з надання регіональної державної допомоги.

Висновки. За підсумками виконаного дослідження можна дійти наступних висновків:

обґрунтовано, що незалежно від місця у юридичній ієрархії та належності до тієї чи іншої галузі права та законодавства, правовий засіб стимулюючого характеру, який може впливати на дохідну та/або видаткову частину Державного та/або місцевих бюджетів України, підлягає оцінці через систему критеріїв державної допомоги суб'єктам господарювання;

стверджується, що чинне законодавство України не встановлює універсального механізму застосування правових засобів стимулюючого характеру, що, як встановлено у попередніх авторських розробках, пов'язано з їх особливостями, які дозволяють класифікувати відповідні засоби на вертикальні та горизонтальні. Зважаючи на цей висновок, запропоновано виділити основні етапи реалізації механізму застосування стимулюючого правового режиму господарювання, які у більшій мірі будуть типовими у випадку вжиття з боку держави заходів щодо реалізації правових засобів горизонтального типу, що зумовлено більш високою частотою повторюваності певних процедур;

зважаючи на пріоритетність у повоєнний період реалізації інвестиційних проєктів, спрямованих на відновлення економічного потенціалу територій України, які зазнали руйнівного впливу внаслідок воєнних дій, висвітлено деякі аспекти застосування правових засобів стимулювання розвитку регіонів. За підсумками порівняльного аналізу актів національного законодавства та права ЄС сформульовано висновок про наявність певних колізій, які є наслідком неповного врахування норм права ЄС, та запропоновано їх усунення. Виявлені недоліки правового регулювання полягають у наступному:

а) встановлено, що десинхронізованими є підходи до визначення умов, за яких суб'єкти великого підприємництва можуть бути отримувачами державної допомоги для розвитку регіонів (регіональної державної допомоги);

б) виявлено невідповідність вимог щодо допустимості державної допомоги, які мають одночасно дотримуватися, визначені у Критеріях № 348 та Керівних принципах № 2021/С 153/01. Додатково наголошено на відмінностях у змістовному навантаженні деяких вимог

щодо допустимості регіональної державної допомоги;

в) встановлено, що не отримали належного та повного закріплення у Критеріях № 348 підходи як до диференціації регіонів за категоріями «А» та «С» із позначенням таких регіонів на карті регіональної державної допомоги, так і до визначення залежно від цього ступеня інтенсивності регіональної державної допомоги;

доводиться, що, зважаючи на особливості надання регіональної державної допомоги у правовій практиці ЄС, запропонована Законом України «Про засади державної регіональної політики» від 05.02.2015 кла-

сифікація територій для цілей планування відновлення та стимулювання їх розвитку із виділенням чотирьох функціональних типів, навряд чи створюватиме правові підстави для надання регіональної державної допомоги та впливатиме на її розмір. У зв'язку з цим обґрунтовано положення про доцільність внесення відповідних змін у ст. 11-2 Закону України «Про засади державної регіональної політики» з метою приведення у відповідність із підходами, закріпленими у правових актах ЄС, що регулюють відносини з надання регіональної державної допомоги, зокрема Керівних принципах № 2021/С 153/01.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Курепіна О.Ю. Стимулюючий правовий режим господарювання у системі господарського права: поняття та співвідношення зі спеціальним режимом господарювання. *Економіка та право*. 2023. № 3. С. 18–40. DOI: <https://doi.org/10.15407/econlaw.2023.03.018>.

2. Угода про асоціацію між Україною, з однією сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Угода від 27.06.2014 р. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text.

3. Ustymenko V., Zeldina O., Rudenko M. Regional state aid in the EU countries for depressed regions as the basis for the development of the economy of the Donbas region in Ukraine. *Journal of law and political sciences*. March 2020. Vol. (23). Issue 2/C. P. 291-319.

4. Критерії оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання для забезпечення розвитку регіонів, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 18.04.2023 № 348. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348-2023-%D0%BF#Text>.

5. Communication from the Commission Guidelines on regional State aid 2021/C 153/01. *Офіційний вебсайт Eur-lex. Access to European Union Law*. URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021XC0429\(01\)#ntr86-C_2021153EN.01000101-E0086](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021XC0429(01)#ntr86-C_2021153EN.01000101-E0086).

6. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text.

7. Методика формування карти регіонального розподілу державної допомоги, затверджена розпорядженням Антимонопольного комітету України від 24.10.2019 № 20-рп. *Портал державної допомоги*. URL: <https://pdd.amc.gov.ua/portal/info/news/522/details?LanguageId=0>.

8. Про засади державної регіональної політики: Закон України від 05.02.2015 № 156-VIII. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19#Text>.

Литвиненко Є. В.,

викладач-стажист кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету

Лимонько А. О.,

студентка III курсу Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету

ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ПРО МАЙНО ТА ВЛАСНІСТЬ У ЗОНІ КОНФЛІКТУ: ПРАВОВИЙ СТАТУС ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ

Анотація. Проведено аналіз питання врегулювання спорів про майно та власність на тимчасово окупованих територіях у контексті збройних конфліктів. Автори досліджують правовий статус такої території та вплив такого статусу у вирішенні питань щодо власності. У статті аналізуються міжнародні правила, включаючи Женевські конвенції та Додаткові протоколи до них, які регулюють захист цивільного населення та його майна в умовах конфлікту. Також досліджуються спеціальні механізми, включаючи роль міжнародних організацій у вирішенні спорів та відновленні порядку на окупованих територіях. Наголошено, про важливість дотримання принципів прав людини та міжнародного гуманітарного права для захисту прав та інтересів громадянського населення в умовах конфлікту. Розглянуті приклади з практики, дають підстави стверджувати про необхідність розробки та застосування ефективних механізмів врегулювання спорів та відновлення порушених прав у контексті тимчасово окупованих територій.

Особлива увага приділяється ролі міжнародних правових інструментів у врегулюванні подібних ситуацій, зокрема, Женевським конвенціям та Додатковим протоколам до них, які визначають права та обов'язки сторін конфлікту та забезпечують захист цивільного населення. Розглянуто та досліджено, як саме ці міжнародні норми впливають на регулювання питань власності та майна.

Крім того, висвітлюється та підтверджується важливість участі міжнародних організацій у вирішенні таких спорів та відновленні стабільності на окупованих територіях. Аналізується їхня роль у сприянні дотриманню принципів прав людини та міжнародного гуманітарного права, що є ключовим для забезпечення безпеки та захисту прав громадян в умовах конфлікту.

Можна констатувати, що на сьогодні існує необхідність у комплексному підході до вирішення питань власності та майна на тимчасово окупованих територіях, який базується на принципах міжнародного права та сприяє відновленню правового порядку та захисту прав людини в умовах збройних конфліктів. Обґрунтовано важливість дотримання принципів прав людини та міжнародного гуманітарного права як основи для захисту прав та інтересів громадянського населення в умовах конфлікту. Визначаються основні проблеми та виклики, які виникають при вирішенні питань власності в зоні тимчасової окупації, і запропоновано можливі шляхи їх вирішення.

Ключові слова: *врегулювання спорів, майно, власність, тимчасово окупована територія, міжнародна підтримка, права людини, цивільне населення.*

Lytvynenko Ye. V., Lymonko A. O. Settlement of disputes over property and ownership in the conflict zone: legal status of the temporarily occupied territories

Abstract. An analysis of the settlement of disputes over property and ownership in temporarily occupied territories in the context of armed conflicts has been carried out. The authors examine the legal status of such territory and the impact of such status in resolving property issues. The article analyzes international rules, including the Geneva Conventions and their Additional Protocols, which regulate the protection of the civilian population and their property in conflict. Special mechanisms are also being explored, including the role of international organizations in resolving disputes and restoring order in the occupied territories. The importance of observing the principles of human rights and international humanitarian law to protect the rights and interests of the civilian population in conflict conditions was emphasized. The considered examples from practice give grounds for asserting the need to develop and apply effective mechanisms for settling disputes and restoring violated rights in the context of temporarily occupied territories.

Special attention is paid to the role of international legal instruments in the settlement of similar situations, in particular, the Geneva Conventions and Additional Protocols to them, which determine the rights and obligations of the parties to the conflict and ensure the protection of the civilian population. It has been considered and researched how exactly these international norms affect the regulation of property and property issues.

In addition, the importance of the participation of international organizations in resolving such disputes and restoring stability in the occupied territories is highlighted and confirmed. Their role in promoting compliance with the principles of human rights and international humanitarian law, which is key to ensuring security and protecting the rights of citizens in conflict, is analyzed.

It can be stated that today there is a need for a comprehensive approach to solving property and property issues in the temporarily occupied territories, which is based on the principles of international law and contributes to the restoration of legal order and the protection of human rights in the conditions of armed conflicts. The importance of observing the principles of human rights and international humanitarian law as a basis for protecting the rights and interests of the civilian population in conflict conditions is substantiated. The main problems and challenges that arise when solving property issues in the zone of temporary occupation are determined, and possible ways to solve them are proposed.

Key words: *settlement of disputes, property, ownership, temporarily occupied territory, international support, human rights, civilian population.*

Вступ. Збройні конфлікти та тимчасова окупація території є складними та небезпечними явищами, які часто супроводжуються спорами та конфліктами щодо власності на майно на зазначених територіях. Правовий статус таких зон та порядок вирішення суперечностей вимагають особливої уваги та обговорення. Проаналізовано важливі аспекти правового статусу тимчасово окупованих територій у контексті конфліктів, а також способи врегулювання спорів про власність, майно у цих умовах. Проаналізувавши міжнародні норми та механізми, які регулюють ці питання, зробили акцент на важливості дотримання прав людини та міжнародного гуманітарного права для захисту цивільного населення в умовах конфлікту. Стаття спрямована на розуміння та обговорення цих питань для сприяння мирному врегулюванню конфліктів та відновленню порядку на тимчасово окупованих територіях. На тлі сучасних геополітичних та соціально-економічних зрушень Україна вступила в етап значущих викликів, пов'язаних з вирішенням проблем, що виникають на тимчасово окупованих територіях. Актуальність вивчення питань власності та майна у зоні конфлікту в Україні необхідно розглядати в контексті не лише гострих юридичних аспектів, але і важливості забезпечення безпеки та захисту прав громадян.

На сьогоднішній день Україна переживає період визначних подій, пов'язаних із нелегальною окупацією частини свого територіального простору. Це не лише породжує питання

територіальної цілісності, але й покладає надто важливий акцент на питання власності та майна громадян, підприємств та держави в умовах конфлікту.

Актуальність вивчення даної проблематики для України стає надзвичайно об'єктивною через велику кількість невирішених питань, які виникають у зв'язку із тимчасовою окупацією територій. Це стосується як індивідуальної, так і корпоративної власності, порушень прав людини та втрат економічного потенціала.

Однак, не дивлячись на вагомість проблеми, останні дослідження в цьому напрямі залишають багато питань без належного вирішення. Зокрема, дефіцит у комплексному вивченні юридичних аспектів правового статусу тимчасово окупованих територій та впливу цього статусу на вирішення питань власності.

Таким чином, наше дослідження має на меті не лише розкриття суті проблеми врегулювання спорів про майно та власність в зоні конфлікту, а й визначення нових підходів до її вирішення на основі аналізу нормативно-правової бази, сучасних літературних джерел та останніх наукових публікацій. Продовження цього дослідження відкриє можливість для глибокого розуміння та ефективного вирішення правових та соціальних викликів, що виникають в умовах тимчасової окупації територій на сучасному етапі. У науковій літературі, що висвітлює зарубіжний та вітчизняний досвід, досліджуються правові норми, які спрямовані на врегулювання про-

блемних питань щодо власності на майно та забезпеченням захисту прав громадян України на тимчасово окупованих територіях, серед них такі вчені, як: Є. В. Білозьоров, О. В. Волох, Д. О. Єрмоленко, А. М. Колодій, І. Й. Магновський, Х. В. Майкут, А. В. Малько, О. І. Наливайко, В. С. Нерсисянц, А. Ю. Олійник, Т. І. Пашук, П. М. Рабінович, В. Є. Рубаник, В. В. Субочев, В. Я. Тацій, А. М. Шериев, Ю. А. Юдін та інші.

Виклад основного матеріалу. Врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту є складним завданням, яке пов'язане з рядом проблем.

Однією з основних проблем є те, що тимчасова окупація є фактичним порушенням суверенітету держави, на території якої вона здійснюється. Це може призвести до порушення прав власності законних власників майна, розташованого на тимчасово окупованій території.

Іншою проблемою є те, що сторони спору про майно та власність у зоні конфлікту часто знаходяться в різних правових системах. Це може ускладнювати процес врегулювання спору та призвести до несправедливого рішення [2].

Наступною проблемою є те, що врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту часто є політично мотивованим. Це може призвести до того, що рішення в спорі буде прийнято не на основі законності та справедливості, а на основі політичних інтересів сторін. Гаазька конвенція про закони і звичаї сухопутної війни (1907) передбачає, що держава-окупант повинна вживати заходів для захисту майна, розташованого на тимчасово окупованій території. Ця конвенція також передбачає, що держава-окупант повинна відшкодувати збитки, завдані майну в період тимчасової окупації [2].

Згідно з тлумаченням статті 1 Першого протоколу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, це включає різноманітні економічні інтереси, які стосуються рухомого та нерухомого майна, матеріальних та нематеріальних прав. Ці інтереси охоплюють такі аспекти, як акції, патенти, судові та арбітражні рішення з правом на компенсацію, пенсійні права, право землевласників на

орендну плату, економічні права, пов'язані з підприємницькою діяльністю, легітимні очікування стосовно майбутнього стану речей, право на вимогу та інші. Зазначається, що такий широкий підхід до визначення об'єктів, які забезпечуються державними гарантіями за цією статтею, отримав підтримку від практики Європейського суду з прав людини і повинен бути врахований в національній правозастосовній діяльності.

Негативні наслідки в сфері власності можна класифікувати на кілька значущих категорій: а) збитки, що виникли в результаті інтенсивних бойових дій та артилерійських обстрілів; б) втрата об'єктів, які перейшли під контроль антиурядових збройних груп; в) конфіскація об'єктів внаслідок проведення мобілізаційних та інших заходів, пов'язаних із проведенням антитерористичної операції [3].

В цілому, міжнародні конвенції, які регулюють спори про майно та власність у зоні конфлікту, є ефективним інструментом для захисту прав власності законних власників майна. Ці конвенції передбачають, що держава-окупант повинна вживати заходів для захисту майна, розташованого на тимчасово окупованій території, і відшкодувати збитки, завдані майну в період тимчасової окупації [4].

Однак, на практиці, врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту часто є складним і тривалим процесом. Це пов'язано з тим, що сторони спору часто знаходяться в різних правових системах, а також з тим, що врегулювання спору часто є політично мотивованим [5].

На нашу думку, найбільш вдалим способом врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту є мирне врегулювання. Це дозволить сторонам спору досягти справедливого рішення, яке буде враховувати інтереси всіх сторін.

Мирне врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту можна досягти шляхом переговорів, посередництва або арбітражу. Переговори є найбільш ефективним способом врегулювання спору, оскільки вони дозволяють сторонам спору самостійно досягти рішення, яке буде враховувати їх інтереси. Вони є доречними, якщо сторони

спору мають чітке розуміння своїх інтересів та позицій, готові до компромісу, чують і розуміють один одного. Посередництво та арбітраж також можуть бути ефективними способами врегулювання спору, але вони вимагають залучення нейтральної третьої сторони [6].

Наприклад, у випадку з російсько-українською війною, мирне врегулювання спорів про майно та власність у зоні тимчасової окупації може бути досягнуто шляхом переговорів, посередництва або арбітражу [7].

Національне законодавство держав, залучених до конфлікту, також може регулювати спори про майно та власність у зоні конфлікту. Наприклад, національне законодавство може встановлювати правила щодо: відновлення права власності на майно, яке було незаконно конфісковано або знищено під час конфлікту; відшкодування збитків, завданих майну під час конфлікту; визнання і виконання рішень міжнародних судів і арбітражів, які стосуються спорів про майно та власність у зоні конфлікту [8].

Таким чином, правовий статус майна та власності у зоні конфлікту регулюється комплексом норм міжнародного і національного права.

Міжнародні конвенції встановлюють загальні принципи, яких повинні дотримуватися усі сторони конфлікту. Національне законодавство може деталізувати ці принципи та встановлювати додаткові правила, які відповідають конкретним обставинам конфлікту [9].

Наприклад, міжнародні конвенції передбачають, що держава-окупант повинна вживати заходів для захисту майна, розташованого на тимчасово окупованій території. Національне законодавство може встановлювати, що держава-окупант повинна також забезпечувати доступ власникам майна до їх майна, а також відшкодувати збитки, завдані майну в період тимчасової окупації.

Комплексний підхід до регулювання правового статусу майна та власності у зоні конфлікту дозволяє забезпечити ефективний захист прав власності законних власників майна.

Запровадження комплексного підходу до регулювання правового статусу майна та

власності у зоні конфлікту є важливою умовою для забезпечення ефективного захисту прав власності законних власників майна. Цей підхід дозволить врахувати всі аспекти правового статусу майна та власності у зоні конфлікту, забезпечивши справедливий і ефективний захист прав власності [10].

У контексті ситуації в Україні, комплексний підхід до регулювання правового статусу майна та власності у зоні конфлікту дозволить забезпечити ефективний захист прав власності громадян України, які постраждали внаслідок російської агресії. Цей підхід повинен включати в себе такі заходи:

– Прийняти доповнення до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації» від 20 березня 2022 року № 326. У ній передбачається перелік осіб та види заподіяної шкоди, яка була заподіяна та компенсація за завдані збитки майну та власності, яке було пошкоджене або знищено внаслідок російської агресії [11]. Доцільно більш детально зазначити види пошкоджень та детально визначити вартість їх компенсації з урахуванням властивостей майна та категорії осіб, яким була заподіяна така шкода.

– Процедура повернення майна, яке було окуповано російськими військовослужбовцями. Ця процедура повинна бути справедливою, прозорою та дієвою, щоб забезпечити законним власникам майна його повернення [12].

Воєнні злочини Росії в Україні на сьогодні розслідують Нацполіція, СБУ, ДБР, НАБУ. Процесуальне керівництво здійснює Офіс Генпрокурора. Органи прокуратури представляють сторону обвинувачення у судах та слідкують за дотриманням законів, міжнародних норм та практик під час документування воєнних злочинів. Таким чином ці докази можуть бути представлені як в українських, так і в міжнародних судах.

На нашу думку доцільне було б створення національного спеціального органу державної влади, який би міг допомогти забезпечити ефективну реалізацію заходів щодо захисту прав власності. В його повноваження входило б відповідати за збір і аналіз інформа-

ції про збитки, завдані майну особі внаслідок конфлікту, а також за надання допомоги законним власникам майна в отриманні відшкодування збитків.

Створення системи реєстрації майна дозволить відстежувати майно, яке було пошкоджене або знищено внаслідок конфлікту. Це допоможе у забезпеченні справедливого відшкодування збитків законним власникам майна [13].

Надання юридичної допомоги законним власникам майна у отриманні відшкодування збитків допоможе забезпечити ефективний захист прав власності громадян України, які постраждали внаслідок російської агресії. Юридична допомога може включати в себе допомогу у складанні документів, представництво інтересів у суді та інших державних органах.

Створення фонду відшкодування збитків, завданих майну внаслідок російської агресії, дозволить забезпечити відшкодування збитків для законних власників майна, які не мають можливості отримати відшкодування за рахунок російської сторони. Фонд може формуватися за рахунок державних коштів, міжнародної допомоги та добровільних пожертвувань.

Міжнародна підтримка заходів щодо захисту прав власності громадян України, які постраждали внаслідок російської агресії, є важливою для забезпечення ефективного захисту цих прав. Міжнародна спільнота може надавати Україні фінансову допомогу, технічну підтримку та юридичні консультації для реалізації заходів щодо захисту прав власності [14].

Запровадження комплексного підходу до регулювання правового статусу майна та власності у зоні конфлікту в Україні є важливим кроком на шляху до відновлення прав власності громадян України, які постраждали внаслідок російської агресії та відновлення економіки України після війни [15].

Висновки. Отже, врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту є складним завданням, вирішення яких має низку проблем. Тимчасова окупація є фактичним порушенням суверенітету держави, на території якої вона здійснюється. Це може

призвести до порушення прав власності законних власників майна, розташованого на тимчасово окупованій території. Сторони спору про майно та власність у зоні конфлікту часто знаходяться в різних правових системах. Це може ускладнювати процес врегулювання спору та призвести до несправедливого рішення. Врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту часто є політично мотивованим. Це може призвести до того, що рішення в спорі буде прийнято не на основі законності та справедливості, а на основі політичних інтересів сторін. Міжнародні конвенції, які регулюють спори про майно та власність у зоні конфлікту, є ефективним інструментом для захисту прав власності законних власників майна. Ці конвенції передбачають, що держава-окупант повинна вживати заходів для захисту майна, розташованого на тимчасово окупованій території, і відшкодовувати збитки, завдані майну в період тимчасової окупації.

На практиці, врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту часто є складним і тривалим процесом, а також виникають перепони у практичному застосуванні норм міжнародних конвенцій. Це пов'язано з тим, що сторони спору часто знаходяться в різних правових системах, а також з тим, що врегулювання спору часто є політично мотивованим. Найкращим способом врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту є мирне врегулювання. Це дозволить сторонам спору досягти справедливого рішення, яке буде враховувати інтереси всіх сторін.

Мирне врегулювання спорів про майно та власність у зоні конфлікту можна досягти шляхом переговорів, посередництва або арбітражу. Переговори є найбільш ефективним способом врегулювання спору, оскільки вони дозволяють сторонам спору самостійно досягти рішення, яке буде враховувати їх інтереси. Посередництво та арбітраж також можуть бути ефективними способами врегулювання спору, але вони вимагають залучення нейтральної третьої сторони.

Нормативно-правовою базою України щодо захисту прав власності громадян, які постраждали внаслідок російської агресії, потребує

вдосконалення. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації, повинна передбачати справедливую систему відшкодування збитків, завданих майну, яке було пошкоджене або знищено внаслідок російської агресії.

Таким чином, доцільним є створення фонду відшкодування збитків, завданих майну внаслідок російської агресії, дозволить забезпечити відшкодування збитків для

законних власників майна, які не мають можливості отримати відшкодування за рахунок російської сторони.

Міжнародна підтримка заходів щодо захисту прав власності громадян України, які постраждали внаслідок російської агресії, є важливою для забезпечення ефективного захисту цих прав. Міжнародна спільнота може надавати Україні фінансову допомогу, технічну підтримку та юридичні консультації для реалізації заходів щодо захисту прав власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики: дис. канд. юрид. наук, спеціальність 12.00.01/ Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, НАН України, Київ. 2000. 177 с.
2. Гладун З.С. Право на здоров'я (політико-правові аспекти). *Український часопис прав людини*. 1996. № 1. С. 7-13.
3. Глазько С.М. Правове регулювання припинення трудового договору: теоретичний аспект: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків, 2005.
4. Буроменський М.В. Міжнародний захист прав людини та права біженців / навчальний посібник. Київ. 2004. 160 с.
5. Біда О.А., Блага, А.Б., Мартиненко О.А., Пархоменко П.І., Статкевич М.Г., Тарабанова С.В. Дитинство під прицілом: права дитини в умовах збройного конфлікту на сході України: наукове видання / за заг. ред. А.П. Буценка. Українська Гельсінська спілка з прав людини, Київ. КИТ. 2016. 82 с.
6. Іерусалімова І.О., Тимчик Г.С. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод осіб, яких визнано біженцями в Україні. *Держава і право*. 2013. № 60. С. 128–134.
7. Битяк Ю.П. Адміністративне право: підручник (2-ге вид., переробл. та допов.) / Ю.П. Битяк (кер. авт. кол.), В.М. Гаращук, В.В. Богущкий та ін. ; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуя. Харків: Право. 2013. 656 с.
8. Буроменський М.В. Міжнародний захист прав людини та права біженців. Київ. 2002. 160 с.
9. Іляшко О.О. Особливості правового регулювання прав та свобод людини на тимчасово окупованих територіях України. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2020. № 31. С. 19-25.
10. Купрієнко Д.А., Дем'янюк Ю.А., Діденко О.В. Державна територія і державний кордон: навчальний посібник. Хмельницький: Видавництво НАДПСУ. 2014. 256 с.
11. Про затвердження Порядку визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації: Постанови Кабінету Міністрів України. Відомості Верховної Ради України від 20 березня 2022 року № 326. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/326-2022-%D0%BF#Text>
12. Грушко М.В. Воєнні злочини як міжнародні злочини jus cogens. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. № 1. 2018. С. 241–244.
13. Сенаторова О.В. Права людини і збройні конфлікти: навчальний посібник. Київ: Видавництво «ФОРМ Голембовська О.О.». 2018. 208 с.
14. Блістів Т.І. Нормативно-правове забезпечення в Україні питань утримання та поводження з військовополоненими та інтернованими особами в особливий період. *Інформація і право*. № 2 (25). 2018. С. 117–123.
15. Грушко М.В. Становлення та специфіка міжнародно-правового режиму військовополонених: монографія. Одеса: Фенікс. 2016. 284 с.

УДК 347.9(4)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.10>

Петренко Н. Д.,

аспірантка кафедри цивільного, нотаріального та виконавчого процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
суддя Господарського суду Одеської області

ШТРАФ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ НІМЕЧЧИНИ

Анотація. Статтю присвячено підставам притягнення особи до відповідальності у цивільному судочинстві Німеччини та штрафу як одній із форм відповідальності.

Узагальнено підстави для накладення штрафу: 1) якщо сторона не з'явилася на слухання у випадку, коли суд розпорядився, щоб сторони з'явилися особисто; 2) якщо належним чином викликаний свідок не з'явився; 3) якщо свідок відмовляється давати показання або бути приведеними до присяги; 4) неявка експерта до суду або відмова надати звіт; 5) якщо особа не виконує обов'язку вчинити дії (надати інформацію про доходи чи майно тощо); якщо боржник порушує визначений судом обов'язок вчинити або припинити дії, утриматися від вчинення дій.

Встановлено, що можливість накладення штрафу завжди залежить від наявності певних умов. У разі неявки сторони доцільність накладення штрафу має залежати від значення неявки учасника для перебігу судового провадження (наприклад, чи має вона наслідком затягування судового спору, перешкодження мирному врегулюванню спору, ускладнення з'ясування фактичних обставин справи), а також – наскільки це відомо – від ступеня порушення обов'язку (наприклад, ступінь вини; перша чи повторна неявка), обґрунтування неявки неповажними причинами чи ненадання пояснень причин неявки, особисті та економічні обставини учасника справи.

Німецьке процесуальне законодавство не завжди розцінює штраф як захід відповідальності, а тому дозволяє накладати його повторно: наприклад, на судового експерта за неявку чи ухилення від надання висновку. Однак якщо свідок відмовляється давати показання або бути приведеними до присяги штраф не може бути накладений повторно.

Відзначено, що в деяких випадках накладенню штрафу має передувати попередження: у разі несвочасного подання висновку експертом, на нього може бути накладено штраф, однак цьому має передувати попередження експерта про надання певного строку. Для притягнення до відповідальності боржника, що порушує визначений судом обов'язок вчинити або припинити дії, утриматися від вчинення дій, так само необхідно попередження.

Ключові слова: *неповага до суду, штраф, цивільний процес, процесуальна відповідальність, зловживання цивільними процесуальними правами.*

Petrenko N. D. A fine under the Civil procedure code of Germany

Abstract. The article is devoted to the grounds of holding a person liable in German civil proceedings and a fine as one of the forms of liability.

The grounds for imposing a fine can be summarized as follows: 1) if a party has not appeared at a hearing in the event that the court ordered the parties to appear in person; 2) if a duly summoned witness has not appeared; 3) if the witness refuses to testify or be sworn in; 4) non-appearance of an expert in court or refusal to provide an expert opinion; 5) if a person does not fulfill the obligation to perform actions (provide information about income or property, etc.); if a debtor violates the obligation determined by the court to perform or cease actions, to refrain from performing actions.

It was established that the possibility of imposing a fine always depends on the presence of certain conditions. In case of non-appearance of a party, the expediency of imposing a fine should depend on the significance of the participant's non-appearance for the course of the court proceedings (for example, whether it has the effect of prolonging the litigation, hindering the peaceful settlement of the dispute, complicating the clarification of the actual circumstances of the case), as well as – as far as is known – on the degree of breach of duty (for example, the degree of guilt; first or repeated non-appearance), justification of the non-appearance with improper reasons or failure to provide explanations for the reasons for the non-appearance, personal and economic circumstances of the participant in the case.

German procedural law does not always consider a fine as a measure of holding a person liable, and therefore allows it to be imposed repeatedly: for example, on a forensic expert for failure to appear or evading to provide their expert opinion. However, if a witness refuses to testify or be sworn in, the fine cannot be imposed again.

It was noted that in some cases, the imposition of a fine should be preceded by a warning: in the case of late submission of an opinion by an expert, a fine may be imposed on them, but this should be preceded by giving a warning to the expert about giving a certain period. In order to bring to justice a debtor who violates the court-defined obligation to perform or stop actions, to refrain from performing actions, a warning is also necessary.

Key words: *contempt of court, fine, civil process, procedural liability, abuse of civil procedural rights.*

Вступ. Як вказує Ф. Бернер, досліджуючи законодавці завжди використовували цивільне процесуальне право для запобігання певним формам позапроцесуальної поведінки, а важливість профілактичної мети норм не тільки у матеріальному, а й в процесуальному праві, помітно зростає [1]. Саме тому посилення заходів протидії зловживанню процесуальними правами та порушенню норм процесуального права – зростає. Суд, позбавлений санкційних механізмів, не може ефективно керувати судовим процесом, а відтак і досягнення мети судового розгляду може опинитися під загрозою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням застосування штрафу у цивільному процесі Німеччини, крім Ф. Бернера, приділяли свою увагу Арвед Бломаєр [2], який прослідкував, починаючи з кінця XIX століття, наявність не тільки цивільно-процесуальної, а й кримінальної складової у притягненні особи до відповідальності за порушення судової заборони. Оскільки санкція передбачала штраф або ув'язнення, розглядати її як простий примус для виконання – не вбачається можливим. тому ним стверджувалось про подвійну правову природу відповідальності. Айсінг Рахель у своєму дисертаційному дослідженні «Виконання судової заборони відповідно до розділу 890 Цивільного процесуального кодексу Німеччини (Zivilprozessordnung, далі – ZPO) у сфері протиріччя між матеріальним правом і процесуальним урегулюванням» розглянула взаємовиключні порядки накладення штрафу у цивільному судочинстві: відмінність у підставах, процедурі вирішення питання та наслідках [3].

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ZPO, підставою для накладення штрафу можуть бути наступні обставини:

1) якщо сторона не з'явилася на слухання у випадку, коли суд розпорядився, щоб сторони з'явилися особисто, якщо це буде необхідно, щоб з'ясувати факти та обставини справи. Якщо з огляду на велику відстань або з іншої поважної причини неможливо обґрунтовано очікувати, що сторона з'явиться особисто на слухання, суд повинен утриматися від визнання явки обов'язковою (§ 141 ZPO).

Структурно дана норма розміщена серед статей, що регулюють підготовчі дії суду до розгляду справи, на відміну від заслуховування сторони (фактично – допиту) в порядку § 450 ZPO, що є вже частиною етапу збору доказів, тому ці два випадки заслуховування сторони різняться у часі: заслуховування сторін за § 141 ZPO зазвичай відбувається на початку процесу, особливо в рамках мирного слухання (§ 278 ZPO), заслуховування сторін як доказу в порядку § 450 ZPO відбувається лише після спірного слухання (§ 279 ZPO).

Виклик сторони для з'ясування фактів на ранньому етапі дозволяє суду встановити реальне ставлення особи до її вимог та заперечень, з'ясувати можливості примирення чи виявити розбіжності у позиції сторони та її представника. Вимога особистої явки сторін для подальшого з'ясування фактів не має сприйматися як посилення захисту інтересів певної сторони чи як прояв упередженості суду. Вирішення питання про те, чи винесе суд ухвалу про особисту явку, покладається на його розсуд і в першу чергу залежить від міркувань доцільності. Зокрема, за наявності великої кількості сторін суд має право викликати на засідання лише декількох з них особисто, для достатньої ясності щодо фактів справи, якої неможливо досягти без особистого обговорення зі стороною. Недостатньо, щоб присутність сторони була просто «бажа-

ною», наприклад, з метою укладення мирової угоди, адже таку дію уповноважений вчинити і представник.

Однак, навіть якщо суд викликав особу, а особа, належним чином повідомлена, проігнорувала судовий розгляд, це не означає, що суд обов'язково має притягнути сторону до відповідальності: у разі неявки без поважних причин такого учасника, суд не зобов'язаний накладати адміністративне стягнення – на відміну від неявки належним чином викликаного свідка. Навпаки, навіть якщо наявні всі підстави для накладення штрафу, рішення про те, чи слід взагалі накладати штраф, приймається на розсуд суду. Позиція суду має залежати від значення неявки учасника для перебігу судового провадження (наприклад, чи має вона наслідком затягування судового спору, перешкоджання мирному врегулюванню спору, ускладнення з'ясування фактичних обставин справи), а також – наскільки це відомо – від ступеня порушення обов'язку (наприклад, ступінь вини; перша чи повторна неявка), обґрунтування неявки неповажними причинами чи ненадання пояснень причин неявки, особисті та економічні обставини учасника справи. Суд, який приймає рішення, несе відповідальність за вибір і зважування аспектів, які стосуються накладення штрафу. Природно, що можуть бути враховані лише обставини, відомі суду на момент ухвалення рішення. У тих справах, у яких на момент ухвалення рішення суд не має даних щодо причин відсутності особи або її матеріального становища, вирішальним фактором для накладення судового штрафу та визначення його розміру має бути принаймні оцінка значення неявки залученої сторони для подальшого перебігу провадження [4].

Штраф на сторону накладається у тому ж розмірі, що накладається на свідка у разі його неявки на засідання, призначене для його допиту. Однак штраф не може бути накладено, коли сторона бере участь у судовому розгляді через представника, який повністю здатний «замінити» сторону у з'ясуванні судом усіх необхідних питань та уповноважений робити заяви, зокрема, укладати мирову угоду;

2) неявка свідка: якщо належним чином викликаний свідок не з'явився, окрім накладення на нього штрафу, може бути застосоване стягнення витрат, пов'язаних з його неявкою. А у випадку, якщо стягнення зі свідка не може бути здійснене, він може бути примусово затриманий. Витрати не повинні бути покладені на свідка, а також не можуть бути призначені будь-які засоби адміністративного примусу, якщо свідок вчасно та обґрунтовано виправдає свою неявку (§ 380 ZPO). Метою норми є заохочення свідка до виконання обов'язку, повідомленого йому в повістці з'явитися до суду для проведення допиту. Хоча норма не містить прямої на це вказівки, еквівалентом неявки свідка є його самовільне залишення зали судового засідання без відповідного дозволу суду; явка у стані, в якому його неможливо допитати (алкогольне чи наркотичне сп'яніння тощо), однак на практиці суди також утримуються від вжиття примусових заходів, якщо необхідність допиту свідка, який не з'явився, згодом відпала (через відкликання стороною заяви про допит свідка чи через наявність інших достатніх доказів), чи якщо свідок з'явився із запізненням (однак тут важливо, щоб таке запізнення не унеможливило допит свідка).

Норма містить спеціальне застереження, що у разі неявки свідка в кілька інстанцій повторно застосовуються або призначаються заходи адміністративного примусу, хоча, все ж таки, таку поведінку можна кваліфікувати не як повторне притягнення до відповідальності, а притягнення відповідальності за нове правопорушення, подібне по суті, але відмінне за фактичними обставинами (неявка у судове провадження, що здійснюється судом вищої інстанції).

Процесуальне законодавство не встановлює граничних розмірів штрафу, тому суд обирає санкцію, керуючись принципом пропорційності, зокрема, залежно від економічного становища свідка, ступеня порушення ним процесуальних обов'язків, важливості правового питання та свідчень для вирішення справи тощо. Тривалість затримання вимірюється днями та не може перевищувати 6 тижнів. Судова практика сформувала приблизні орієнтири, в межах яких суди накладають

штрафи на свідка: у випадку першого порушення – штраф у розмірі від 50 до 150 євро, що альтернативно 2-3 дням ув'язнення, у разі накладення штрафу до 300 євро зазвичай немає необхідності детально обґрунтовувати суму штрафу [5].

Свідок може подати апеляцію щодо вжитих судом заходів, однак існує можливість скасувати санкцію, не подаючи апеляційної скарги, принісши вибачення суду чи надавши докази поважності причини неявки;

3) якщо свідок відмовляється давати показання або бути приведеними до присяги без надання будь-яких підстав для такої відмови або мотивує свою відмову підставами, які були визнані несуттєвими в остаточному та обов'язковому рішенні, витрати, пов'язані з такою відмовою, покладаються на свідка, одночасно з цим накладається примусове стягнення штрафу, а в разі неможливості стягнення цього штрафу – застосовується примусове тримання під вартою (§ 390 ZPO). Тримання під вартою застосовується не довше ніж до кінця судового розгляду в поточній інстанції або поки свідок не виконає свого обов'язку, або поки сторона не відмовиться від допиту даного свідка.

На відміну від вищезазначеного § 380 ZPO, у разі відмови свідка від надання показань чи приведення до присяги санкції, передбачені § 390 ZPO, не можуть бути накладені повторно. А на такі примусові заходи може бути подано апеляційну скаргу, яка призупиняє дію заходів примусу (§ 570 ZPO);

4) неявка експерта до суду або відмова надати звіт, незважаючи на зобов'язання це зробити, або якщо експерт безпідставно зберігає файли чи інші документи, тягне за собою можливість накладення на нього витрат, пов'язаних з такою поведінкою, та одночасне стягнення штрафу (до 3 000 євро). Метою такої норми є стимулювання експерта належним чином виконувати свої процесуальні обов'язки. Однак, на відміну від свідків, за неявку чи ухилення від надання висновку для експерта не передбачається такої санкції як ув'язнення. В даному випадку відмова від надання висновку не завжди тягне за собою відповідальність: як для свідків, так і для експертів передбачено перелік випадків, коли

вони можуть письмово відмовитися від виконання процесуального обов'язку.

Слід також зробити певне застереження щодо того, хто може виступати у якості експерта у суді: відповідно до § 407 ZPO, окрім осіб, які професійно займаються експертною діяльністю у певній сфері, у якості судового експерта може бути викликано особу, яка публічно займається економічною діяльністю, наукою, мистецтвом чи комерційною діяльністю, знання якої є необхідною умовою та достатніми для підготовки звіту, або якщо особа заявила суду, що вона бажає подати такий звіт, вона зобов'язана це зробити. Саме тому, на відміну від свідків, для експерта не передбачено відповідальності за відмову скласти присягу, адже для професійного експерта складення присяги безпосередньо у суді не вимагається, він може послатися на складення присяги як підставу для вступу у професію у своєму висновку, тоді як непрофесійні експерти складають присягу або до подання висновку, або після подання (§ 410 ZPO), тому відмова від приведення до присяги після подання висновку тлумачитиметься як відмові від надання висновку.

У разі неодноразового невиконання обов'язків штраф може бути накладено повторно. Крім цього, у разі несвоєчасного подання висновку експертом, на нього може бути накладено штраф, однак цьому має передувати попередження експерта про надання певного строку (§§ 409, 411 ZPO). Як у випадку неявки, відмови від надання звіту, так і у випадку затримки його подання, експерт може притягатися до відповідальності повторно. Додатково, хоча це і не вважається процесуальною санкцією, наслідком відмови експерта від подання звіту чи невиправданої затримки у його поданні може бути відкликання замовлення на експертний висновок та відмова експерту у відшкодуванні витрат на проведення експертизи;

5) в деяких випадках німецьке процесуальне законодавство надає можливість суду першої інстанції, який розглядав справу, за заявою кредитора у разі невиконання боржником свого обов'язку вчинити дії (надати інформацію про доходи чи майно тощо), покласти цей обов'язок на іншу особу за

рахунок боржника. Якщо дія, яка залежить виключно від волі боржника, не може бути вчинена третьою особою, і якщо кредитором подано відповідне клопотання, суд першої інстанції, який розглядає справу, зобов'язаний стимулювати боржника вчинити таку дію шляхом накладення штрафу (від 5 до 25 000 євро), а у випадку, якщо таку виплату неможливо отримати, шляхом взяття під варту або позбавлення волі (§ 888 ZPO).

Процесуальний закон, хоча і вимагає від кредитора подання заяви про накладення штрафу, не зобов'язує останнього визначити його розмір, адже це відноситься до повноважень суду, який за власним внутрішнім переконанням, враховуючи всі обставини невиконання судового рішення, призначає штраф у межах, визначених законом (зазначення у прохальній частині розміру штрафу може бути навіть небажаним, оскільки в такому випадку суд буде позбавлений можливості встановити більший розмір штрафу). Саме для цього, переважно в інтересах боржника, суд має провести слухання, з'ясувати позицію боржника та надати йому можливість подати докази на її підтвердження (наприклад, щодо поважності невиконання рішення через хворобу).

Примусове затримання (строком до 6 місяців) може бути допущено негайно лише в тому випадку, якщо є очевидним, що судовий наказ про сплату штрафу не матиме ефекту (якщо рішення про сплату штрафу раніше не було виконано або якщо боржник не має активів).

Заходи процесуального примусу, що застосовуються за цією статтею ZPO, спрямовані не на те, щоб покарати боржника за минулу неправомірну поведінку, а на те, щоб застерігти його від вчинення неприйнятної дії в майбутньому, тому засоби примусу не мають характеру санкції, а є «запобіжним заходом», стимулюванням до належної процесуальної поведінки. Цим пояснюється можливість повторного вжиття заходів примусу, якщо боржником не виконуються процесуальні обов'язки. Виконання рішення про стягнення штрафу ґрунтується на загальних засадах виконання судових рішень, а сума стягнення зараховується на рахунок держави;

б) якщо боржник порушує визначений судом обов'язок вчинити або припинити дії, утриматися від вчинення дій, суд першої інстанції, який розглядає справу, повинен призначити йому покарання за кожне порушення: штраф (від 5 до 250 000 євро), а у разі неможливості стягнення штрафу – примусове затримання (не довше двох років) або примусове ув'язнення на строк до шести місяців. Оскільки накладення такого роду стягнення є реакцією на порушення обов'язків боржником, воно також має подібний (репресивний) характер як за кримінальний злочин, тому в даному випадку застосовуються кримінальні стандарти притягнення до відповідальності: встановлення вини, забезпечення права на публічний розгляд справи із наданням можливості захисту своєї позиції, заборона подвійного покарання тощо. (§ 890 ZPO).

На відміну від § 888 ZPO, дана стаття вимагає, щоб притягненню до відповідальності передувало попередження боржника, яке має винести суд першої інстанції, за відповідним клопотанням, якщо про це не було зазначено у остаточному рішенні. Така «погроза судом» має на меті поінформувати боржника про можливі наслідки порушення судової заборони і тим самим заохотити його до її виконання та добросовісної поведінки [6].

Оскільки притягнення до відповідальності щодо даних обставин здійснюється у порядку примусового виконання, німецьке процесуальне законодавство передбачає можливість подання апеляційної скарги без проведення усного слухання (§ 793 ZPO). Примусове виконання рішення про накладення штрафу здійснюється за загальними правилами примусового виконання грошових вимог згідно з § 802a ZPO, однак кошти, що були стягнені, надходять не кредиторю, а зараховуються на користь держави [7].

Оскільки матеріальної зацікавленості кредитора у даному випадку не виникає, це не означає, що у нього не може бути певних очікувань щодо розміру накладеного штрафу: на це звернув увагу Вищий регіональний суд Гамбурга. Заявник у справі був незадоволений штрафом у розмірі 2000 євро, накладеним судом у відповідь на чергове порушення

наказу, хоча останнє порушення і було кваліфіковано як «легка недбалість». Заявник вважав штраф занадто низьким, подав скаргу та вимагав більшого штрафу, який не повинен бути меншим за 10 000 євро, але Регіональний суд Гамбурга відхилив скаргу та передав справу до Вищого регіонального суду Гамбурга [8]. Однак апеляційну скаргу було визнано неприйнятною, оскільки права заявника в даному випадку не були порушені.

Суд із посиланням на попередню судову практику інших вищих регіональних судів, відійшов від неї та вказав, що законодавство не встановлює обов'язку заявника у справі про накладення адміністративного стягнення вказувати розмір штрафу. Ця відмінність у доведенні розміру адміністративного штрафу відрізняється від змагальної (позовної) процедури, коли доводиться розмір збитків. Апеляційний суд, врешті розмежував можливість оскарження розміру штрафу кредитором:

1) якщо заявник (кредитор) не вказував у заяві про накладення штрафу його очікуваний розмір, він позбавляється права оскарження присудженого розмірі, у такому випадку кредитор залишає санкцію на вільний розсуд суду. Мета правового захисту скажника повністю досягається самим фактом застосування адміністративного стягнення;

2) якщо кредитор запропонував суду накласти штраф у певному розмірі (оскільки це процесуальним законом не заборонено, скажник має на це право, однак не зобов'язаний) або принаймні вказав міні-

мальну суму, тоді він має певні (мінімальні) очікування щодо розміру дисциплінарного стягнення, яке буде накладено, тобто його мета правового захисту виходить за рамки просто накладення будь-якого штрафу взагалі. Якщо суд зменшить суму, кредитор не досягне очікувань щодо мети правового захисту, тому з цього приводу оскаржити розмір штрафу може і сам кредитор [9].

Висновки. Процесуальне законодавство Німеччини не встановлює розмірів штрафу, тому суд обирає санкцію в межах граничних розмірів, керуючись принципом пропорційності, зокрема, залежно від економічного становища свідка, ступеня порушення ним процесуальних обов'язків, важливості правового питання та свідчень для вирішення справи тощо.

Саме тому законодавство не зобов'язує заявника при поданні заяви про накладення штрафу, визначати його точний розмір, адже це відноситься до повноважень суду, який за власним внутрішнім переконанням, враховуючи всі обставини, призначає штраф у межах. Зазначення у прохальній частині розміру штрафу може бути навіть небажаним, оскільки в такому випадку суд буде позбавлений можливості встановити більший розмір штрафу. Саме для цього суд має провести слухання, з'ясувати позицію особи, що притягається до відповідальності, та надати можливість подати докази на її підтвердження (наприклад, щодо поважності невиконання рішення через хворобу).

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Berner Felix. Prävention durch Zivilverfahrensrecht? *Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht – GVRZ*. 2024. Volume 7. Issue 1. DOI: <https://doi.org/10.9785/gvrz-2024-070102>.
2. Blomeyer Arwed. Unterlassungsanspruch, Unterlassungstitel und die Bestrafung nach § 890 ZPO / Festschrift für Ernst Heintz zum 70. Geburtstag am 1. Januar 1972. DOI: 10.1515/9783110907629-045.
3. Eissing Rahel. Die Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen nach § 890 ZPO im Spannungsfeld der materiellrechtlichen und prozessualen Erledigung Unter besonderer Berücksichtigung einer zeitlich beschränkten Erledigungserklärung. *Schriften zum Prozessrecht (PR)*, Volume 241. 2016. 219 p.
4. SG München, Beschluss vom 18.10.2022 – S 58 AS 2796/18. URL: <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2022-N-32771>.
5. Bayerisches LSG Beschluss vom 18.06.2013 – L 2 R 175/13 B. URL: https://www.haufe.de/recht/deutsches-anwalt-office-premium/bayerisches-lsg-beschluss-vom-18062013-l-2-r-17513-b_idesk_PI17574_HI5067923.html/
6. BGH Beschluss vom 23.10.2003 – I ZB 45/02. URL: https://www.haufe.de/recht/deutsches-anwalt-office-premium/bgh-beschluss-vom-23102003-i-zb-4502_idesk_PI17574_HI1090802.html.
7. Code of Civil Procedure as promulgated on 5 December 2005 (Bundesgesetzblatt (BGBl., Federal Law Gazette) I page 3202; 2006 I page 431; 2007 I page 1781), last amended by Article 1 of the Act dated

10 October 2013 (Federal Law Gazette I page 3786) and Book 10 last amended by Article 1 of the Act of 5 October 2021 (Federal Law Gazette I, p. 4607). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html

8. Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 15. Zivilsenat, 03.04.2023 – 15 W 5/23. URL: <https://www.landesrecht-hamburg.de/bsha/document/JURE230045099>.

9. Christian Gerd Kotz. Ordnungsmittelantrag gemäß § 890 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist zu beziffern : *Rechtsanwälte Kotz GbR*. 2. Juni 2023. URL: <https://www.ra-kotz.de/ordnungsmittelantrag-gemaess-890-abs-1-satz-1-zpo-ist-zu-beziffern.htm>.

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.22:3.081.7:316.47:316.455

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.11>

Сорока Л. В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач відділу аспірантури і докторантури
Науково-дослідного інституту публічного права

Луценко-Миськів Л. І.,

доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту публічного права

Куркова К. М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач відділу науково-правових експертиз та законопроектних робіт
Науково-дослідного інституту публічного права

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЛАТФОРМІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН НА ПРИКЛАДІ СОЦІАЛЬНО-ТРУДОВОЇ СФЕРИ

Анотація. У статті автори обговорюють проблеми взаємозв'язку між кризою системи найманої праці та зростаючим розповсюдженням трудової експлуатації з використанням різних цифрових технологій та платформ. У статті визначено, що робота в сучасному суспільстві, де цифрова парадигма набуває безпрецедентної конфігурації через платформізацію будь-яких відносин, набуває нових ознак та якостей, які потребують нових підходів щодо забезпечення безпечного функціонування цифрового ринку. Адже сталий взаємозв'язок робітник-соціальний медіатор (посередник) – роботодавець у цифрову епоху змінився на новий: робітник – «Інтернет-платформа» – роботодавець. У статті автори підтримують широкий підхід до визначення поняття «Інтернет-платформа в соціально-трудої сфері» та пропонують під нею розуміти «інструмент (сукупність інформаційно-технологічних засобів) для взаємодії між різними акторами, що забезпечує різноманітний спектр послуг та можливостей у сфері праці та соціального обслуговування за допомогою логіки алгоритму». Автори констатують, що за відсутності державного регулювання використання Інтернет-платформ, останні самі здійснюють таке регулювання і навіть застосовують різні санкції. Це є показником того, що цифровий або віртуальний світ не тільки створює нову реальність, правила життя в цій реальності, а й новий вид відповідальності – цифрову відповідальність. В статі автори приходять до висновку, що чинне законодавство України недостатньо врегульовує питання використання Інтернет-платформ загалом та у соціально-трудої сфері – зокрема. Зокрема досі неприйнятий закон про штучний інтелект, що також додає проблем для правозастосовної практики.

Ключові слова: суспільні правовідносини, трудові правовідносини, «інтернет-платформа», цифровізація, соціально-трудова сфера, посередництво, правове регулювання, цифрова відповідальність, платформізація.

Soroka L. V., Lutsenko-Myskiv L. I., Kurkova K. M. Legal regulation of public relations platformation on the example of the social and labor sphere

Abstract. In the article, the authors discuss the problems of the relationship between the crisis of the wage labor system and the growing prevalence of labor exploitation using various digital technologies and platforms. The article defines that work in modern society, where the digital paradigm acquires an unprecedented configuration due to the platformization of any relationship, acquires new features and qualities that require new approaches to ensure the safe functioning of the digital market. After all, in the digital age, the permanent relationship between worker-social mediator (mediator) and employer has changed to a new one: worker –

«Internet platform» – employer. In the article, the authors support a broad approach to the definition of the term «Internet-platform in the social and labor sphere» and propose to understand it as «a tool (a set of information and technological means) for interaction between various actors, which provides a diverse range of services and opportunities in the sphere of labor and social service using algorithm logic.» The authors state that in the absence of state regulation of the use of Internet-platforms, the latter themselves carry out such regulation and even apply various sanctions. This is an indicator that the digital or virtual world not only creates a new reality, the rules of life in this reality, but also a new type of responsibility – digital responsibility. In the article, the authors come to the conclusion that the current legislation of Ukraine does not sufficiently regulate the issue of the use of Internet platforms in general and in the social and labor sphere – in particular. In particular, the law on artificial intelligence has not yet been adopted, which also adds problems for law enforcement practice.

Key words: social legal relations, labor legal relations, «Internet platform», digitalization, social and labor sphere, mediation, legal regulation, digital responsibility, platformization.

Вступ. На початку 2000-х відомий та найвпливовіший «менеджер із саморозвитку» Боб Обрі опублікував свою роботу під назвою «L'entreprise de soi». В ній він приходить до висновку, що на сучасному етапі до своєї кар'єри необхідно відноситися як до «самопідприємництва», тобто це концепція особистості, яка ґрунтується на спостереженні про те, що людина постійно збільшує свою здатність пізнавати себе, навчатися, адаптуватися до соціальних умов і розвивати життєві стратегії [1]. На його думку: «самопідприємство – це не філософія чи ідеологія: це рух, який створює досвід та інструменти, що ведуть до розвитку людей та їхніх життєвих контекстів (бізнес, родина, сусідство, асоціації, мережі тощо). Це етика розвитку протягом усього життя» [1].

Усвідомлення цієї етичної концепції має низку переваг, особливо в еру цифрової трансформації, коли індивіди і організації стикаються зі зростаючою невизначеністю, швидкими змінами та вимогою до постійного самовдосконалення. Власне Інтернет-платформи стають найбільш вдалим інструментом для розвитку «самопідприємства» в сучасних трудових правовідносинах.

Примітно, що питання цифровізації суспільного життя досліджувало багато як вітчизняних, так і зарубіжних фахівців. Однак щодо використання Інтернет-платформ в суспільних правовідносинах, таких досліджень практично не проводилось вітчизняними науковцями. Відзначимо декілька зарубіжних авторів, що досліджували вплив Інтернет-платформ на різні сфери життя. Так, професор Р. К. Нільсен у своїй роботі «Сила платформ» вказує на те, що все частіше члени суспільства почали висказувати стурбованість щодо

своєї зростаючої залежності від «платформ» і бояться їх влади [2]. Він також наголошує, що влада за своєю суттю не є поганою річчю, а потужність платформи надзвичайно сприятлива, трансформаційна та продуктивна. Але це, тим не менш, сила, пов'язана з організаційними та стратегічними інтересами самих платформ, глибоко залежить від відносин, які керівники (власники) цих платформ будують [2]. Інший автор, М. Вебер, досліджував різницю між маркетингом у соціальних мережах і традиційними медіа [3], а Ю. Фанг відзначав, що в епоху web2.0 все більше компаній використовують соціальні медіа як маркетинговий інструмент. Завдяки використанню соціальних медіа, таких як Facebook і YouTube, корпоративна пропаганда стала глобальною та більш поширеною [4].

Отже **метою статті** є дослідження взаємозв'язку між розвитком впливу Інтернет-платформ та суспільними відносинами на прикладі трудових правовідносин задля обґрунтування необхідності правового регулювання такого взаємозв'язку.

Виклад основного матеріалу. У будь-якому суспільстві існують зв'язки між людьми, які встановлюються у процесі їх спільної діяльності. Ці зв'язки певною мірою упорядковані і організовані за допомогою моральних, релігійних та інших соціальних норм. Але значна частина суспільних відносин будується на підставі правовідносин [5, с. 148]. Суспільні правовідносини зазвичай розглядають через правові відносини, учасники яких виступають носіями прав і обов'язків, урегульованих нормами права. Вони закріплюють коло осіб, на яких зараз поширюється дія юридичних норм; закріплюють певну поведінку, якої повинні (чи можуть) дотримуватись особи; відкривають

можливість приведення у дію спеціальних засобів забезпечення юридичних обов'язків, а у випадку необхідності – застосування заходів державного примусу [6, с. 67].

Своєю чергою правовідносини, що виникають в соціально-трудовій сфері – це трудові правовідносини. Щодо їх визначення в літературі є різні варіанти. Нам імпонує їхнє трактування як складного, свідомого, вольового, триваючого, відплатного юридичного зв'язку, що виникає в результаті трудового договору і містить у своєму змісті взаємодію кореспондуючих один одному прав і обов'язків роботодавця і працівника з приводу виконання останнім своєї трудової функції [7, с. 96]. Крім зазначеного – це двосторонні відносини працівника з роботодавцем із виконання за винагороду роботи за обумовленою спеціальністю, кваліфікацією або посадою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядку, що виступають формою закріплення суб'єктивних трудових прав і обов'язків учасників цих відносин [6; 8].

Ведучи мову про посередництво у соціально-трудовій сфері слід зазначити, що традиційно цей взаємозв'язок виглядав наступним чином: робітник – соціальний медіатор (посередник) – роботодавець. Однак у цифрову епоху вказаний взаємозв'язок змінився на новий: робітник – «Інтернет-платформа» – роботодавець. Це зумовлено тим, що цифровізація економіки стрімко розвивається та стає буденним явищем. Інтернет-платформи, як портали для розвитку бізнесу, в першу чергу, для виходу на нові ринки, знаходження нових контрагентів, набувають поширення в Україні у різних сферах [9, с. 117], в тому числі і в соціально-трудовій. Наразі у всьому світі налічується безліч Інтернет-платформ, які надають послуги у працевлаштуванні. Найбільш відомими серед них є такі: 1) універсальні платформи: а) LinkedIn – найбільша у світі платформа для професійного нетворкінгу та пошуку роботи; вона має понад 830 мільйонів користувачів у 200 країнах світу; б) Indeed – одна з найпопулярніших платформ для пошуку роботи, яка пропонує широкий спектр вакансій у різних галузях; в) Glassdoor – платформа, що відома своїми відгуками про роботодавців та зарплатами;

вона також пропонує вакансії та можливість спілкуватися з іншими шукачами роботи; г) Monster – одна з найстаріших платформ для пошуку роботи, яка пропонує широкий спектр вакансій у різних галузях; 2) платформи для фрілансерів: а) Upwork – найбільша у світі платформа для фрілансу, яка пропонує широкий спектр проектів у різних галузях; б) Fiverr – платформа, що пропонує широкий спектр фріланс-послуг за фіксованою ціною; в) Freelancer – ця платформа пропонує широкий спектр фріланс-проектів у різних галузях; г) Guru – платформа, яка пропонує широкий спектр фріланс-проектів та інструментів для фрілансерів, таких як чат-бот та система безпечних платежів; 3) платформи для пошуку роботи в Україні: а) Work.ua – найбільша платформа для пошуку роботи в Україні; б) Rabota.ua та Jooble – пропонують широкий спектр вакансій у різних галузях; в) Djinni та Dou пропонують вакансії для ІТ-спеціалістів.

Але законодавча база, а разом із нею і державне регулювання зазначеного процесу, не завжди йдуть «нога в ногу». Бюрократична вітчизняна машина вже почала набирати обертів у напрямку цифрового урядування та надання цифрових адміністративних послуг, однак якщо звернутися до чинного законодавства, то станом на початок 2024 року існує лише один нормативно-правовий акт в якому надається визначення, що таке «Інтернет-платформа». Так в наказі Міністерства освіти і науки України від 4 липня 2018 року № 707 «Про затвердження Регламенту роботи Національного репозитарію академічних текстів» визначено, що: «Інтернет-платформа для обміну науковими публікаціями – це один з елементів наукової та дослідницької інфраструктури, що становить сукупність інструментів та засобів, реалізованих у мережі Інтернет у формі соціальної мережі (інтерактивного веб-сайту), призначеної для неформального обміну результатами наукової діяльності, зокрема для їх розміщення, обговорення, рецензування, оприлюднення, архівування, збереження, надання у відкритий доступ та розповсюдження» [10].

Необхідно зазначити, що попри відсутність у законодавчій практиці тлумачення терміну «Інтернет-платформа», станом на початок

2024 року у понад двісті нормативно-правових актах так чи інакше йде мова про Інтернет-платформу. Наприклад, у Плані заходів на 2023-2024 роки з реалізації Стратегії кібербезпеки України, який затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 19 грудня 2023 року № 1163-р. [11], йдеться про необхідність створення вітчизняних платформ на базі Інтернету та штучного інтелекту, з метою створення надійного захисту у сфері кібербезпеки. В іншому стратегічному документі, – «Стратегії комунікацій у сфері запобігання та протидії корупції на період до 2025 року і затвердження операційного плану заходів з її реалізації» прямо вказується, що: для досягнення цілей Державної антикорупційної програми та Комунікаційної стратегії, а також для посилення формування довіри між ключовими групами стейкхолдерів необхідно [12] дотримуватися принципу інтегрованого підходу до комунікацій, а саме використовувати комунікаційні платформи. Про необхідність розроблення та використання цифрової платформи «Е-молодь» наголошується у «Плані дій із впровадження Ініціативи «Партнерство «Відкритий Уряд» у 2023-2025 роках» [13].

Тобто у вітчизняних нормативно-правових актах використовуються такі словосполучення як: «комунікаційна-платформа», «інтерактивна платформа», «онлайн-платформа» або «цифрова платформа», не даючи роз'яснення, що законодавець розуміє під цими термінами. Однак можна припустити, що по своїй суті ці поняття означають одне і те ж саме.

У багатьох різних авторів також різні підходи щодо визначення Інтернет-платформи. Одні автори підтримують широкий підхід, інші – навпаки звужують та насичують своє трактування Інтернет-платформи значною кількістю ознак. Наприклад, А. Дериколенко під Інтернет-платформою для промислових підприємств розуміє: «площадку для розміщення тематичних онлайн-оголошень, яка об'єднує таргетованих стейкхолдерів (споживачів, посередників, постачальників, субпідрядників, контрагентів, товаровиробників, інвесторів тощо) для покупки, продажу або обміну промисловими товарами/послугами,

а також здійснення інших бізнес-операцій на світових ринках промислових товарів у інтерактивному режимі» [9, с. 118]. На нашу думку таке визначення хоч і включає основні компоненти та уточнює змістовну складову, однак є складним для сприйняття. Більш доцільним для користування є таке визначення: це інформаційно-технологічний засіб, який дозволяє користувачам взаємодіяти між собою або з комп'ютерною системою [14]. Це широкий підхід, який ми поділяємо та підтримуємо.

Відповідно, на нашу думку, під «Інтернет-платформою в соціально-трудоу сфері» необхідно розуміти інструмент (сукупність інформаційно-технологічних засобів) для взаємодії між різними акторами, що забезпечує різноманітний спектр послуг та можливостей у сфері праці та соціального обслуговування за допомогою логіки алгоритму.

А. О. Дериколенко основними характеристиками інтернет-платформи для просування промислової продукції визначив такі:

- інтерактивність 24/7 (здатність безперервно взаємодіяти з будь-яким суб'єктом, можливості для «швидких» комунікацій);
- оперативність (можливості управління в режимі реального часу та швидкого реагування – для товаровиробника; швидкого отримання інформації – для покупців);
- всеосяжність (можливість доступу до світового ринку);
- гнучкість (можливість в найкоротші терміни і з мінімальними витратами ресурсів впроваджувати зміни);
- відкритість (можливість вільного доступу до інформації для всіх суб'єктів);
- легкість доступу (web-, wap-ресурси);
- відсутність обмежень у часі, просторі, мовах спілкування (для виходу на міжнародні ринки);
- можливість оптимізації діяльності на основі використання результатів Webаналітики (Google Analytics) [9, с. 118].

Ведучи мову про позитивні аспекти використання Інтернет-платформ в соціально-трудоу сфері, слід виокремити, як приклад, такі як: 1) розширення доступності ринку праці – Інтернет-платформи забезпечують широкий доступ до інформації про вакансії для широкого кола користувачів, що сприяє

збільшенню можливостей для працевлаштування різним соціальним групам; 2) гнучкість роботи та робочого графіку – багато Інтернет-платформ пропонують роботу на відстані або в режимі вільного графіку, що дає працівникам більшу гнучкість у виборі часу та місця виконання роботи; 3) можливість самореалізації та розвитку – Інтернет-платформи часто пропонують різноманітні проекти та завдання, що дозволяють працівникам розвивати свої навички та здібності в обраній сфері діяльності; 4) розширення географії працевлаштування – завдяки можливості працювати в Інтернеті, люди можуть здійснювати працевлаштування незалежно від місця проживання, що розширює їх можливості на ринку праці; 5) зменшення витрат на пошук роботи – Інтернет-платформи дозволяють працівникам швидко та зручно шукати вакансії та взаємодіяти з роботодавцями, що зменшує витрати часу та коштів на пошук роботи; 6) підвищення конкурентоспроможності підприємств – для підприємств Інтернет-платформи можуть стати ефективним інструментом для залучення талановитих співробітників, реклами своїх послуг та підвищення своєї конкурентоспроможності на ринку праці; 7) розвиток гіг-економіки – Інтернет-платформи часто стимулюють розвиток гіг-економіки, де працівники можуть виконувати різноманітні завдання та проекти на фріланс-основі, що дає їм більшу незалежність та можливості для вибору виду діяльності.

Все вищезазначене дає можливість констатувати, що користування означеними платформами має ряд переваг. Однак вони також породжують дискусії щодо питань безпеки, конфіденційності та прав працівників, тобто вимагають ретельного регулювання.

Назвемо основні ризики, які можуть виникнути при використанні Інтернет-платформ в соціально-трудовій сфері: 1) недостатня захищеність даних, адже при передачі особистих даних через Інтернет-платформи можуть виникати загрози щодо їх неналежної обробки або витоку, що може призвести до порушення конфіденційності; 2) створення неоднакових умов праці для працівників, включаючи недостатню соціальну захищеність, нестабільність доходів та відсутність

соціальних пільг; 3) недостатня гарантія щодо кваліфікації робітників, що може призвести до недоліків у виконанні завдань або незадовільних результатів; 4) відсутність соціального захисту, адже працівники, які працюють через Інтернет-платформи на фріланс-основі, можуть не мати достатнього соціального захисту, такого як страхування від нещасних випадків чи пенсійні виплати; 5) залежність від алгоритмів, адже робота через Інтернет-платформи може бути визначена алгоритмами, які не завжди враховують індивідуальні потреби та здібності працівників; 6) завдяки широкому доступу до Інтернет-платформ може виникнути надмірна конкуренція серед працівників, що може призвести до зниження рівня оплати праці та умов праці в цілому; 7) відсутність правового регулювання, що створює прогалини у захисті прав працівників.

Необхідно відмітити, що власники Інтернет-платформ самостійно розробляють правила для користування та санкції в разі їх порушення. Наприклад така платформа як LinkedIn розробила: Угоду з користувачем, Політику конфіденційності, Політику використання файлів cookie, Політику захисту авторських прав, Положення про конфіденційність даних [15].

Ось деякі ключові зобов'язання, з якими LinkedIn погоджується у правилах:

– розміщення оригінального контенту або надання відгуків та особистих даних через нашу послугу не змінює права власності на цей контент та інформацію, тому ви продовжуватимете володіти тим, що належить вам;

– ми будемо дотримуватись умов невиключної ліцензії, яку ви надаєте нам на вихідний контент та відгуки;

– LinkedIn зобов'язується поважати ваше рішення про те, хто може переглядати ваш контент, у тому числі рішення про те, чи можна і як використовувати його для реклами;

– ми будемо дотримуватись умов нашої Політики конфіденційності та поважатимемо рішення, які ви приймаєте щодо своїх персональних даних за допомогою наших налаштувань;

– ми погоджуємося надати вам повідомлення та пояснення, якщо ми визнаємо,

що ваш контент порушує наш Договір, і надамо вам можливість отримати додаткову перевірку;

– у разі виникнення юридичної суперечки ми погоджуємося використовувати суди та законодавство, зазначені у Договорі [15].

Необхідно зазначити, що Інтернет-платформи можуть застосовувати санкції до порушників визначених ними правил, які залежать від політики та правил конкретної Інтернет-платформи, а також від серйозності та характеру порушень. Основними санкціями можуть бути такі: 1) блокування або призупинення акаунта, який порушує її правила. Це може бути тимчасове чи постійне призупинення залежно від серйозності порушення; 2) обмеження функціоналу акаунта порушника, наприклад, заборона доступу до певних функцій чи можливостей після порушення правил; 3) позначка порушення на профілі (деякі платформи можуть публічно позначати акаунт порушника, щоб інші користувачі бачили, що він порушив правила); 4) платформа може встановлювати штрафи або вимагати відшкодування від користувача за порушення правил; 5) в разі серйозного порушення правил платформа може заборонити користувачу використовувати її в майбутньому; 6) у випадку, коли порушення має серйозний характер, платформа може звернутися до відповідних органів або правоохоронних органів зі скаргою чи заявою.

Тобто із вищезазначеного зрозуміло, що навіть за відсутності державного регулювання використання Інтернет-платформ,

останні самі здійснюють таке регулювання і навіть можуть застосовувати різні санкції. Це свідчить про те, що цифровий або віртуальний світ не тільки створює нову реальність, правила життя в цій реальності, а й новий вид відповідальності – цифрову відповідальність. Крім того в науковий обіг входять нові різні терміни, на кшталт платформи, яку можна визначити як процес перетворення з усталених форм взаємодії на цифрові з використанням Інтернет-платформ, де розвиток такої взаємодії прямо залежить від попередньо встановлених правил власників цих платформ та логіки вбудованих алгоритмів.

Висновки. В епоху цифрової трансформації, коли технології швидко змінюються, а конкуренція на ринку стає все більше глобальною, важливо мати вбудований менталітет підприємця, розвитку якого наразі активно сприяють різноманітні Інтернет-платформи. Ці платформи часто використовуються для пошуку роботи, надання послуг, організації фрілансу, а також для забезпечення різних соціальних потреб у трудовій сфері.

Чинне законодавство України недостатньо врегулює питання використання Інтернет-платформ загалом та у соціально-трудовій сфері – зокрема. Зокрема досі неприйнятий закон про штучний інтелект, що також додає проблем для правозастосовної практики. Все зазначене вимагає від органів влади розробки необхідних нормативно-правових актів, причому спільно із зацікавленими сторонами громадянського суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Aubrey, Bob. *L'entreprise de soi*. Flammarion, 2000. URL: <https://editions.flammarion.com/l-entreprise-de-soi/9782082125437>
2. Nielsen, Rasmus Kleis. *The Power of Platforms*. University of Oxford, 2019. URL: <https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/news/lecture-power-platforms>
3. Weber, M. *Marketing to the Social Web: How Digital Customer Communities Build Your Business*. 2nd Edition, John Willey & Sons Inc., Hoboken, 2009. URL: <https://www.scirp.org/reference/referencespapers?referenceid=2566636>
4. Fang, Yue. In the Web2.0 Era, Social Media Marketing Brings Business Opportunities to Enterprises. *Open Journal of Business and Management*, 2020. Vol.8 No.2. URL: <https://www.scirp.org/journal/paperinformation?paperid=99143>
5. Савенко В. Правовідносини як форма відображення юридичної природи суспільних відносин в державі. *European political and law discourse*, 2015. Volume 2. Issue 2. С. 148-152. URL: <https://eppd13.cz/wp-content/uploads/2015/2015-2-2/24.pdf>
6. Юровська В. В. Поняття та ознаки трудових правовідносин. *Право та інновації*, 2016. № 1 (13). С. 67-72. URL: <https://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2016/05/Yurovska13.pdf>

7. Веренич Н. В. Особливості правового регулювання праці за сумісництвом та суміщенням професій (посад) : дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2003. 173 с.
8. Михайлов О. В. Господарське законодавство (право). Полтава: РВВ ПУСКУ, 2007. 367 с.
9. Дериколенко А. О. Інтернет-платформа як основа ефективного просування продукції промислових підприємств. *Механізм регулювання економіки*, 2020, № 1. С. 116-123. URL: https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/80688/1/Derykolenko_mer_1_2020.pdf
10. Про затвердження Регламенту роботи Національного репозитарію академічних текстів: наказ Міністерства освіти і науки України від 04.07.2018 р. № 707. Верховна Рада України офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0858-18#Text>
11. Про затвердження плану заходів на 2023-2024 роки з реалізації Стратегії кібербезпеки України: розпорядження Кабінету Міністрів України від 19.12.2023 р. № 1163-р. Верховна Рада України офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1163-2023-%D1%80#Text>
12. Про схвалення Стратегії комунікацій у сфері запобігання та протидії корупції на період до 2025 року і затвердження операційного плану заходів з її реалізації: розпорядження Кабінету Міністрів України від 22.12.2023 р. № 1203-р. Верховна Рада України офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1203-2023-%D1%80#Text>
13. Про затвердження плану дій із впровадження Ініціативи «Партнерство «Відкритий Уряд» у 2023-2025 роках: розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.11.2023 р. № 1049-р. Верховна Рада України офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1049-2023-%D1%80#Text>
14. Огляд популярних інтерактивних платформ. Qatestlab Limited, 2023. URL: <https://training.qatestlab.com/blog/technical-articles/overview-of-popular-interactive-platforms/>
15. Огляд Угоди користувача. LinkedIn, 2024. URL: <https://ru.linkedin.com/legal/user-agreement-summary?>

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.12>

Агапова О. В.,

Ph.D., завідувачка сектору міжнародного співробітництва та роботи з іноземцями лабораторії теоретичних досліджень, міжнародної, редакційно-видавничої та науково-методичної діяльності Національного наукового центру «Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокариуса»

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ ТА ПРОБАЦІЇ

Анотація. Ефективне вирішення програмних цілей держави щодо реформування системи суб'єктів, що функціонують у сфері виконання кримінальних покарань та пробації включає в себе комплекс заходів, спрямованих на підвищення стандартів прав засуджених, створення гуманістичної системи виконання кримінальних покарань, забезпечення ефективного виправлення засуджених та зменшення рецидиву злочинності. У статті досліджується актуальна та функціонуюча сьогодні система суб'єктів публічного адміністрування у сфері виконання кримінальних покарань та пробації. Ґрунтовний аналіз наукової думки дозволив сформувати теоретичне підґрунтя до розуміння актуальних напрямів розвитку пенітенціарної системи України. На підставі аналізу нормативно-правових актів, авторкою виокремлено головний суб'єкт, що наділений виключною компетенцією на забезпечення формування та реалізацію державної політики у сфері виконання кримінальних покарань та пробації – Міністерство юстиції України та встановлено коло інших відповідальних суб'єктів, створених для забезпечення виконання завдань Державної кримінально-виконавчої служби України, а саме: кримінально-виконавчі інспекції; установи виконання покарань; слідчі ізолятори; воєнізовані формування; навчальні заклади; заклади охорони здоров'я; підприємства установ виконання покарань; воєнізовані формування; інші підприємства, установи і організації тощо. Особливу увагу, авторкою приділено функціонуванню органів пробації та відзначено наполегливу роботу із запровадження цього інституту як ефективного чинника демократичного суспільства. У статті розкривається основні напрями функціонування єдиної державної установи – «Центр пробації». У висновках авторкою наголошується на пріоритетній та вирішальній ролі органів та установ, що складають систему суб'єктів спеціальної компетенції у сфері юстиції України, а також їх безпосередньо впливу на успішність процесу ресоціалізації засуджених осіб.

Ключові слова: пенітенціарна система, пробація, Міністерство юстиції, сфера юстиції, адміністративне право, публічне адміністрування.

Ahupova O. V. Defining special subjects of public administration in criminal punishment and probation

Abstract. Effectively achieving the state's programmatic goals for reforming the criminal punishment and probation system requires a comprehensive approach. This includes measures to improve the standards of prisoners' rights, establish a humane punishment system, and ensure effective rehabilitation and reduced recidivism. This article examines the current system of public administration entities operating in the sphere of criminal punishment and probation.

A thorough review of scholarly perspectives has informed a theoretical framework for understanding the evolving directions of Ukraine's penitentiary system. Legal analysis has identified the Ministry of Justice of Ukraine as the primary entity with exclusive competence to establish and implement state policy in this sphere. Additionally, a range of other responsible entities have been established to support the tasks of the State Criminal Executive Service of Ukraine. These include: Criminal executive inspectorates; Correctional institutions; Pre-trial detention centers; Militarized formations; Educational institutions; Healthcare institutions; Enterprises of correctional institutions; Other enterprises, institutions, and organizations. The author highlights

the functioning of probation bodies and acknowledges the ongoing efforts to implement this institution as a crucial element of a democratic society. The article further explores the key functions of the «Probation Center,» a singular state institution. The conclusion underscores the critical and leading role of these specialized entities within Ukraine's justice sphere. Their effectiveness directly impacts the success of the resocialization process for convicted individuals.

Key words: *penitentiary system, probation, the Ministry of Justice, the area of justice, administrative law, public administration.*

Постановка проблеми. Адміністративно-правове регулювання сфери виконання кримінальних покарань та пробації потребує заміни застарілих підходів на кардинально інші європейські та гуманістичні принципи розбудови пенітенціарної системи. Реформування та визначення системи суб'єктів, відповідальних за виконання покарань є на сьогодні досить складною та актуальною проблемою, вирішення якої потребує детального наукового дослідження і комплексного підходу задля подальшого впровадження в державну систему України.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. Окремі аспекти досліджуваної проблеми розглядалися в працях таких учених, як І. В. Гранкіна, І. Г. Богатирьов, О. І. Богатирьова, С. В. Зливко, Д. О. Пилипенко, О. Б. Пташинський, О. В. Романенко, І. П. Христин, Д. В. Чернишов, І. С. Яковець та інші. Водночас, залишається ще низка ключових питань стосовно забезпечення організації роботи пенітенціарної системи Міністерством юстиції України, які на сьогоднішній є досить актуальними.

Мета статті – дослідження системи суб'єктів виконання кримінальних покарань та пробації на сучасному етапі державотворення в умовах євроінтеграційного процесу.

Виклад основного матеріалу. В умовах євроінтеграційного процесу відбувається поступове реформування та удосконалення різних сфер внутрішньої політики держави. Оптимізаційний процес в цьому контексті також є актуальним й для сфери протидії злочинності в національній правовій системі [1]. Пенітенціарна політика Української держави, як і будь-якої демократичної країни, повинна бути невід'ємною складовою частиною загальної державної правової політики. Вона покликана зробити свій вагомий внесок у забезпечення прав та свобод людини у кримінально-виконавчій системі, забезпе-

чити входження України до системи міжнародного права, сприяти гармонізації системи національного права і законодавства з міжнародними правовими нормами і стандартами, побудованих на демократичних принципах та всесвітньо визнаних цінностях [2, с. 152–153]. Створення гуманістичної системи суб'єктів та забезпечення ефективності їх роботи є передумовою створення пенітенціарної системи європейського рівня, що незважаючи на широкомасштабну збройну агресію сприяє ресоціалізації засуджених осіб.

Пенітенціарну систему визначають як сукупність взаємопов'язаних державних установ та органів виконання покарань, створених з метою виправлення і перевиховання засуджених, які здійснюють єдину державну політику у сфері виконання кримінальних покарань у відповідності з чинним законодавством [3, с. 45].

Д. В. Ягунов, наприклад, розглядає пенітенціарну систему як сукупність органів державної влади, місцевого самоврядування та громадських інституцій, об'єднаних на інтегрально-функціональних засадах навколо центрального органу пенітенціарного управління, на який покладено обов'язки з вироблення та реалізації єдиної політики у сфері виконання кримінальних покарань, де всі органи й інституції взаємодіють у напрямі забезпечення суспільства шляхом ресоціалізації осіб, які відбувають або відбули кримінальні покарання [4, с. 3–7].

Національна система суб'єктів у сфері виконання кримінальних покарань та пробації представлена системою органів та установ, організація діяльності яких є нормативно регламентованою. Головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, який, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 228 «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України» [5], наділений виключною

компетенцією на забезпечення формування та реалізацію державної політики у сфері виконання кримінальних покарань та пробації є Міністерство юстиції України. Міністерством юстиції України спрямовується і координується діяльність Державної кримінально-виконавчої служби, яка, в свою чергу, здійснює керівництво органами і установами виконання покарань в Україні й якій підпорядковуються територіальні органи управління в регіонах і містах державного значення.

В цьому контексті доречно акцентувати увагу на профільних законах, що визначають правові основи організації та діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України. У контексті здійснення державної політики у сфері виконання кримінальних покарань Законом України від 23.06.2005 № 2713-IV «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [6] встановлено коло відповідальних суб'єктів, які, відповідно до закону, здійснюють правозастосовні та правоохоронні функції, до яких, зокрема, належить: Мін'юст та його територіальні органи управління; кримінально-виконавчі інспекції; установи виконання покарань; слідчі ізолятори; воєнізовані формування; навчальні заклади; заклади охорони здоров'я; підприємства установ виконання покарань; воєнізовані формування; інші підприємства, установи і організації, створених для забезпечення виконання завдань Державної кримінально-виконавчої служби України.

Поряд із тим, Мін'юст утворює уповноважені органи з питань пробації, установи виконання покарань, слідчі ізолятори, воєнізовані формування, заклади освіти, заклади охорони здоров'я, підприємства установ виконання покарань, інші підприємства, установи та організації, утворені для забезпечення виконання завдань Державної кримінально-виконавчої служби та здійснює інші повноваження.

Слід зазначити, що самі установи виконання покарань, залежно від виду покарання, тривалості покарання у виді позбавлення волі, умов відбування покарання, окремих соціально-демографічних ознак (стать, вік) засуджених поділяються на:

1) слідчі ізолятори (установи, де під вартою тримаються особи, які перебувають під слід-

ством, чекають постанови суду або підтвердження вироку і, в деяких випадках, результатів оскарження. Крім того, слідчі ізолятори виконують функції виправних колоній мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання і виправних колоній середнього рівня безпеки стосовно засуджених, які залишені для роботи з господарського обслуговування).

2) арештні дома (установи, які виконують покарання у виді арешту. В арештних домах тримаються повнолітні особи, а також неповнолітні, яким на момент постановлення вироку виповнилося шістнадцять років і які засуджені за кримінальні проступки);

3) виправні центри (установи відкритого типу, які виконують покарання у виді обмеження волі стосовно осіб, засуджених за кримінальні проступки та нетяжкі злочини, а також засуджених, яким даний вид покарання призначено відповідно до статей 82, 389 Кримінального кодексу України);

4) виховні колонії (установи, які виконують покарання у виді позбавлення волі на певний строк стосовно засуджених неповнолітніх);

5) виправні колонії (установи закритого типу, які виконують покарання у виді позбавлення волі на певний строк, довічного позбавлення волі). Виправні колонії в Україні диференціюються залежно від рівня безпеки, в основу якого покладено комплексну соціально-демографічну, кримінально-правову, кримінологічну й кримінально-виконавчу характеристику особи засудженого [7, С. 25-26].

Раціональними вважаємо погляди Р. Мельника та В. Бевзенка, які, досліджуючи природу кримінально-виконавчих установ, розглядають їх як суб'єктів публічної адміністрації та відносять вищезазначені групи установ (закладів) до суб'єктів публічного права [8].

Слід також акцентувати увагу на тому, що згідно із Кримінально-виконавчим кодексом України, під час дії воєнного стану в Україні, до переліку органів та установ виконання покарань додався ще один орган – дільниця для тримання військовополонених, утворених у виправних колоніях мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання, середнього та максимального рівнів безпеки [9].

У системі органів, що входять до складу Державної кримінально-виконавчої служби

України варто також виокремити державні підприємства, що утворені з метою залучення засуджених, які відбувають покарання в установах виконання покарань до суспільно корисної праці, забезпечення їх професійно-технічного навчання та отримання прибутку від господарської діяльності. Державні підприємства належать до сфери управління Мін'юсту, що здійснює безпосереднє управління такими підприємствами, або через міжрегіональні територіальні управління Мін'юсту.

У пенітенціарній системі протягом останніх років утворено й нові органи та установи, зокрема Департамент з питань виконання кримінальних покарань як міжрегіональний територіальний орган Мін'юсту із статусом юридичної особи публічного права, державні установи «Центр пробації», «Генеральна дирекція Державної кримінально-виконавчої служби України», «Центр охорони здоров'я Державної кримінально-виконавчої служби України» [10].

В той же час, система кримінальної юстиції та наявний механізм ресоціалізації засуджених, як це зазначено у Стратегії реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1153-р від 16.12.2022, потребують удосконалення з врахуванням руйнівних наслідків широкомасштабної військової агресії Російської Федерації проти України. Стратегією визначено, що виконання завдань у сфері виконання кримінальних покарань нерозривно пов'язане з мотивацією, розумінням цілей реформування пенітенціарної системи та відповідним рівнем компетентності персоналу органів та установ виконання покарань і пробації. Вважаємо також за доцільне навести думку І. Богатирьова, що національна програма трансформації кримінально-виконавчої системи в пенітенціарну систему України формується на засадах довгострокових пріоритетів соціально-економічного, науково-технічного, національно-культурного розвитку країни з урахуванням Європейських стандартів поведження з ув'язненими та засудженими і спрямована на розв'язання найважливішої загально-суспільної проблеми ресоціалізації засуджених та соціалізації їх у суспільство після звільнення [11, С. 11].

Орієнтуючись на цивілізовані міжнародні стандарти та демократичні зміни у суспільстві, В. В. Свірець, у своїй дисертаційній роботі, доречно зазначає, що одним із основних принципів кримінально-виконавчого законодавства, виконання і відбування покарань та реформування кримінально-виконавчої системи стає гуманізм [7, С. 14]. І. П. Христинич, досліджуючи пенітенціарну пробацію та її роль у запобіганні рецидивної злочинності, також відзначає, що гуманізація покарань та створення інституту пробації в Україні можуть, за своїм потенціалом, забезпечити позитивні результати запобігання рецидиву. Тож, пенітенціарна пробація та її роль у запобіганні рецидивної злочинності потребує наукового та практичного дослідження [12, С. 5].

Проблеми щодо відновлення свого соціального статусу, загального становища та повернення до правосвідомого життя призводять до того, що окремі особи, які звільнилися з місць несвободи, знову вчиняють кримінальні правопорушення, через що зростає рецидив кримінальних правопорушень [12, С. 15]. Оскільки рецидивна злочинність може призвести до доволі небезпечних наслідків, вона потребує розроблення та застосування сучасних та дієвих механізмів запобігання таким кримінальним правопорушенням. Історично доведено і визнано на міжнародному рівні, що несвободи не можуть належним чином забезпечити запобігання рецидивної злочинності, оскільки перебування за ґратами у більшості випадків характеризується значними негативними наслідками. Саме тому альтернативою несвободі визнано органи пенітенціарної пробації [12, с. 17].

Починаючи ще з 1955 року, на конгресах Організації Об'єднаних Націй з попередження злочинності й поведження з правопорушниками зверталась увага на важливість застосування покарань не пов'язаних з ув'язненням. Основна перевага вбачалась у широких можливостях ресоціалізації, реадaptaції, забезпечення збереження фізичного і психічного здоров'я засуджених. Крім цього, перевагою вважалось, що умови відбування альтернативних позбавленню волі покарань відповідають умовам нормального життя на волі, дозволяючи з більшою ефективністю дося-

гати мети виправлення та соціальної превенції [13, с. 49].

Свій історичний шлях концепція пробації починає лише з XIX століття. Причинами її розвитку стали соціальні та культурні тенденції в країнах Західної Європи та Північної Америки, коли пенальні реформи почали орієнтуватись на ідеї гуманітаризму, поєднані з висновками щодо неспроможності в'язниці повернути злочинців до суспільства як повноцінних його членів [14, С. 113]. Філософи другої половини XVIII та першої половини XIX століття, такі як Ч. Беккарія, Дж. Говард та І. Бентам досить активно впроваджували свої ідеї щодо пом'якшення покарань за незначні діяння. При цьому, значна увага завжди зверталася на рецидивну злочинність, оскільки саме ця категорія злочинців завжди характеризувалася нестійкою психікою та схильністю до негативного впливу. Крім цього, історичний досвід свідчить, «що практика застосування суворох та жорстких видів покарань тільки підвищувала показники рецидивної злочинності, оскільки відбувалася криміналізація осіб, які потрапляли у місця позбавлення волі» [15, С. 151]. Водночас, Ч. Беккарія у своїй праці «Про злочини і покарання» підкреслює, «що метою покарання завжди повинно бути як попередження нових кримінальних правопорушень та виправлення злочинців, а для цього покарання повинне бути публічним, найменшим із можливих у кожному конкретному випадку та відповідним кримінальному правопорушенню, який передбачений законом про кримінальну відповідальність».

Доречною є наукова думка, яка визначає пробацію як складний соціально-правовий інститут, який, з одного боку, є мірою покарання, що полягає в переданні особи, визнаної судом винною у вчиненні злочину, без застосування до неї тюремного ув'язнення під наглядом спеціальної служби на певний термін в умовах, установлених судом, порушення яких тягне призначення тюремного ув'язнення, а з іншого боку – системою виконання такого кримінального покарання, що включає комплекс сил і засобів, спрямованих на досягнення мети ресоціалізації засуджених [16, С. 148].

Під пробацією також розуміють умовне невиконання призначеного покарання або умовне непризначення покарання з поміщенням засудженого на певний термін під індивідуальний нагляд посадової особи (офіцера пробації, агента, помічника тощо), яка здійснює контроль за поведінкою піднаглядного, виконанням ним певних обов'язків та умов пробації, забезпечує проведення виправного курсу [16, С. 148; 17, С. 153-157].

Адміністративно-правове ж регулювання пробації в Україні визначається науковцями як певна система засад та адміністративного інструментарію, що здійснюється публічною адміністрацією, покликана забезпечити переваги виправлення правопорушників шляхом застосування системи наглядових та соціально-виховних заходів не пов'язаних з позбавленням волі до осіб, що вчинили або підозрюються у вчиненні злочину чи правопорушення, а також пред'явлення до суду інформації, що характеризує суб'єкта правопорушення [18, С. 40].

Отже, цілком логічним буде висновок, що таку діяльність можна визначити як різновид забезпечення публічною адміністрацією сталого правопорядку. А основними її складовими є покарання й ресоціалізація як чинники забезпечення останнього [18, С. 30].

Потрібно зазначити, що суб'єкти публічної адміністрації, які здійснюють заходи пробації в Україні, можуть використовувати весь сучасний арсенал форм адміністрування – як правових так і організаційних, адже вони взаємопов'язані; відповідно сюди входять: видання нормативних й індивідуальних адміністративних актів, укладення адміністративних договорів, здійснення інших юридично значущих дій та матеріально-технічних операцій.

Зокрема видання нормативно-правових актів у сфері пробації – це правотворча, підзаконно-розпорядча адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації (Міністерства юстиції України та Центру пробації) щодо виконання функцій і завдань пробації, зокрема через розроблення й затвердження положень про уповноважений орган з питань пробації, сектор ювенальної пробації, функціональні обов'язки офіцерів пробації [18, С. 106].

Адміністративні процедури пробації в Україні є основним процесуальним важелем, який створений та функціонує з метою максимально більшого виправдання засуджених осіб і недопущення рецидивів у цій сфері [18, С. 121]. Правовою основою функціонування органів пробації є Закон України від 05.05.2015 № 160-VIII «Про пробацію» [19], Положеннями вказаного закону визначено повноваження органу пробації, правовий статус персоналу, охоплюються питання волонтерської діяльності, пов'язаної з пробацією та взаємодії органу пробації з органами влади, підприємствами, установами та організаціями.

Виходячи із практики роботи служби пробації в європейських країнах можна сформулювати такі її основні завдання:

1) сприяння інтеграції злочинця в суспільстві, формування у нього поваги до соціальних та правових норм;

2) участь потерпілого в кримінальному процесі та відновлення справедливості стосовно захисту його прав;

3) залучення злочинця до процесу реституції;

4) захист суспільства завдяки ефективному застосуванню альтернативних видів покарань;

5) зменшення ризику вчинення повторних злочинів [20].

Наразі Україною проводиться наполеглива робота із запровадження повноцінного механізму функціонування пробації як ефективного чинника демократичного суспільства. Зокрема створено єдину державну установу – «Центр пробації». Впродовж значного проміжку часу функція контролю за виконанням таких покарань виконувалась виключно кримінально-виконавчою інспекцією Державної кримінально-виконавчої служби. Додаткові навантаження на кримінально-виконавчу інспекцію та переорієнтація її діяльності на виконання соціально-попереджувальних функцій поставило вимогу щодо доцільності створення служби пробації, яка б володіла більшими правовими та соціальними повноваженнями та більш ретельно та ефективно вирішувала би питання ресоціалізації засу-

джених. Так, відповідно до розпорядження КМУ від 13 вересня 2017 року № 655-р «Про утворення державної установи «Центр пробації»» та наказу Мініюсту від 02.06.2023 № 2110/5 «Про затвердження Положення про Державну установу «Центр пробації»» [21], Державна установа «Центр пробації» є неприбутковою державною установою, створеною для забезпечення виконання завдань Державної кримінально-виконавчої служби України з питань пробації і безпосереднього спрямування та координації діяльності уповноважених органів з питань пробації, що належить до сфери управління Мініюсту. Органи з питань пробації функціонують через відповідні структурні підрозділи Центру пробації – філії, що створені за територіальним принципом у кожній області. Водночас існують й певні проблеми. Як слушно зазначає В. О. Меркулова, законодавець лише наголошує на важливості соціальної складової частини інституту пробації, в окремих випадках розкриває зміст соціальних функцій, виокремлює спеціальних суб'єктів громадянського суспільства (волонтерів) тощо. Проте Закон України від 05.05.2015 № 160-VIII «Про пробацію» не містить систематизованих правових положень, які б відповідали чинному соціальному значенню функцій органів пробації у правоохоронній системі взагалі [22].

Таким чином, на теперішній час, пенітенціарна система України відіграє вирішальну роль у процесі ресоціалізації осіб, підготовки кадрів, охорони здоров'я та інших напрямках, а також уже зробила перші кроки до свого оновлення. Цей процес охоплює широке коло спеціальних суб'єктів, що задіяні у сфері виконання кримінальних покарань та пробації. Водночас все ще залишаються проблемні питання, які вимагають свого наукового та практичного вирішення. Вивчення досвіду провідних зарубіжних країн щодо утримання засуджених та їх ресоціалізації, навчання персоналу пенітенціарних закладів, робота над зміною громадської думки щодо методів перевиховання злочинців – все це може допомогти удосконалити систему виконання кримінальних покарань та пробації в нашій державі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Пилипенко Д.О. До питання визначення поняття та сутності кримінально-виконавчої політики України. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*, 2021. Серія ПРАВО. Випуск 64. С. 317-321. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.64.58>.
2. Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини: прийн. 04.11.1950 р. Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій / Українськоамериканське бюро захисту прав людини. Амстердам-Київ, 1996. – 341 с.
3. Пташинський О. Правові проблеми реформування пенітенціарної системи в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право». Київ, 2001. 185 с.
4. Яцишин М. Проблеми визначення поняття «пенітенціарна система» в сучасних умовах. *Історико-правовий часопис*. 2014. № 1. С. 3-7.
5. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України. Постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 228. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-п#Text>
6. Про Державну кримінально-виконавчу службу України. Закон України від 23.06.2005 № 2713-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15>
7. Свірець В. Організаційно-правове забезпечення реформування Пенітенціарної системи України. Дисертація. 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. Дніпро – 2021. 209 с.
8. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: Навчальний посібник / За заг. ред. Р.С. Мельника. – К.: Ваїте, 2014. – 376 с.
9. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11.07.2003 р. № 1129-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 3–4. Ст. 21.
10. Про схвалення Стратегії реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року та затвердження операційного плану її реалізації у 2022-2024 роках. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.12.2022 № 1153-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153-2022-п#Text>
11. Богатирьов І. Національна програма трансформації Кримінально-виконавчої системи в Пенітенціарну систему України: проект. *Юридичний вісник України*. 2020. № 3 (1280). С. 11.
12. Христин І. Пенітенціарна пробація та її роль у запобіганні рецидивної злочинності. Дисертація Галузь знань 08 – Право Спеціальність 081 – Право Ірпінь 2023. 208 с.
13. Романюк О.В., Човган В.О. Міжнародні стандарти, принципи і рекомендації в галузі виконання покарань та діяльності органів і установ виконання покарань: методичні рекомендації. Біла церква, 2016. 131с.
14. Маршуба М.О. Служба пробації в Україні: проблеми впровадження в систему кримінальної юстиції. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція, 2016. № 19. С. 117-119.
15. Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) Одеса : Юрид. літ., 2014. 380 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/1327>
16. Богатирьова О. І. Стан та проблеми наукового дослідження у сфері пробації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 10. С. 146-152.
17. Яковець І. С. Пробація: загальні підходи до визначення поняття та засади впровадження в Україні. *ScienceRise*. 2014. № 2. С. 152-155.
18. Чернишов Д. Адміністративно-правові засади пробації в Україні. Дисертація. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Київ – 2019. 214 с.
19. Про пробацію. Закон України від 05.02.2015 № 160-VIII. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19#Text>
20. Порохня В.В. Ювенальна юстиція: зарубіжний досвід. Електронний репозитарій НАВС. 2016. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/12345_6789/5902/1/%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%9E%D0%9E%D0%A5%D0%9E%D0%A0%D0%9E%D0%9D%D0%9D%D0%90%20%D0%A2%D0%90_r069-072.pdf
21. Про затвердження Положення про Державну установу «Центр пробації». Наказ Міністерства юстиції України від 02.06.2023 № 2110/5. URL: <https://drive.google.com/file/d/1DGhaMlulf2TvJGduri463BGpwDmJqvva/view>
22. Меркулова В. О. Міждисциплінарний інститут «пробації»: сутність та проблеми реалізації соціальної конвергенції відповідних правоохоронних органів із громадськістю. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 1–2. С. 128.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.13>**Баско А. В.,**доктор філософії в галузі права, докторант
Запорізького національного університету

РЕАЛІЗАЦІЇ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ РЕАБІЛІТАЦІЇ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ

Анотація. В статті на виконання мети дослідження визначено стан правового регулювання сфери надання реабілітаційних послуг військовослужбовцям в Україні, з'ясовано систему реабілітаційних методик, які можуть застосовуватись до військовослужбовців, виокремлено серед них найбільш дієві та результативні; здійснено аналіз міжнародних практик впровадження реабілітаційних методик до військовослужбовців та визначено можливості їх впровадження в Україні, досліджено практику розвитку реабілітаційних центрів як одного із напрямків діяльності органів місцевого самоврядування.

В результаті дослідження встановлено, що для дієвого функціонування системи реабілітації військовослужбовців в Україні доцільно вжити ряд заходів: по-перше, необхідно розробити програми комплексної реабілітації військовослужбовців до розробки яких залучити команду фахівців, яку очолюватиме лікар з фізичної та реабілітаційної медицини, і до якої, за потреби, входитимуть лікарі вузьких спеціальностей відповідно до захворювання пацієнта (кардіолог, травматолог, невропатолог тощо), фахівець з фізичної терапії, фахівець з ерготерапії, а також, при потребі, соціолог, психолог, педагог, юрист, які мають діяти комплексно з взаємною узгодженістю; по-друге, необхідно нормативно урегулювати принципи роботи реабілітаційної команди, її повноваження, місце й функції в системі реабілітації як одного з ключових суб'єктів системи реабілітації; при розробці планів реабілітації пацієнта від етапу надання невідкладної медичної допомоги до амбулаторно-поліклінічного та санаторно-курортного етапів, доцільно враховувати міжнародні стандарти (протоколи) реабілітації; по-третє, організаційно-правові засади впровадження методик реабілітації військовослужбовців доцільно врегулювати в Державній програмі реабілітації військовослужбовців; по-четверте, необхідно перепрофілювання ряду закладів охорони здоров'я у реабілітаційні центри, або створення в міських (районних) закладах освіти повноцінних реабілітаційних відділень з можливістю окремого; по-п'яте підвищити рівень престижності професії фахівця у сфері реабілітації та розширити державні замовлення в ЗВО щодо підготовки таких спеціалістів.

Ключові слова: охорона здоров'я, реабілітація військовослужбовців, державна політика у сфері реабілітації військовослужбовців, надання реабілітаційних послуг військовослужбовцям, реабілітаційні центри, стан правового регулювання.

Basko A. V. Implementation by local self-government bodies of state policy in the field of rehabilitation of military personnel

Abstract. In order to fulfill the purpose of the research, the article defines the state of legal regulation of the provision of rehabilitation services to military personnel in Ukraine, elucidates the system of rehabilitation methods that can be applied to military personnel, singles out the most effective and effective ones among them; the analysis of international practices of implementation of rehabilitation methods for military personnel was carried out and the possibilities of their implementation in Ukraine were determined, the practice of development of rehabilitation centers as one of the areas of activity of local self-government bodies was investigated.

As a result of the study, it was found that for the effective functioning of the rehabilitation system of military personnel in Ukraine, it is advisable to take a number of measures: first, it is necessary to develop programs for the comprehensive rehabilitation of military personnel, to the development of which a team of specialists will be involved, which will be headed by a doctor from physical and rehabilitation medicine, and to which, according to needs, will include doctors of narrow specialties according to the patient's illness (cardiologist, traumatologist, neuropathologist, etc.), a physical therapy specialist, an occupational therapy specialist, as well as, if necessary, a sociologist, psychologist, teacher, lawyer, who must act comprehensively with mutual agreement; secondly, it is necessary to normatively regulate the principles of the rehabilitation team's work, its powers, place and functions in the rehabilitation system as one of the key subjects of the rehabilitation system;

when developing patient rehabilitation plans from the stage of providing emergency medical care to the outpatient-policlinic and sanatorium-resort stages, it is advisable to take into account international standards (protocols) of rehabilitation; thirdly, it is expedient to regulate the implementation of military servicemen's rehabilitation methods in the State program of military servicemen's rehabilitation; fourthly, it is necessary to repurpose a number of health care facilities into rehabilitation centers, or to create full-fledged rehabilitation departments with the possibility of a separate one in city (district) educational institutions; fifthly, to increase the level of prestige of the profession of a specialist in the field of rehabilitation and to expand state orders in higher education institutions for the training of such specialists.

Key words: *health care, rehabilitation of servicemen, state policy in the field of rehabilitation of servicemen, provision of rehabilitation services to servicemen, rehabilitation centers, state of legal regulation.*

Вступ. На війні в Україні багато її героїв отримують поранення різного ступеня важкості. Так за даними МОЗ України за майже два роки повноцінного масштабного вторгнення росії на територію України складова травматизму військових складає наступні показники: в структурі пошкоджень найбільшу питому вагу становлять поранення та переломи кінцівок – 53 % (причому нижніх кінцівок 60% від загальної кількості); найтяжчі ушкодження заподіють мінно-вибухові поранення більше кінцівок і голови – 30% та майже 20% – ожогових пошкоджень шкіри та внутрішніх органів [1]. Звичайно, їм надається перша медична допомога та лікування у військових госпіталях та спеціалізованих медичних закладах. Але дуже важливе значення має також і наступна реабілітація військовослужбовців для повного відновлення їх функцій та можливості повноцінно працювати й жити в суспільстві, тобто не лише фізична і психологічна реабілітація, але і повноцінне повернення з війни у мирне життя.

Одним із пріоритетних напрямків військово-медичної доктрини України є створення цілісної системи медичної в тому числі (фізичної та психологічної), соціальної та професійної реабілітації для повернення у найкоротший термін постраждалих військовослужбовців та ветеранів до військових лав або до трудової діяльності та соціальної активності. В той же час слід засвідчити, що ні на нормативному рівні, ні на методологічному та організаційному рівні системи напрацьованих практикою ефективних методик реабілітації військовослужбовців не визначено, що потребує дослідження різновидів таких методик в тому числі тих які застосовуються в зарубіжній практиці, їх систематизації та вироблення механізмів впровадження в Державній програмі реабілітації військовослужбовців.

Стан наукової розробки тематики роботи. Наукові розробки щодо реалізації органами місцевого самоврядування державної політики у сфері реабілітації військовослужбовців лише частково здійснювались в межах більш широкої тематики – публічного управління у сфері охорони здоров'я, зокрема такими авторами: М. Білинською, Я.Ф. Радиш (питання державної політики у сфері охорони здоров'я [2]), Н. Карамішев (державне регулювання інноваційних процесів у системі охорони здоров'я [3]), В. Лехан, В. Рудого (основні шляхи подальшого розвитку системи охорони здоров'я в Україні [4]), З. Гладуна (адміністративно-правове регулювання повноважень органів місцевого самоврядування у сфері охорони здоров'я населення [5]), М. Орлатого, В. Вакуленко (охорона здоров'я територіальної громади в контексті державного управління [6]), І. Рожкової (питання конкурентоспроможності регіонального управління у сфері охорони громадського здоров'я [7]), І. Солоненка (діяльність місцевих органів влади у сфері охорони здоров'я на рівні адміністративного району [8]), О. Торбас (організаційно-правові засади місцевого самоврядування у сфері охорони здоров'я [9]), Б. Логвиненко, Р. Миронюк (Система охорони здоров'я в Україні: міжнародні практики в межах національних реалій) [10] та ін.

В той же аналіз сучасних наукових розробок у цій сфері свідчить про те, що повноваження органів місцевого самоврядування в реалізації державної політики щодо реабілітації військовослужбовців є мало дослідженими, що і зумовлює актуальність тематики дослідження в межах цієї статті.

На виконання мети дослідження заплановано виконання наступних **дослідницьких завдань**: визначення стану правового

регулювання сфери надання реабілітаційних послуг військовослужбовцям в Україні, визначення системи реабілітаційних методик, які можуть застосовуватись до військовослужбовців, виокремлення серед них найбільш дієвих та результативних; аналіз міжнародних практик впровадження реабілітаційних методик до військовослужбовців, можливості їх впровадження в Україні; дослідження практики розвитку реабілітаційних центрів як одного із напрямків діяльності органів місцевого самоврядування.

Виклад основних положень. Створення сучасної системи реабілітації військовослужбовців в Україні є невід'ємною складовою надання медичної допомоги в умовах збройного конфлікту, одним з провідних принципів «Воєнно-медичної доктрини України» [11], та повністю узгоджується із Законами України «Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я» [12].

Нормативно-правовими актами, якими в тій чи іншій мірі визначені загальні засади здійснення реабілітації військовослужбовців є: Закони України «Про додаткові заходи щодо соціального захисту учасників АТО» (2015 р.), «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» (2017 р.), «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [13]; Розпорядження Кабінету Міністрів «Про затвердження плану заходів щодо медичної, психологічної, професійної реабілітації та соціальної адаптації учасників АТО» (2015 р.); накази Міністра оборони України «Про затвердження довгострокової програми медичної реабілітації військовослужбовців миротворчих контингентів Збройних Сил України» (2004 р.), «Про затвердження Інструкції про організацію санаторно-курортного лікування, медичної та медикопсихологічної реабілітації у Збройних Силах України» [14].

В той же час слід засвідчити, що жодних спеціальних норм щодо організації реабілітаційної діяльності з цією категорією військовослужбовців чинним законодавством не передбачено, не розробленими та не затвердженими на рівні інструктивних документів (норм) залишаються методики реабілітації військовослужбовців. Наразі цю нішу

займають методичні розробки, які розроблені спеціалістами у сфері медицини та психології переважно в межах грантових проектів та впроваджуються як експериментальні моделі реабілітації військовослужбовців в окремих реабілітаційних центрах, знову з таки створених за підтримки громадських організаторів – донорів. Таким чином слід констатувати що єдиного правового та організаційно-методичного державного механізму впровадження методик реабілітації військовослужбовців не впроваджено, що потребує однозначного концептуального рішення та впровадження в Державній програмі реабілітації військовослужбовців.

Тисячі бійців повертаються у мирне життя без адаптаційного періоду – після пережитих жахів, з поламаною психікою, нічними кошмарами і нездатністю продовжувати звичайне життя, і часто їх історії закінчуються цілковитим розчаруванням у всьому, що відбувається навколо. Як підсумок – безліч бійців з надломленою психікою можуть стати новим «втраченим поколінням». Тому реабілітація кожного військового має здійснюватись за індивідуальними сучасними методами реабілітації за участі висококваліфікованих фахівців з підбором програми реабілітації з урахуванням індивідуальних особливостей кожної окремої ситуації. Персоналізація програм дозволяє у максимально стислі терміни провести роботу щодо запобігання розладам особистості та деформаціям соціальних функцій. Для реабілітації військових на сьогодні застосовуються: методи групової терапії; тренінги; індивідуальна робота із спеціалістами; додаткові заняття (арт терапія та ін.). Комплексний підхід до реабілітації військовослужбовців дозволяє побудувати заново соціальні навички, усунути фіксацію на пережитих подіях та набутому з їхньої причини стані, налагодити нові соціальні контакти, відновити когнітивні та комунікативні функції.

Медична практика провідних медичних установ України напрацювала програми реабілітації для військовослужбовців, спрямовані на відновлення фізичного, психологічного та соціального стану. Цікавою є думка окремих вчених, які виділяють три етапи реабіліта-

ції: госпітальний, санаторний і поліклінічний, зокрема, на їх думку «госпітальному етапі реабілітація здійснюється не автономно, а в тісному зв'язку з лікувальним процесом, доповнюючи і підвищуючи його результативність. Саме тому розробка методів медичної реабілітації здійснюється з урахуванням лікування поранених і хворих, а проведення реабілітаційних заходів є складовою частиною всього лікувально-відновлюваного процесу; на санаторному етапі здійснюється реабілітація осіб, які після купування хворого направляються в санаторній на будь-якому із проміжків стаціонарного лікування, і заключну, яка проводиться після завершення госпітального лікування; на амбулаторно-поліклінічному етапі проводиться диспансерне спостереження, виконуються заходи із підтримки працездатності, попередження вторинних і пізніх ускладнень, здійснюється поступове включення потерпілих у професійну діяльність [15, с. 149].

Встановлено, що при проведенні комплексної реабілітації високоефективними є різні види тренінгів – спеціалізовані, професійні, комунікативні, соціально-психологічні, адаптивні з виокремленням чіткого алгоритму структурних елементів, специфічних рис, принципами і правилами проведення, комплексом методів (групові дискусія, ігрові методи, вербальні й невербальні техніки, методи тілесної терапії) і технік (активного слухання, інформаційні техніки, медитативні техніки).

На сьогодні Україна в період триваючої агресивної війни спрямованої на захват її територій та завдання значних втрат матеріальних та людських ресурсів все більше жертвами стають військовослужбовці, які щодня піддаються значному стресу, фізичним та психологічним травмам та в результаті такого тиску потребують медичної, психологічної, соціальної та іншої реабілітації, яка має базуватись на передових світових методах, належним чином апробованих та визнаних як ефективні в тих країнах, які мають досвід післявоєнної реабілітації військових. Наразі нижче необхідно здійснити аналіз такого досвіду та визначити можливості та перспективи його впровадження.

Досвід Ізраїлю. В Ізраїлі існує найбільш ефективна система психологічної реабілітації військовослужбовців, особливо практика реабілітації Посттравматичних стресових розладів (ПТСР) та інших психологічних проблем, які пов'язані з переживаннями військовослужбовцями бойового стресу. Ізраїль має багаторічний досвід у вирішенні цієї проблеми. Саме в цій країні чи не найкраща в світі організація психологічної допомоги військовослужбовцям, ветеранам, і членам їхніх родин. В Ізраїлі існує загальне усвідомлення важливості психологічної підтримки ветеранів. Це проявляється у сприянні держави, суспільства та військових структур у розробці та реалізації програм, спрямованих на забезпечення добробуту та психологічного здоров'я ветеранів, що є дуже важливим. В країні розроблено різноманітні програми та послуги, спрямовані на надання підтримки та поліпшення якості життя ветеранів, які стикаються з психологічними проблемами, пов'язаними з бойовим стресом. Основна сутність цих програм полягає у комплексному та індивідуалізованому підході до реабілітації та супроводу ветеранів, з орієнтацією на їх потреби та унікальні ситуації особистого досвіду [16, с. 110-112]. На особливу увагу заслуговує ізраїльська реабілітаційна програма військовослужбовців після демобілізації, спрямована на те, щоб жоден боєць не залишився наодинці навіть із незначною проблемою. Ця програма передбачає підготовку близьких і рідних демобілізованого до його повернення додому. Діяльність підрозділу з реабілітації та роботи з демобілізованими спрямована на розроблення реабілітаційних програм, створення та/або підтримку спеціальних центрів анонімної допомоги, супровід військовослужбовців з інвалідністю, супровід бійців із бойовою психічною травмою, надання соціальної допомоги. Ізраїль як країна, що знаходиться у постійному стані конфлікту та воєнних дій, має широкий спектр програм та послуг, спрямованих на підтримку та реабілітацію своїх ветеранів. Визначено, що ізраїльська система складається з п'яти великих підрозділів: підрозділу діагностики, профілізації та профорієнтації; служби психологічної підтримки військовослужбовців; підрозділу з реабілі-

тації та роботи з демобілізованими; служби підтримки цивільного населення за кризових ситуацій; служби роботи із сім'ями постраждалих. Ізраїльські фахівці-психологи, психотерапевти, реабілітологи розробили ефективні методики, спрямовані на покращення як фізичного, так і психологічного стану ветеранів, допомогу у подоланні посттравматичного стресового розладу та інших психологічних проблем, що виникають після переживання бойового стресу [17, с. 80-83.]. Вивчення досвіду Ізраїлю щодо цього питання може допомогти Україні у розробці і вдосконаленні своєї системи надання допомоги військовослужбовцям, ветеранам та їх родинам.

Досвід США. Та все ж найбільш системний підхід до реабілітації військових застосовується в США, як країні яка має найпотужнішу армію у світі, яка досить часто порівняно з збройними силами інших країн бере участь в бойових діях по захисту територіальної цілісності і міжнародної безпеки в так званих «гарячих точках» або в країнах (континентах) де існує загроза світовій безпеці, тому і досвід США є корисним для України. Проблемами тих, хто повернувся з війни фізично, але залишився на ній ментально, і зараз займається один із департаментів міністерства у справах ветеранів США, яке є другим за величиною після міністерства оборони з персоналом близько 280 тисяч осіб та бюджетом близько 200 млрд доларів на рік. Міністерство займається здоров'ям ветеранів, їхніми пільгами, страхуванням та іпотеками, призначеннями пенсій та допомоги, відповідає за поховання ветеранів – від виплат допомоги на поховання та до утримання військових кладовищ. На медичне обслуговування ветеранів із 200-мільярдного відомчого бюджету виділяється майже 40%. Більше (57%) йде лише на виплату різних допомог, компенсацій та пенсій. У розпорядженні міністерства у справах ветеранів США знаходяться 153 госпіталі, 103 реабілітаційних центри, 962 муніципальні клініки, 139 будинків для людей похилого віку та інвалідів, 139 підрозділів, що здійснюють медичний догляд вдома, 300 багатофункціональних ветеранських місць поховань. І це не рахуючи пів тисячі різних регіональних служб у всій країні, які займаються виключно

соцзабезпеченням та підтримкою ветеранів. Американська система реабілітації орієнтується як на фізіологічне відновлення військових, так і на надання групових та індивідуальних консультацій їхнім родинам. Соціальний працівник у цьому випадку стежить за дотриманням прав військового, наприклад, за отриманням належного та своєчасного лікування, та надає необхідну підтримку як ветерану, так і його сім'ї. Особливу увагу приділяють фізіотерапії ветеранів та військовослужбовців. Повернути людям їхнє життя допомагають фізіотерапевти, ерготерапевти і лікарі, що спеціалізуються на реабілітації, протезуванні та ортопедії. Фізіотерапевти оглядають кожну людину та розробляють план лікування [18].

На сьогодні у зв'язку з продовженням військової агресії на території України збільшується кількість учасників бойових дій, які потребують медичної та психологічної реабілітацію, з чим існуючій системі медичних установ з яких тільки частина мають реабілітаційні відділення важко впоратись. Тому наразі потрібно взяти мову про цілісну медико-психологічну реабілітацію (або допомогу) і соціальну підтримку військовослужбовців, які брали участь у бойових діях. Найбільш оптимальним для реалізації завдань системи соціальної реабілітації учасників бойових дій є створення спеціалізованих центрів соціальної реабілітації осіб, які брали участь у бойових діях, ця ідея не є новою, про необхідність їх створення зазначають різні автори [19, с. 61; 20, с. 60; 21, с. 69]. Ми погоджуємось, що такі центри зможуть в значній мірі вирішувати весь комплекс проблем соціальної адаптації та реабілітації ветеранів гарячих точок. Центр соціально-психологічної реабілітації учасників бойових дій повинен включати такі напрямки: 1) медичну реабілітацію військовослужбовців (особливо інвалідів); 2) соціально-психологічну адаптацію військовослужбовців – учасників бойових дій та членів їх сімей у системі ринкових відносин (індивідуальна психологічна та психотерапевтична допомога, групові та індивідуальні форми реабілітації); 3) соціально-психологічну підтримку військовослужбовців і членів їх сімей (з цією метою повинна бути організована робота кімнати психологічного роз-

вантаження при центрах); 4) освітню діяльність (профконсультування, первинна або додаткова професійна освіта, підвищення кваліфікації за цивільними спеціальностями, професійна перепідготовка); 5) сприяння в працевлаштуванні: створення банку вакансій робочих місць на ринку праці, підтримання зв'язків з роботодавцями; 6) соціально-правовий захист (координація дій центру з військкоматами, військовими частинами, службами зайнятості, навчальними центрами, юридичне консультування; підтримка підприємництва, участь у створенні і реалізації систем соціального захисту).

Наразі в Україні підписані контракти з 20 реабілітаційними закладами, які здійснюють в першу чергу медичну реабілітацію військовослужбовців, здебільшого психологічна реабілітація військовослужбовців проходить в приватних реабілітаційних центрах або у відділеннях реанімації віськових, які створені в обласних та районних лікарнях, але переважно за рахунок приватних (спонсорських) коштів. Зразковим прикладом застосування повноцінних різнопланових методик реабілітації військовослужбовців є діяльність Національного центру реабілітації «НЕЗЛАМНІ» (Unbroken Ukraine) у місті Львові в якому кваліфіковану медичну допомогу отримали понад п'ять тисяч українців, зі спектром надання послуг від протезування до фізичної, психологічної та психосоціальної реабілітації постраждалих. Що стосується приватної ініціативи щодо створення реабілітаційних центрів для військових, то надзвичайним прикладом є спільний проєкт Віктора та Олени Пінчуків RECOVERY (Відновлення), який зосереджений на створенні національної мережі реабілітаційних центрів для поранених бійців, реабілітації поранених бійців у партнерських приватних медичних клініках, направлення тяжкопоранених військових і цивільних осіб за кордон для комплексного протезування. На сьогодні проєкт нараховує 10 реабілітаційних центрів для військових створених на базі державних медичних закладів, тут встановлено сучасне фізіотерапевтичне обладнання, зали фізичної реабілітації оснащені інноваційним устаткуванням із віртуальною реальністю, яке

забезпечує зворотний зв'язок із пацієнтом, комплекс тренажерів і апаратів для реабілітації покриває весь спектр можливих функціональних порушень пацієнтів (зокрема отриманих унаслідок мінно-вибухових травм) і на високому технологічному рівні допомагає відновлювати їх [22].

Ще одним важливим фактором успішної реабілітації військовослужбовців є забезпечення допоміжними засобами реабілітації осіб, які постраждали внаслідок збройної агресії російської федерації, яке частково покладається на органи місцевого самоврядування, які окрім того, що мають сприяти створенню на базі районних, міських лікарень реабілітаційних відділень, також погоджують право військовослужбовця на отримання допоміжних засобів реабілітації та забезпечують фінансування програм їх отримання. Так, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2012 року № 321 «Про затвердження Порядку забезпечення допоміжними засобами реабілітації (технічними та іншими засобами реабілітації) осіб з інвалідністю, дітей з інвалідністю та інших окремих категорій населення і виплати грошової компенсації вартості за самостійно придбані такі засоби, їх переліку» військовослужбовець, який отримав поранення та для подальшого лікування або реабілітації потребує допоміжних засобів реабілітації – протезно-ортопедичні вироби, у тому числі ортопедичне взуття; спеціальні засоби для самообслуговування та догляду; засоби для пересування; допоміжні засоби для особистої рухомості, переміщення та підйому; меблі та оснащення; спеціальні засоби для орієнтування, спілкування та обміну інформацією має подати до структурних підрозділів з питань соціального захисту населення районних, районних у м. Києві та Севастополі держадміністрацій, виконавчих органів сільських, селищних, міських, районних у містах рад або до центрів надання адміністративних послуг заяву про забезпечення засобом реабілітації або виплату компенсації за формою, затвердженою Мінсоцполітики, у паперовій формі або через електронний кабінет особи або через Єдиний державний веб-портал електронних послуг.

Висновки. В підсумку зазначимо, що для дієвого функціонування системи реабілітації військовослужбовців в Україні доцільно вжити ряд заходів: по-перше, необхідно розробити програми комплексної реабілітації військовослужбовців до розробки яких залучити команду фахівців, яку очолюватиме лікар з фізичної та реабілітаційної медицини, і до якої, за потреби, входитимуть лікарі вузьких спеціальностей відповідно до захворювання пацієнта (кардіолог, травматолог, невропатолог тощо), фахівець з фізичної терапії, фахівець з ерготерапії, а також, при потребі, соціолог, психолог, педагог, юрист, які мають діяти комплексно з взаємною узгодженістю; по-друге, необхідно нормативно урегулювати принципи роботи реабілітаційної команди, її повноваження, місце й функції в системі реабілітації як одного

з ключових суб'єктів системи реабілітації; при розробці планів реабілітації пацієнта від етапу надання невідкладної медичної допомоги до амбулаторно-поліклінічного та санаторно-курортного етапів, доцільно враховувати міжнародні стандарти (протоколи) реабілітації; по-третє, організаційно-правові засади впровадження методик реабілітації військовослужбовців доцільно врегулювати в Державній програмі реабілітації військовослужбовців; по-четверте, необхідно перепрофілювання ряду закладів охорони здоров'я у реабілітаційні центри, або створення в міських (районних) закладах освіти повноцінних реабілітаційних відділень з можливістю окремого; по-п'яте підвищити рівень престижності професії фахівця у сфері реабілітації та розширити державні замовлення в ЗВО щодо підготовки таких спеціалістів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Звіт центру здоров'я за 2022 (форма № 51): Офіційний сайт Центру громадського здоров'я МОЗ України. URL: <http://medstat.gov.ua/ukr/statdanMMXIX.html> (дата звернення: 17 грудня 2023).
2. Державна політика у сфері охорони здоров'я : колективна монографія : у 2 ч. / кол. авт. ; упоряд. Я.Ф. Радиш ; передм. та заг. ред. М.М. Білинської, Я.Ф. Радиша. Київ : НАДУ, 2013. Ч. 1. 396 с.
3. Карамішев Д. В. Державне регулювання інноваційних процесів у системі охорони здоров'я : дис. ... докт. наук держ. упр. : 25.00.02. Донецьк, 2007. 494 с.
4. Основні шляхи подальшого розвитку системи охорони здоров'я в Україні / за заг. ред. В.М. Лехан, В.М. Рудого. Київ, 2005. 168 с.
5. Гладун З.С. Державна політика охорони здоров'я в Україні (адміністративно-правові проблеми формування і реалізації) : *монографія*. Тернопіль : Екон. думка, 2005. 460 с.
6. Управління охороною здоров'я територіальної громади : *монографія* / за ред. В.М. Вакуленка, М.К. Орлатого. Київ : НАДУ, 2009. 152 с.
7. Рожкова І.В. Розвиток конкурентоспроможності регіонального управління у сфері охорони громадського здоров'я : монографія. Київ : Фенікс, 2009. 384 с.
8. Солоненко І.М. Управління організаційними змінами у сфері охорони здоров'я : *монографія* / І.М. Солоненко, І.В. Рожкова. Київ : Фенікс, 2008. 276 с.
9. Торбас О.М. Розвиток організаційно-правових засад місцевого самоврядування у сфері охорони здоров'я. *Економіка та держава*. 2010. № 2. С. 35–42.
10. Borys O. Lohvynenko¹, Roman V. Myroniuk¹, Olexander P. Svitlychnyy², Aleksey Y. Prokopenko³, Lidija I. Kalenichenko. The way the health care system in ukraine looks like: international practices within national realities. *Wiadomości Lekarskie* 2019, tom LXXII, nr 4 Wiad Lek 2019, 72, 4, 685-691. URL: http://wl.medlist.org/2019_04_35. (дата звернення: 17 грудня 2023).
11. Воєнно-медична доктрина України: постанова Кабінету міністрів України від 31.10.2018 № 910. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/910-2018%D0%BF#Text>. (дата звернення: 17 грудня 2023).
12. Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я: Закон України від 03.12.2020 № 1053-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1053-20#Text>. (дата звернення: 17 грудня 2023).
13. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20.12.1991 № 2011-XII (зі змінами від 03.07.2020 № 720-IX). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text>. (дата звернення: 17 грудня 2023).
14. Про затвердження Інструкції про організацію санаторно-курортного лікування, медичної та медікопсихологічної реабілітації у Збройних Силах України: наказ Міністерства оборони України від 04.11.2016 № 591. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1538-16#n12>. (дата звернення: 17 грудня 2023).

15. O. Sokolova, N. Vasiuk, Y. Radysh, Rehabilitation service: terminology, classification, features and principles (the issue of state regulation rehabilitation of the armed forces ukraine). *Інвестиції: практика та досвід*. № 23/2015. С. 148-154.

16. Вдовіченко Оксана, Соколова Ірина, Педченко Олександра, Степанова Сніжана, Фролова Ольга. Психологічна реабілітація і супровід ветеранів війни: досвід Ізраїлю. *Zeszyty naukowe wyższej szkoły technicznej w katowicach*. 2023, nr 16. s. 107-118. doi: 10.54264/0066.

17. Осьодло В.І., Хміляр О.Ф. Психологічна допомога військовослужбовцям: досвід армії Ізраїлю. *Військова психологія у вимірах війни і миру: проблеми, досвід, перспективи: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції з міжнародною участю*. Київ. 2016. С. 80-83.

18. Діна Вишневська. Як у США повертають до мирного життя солдатів, які повернулися з війни. URL: <https://kr.ua/ua/life/a669399-jak-u-ssha-povertajut-do-mirnoho-zhittja-soldativ-jaki-povernulisja-z-vijni>. (дата звернення: 17 грудня 2023).

19. Чапляк А.П., Романів О.П., Надь Б.Я. Основні напрямки реабілітації учасників бойових дій. *Україна. Здоров'я. Нації*. 2018. № 3/1 (51). С. 59-61.

20. Основи психологічної допомоги військовослужбовцям в умовах бойових дій : метод. посіб. / О. М. Кокун, Н. А. Агаєв, І. О. Пішко, Н. С. Лозінська. К. : НДЦ ГП ЗСУ, 2015. 170 с.

21. Психологічна робота з військовослужбовцями – учасниками АТО на етапі відновлення : метод. посіб. / Кокун О. М., Агаєв Н. А., Пішко І. О., Лозінська Н. С., Остапчук В. В. К. : НДЦ ГП ЗСУ, 2017. 282 с.

22. Реабілітація поранених бійців: Проект Віктора та Олени Пінчуків RECOVERY (Відновлення). URL: <https://recoveryua.org>. (дата звернення: 17 грудня 2023).

Беликов В. І.,

аспірант кафедри конституційного та адміністративного права
Запорізького національного університету**ПРОБЛЕМАТИКА АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ РЕАЛІЗАЦІЇ
ПРАВ ОСОБИ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД**

Анотація. Обґрунтовано, що досліджувана тема є актуальною у сучасних умовах сталого розвитку кризових процесів у світі, на Європейському континенті та в окремо взятих державах, зокрема, – в Україні. Визначено, що проблематика досліджуваного питання полягає в недосконалості адміністративних процедур, спрямованих захищати інтереси і права людини, і ефективно запобігати корупційним ризикам, надмірному навантаженню на адміністративний апарат держави, утворенню зайвих бюрократичних ускладнень, унеможливлюючих, за певних умов, уникнення порушень прав особи. Засвідчено виникнення дискримінаційної складової, у тих випадках, коли юридичне становище однієї конкретної особи не залежить від її волевиявлення, проте не сприяє отриманню бажаного результату в адміністративній процедурі відносно нерухомості, на відміну від іншої особи, котра перебуває в інших умовах і здатна безперешкодно реалізувати свої права та законні інтереси. Визначено наявність різних можливостей мати доступ до правосуддя, що є неприпустимим порушенням основоположних прав і свобод людини і громадянина. Визначено, що шляхами вирішення поставленої проблеми є дослідження іноземного досвіду, імплементація ефективних норм та вдосконалення правового регулювання адміністративних процедур, шляхом їх спрощення та усунення прогалин і колізій законодавства. Встановлено, що міжнародний досвід здійснення адміністративних процедур у сфері нерухомості підлягає вивченню і співставленню із наявним правовим забезпеченням таких процедур на рівні національного законодавства. Визначено необхідність дослідження шляхів вирішення проблем дискримінаційного характеру, з огляду на основоположні права і свободи людини і громадянина, в контексті сучасних реалій і різного правового, фінансового, морального і фізичного стану особи. Досягнуто висновки щодо виокремлення центральної частини нормативного регулювання провадження адміністративних процедур у сфері нерухомості та виявлено слабкі сторони другорядних правових норм, які ускладнюють або унеможливають конкретну процедуру на відміну від сприяння більш безпечному, швидкому, законному та ефективному її виконанню і досягненню конкретного законного результату.

Ключові слова: адміністративна процедура, нерухоме майно, містобудівна діяльність, зонування, містобудівне районування, державний контроль, землеустрій, кадастровий номер, державна реєстрація.

Bielikov V. I. Problems of administrative procedures in the field of realization of the rights of a person to a land plot. national and international experience

Abstract. The studied topic is relevant in the current conditions of sustainable development of crisis processes in the world, on the European continent and in individual states, in particular – in Ukraine. The problem of the studied issue lies in the imperfection of administrative procedures aimed at protecting the interests and human rights, and effectively preventing corruption risks, excessive burden on the administrative apparatus of the state, the formation of unnecessary bureaucratic complications that make it impossible, under certain conditions, to avoid violations of individual rights. The above indicates the emergence of a discriminatory component, in cases where the legal status of one particular person does not depend on his will, but does not contribute to the desired result in the administrative procedure for real estate, unlike another person who is in other conditions and is able to freely exercise his rights and legitimate interests. Often the consequence of such processes are different opportunities to have access to justice, which is an unacceptable violation of the fundamental rights and freedoms of man and citizen. The ways to solve the problem are the study of foreign experience, the implementation of effective norms and the improvement of legal regulation of administrative procedures, by simplifying and eliminating gaps and collisions of legislation. Thus, the international experience in the implementation of administrative procedures in the field of real estate is subject to study and comparison with the existing legal support of such procedures at the level of national legislation. It is important to explore ways of solving problems of a discriminatory nature, taking into account the fundamental rights and freedoms

of man and citizen, in the context of modern realities and various legal, financial, moral and physical conditions of a person. As a result of scientific research, conclusions should be reached on the allocation of the central part of the regulatory regulation of administrative procedures in the field of real estate and the weaknesses of secondary legal norms that complicate or make impossible a particular procedure, as opposed to promoting a safer, faster, legitimate and effective implementation and achieving a specific legitimate result.

Key words: *administrative procedure, real estate, urban development, zoning, urban zoning, state control, land management, cadastral number, state registration.*

Постановка проблеми. Досліджуване питання, насамперед, потребує попереднього розмежування та визначення певних понять, термінів і процесів. Оцінюючи міжнародний іноземний досвід регулювання дотримання і захисту прав і законних інтересів особи, для пошуку шляхів вирішення нагальної проблематики українського законодавства, аналізу підлягає, у першу чергу, безпосередньо інститут нерухомості та наявні адміністративні, управлінські процеси в ньому на національному рівні. в Україні, як у правовій державі, діє верховенство права і закону, основним законом, який має найвищу юридичну силу перебуває Конституція України. У свою чергу, нерухоме майно складають дві загальні категорії – земельні ділянки та будівлі і споруди, які на цих земельних ділянках розташовуються. У розумінні ж Основного Закону, зазначений розподіл відсутній, проте для людини, громадянина держава виступає гарантом права власності у цілому, в обсяг якого включається і право власності на нерухомість. Так, право власності на землю гарантується. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону, що прямо передбачено Конституцією України [1].

Стан наукової розробки проблеми. Аналізуючи наведену норму права, слід дійти висновку, що право власності вбирає в себе право власності на нерухоме майно, яке набувається громадянами, юридичними особами або державою. Водночас, інститут права власності включає в себе такі форми, як державна, комунальна і приватна власність. З огляду на таке розмежування, впливає певний розподіл і саме адміністративних процедур щодо реалізації прав на нерухоме майно. Питання здійснення адміністративних процедур у сфері поводження із нерухомим майном здійснювалось у наукових публікаціях Ю.О. Легези, Є.О. Легези, М.О. Колес-

никова, Ю.А. Волкової та ін., але при цьому питання забезпечення правомірності захисту прав особи на основі компаративістського дослідження здійснено фрагментарно, що обумовило актуальність даної публікації.

Метою роботи є визначення проблематики здійснення адміністративних процедур у сфері реалізації прав особи на земельну ділянку на основі дослідження Національного та міжнародного досвіду правової регламентації.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до діючого Цивільного кодексу України правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб [2]. Власнику належить право володіння, користування та розпорядження своїм майном. Тому він має право на свій розсуд вчиняти щодо належного йому майна будь-які дії, які не суперечать закону та не завдають шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, не погіршують екологічну ситуацію та природні якості землі. Так, погоджуючись із думками Г.М. Волинської, викладеними у її дослідженні «Розвиток права приватної власності й підприємництва в контексті євроінтеграції України», рівень розвитку права приватної власності у суспільстві є вагомим показником його цивілізованості, демократизації, лібералізації та безпечності державного управління для людини і громадянина [3].

Відповідно до думки відомого філантропа і фінансиста Дж. Сороса, безпосередньо «через недоліки в судовій системі виникають найбільші труднощі і непорозуміння щодо права власності» [4]. Однак, захисту підлягає порушене право конкретної особи, тобто зверненню до правосуддя за захистом порушених або невизнаних чи оспорюваних прав неминуче передують певні дії з боку особи, чий права підлягають захисту, а також дії або

бездіяльність з боку інших осіб, органів державної влади або місцевого самоврядування, які саме і спричиняють порушення охоронюваних законом прав та інтересів. Названа взаємодія осіб із іншими особами, органами державної влади або місцевого самоврядування і складає основну частину адміністративних процедур у сфері реалізації прав особи на нерухоме майно. У залежності від розподілу видів нерухомого майна, таких як земля, тобто земельні ділянки та будівлі і споруди, як на цих ділянках розташовуються, законодавцем передбачено різні напрями реалізації прав осіб на землю і на будівництво або будівлі та споруди. Національне законодавство передбачає, зокрема, можливість реалізації права громадян України на землю, шляхом звернення з метою безоплатної передачі у власність земельних ділянок у визначених Земельним Кодексом України обсягах кожному з громадян України. Фактичне здійснення такої передачі земельної ділянки у власність є адміністративною процедурою, спрямованою на реалізацію права особи володіти, користуватись і розпоряджатись нерухомим майном – земельною ділянкою. Однак, практика випадків проходження такої адміністративної процедури, здебільшого свідчить про неодноразові порушення норм чинного законодавства, через їх недосконалість, численні прогалини та колізії, а також наявність великих корупційних ризиків через контролююче становище розпорядника земель, що має ознаки монополізації без можливості розподілу впливу на різні державні інститути. Саме досконалість приватизаційних процесів, відведення земельних ділянок і передача їх у приватну власність, як об'єктів нерухомого майна, свідчить про високий рівень розвитку регуляційного законодавства, і, як наслідок, наближення до ідеалу адміністративної процедури, яка провадиться із метою такої передачі.

Наприклад, велика частина землі в США, в тому числі 98% оброблюваних земель сільськогосподарського призначення, знаходиться в приватній власності. Як зазначає в своїй роботі Стеценко Н.С. «Еволюція земельних відносин та їх правове регулювання у XVIII – на початку XX ст. в США»,

право власності на землю в США є сукупністю взаємопов'язаних правочинів, деякі з яких належать власнику, а інші – державі, яка надала особі права власності. Держава має право оподатковувати власника землі податком. Земельний податок – потужний інструмент, що впливає на використання землі, шляхом застосування особливих методів оподаткування і визначення розмірів податків [5].

Погоджуючись з думкою К.В. Наконечної, яка висловлена у її дослідженні «Особливості земельних відносин в різних країнах світу», функції по управлінню і охороні земель є основними функціями держави. У сфері приватних земель управління досягається створенням законодавства із врахуванням забезпеченням суспільного інтересу. Проте схожою рисою законодавчого та державного регулювання цих відносин перебуває наявність державних інститутів, що здійснюють державну політику, спрямовану на впорядкування ти систематизацію провадження адміністративних процедур, пов'язаних із реалізацію прав осіб на нерухоме майно. Окрім цього, прослідковується міжнародний і український досвід залучення до таких процедур не лише державних інституцій, а й інших організацій, які не перебувають юридичними особами публічного права, наприклад як землевпорядні організації, які здійснюють господарську діяльність щодо надання послуг замовникам по розробці технічної документації із землеустрою та супроводу складової адміністративної процедури – реєстрації кадастрового номера земельної ділянки. Однак, законодавче закріплення участі приватних організацій та розмежування їх діяльності порівняно з органами державної влади або органами місцевого самоврядування не є досконалим, хоча залучення подібних організацій міститься і в практиці інших держав.

Наприклад, у Німеччині створений спеціальний орган по управлінню землею як державною власністю – Суспільство по управлінню землею та діє федеральний закон про територіальне планування, в якому зазначено цілі, задачі, принципи, компетенція. Існують закони по інфраструктурному плануванню (по кожному виду), розміщенню відходів. Муніципалітети в рамках феде-

рального закону здійснюють територіальне планування і розробляють Генеральні плани будівництва, в рамках яких складається план використання земельних ділянок і план забудови. Генеральні плани будівництва повинні поєднуватися з цілями територіального планування. У Франції діє Департамент по управлінню землею, який здебільшого займається визначенням мети і призначення користування або володіння конкретною земельною ділянкою, що є основною складовою набуття права на це нерухоме майно особою. Основний метод регулювання землекористування в США – зонування. Правила щодо зонування застосовуються шляхом розгляду посадовими особами місцевих органів управління планів передбачуваного будівництва і видачі дозволу на нове будівництво або реконструкцію.

Із аналізу викладеного, можна дійти висновку, що участь інших держав, на відміну від України, здебільшого концентрується на правильний розподіл, визначення та ефективно використання земельних ресурсів із метою захисту прав громадян цієї держави та інших осіб. Національне законодавство містить правові норми та окремі нормативно-правові акти, якими врегульовано зонування та розподіл земель. Так, існує декілька інститутів, які визначаються в українському законодавстві та є складовими елементами зонування, зокрема такі як – містобудівне районування, зонування земель у межах населених пунктів, природно-сільськогосподарське районування (зонування) земель, кадастрове зонування.

Проте, вирішальний вплив орган державної влади чи місцевого самоврядування має на трьох ключових етапах адміністративної процедури – отримання дозволу від розпорядника земель на розробку технічної документації із землеустрою, визначення земельної ділянки як об'єкта цивільних прав шляхом присвоєння кадастрового номера відповідним територіальним підрозділом Державної служби України з питань геодезії,

картографії та кадастру, прийняття рішення про передачу земельної ділянки у власність або користування розпорядником земель [6, с. 114]. Як можна побачити, виключно розпорядник земель приймає кінцеве рішення за результатом адміністративної процедури, а саме – передавати земельну ділянку чи не передавати. Натомість повна етапність вказаної процедури вже пройдена, особа витратила кошти, оплатила роботу землевпорядника, витратила час на підготовку, подачу документації та сесійний розгляд питання. Зниження впливу розпорядника земель на прийняття остаточного рішення про передачу земельної ділянки, як фінальної стадії адміністративної процедури щодо реалізації права особи на нерухоме майно, а саме, – земельну ділянку, розподіл обов'язків із прийняття такого рішення між іншими організаціями, які залучені до даної адміністративної процедури, сприятиме уникненню корупційних ризиків, адже зменшує монопольне становище розпорядника земель.

Висновки. Із аналізу норм національного законодавства, якими врегульовано питання щодо реалізації права особи на земельну ділянку, як нерухоме майно, шляхом проходження адміністративної процедури її відведення, вбачається, що законодавство не є досконалим, містить прогалини і колізії. Недосконалість адміністративної процедури полягає у надвеликій участі органів державної влади та місцевого самоврядування без можливості альтернативного провадження в окремих моментах. Вирішенням проблеми, у першу чергу, має бути надання можливості іншим організаціям, державним і недержавним, послідовно надавати висновки, зауваження та рекомендації на відповідному етапі адміністративної процедури, що сприятиме розподілу впливу і контролю, зменшенню корупційних ризиків даної адміністративної процедури, що у свою чергу спрямовано на ефективну реалізацію права особи на нерухоме майно.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

3. Волинська Г. М. Розвиток права приватної власності й підприємництва в контексті євроінтеграції України. URL.: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/5926b89b-67d5-4b9a-b56f-55bca4a53940/content>

4. Сорос профінансує «Верховенство права». *Юридичний вісник України*. 2005. № 45. С. 2.

5. Стеценко Н.С. Еволюція земельних відносин та їх правове регулювання у XVIII – на початку XX ст. в США. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. С. 61-68.

6. Державне будівництво і місцеве самоврядування в Україні : підручник / за заг. ред. С.Г. Серьогіної. Х. : Право, 2005. 256 с.

Вершинін Б. М.,

аспірант

Науково-дослідного інституту публічного права

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Анотація. У статті сформовано поняття та розкрито зміст публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні. Доведено, що це система адміністративної діяльності адміністративних органів, що здійснюється на основі уточнення та реалізації норм адміністративного права, в процесі надання адміністративних послуг здійснення розпорядчі та виконавчі діяльності з метою забезпечення сприятливого інвестиційного клімату, ефективного використання інвестиційного потенціалу та створення умов для розвитку економіки країни та запобігання корупції у сфері фінансів та економіки. Основними елементами змісту публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні є адміністративно-правове регулювання, щодо удосконалення законодавства стосовно інвестицій з метою створення чітких, стабільних та сприятливих правил для інвесторів. Спрощення адміністративних процедур та зменшення бюрократії для залучення та обслуговування інвестиційних проєктів. Забезпечення ефективного захисту прав інвесторів та врегулювання суперечок як адміністративний спосіб та незалежними справедливими судами. Утвердження сприятливого інвестиційного клімату шляхом впровадження політик, спрямованих на приваблення інвесторів, включаючи податкові пільги, зниження адміністративних бар'єрів. Розвиток інвестицій в інфраструктуру, яка є ключовою для розвитку економіки та повернення інвестицій, модернізація транспортної, енергетичної, телекомунікаційної та інших видів інфраструктури. фінансова підтримка шляхами розробки і впровадження програм та інструментів фінансової підтримки для інвесторів. Забезпечення пільгового фінансування, грантів та інших фінансових інструментів. Сприяння інноваційній діяльності та створення умов для розвитку високотехнологічних галузей економіки. Підтримка наукових досліджень та розвитку нових технологій. Розвиток людських ресурсів, через забезпечення кваліфікованої робочої сили через освіту, тренінги та розвиток ринку праці. Активна участь стратив них органів в міжнародних ініціативах та співпраця з міжнародними фінансовими установами та іншими країнами учасницями Європейського Союзу та НАТО.

Ключові слова: адміністративна діяльність, адміністративна послуга, адміністративна процедура, адміністративний орган, виконавча та розпорядчу діяльність, господарська діяльність, запобігання корупції, зменшення бюрократії, інвестиція, підтримка, розвиток, справедливість, судовий захист.

Viershynin B. M. Concept and content of public administration of investment activities in Ukraine

Abstract. The article defines the concept and reveals the content of public administration of investment activities in Ukraine. It has been proven that this is a system of administrative activity of administrative bodies, which is carried out on the basis of the clarification and implementation of the norms of administrative law, in the process of providing administrative services, the implementation of administrative and executive activities with the aim of ensuring a favorable investment climate, effective use of investment potential and creating conditions for the development of the country's economy and prevention of corruption in the sphere of finance and economy. The main elements of the content of public administration of investment activity in Ukraine are administrative and legal regulation, regarding the improvement of legislation regarding investments with the aim of creating clear, stable, and favorable rules for investors. Simplification of administrative procedures and reduction of bureaucracy for attracting and servicing investment projects. Ensuring effective protection of investors' rights and settlement of disputes as an administrative method and by independent fair courts. Establishing a favorable investment climate by implementing policies aimed at attracting investors, including tax benefits, reducing administrative barriers. Development of investment in infrastructure, which is key to economic development and investment attraction, modernization of transport, energy, telecommunication, and other types of infrastructure. financial support through the development and implementation of financial support programs and tools for investors. Provision of preferential financing, grants, and other financial instruments. Promotion of innovative activities and creation of conditions for the development of high-tech sectors of

the economy. Support of scientific research and development of new technologies. Development of human resources, through the provision of a qualified workforce through education, training, and development of the labor market. Active participation of judicial bodies in international initiatives and cooperation with international financial institutions and other member countries of the European Union and NATO.

Key words: *administrative activity, administrative body, administrative procedure, administrative service, development, economic activity, executive and administrative activities, investment, justice, legal defense, prevention of corruption, reducing bureaucracy, support.*

Постановка проблеми. Актуальність необхідності подальшого розвитку публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні на наш погляд, є незаперечною адже, вона відіграє головну роль у розвитку економіки, створенні нових робочих місць та покращенні життя громадян. В цілому визначає, подальший економічний розвиток України, адже інвестиції є основним джерелом капіталу для розвитку економіки. Інвестори вкладають гроші в проекти, підприємства та інфраструктуру, що сприяє зростанню виробництва, збільшенню ВВП та покращенню життєвого рівня. Інвестиції сприяють створенню нових робочих місць, що зменшує безробіття та підвищує зайнятість населення. Інвестиції в інфраструктуру, таку як транспортні мережі, енергетика, телекомунікації, сприяють покращенню якості життя, забезпечують ефективніше функціонування економіки та залучення нових бізнес-проектів. Інвестиції у науку та технології допомагають розвивати нові технології та інновації, що забезпечує конкурентоспроможність національної економіки на світовому ринку. Привабливість для інвесторів сприяє залученню капіталу та підвищенню конкурентоспроможності країни. Укладання вигідних для бізнесу угод, створення благоприятного правового середовища та захист прав інвесторів є важливими аспектами цього процесу. Роль України як перехрестя торговельних шляхів та її геополітичне положення роблять її привабливою для іноземних інвесторів, які можуть бачити в Україні перспективу для розвитку свого бізнесу та здійснення інвестицій.

В умовах повномасштабного вторгнення росії в Україну основними рушіями відновлення вітчизняної економіки урядовці називають безпековий фактор та незворотний напрям щодо вступу до ЄС, що супроводжуватиметься, зокрема, зростанням інвестиційної активності через нагальну потребу країни

у відновленні втрат виробничих потужностей і інфраструктури [1].

Інвестиційна діяльність в Україні є важливим стимулом для розвитку економіки та покращення життєвого стандарту. Залучення інвестицій сприяє створенню нових робочих місць, розвитку підприємництва та підвищенню конкурентоспроможності країни на світовому ринку.

Для забезпечення успішного приваблення та використання інвестицій в Україні важливо продовжувати проводити реформи, покращувати інвестиційний клімат, забезпечувати прозорість та стабільність у державному управлінні, а також підтримувати ініціативи з розвитку бізнес-спільноти та інноваційного підходу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Допроблеми публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні звертали свою увагу вітчизняні науковці В. Галунько, Ю. Гридасов, К. Жирій, А. Замрига, Г. Кірейцев, І. Морозова, Н. Рагуліна, І. Чуницька та ін. Проте безпосередньо предметом їхнього дослідження аналізована нами проблема не була.

Мета статті щоб на основі доктрин права, теорії адміністративного права та діючого законодавства сформулювати поняття та розкрити зміст публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні.

Виклад основного матеріалу. Доволі просто і коротко характеризує словник української мови категорію «інвестиція», як дію за значенням інвестувати. Вкладений (інвестований) капітал, вкладення, вклад [2]. Проте, діяльність у цій сфері є складною та включає в себе різноманітні види наукових складових, спрямованих на розкриття правової, економічної та фінансової проблеми вкладання капіталу з метою отримання прибутку чи досягнення стратегічних цілей. Основні аспекти інвестиційної діяльності в Україні

включають: прямі іноземні інвестиції, як вкладання капіталу з іноземних джерел у реальний сектор економіки; портфельні інвестиції, як вкладання коштів у фінансові інструменти, такі як акції, облігації та інші цінні папери; державні інвестиції, які в себе витрати уряду на реалізацію проектів з розвитку, інфраструктури, освіти, охорони здоров'я та інші сфери; інвестиції в реальній сфері, що спрямовані на розвиток підприємств, створення нових технологій, виробництво товарів та послуг; інноваційні інвестиції, які орієнтовані на розвиток нових технологій, наукових досліджень та впровадження інноваційних рішень у різних галузях; галузеві інвестиції, що спрямовані на розвиток конкретних галузей економіки, таких як енергетика, транспорт, агропромисловість тощо; інфраструктурні інвестиції, які спрямовані на розвиток та модернізацію інфраструктури, такої як дороги, аеропорти, порти, комунікації та інше [3].

Адміністративні норми Господарського кодексу України визначають що, основними напрямками економічної політики, що визначаються державою, є, зокрема інвестиційна політика, спрямована на створення суб'єктам господарювання необхідних умов для залучення і концентрації коштів на потреби розширеного відтворення основних засобів виробництва, переважно у галузях, розвиток яких визначено як пріоритети структурно-галузевої політики, а також забезпечення ефективного і відповідального використання цих коштів та здійснення контролю за ним [4].

За теорією приватного права інвестори визначаються як раціональні агенти, які максимізують свій очікуваний дохід або мінімізують ризик при прийнятті фінансових рішень. Однак цей раціональний підхід також передбачає, що інвестори приділяють увагу стабільності та спокою на ринках. Адже, на їх погляд, ризик та неспокій викликають нестабільність. Більшість інвесторів мають довгострокові перспективи та цікавляться сталістю в інвестиційному портфелі. Спокійні ринки сприяють стабільності цін та доходів. Неспокійні ринки можуть призвести до паніки та необґрунтованих реакцій, що впливають на ринкову динаміку. Іноземні інвестори часто обирають ті країни для вкладення, де

фінансова система стабільна, а правова та політична ситуація неспроможна викликати нестабільність на ринках.

Для того, щоб інвестор зміг спокійно працювати, необхідно спростити процедуру заходження інвестора в економіку України. Найперше треба зробити простішою процедуру узгоджень, підвищити прозорість влади і доступ до інформації. Ще було б правильним, і це світова практика, щоб інвестор з дозволом отримував уже підготовлений для будівництва свого підприємства земельний майданчик, а не шукав та готував його сам. Дуже негативну роль відіграють і неузгодженості, невідповідності та очевидні суперечності між окремими законодавчими актами. Інвестори вважають за щастя, щоб українське законодавство не змінювалося хоча б рік. Такого немає в жодній європейській країні: там закони пишуться принаймні на десятиліття. Не сприяє інвестиціям і слабка та заангажована судова система [5].

Тим самим, згідно з теорією приватного права спокій та стабільність сприяють привабливості фінансових ринків для інвесторів, а фінансові рішення часто робляться в умовах, коли ринки функціонують без суттєвих перепадів та неспокою.

Отже в реаліях тривалою російсько-української війни без публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні, яке здійснюється на основі норм адміністративного права обійтися не можливо.

Публічне адміністрування інвестиційної діяльності в Україні за змістом є відомим, можна сказати класичним з погляду засад ринкової економіки та включає в себе комплекс заходів та політик, спрямованих на залучення та ефективного використання інвестиційного капіталу для розвитку економіки. Основними чинниками публічного адміністрування інвестиційної діяльності є: створення сприятливого інвестиційного клімату, коли Уряд, Президент України, центральні органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, мають вживати публічних заходів для поліпшення бізнес-середовища та створення сприятливого клімату для інвесторів. Це включає в себе спрощення адміністративних процедур, зменшення бюрократичних

перешкод та поліпшення правового середовища. Реформи у сфері правового та регуляторного розвитку впроваджує правові механізми, спрямовані на підвищення правового регулювання інвестицій, врахування міжнародних стандартів та забезпечення захисту прав інвесторів. Держава при цьому може підтримувати та стимулювати інвестиції в ключові визначені нею галузі економіки. У будь-якому випадку інвестиції спрямовуються на розвиток транспортної, енергетичної, телекомунікаційної та іншої інфраструктури, що є ключовою для приваблення інвесторів та ефективної економічної діяльності.

Державна влада має надавати різноманітні фінансові інструменти та підтримку для інвесторів, включаючи податкові пільги, гранти, льготні кредити та інші інcentиви для залучення капіталу. Окремим гуманітарним рядком треба визначити, інвестиції у навчання та розвиток робочої сили сприяють створенню кваліфікованого та конкурентоспроможного працевлаштування, що важливо для повернення інвесторів. Державна влада правової демократичної держави має співпрацює з міжнародними організаціями, фінансовими установами та іншими країнами з метою залучення іноземних інвестицій та підтримки розвитку. Усі ці класичні заходи забезпечують використання інвестицій в економіці України та підтримки зростання та розвитку різних секторів. До факторів, які впливають на динаміку залучення іноземних інвестицій, належать макроекономічні, фактори стану та розвитку фінансового ринку, політичні, правові, інноваційні, демографічно-трудова, природно-кліматичні, міжнародні відносини, інституціональні [6].

Головним адміністративний органом центрального рівня у сфері публічного адміністрування інвестиційної діяльності є Міністерство економіки України. Йому покладено завдання формування та реалізації державної інвестиційної політики, державної інноваційної політики в реальному секторі економіки, зовнішньоекономічної політики та політики у сфері розвитку підприємництва і державно-приватного партнерства. Основними завданнями цього Міністерства є забезпечення формування та реалізації державної політики еко-

номічного і соціального розвитку, управління державними інвестиціями, розподілу державних капітальних вкладень та моніторингу реалізації державних інвестиційних проектів. Міністерство також відповідає за проведення оцінки ефективності інвестиційних проектів, експертизи та відбору інвестиційних проектів, що потребують державної підтримки, а також укладення спеціальних інвестиційних договорів [7].

На думку професора, що для того щоб в Україні засновувалися нові виробничі підприємства, держава, органи місцевого самоврядування і громадянське суспільство мають забезпечити такі сприятливі умови: 1) швидку і просту реєстрацію юридичних осіб суб'єктів господарювання; 2) ефективний захист права власності суб'єктів господарювання і інвестицій; 3) мінімізацію контролю (нагляду) за бізнесом, чесність і прозорість публічних органів (як правило, виключно фінансових), яким надана владна компетенція здійснювати перевірки; 4) сприятливі умови для отримання земельної ділянки під виробничі підприємства; 5) реальну можливість отримувати засоби виробництва в лізинг або/та можливість отримання кредиту для їх закупівлі; 6) низьку ставку митного тарифу за ввіз на митну територію України засобів виробництва; 7) звільнення виробничих підприємств від сплати податків та обов'язкових і прихованих платежів при ввезенні на митну територію України засобів виробництва; 8) сприятливі умови для підключення виробничих підприємств до електро-, газових, водомереж, вивезення промислових відходів і їх утилізації; 9) сприятливі (ліберальні) правила валютного регулювання та здійснення експортно-імпорتنних операцій [8].

Звертаючись до виклику відновлення вже звільнених від окупантів територій, на слушну думку Н. Рагуліна, активізації інвестиційної діяльності на пост-конфліктних територіях має бути відведено одне з центральних місць в економічній політиці України, що реалізовується як на державному, так і регіональному рівні. З метою соціально-економічної стабілізації, слід розглядати території пріоритетного розвитку зі спеціальним режимом інвестиційної діяльності. Встанов-

лення особливого режиму інвестування для депресивних регіонів також є одним із методів оздоровлення економічної ситуації і створення сприятливого інвестиційного клімату. Пільгами на території регіону повинні користуватися тільки підприємства, що реалізують інвестиційні проекти і відповідають певним вимогам. Податкові пільги повинні надаватися за умови наявності техніко-економічного обґрунтування і бізнес-проекту і контролю над цільовим використанням коштів. Розвиток інвестиційного потенціалу регіону передбачає формування об'єктивної системи оподаткування, що сприяє зменшенню диференціації доходів, формування оптимальної структури рентабельності галузей економіки і, як наслідок, збільшення платоспроможного попиту населення, інвестиційної активності і привабливості депресивного регіону. Природною метою для розвитку регіону є підвищення соціального рівня населення, стабілізація фінансової безпеки регіону та підвищення рівня стабільності і стійкості темпів економічного зростання[9].

Висновки. Виходячи з таких теоретичних позицій та практики діяльності адміністративних органів слід відзначити, що зміст публічного адміністрування інвестиційної діяльності в Україні включає в себе засади, розпорядчу та виконавчу діяльність адміністративних органів, надання ними адміністративних послуг щодо створення сприятливого середовища для інвестицій та ефективного використання інвестиційного потенціалу України.

Основні елементи цього змісту включають: – адміністративно-правове регулювання, щодо удосконалення законодавства стосовно інвестицій з метою створення чітких, стабільних та сприятливих правил для інвесторів; – спрощення адміністративних процедур та зменшення бюрократії для залучення та обслуговування інвестиційних проєктів; забезпечення ефективного захисту

прав інвесторів та врегулювання суперечок як адміністративний спосіб та незалежними справедливими судами; утвердження сприятливого інвестиційного клімату шляхом впровадження політик, спрямованих на приваблення інвесторів, включаючи податкові пільги, зниження адміністративних бар'єрів; загальна адміністративна діяльність щодо покращення рейтингів легкості ведення бізнесу для підвищення конкурентоспроможності; розвиток інвестиції в інфраструктуру, яка є ключовою для розвитку економіки та повернення інвестицій, модернізація транспортної, енергетичної, телекомунікаційної та інших видів інфраструктури; фінансова підтримка шляхами розробки і впровадження програм та інструментів фінансової підтримки для інвесторів. Забезпечення пільгового фінансування, грантів та інших фінансових інструментів; сприяння інноваційній діяльності та створення умов для розвитку високотехнологічних галузей економіки. Підтримка наукових досліджень та розвитку нових технологій; розвиток людських ресурсів, через забезпечення кваліфікованої робочої сили через освіту, тренінги та розвиток ринку праці; активна участь в міжнародних ініціативах та співпраця з міжнародними фінансовими установами та іншими країнами учасницями Європейського Союзу та НАТО.

Отже, публічне адміністрування інвестиційної діяльності в Україні це система адміністративної діяльності адміністративних органів, що здійснюється на основі уточнення та реалізації норм адміністративного права, в процесі надання адміністративних послуг здійснення розпорядчі та виконавчі діяльності з метою забезпечення сприятливого інвестиційного клімату, ефективного використання інвестиційного потенціалу та створення умов для розвитку економіки країни та запобігання корупції у сфері фінансів та економіки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Жирій К. Боязке відновлення економіки: чи заживемо краще у 2024. UNIAN. 2024. URL: <https://www.unian.ua/economics/finance/boyazke-vidnovlennya-ekonomiki-chi-zazhivemo-krashche-u-2024-mu-12495630.html>
2. Інвестиція. Словник української мови: в 11 томах. Том 4, 1973. С. 24. 2024. URL: <https://sum.in.ua/s/investycja>

3. Кірейцев Г. Сутність і класифікація інвестицій. Фінансовий менеджмент Житомир: ЖІТІ. 2001. URL: <https://buklib.net/books/21874/>
4. Господарський кодекс України. Верховна рада України. 2024. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
5. Кривда М. Інвестори не хочуть потрясінь і пропонують план. Голос України. 2023. URL: <http://www.golos.com.ua/article/216157>
6. Чуницька І., Морозова І. Інвестиційний клімат України: сутність, проблеми та шляхи їх вирішення. Приазовський економічний вісник. 2019. URL: http://pev.kpu.zp.ua/journals/2019/3_14_uk/21.pdf
7. Положення про Міністерство економіки України. Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 17 лютого 2021 р. № 124). Верховна Рада України. 2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF#Text>
8. Науково-практична програма розвитку виробничого підприємництва в Україні. Звіт про виконану роботу в рамках проведення науково-практичного експерименту щодо виявлення перешкод для заснування нових виробничих підприємств в Україні / за ред. В. Галуцька. Київ: Науково-дослідний інститут публічного права, 2017. 24 с. URL: <https://ssaals.com.ua/wp-content/uploads/2017/09/Звіт-Науково-практична-програма-НДІПП.pdf>
9. Рагуліна Н. Інвестиційний клімат та методи покращення інвестиційного потенціалу на пост-конфліктних територіях України. Ефективна економіка № 12. 2017. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=6005>

Голубєва В. О.

кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри публічного та міжнародного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

Голубєва А. О.

адвокат

ГРАНИЧНІ СТРОКИ РОЗРАХУНКІВ ЗА ОПЕРАЦІЯМИ З ЕКСПОРТУ ТА ІМПОРТУ ТОВАРІВ: ІСТОРІЯ ЗАСТОСУВАННЯ УКРАЇНОЮ

Анотація. В статті розглянуто розвиток запровадження Україною, як суверенною державою, в рамках зовнішньоекономічної політики (зокрема, її валютної складової) і сучасний стан нормативно-правової бази і деяких особливостей практики регулювання граничних строків надходження валютної виручки за експортними операціями та/або товарів за імпортними операціями та деяких практичних особливостей у цій сфері.

Питання граничних строків виконання зобов'язань при здійсненні експортно-імпортних операцій має дві складові: економічну та юридичну. З економічної точки зору, надходження валютних коштів, як розрахунку по зовнішньоекономічним договорам (контрактам), впливає на податкові надходження до державного бюджету, на курс національної валюти, стан платіжного балансу України та ін. Юридична складова даної сфери дослідження має на меті нормативно закріпити / означити умови і суб'єктів здійснення міжнародних розрахунків (взагалі) і, зокрема, розрахунків по експортно-імпортним договорам (контрактам), та в свою чергу включає «вертикальні» і «горизонтальні» відносини та відповідальність. В першу чергу мова йде про «вертикальні» відносини, про те, що держава для досягнення певної соціально-економічної мети може встановлювати саме граничні строки проведення зовнішньоекономічних операцій (оплати, поставки товарів, надання послуг та ін.), умови контролю (нагляду) за їх дотриманням, і в разі порушення яких нормативно передбачається притягнення до відповідальності. З іншої сторони, з врахуванням національних нормативно-правових вимог, зокрема у сфері валютного законодавства, суб'єкти ЗЕД на основі принципу свободи зовнішньоекономічного підприємництва [67, ст. 2] і автономії волі (*lex voluntatis*) [68, ст. 5] в зовнішньоекономічних договорах (контрактах), можуть передбачати будь-які умови, в т.ч. оплати, поставки товарів і відповідальності за їх невиконання чи неналежне виконання, тобто вступати в «горизонтальні» відносини.

В статті в описовому і табличному вигляді представлено саме те, якими нормативно-правовими актами, на які терміни та ін., Україна з 90-х років ХХ ст. до 24.02.2022 р. вводила і змінювала граничні строки (від 30 до 365 календарних днів) надходження валютної виручки за експортними операціями (тобто переважно розрахунків) та/або надходження товарів за імпортними операціями, як іншої невід'ємної сторони даного процесу. Крім того звертається увага на нормативно визначені можливості подовження означених граничних строків, умови призупинення їх розрахунку (форс-мажор, звернення до судових органів), а також наслідки їх порушення (наприклад, нарахування пені у розмірі від 1% до 0,3%).

Широко представлена судова практика з теми дослідження і її окремих аспектів.

Звертаємо увагу, що викладення матеріалу щодо граничних строків надходження товарів за імпортними операціями та/або валютної виручки за експортними операціями в Україні розділено на дві частини за часовою ознакою: -- з 90-х рр. ХХ ст. до 23.02.2022 р.; -- з 24.02.2022 р – до тепер (в часи воєнного стану). В даній статті йдеться про довоєнний період, а саме з 90-х рр. ХХ ст. до 23.02.2022 р.

Ключові слова: *граничні строки розрахунків, граничні строки надходження товарів за імпортними операціями та/або валютної виручки за експортними операціями, валютне законодавство, валютна виручка, повернення валютної виручки, розрахунки в іноземній валюті, операції з експорту та імпорту, форс-мажор, обставини непереборної сили, пеня, зовнішньоекономічні операції, експортно-імпортні операції, зовнішньоекономічні договори (контракти), валютний контроль.*

Holubieva V. O., Holubieva A. O. Deadlines for settlements on commodity export and import operations: application history – Ukraine's case study

Abstract. The article covers the development of settlement deadlines for commodity export and import operations introduced by Ukraine as a sovereign state within the framework of foreign economic policy (in particular, its currency component), and the current state of the regulatory framework and some special aspects of practical regulation of deadlines of currency receipts being credited for export operations and/or goods delivery for import operations and some operational peculiarities in this area.

The matter of commitment implementation deadlines on export-import operations has two components: economic and legal. From an economic point of view, foreign currency being credited as a settlement on foreign economic contracts affects tax revenues to the state budget, influences the exchange rate of the national currency, the state of the balance of payments of Ukraine, etc. The legal component of this research aims at identifying the conditions and subjects of international settlements (in general) and, in particular, settlements on export-import contracts (contracts), and, in its turn, includes «vertical» and «horizontal» relations and responsibilities. First of all, we are talking about «vertical» relations. They imply that it is deadlines for foreign economic operations (payment, delivery of goods, service provision etc.) and conditions for monitoring (supervising) their observance are set out by the state to achieve a certain social and economic goal. If the deadlines and conditions are violated, prosecution is normatively stipulated. On the other hand, taking into account national regulatory and legal requirements, in particular in the field of currency legislation, subjects of foreign economic activity, on the basis of the principle of foreign economic entrepreneurship freedom [67, Article 2] and the autonomy of will (lex voluntatis) [68, Article 5] in foreign economic contracts, may provide for any conditions, including payments, goods delivery and responsibility for their non-fulfillment or poor performance, that is, they create «horizontal» relationship.

The article presents in descriptive and tabular form by what normative legal acts, for what terms, etc., within the period between the 90s of the twentieth century and 24.02.2022 Ukraine introduced and changed the deadlines (from 30 to 365 calendar days) for foreign currency earnings on export operations being credited (i.e., mainly settlements) and/or the delivery of goods on import operations, as another integral part of this process. Besides, the article focuses on normatively defined possibilities of specified deadlines being extended, the conditions for their calculation being suspended (force majeure, appeal to the judicial authorities), as well as consequences of their violation (for example, accrual of penalties in the amount of 1% to 0.3%).

Legal precedents on the subject of the research and its individual aspects are widely presented.

We would like to draw your attention to the fact that the presentation of the material on the deadlines for the delivery of goods for import operations and/or foreign exchange earnings receipt for export operations in Ukraine is divided into two parts according to the time factor: – from the 90s. XX century to 23.02.2022; – from 24.02.2022 – until now (during the martial law). This article refers to the pre-war period, namely between the 90s of the XXth century and 23.02.2022.

Key words: settlement deadlines, deadlines for delivery of goods on import operations and/or foreign exchange earnings being credited for export operations, currency legislation, foreign exchange earnings, return of foreign exchange earnings, settlements in foreign currency, export and import operations, force majeure, force majeure, circumstances outside control, penalties, foreign economic operations, export-import operations, foreign economic contracts, currency regulation.

Постановка проблеми. Питання дотримання граничних строків надходження / повернення валютної виручки (виторгу) й імпоротної частини по зовнішньоекономічним договорам (контрактам) (далі – ЗЕД(к)) і, відповідно, боротьба з їх неповерненням / порушенням, завжди для економіки України мали суттєве значення (з огляду впливу на курс національної валюти, бюджетні надходження, тощо). Внаслідок важливості і впливовості даного аспекту для економіки держави, ця сфера мала і має відбиття, як в нормативно-правих актах (законодавчих і підзаконних), що визначали граничні строки (терміни) надходження товарів за імпортними операціями та/або

валютної виручки за експортними операціями, порядок їх проведення (зокрема, валютних розрахунків), так і відповідальності за їх порушення.

З економічної точки зору, неповернення валютної виручки, є фактичним опосередкованим виведенням з країни капіталу без рівнозначного його надходження, що створює дисбаланс, який впливає на курс національної валюти [2; 92, с. 291, 331] і заважає її зміцненню, а також стримує розвиток економіки взагалі [9, с. 57, 66; 85, с. 121; 4], тобто впливає на формування позитивного/негативного сальдо зовнішньоторговельного і платіжного балансів [8, с. 25-26]. Відповідно до стану на

національному валютному ринку, кризових проявів (світових і внутрішньодержавних) в економічній (у т.ч. фінансовій) сфері, змінюється і політика держави в даному питанні (від протекціонізму до лібералізації).

Стан дослідження. Дослідження валютних відносин в Україні, в тому числі окремих їх аспектів проводили здебільшого практики, а також науковці (юристи, економісти, держуправлінці, тощо), зокрема: Є.О. Алісов, І.А. Андреев, О.І. Барановський, О.І. Береславська, Н.В. Божидарнік, О.В. Боришкевич, В.К. Васенко, О.В. Васюренко, В.О. Васюренко, О.М. Владимир, М.В. Вінічук, Л.К. Воронова, Д.О. Гетманцев, К.С. Горячева, Ю.С. Данильченко, А.В. Джавага, О.В. Дзюблук, О.О. Дудоров, Ф.О. Журавка, Ж.В. Завальна, М.М. Єрмошенко, Т.І. Єфименко, О.І. Кабанець, С.Т. Кадькаленко, Є.В. Карманов, О.О. Книженко, Л.М. Кравченко, М.В. Колдовський, В.Д. Кольга, О.А. Костюченко, Т.А. Латковська, Н.О. Місяць, К.А. Мякота, В.П. Нагребельний, Н.В. Наконечна, О.П. Орлюк, О.В. Покатаєва, Н.Ю. Пришва, О.М. Понамарчук, О.В. П'янкова, Н.І. Рудик, Л.А. Савченко, О.Є. Северин, О.В. Солдатенко, М.В. Старинський, А.М. Суторміна, Т.В. Філіпенко, В.Д. Чернадчук, В.О. Шамрай, О.О. Шапошников, О.А. Шевчук, Н.Г. Шукліна, та ін.

Виклад основного матеріалу. Розвиток зовнішньоекономічного, в т.ч. валютного, законодавства України за роки незалежності рухався в напрямку лібералізації, зокрема від зовнішньоекономічного і «валютного монопольного режиму» держави [93, с. 286] за часів СРСР, до поступового повільного збільшення граничних строків надходження / повернення валютної виручки і поставок товарів при проведенні експортно-імпорتنих операцій. Формування нормативно-правової бази в сфері ЗЕД, у т.ч. валютного регулювання, у 1990-ті відбувалося шляхом запровадження «забороняючих», «зобов'язуючих», «жорстких» інструментів, зокрема, таких як: обов'язковий продаж валюти експортерами, граничний строк надходження / повернення валютної виручки від зовнішньоекономічної діяльності або імпоротної частини по ЗЕД(к), а також впровадження відповідальності за їх

порушення. Однак, періоди посилення кризових ризиків (з 90-х років ХХ ст. – до тепер) вимагали й особливих заходів, що чітко простежується і відбивається у зміні граничних строків розрахунків / поставки товарів (то збільшувалися, то зменшувалися).

Термінологічно і змістовно питання граничних строків надходження товарів (послуг) за імпортними операціями (тобто імпоротної частини по ЗЕД(к)) та/або валютної виручки за експортними операціями (іншими словами повернення / неповернення валютної виручки) складається з двох взаємообумовлених частин одного явища – зовнішньоекономічної експортної або імпоротної операції, оформленої відповідним різновидом ЗЕД(к), хоча в нормотворчій практиці частіше йдеться саме про валютну виручку і розрахунки. Зокрема:

– «валютні операції» та «розрахунки в іноземній валюті» [67, ст. 5];

– «виручка від зовнішньоекономічних операцій» або «виручка в іноземній валюті» [67, ст. 22];

– «валютна виручка» [5, ст. 44];

– «валютна виручка від зовнішньоекономічної діяльності» (далі – ЗЕД) [5, ст. 387];

– «розрахунки в іноземній валюті», «виручка резидентів (постачальників продукції (робіт, послуг)) у іноземній валюті від експорту продукції» [72, ст. 1];

– «граничні строки розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів» [49; 58, п. 21];

– «граничні строки розрахунків та/або щодо яких здійснена повна попередня оплата на рахунок резидента в Україні» [67, ст. 19¹];

– «граничні строки розрахунків», «граничні строки розрахунків за відповідною операцією з експорту товарів» [16, Розділу ХХ, Підрозділ 2, п.п. 91.2, 91.3];

– «граничні строки надходження товарів за імпортними операціями та/або валютної виручки за експортними операціями» [16, Розділу ХХ, Підрозділ 10, п.п. 69.2⁻¹, 69.35⁻¹];

– «ненадходження в установлені строки валютної виручки від суб'єктів господарювання» [16, ст. 20 п. 20.1 підпункт 20.1.5] та ін.

Дійсно можна погодитися, що «термінологічно нововведене поняття «граничні строки розрахунків за операціями з експорту та

імпорту товарів» певним чином співвідносяться з поняттям «законодавчо встановлені терміни повернення в Україну валютної виручки», яким оперувало старе валютне законодавство» [6, с. 33].

Термін «валютна виручка або імпортна частина по ЗЕД(к)» в тексті цієї статі використовується, як узагальнений, з врахуванням контексту і понять, закріплених у зазначених вище нормативно-правових актах України, зокрема з огляду виконання зобов'язань з експорту та імпорту товарів (послуг, робіт), особливо щодо «надходження товарів за імпортними операціями та/або валютної виручки за експортними операціями» [16, Розділ XX, Підрозділ 10, п.п. 69.2-1, 69.35-1]. Також у першу чергу і переважно увага буде звертатися саме на ненадходження валютної виручки (розрахунків) від зовнішньоекономічних операцій (далі – ЗЕ операція).

За даними Національного банку України (далі – НБУ), станом на 01.01.2021 р. загальна сума заборгованості нерезидентів перед українськими суб'єктами ЗЕД становила 6869 млн. дол. США, яка протягом 2021 року збільшилася на 504,5 млн. дол. США і станом на 01.01.2022 р. становила 7373,5 млн. дол. США, з якої сума заборгованості за експортними операціями становила 5083,9 млн. дол. США [7]. На початок листопада 2023 р. за даними НБУ, обсяг неповерненої валютної виручки з початку повномасштабного вторгнення РФ становить близько 8 млрд. дол. США [84]. Для порівняння [10, с. 4-5]: за даними НБУ, сума заборгованості іноземних суб'єктів господарської діяльності перед українськими суб'єктами ЗЕД, зокрема за експортними операціями, протягом 2016–2017 рр. та I кв. 2018 р. зросла в 2,1 рази до 117,7 млрд. грн. За порушення строків розрахунків у сфері ЗЕД у цей період Міністерства економіки до суб'єктів ЗЕД та іноземних суб'єктів господарювання застосовано відповідно 1680 і 1409 спеціальних санкцій у вигляді індивідуального режиму ліцензування та 376 і 1185 санкцій тимчасового зупинення ЗЕД, які за останні 10 років збільшилися у понад 3 рази. Надходження до державного бюджету пені та штрафів за вчинені порушення у вказаних сферах зменшилися з 1206,6 млн. грн. у 2015 р. до 323,7 млн. грн. у 2017 р. (у I кв.

2018 р. надійшло лише 57,1 млн. грн.). У 2007 і 2008 роках до українських суб'єктів ЗЕД було застосовано 217 і 303 спеціальні санкції відповідно, до іноземних суб'єктів господарської діяльності – 315 і 300 санкцій відповідно.

Безумовно, валютний контроль є стадією управлінських дій держави, оскільки, наприклад, встановивши правило обов'язкового надходження / повернення валютної виручки резидентів в Україну, держава в особі органів та агентів валютного контролю відстежує рух коштів за кожним ЗЕД(к) [91, с. 13]. Метою валютного контролю є підтримка стійкої рівноважної ситуації на валютному ринку, стабільної вартості національної валюти, забезпечення режиму законності у сфері валютних відносин та належної поведінки суб'єктів цих відносин відповідно до вимог чинного законодавства. Залежно від економічної ситуації в країні може запроваджуватися валютний контроль [91, с. 15], наприклад: встановлення тих чи інших граничних строків надходження / повернення валютної виручки або імпортової частини по ЗЕД(к), виду та ступеню відповідальності за їх порушення, тощо.

На початку становлення незалежної Української держави в 90-х роках XX ст. і формування національного валютного законодавства, з метою стабілізації валютного курсу національної валюти України і підвищення розрахункової дисципліни (Преамбула), відповідно до ст. 1 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» від 19.02.1993 р. № 17-93 «Виручка резидентів у іноземній валюті підлягала перерахуванню з-за кордону в терміни виплати заборгованостей, зазначені у ЗЕД(к), але не пізніше 30 календарних днів з моменту перетинання митного кордону України продукцією, що експортується, а у разі експорту робіт (послуг) – з моменту підписання акта або іншого аналогічного документа, що засвідчує виконання робіт чи надання послуг» [76].

Пізніше, в ст. 1 Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 23.09.1994 р. № 185/94-ВР, було закріплено граничний термін 90 календарних днів [72] для зарахування виручки резидентів у іноземній валюті на їх валютні рахунки в уповноважених банках. Відповідно ж до

Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 31.05.2007 р. № 1108-V [73], строк повернення валютної виручки (розрахунку) визначався, як і раніше, суб'єктами ЗЕД в ЗЕД(к), але з 01.01.2008 р. збільшився до 180 календарних днів (ст. 1) [40].

На теперішній час «2. У разі встановлення НБУ граничного строку розрахунків за операціями резидентів з експорту товарів грошові кошти підлягають зарахуванню на рахунки резидентів у банках України у строки, зазначені в договорах, але не пізніше строку та в обсязі, встановлених НБУ. Строк виплати заборгованості обчислюється з дня митного оформлення продукції, що експортується, а в разі експорту робіт, послуг, прав інтелектуальної власності та (або) інших немайнових прав – з дня оформлення у письмовій формі (у паперовому або електронному вигляді) акта, рахунка (інвойсу) або іншого документа, що засвідчує їх надання. 3. У разі встановлення НБУ граничного строку розрахунків за операціями резидентів з імпорту товарів їх поставка має здійснюватися у строки, зазначені в договорах, але не пізніше встановленого НБУ граничного строку розрахунків з дня здійснення авансового платежу (попередньої оплати)» [33, ст. 13].

Максимальний за тривалістю термін в 365 календарних днів, з будь-коли існуючих в Україні граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів, було встановлено Правлінням НБУ 02.01.2019 р. [58, п. 21], але цей термін не поширюється на операції в незначному розмірі з експорту, імпорту товарів (включаючи незавершені розрахунки за операцією), крім дроблення операцій з експорту товарів або дроблення валютних операцій (п. 22). Згідно з Розділом 1 «Загальні положення» [58, п. 2 пп. 7)] незначний розмір валютної операції (зараз йменується – пороговий) – розмір валютної операції (в еквіваленті за офіційним курсом гривні до іноземних валют, установленим НБУ на дату здійснення операції), який є меншим, ніж розмір, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу. Незначний розмір у 2019 р. становив 150 тис. грн. [54, ст. 15. ч. 1]. З 2020 р. незначний (пороговий) розмір є меншим, ніж розмір, передбачений ст. 20 Закону України «Про запобігання

та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», тобто зовнішньоекономічні розрахунки на суму до 400 тис. грн. (за деякими винятками) під валютний контроль і зазначений граничний строк не підпадають [58, п. 22; 55, ст. 20; 80].

Отже, якщо сума незавершених розрахунків за операцією з експорту, імпорту товарів не перевищує незначної суми, а загальна сума операції підлягає валютному нагляду, у разі порушення граничних строків розрахунків за умови відсутності ознак дроблення операцій з експорту товару або дроблення валютних операцій пеня не нараховується.

Банки здійснюють валютний нагляд за дотриманням резидентами граничних строків розрахунків, якщо сума незавершених розрахунків за операцією з експорту, імпорту товарів не перевищує незначної (порогової) суми, на підставі Постанови правління НБУ від 02.01.2019 р. № 7 [33, ст. 11 п. 7; 56].

У зв'язку з введенням Указом Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022 воєнного стану [34], Правлінням НБУ прийнято Постанову від 24.02.2022 р. № 18 «Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану», якою встановлено з 05.04.2022 р. граничні строки розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів – 180 календарних днів, для операцій, що проведені до 05.04.2022 р., граничні строки розрахунків залишилися без змін, а саме -- 365 календарних днів [75, п. 14²; 41, п. 1 пп. 6)], граничні строки розрахунків менше порогового рівня залишилися без змін, а саме -- 365 календарних днів [75, п.п. 14², 14³, 14⁴; 41 п.; 58, п. 22; 55, ст. 20] окрім ЗЕ операцій з деякими видами товарів [57; 50].

Приймаючи рішення про зміну граничних строків розрахунків (повернення валютної виручки або імпортової частини по ЗЕД(к)), крім вирішення макроекономічних завдань, держава в особі регулятора або «закликає» посилити дисципліну дотримання суб'єктами ЗЕД валютного законодавства або «демонструє» лібералізацію в сфері ЗЕД внаслідок належного рівня дотримання законодавства в даній сфері. (Детальніше див. таблицю 1).

Таблиця 1.

**Еволюція граничних строків надходження валютної виручки
за експортними операціями та/або товарів за імпортними операціями**

№	Нормативний акт	Граничний строк	Початок – завершення дії	Особливості
1	2	3	4	5
1.	Указ Президента України «Про заходи щодо стимулювання зовнішньоекономічної діяльності» від 19.03.1992 р. № 162 [62].	–	1992 р. – до тепер	«1. Встановити, що всі суб'єкти ЗЕД в Україні мають право здійснювати зовнішньоекономічні операції по експорту товарів (робіт, послуг) як власного, так і невластного виробництва, та імпорту товарів (робіт, послуг) як для власних, так і не для власних потреб, крім товарів (робіт, послуг), експорт та імпорт яких заборонено.»
2.	Декрет КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» від 19.02.1993 р. № 17-93 [77].	30 календарних днів	06.03.1993 р. – 03.10.1994 р.	«... Виручка в іноземній валюті, яку одержали резиденти від експорту продукції (робіт, послуг), здійсненого до 01.01.1993 р., підлягає перерахуванню з-за кордону в Україну у терміни виплати заборгованості, але не пізніше 01.04.1993 р.» (п. 1).
3.	Указ Президента України «Про невідкладні заходи щодо повернення в Україну валютних цінностей, що незаконно знаходяться за її межами» від 18.06.1994 р. № 319/94 [70, п. 3].	1 місяць	19.06.1994 р. – 18.17.1994 р.	Також запроваджує обов'язок декларувати суб'єктами підприємницької діяльності, незалежно від форм власності, наявні та належні їм валютні цінності, які знаходяться за межами України.
4.	Закон України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 23.09.1994 р. № 185/94-ВР [73, ст. 2].	90 календарних днів	05.10.1994 р. – 31.12.2007 р.	Перша ред. від 23.09.1994 р.
5.	Закон України «Про внесення зміни до статті 1 Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 10.09.1999 р. № 1034-XIV [42].	180 календарних днів	08.10.1999 р. – 07.02.2019 р.	При експорті фармацевтичної продукції вітчизняного виробництва (коди ТН ЗЕД 30.01-30.06).
6.	Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 23.09.1994 р. № 185/94-ВР [40, п. 1, 1)].	180 календарних днів	01.01.2008 р. – 07.02.2019 р.	
7.	Закон України «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності» від 23.12.1998 р. № 351-XIV [74].	90 календарних днів; 60 календарних днів (для високоліквідних товарів)	21.04.1999 р. – 17.08.2012 р.	Перша редакція від 23.12.1998 р.

Продовження табл. 1

1	2	3	4	5
8.	Закон України «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності» від 23.12.1998 р. № 351-XIV [74].	150 календарних днів	02.11.2000 р. – 17.08.2012 р.	Реакція від 05.10.2000 р. У разі імпорту каучуку натурального, синтетичного, прискорювачів вулканізації каучуку готових (коди товарів згідно з ГС опису та кодування товарів 40.01.10000, 40.01.21000, 40.01.22000, 40.01.29100, 40.02.39000, 40.02.49000, 40.02.60000, 38.12.10000, 38.12.20000, 38.12.30800) з країн Північної та Латинської Америки, Японії, Південно-Східної Азії, Центральної та Південної Африки. (ст. 2 п. 2).
9.	Закон України «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності» від 23.12.1998 р. № 351-XIV [74].	180 календарних днів	18.08.2012 р. – до тепер	Редакція від 05.07.2012 р.
10.	Закон України «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах» від 15.09.1995 р. № 327/95-ВР [71, ст. 2 ч. 2 абз. 2].	90 календарних днів	31.10.1995 р. – 31.05.2012 р.	Виходячи з технологічних особливостей виробництва Кабінет Міністрів України ... може встановлювати інші строки виконання окремих видів операцій з давальницькою сировиною (ст. 3).
11.	Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI [14, ст. 151 ч. 1].	365 календарних днів	01.06.2012 р. – до тепер	Крім випадків: – законодавчо закріплених більших строків переробки товарів, а для підприємств суднобудівної промисловості (в межах класу 30.11 групи 30.1 розділу 30, класу 33.15 групи 33.1 розділу 33 КВЕД ДК 009:2010) загальний строк переробки не може перевищувати 730 календарних днів (ст. 151 ч. 2); – виходячи з технологічних особливостей переробки окремих товарів, попередньо встановлений строк їх переробки за письмовою заявою підприємства, якому видано дозвіл на переробку, може бути продовжений митним органом, яким видано відповідний дозвіл на переробку (ст. 151 ч. 3).
12.	Постанова КМУ «Про затвердження Порядку визначення строку та умов завершення імпортової операції без увезення товару на територію України» від 05.12.2007 р. № 1392 [60].	180 календарних днів	01.01.2008 р. – до тепер	

1	2	3	4	5
13.	Постанова Правління НБУ «Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті» від 16.11.2012 р. № 475 [63, п. 3].	зі 180 календарних днів до 90 календарних днів	19.11.2012 р. – 19.05.2013 р.	
14.	Постанова Правління НБУ «Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті» від 14.05.2013 р. № 163 [64, п. 1].	90 календарних днів	20.05.2013 р. – 19.11.2013 р.	
15.	Постанова Правління НБУ «Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті» від 14.11.2013 р. № 453 [65, п. 1].	90 календарних днів	20.11.2013 р. – 17.05.2014 р.	
16.	Постанова Правління НБУ «Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті» від 12.05.2014 р. № 270 [66, п. 1].	90 календарних днів	20.05.2014 р. – 20.08.2014 р.	Граничні строки по ЗЕ операціям, здійсненні 18-19.05.2014 р., становлять 180 календарних днів.
17.	Постанова Правління НБУ «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» від 03.03.2015 р. № 160 [44]	90 календарних днів	04.03.2015 р. – 03.06.2015 р.	
18.	Постанова Правління НБУ «Про врегулювання ситуації на валютному ринку України» від 20.08.2014 р. № 515 [43]	90 календарних днів	21.08.2014 р. – 21.11.2014 р.	
19.	Постанова Правління НБУ «Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України» від 22.09.2014 р. № 591 [36; 37]	>180 календарних днів	23.09.2014 р. – 02.11.2014 р. [37; п. 1 пп. 2)]	«Заборонити проведення операцій в іноземній валюті: ... зі здійснення платежів за імпортними договорами, за якими продукція була ввезена на територію України та здійснено митне оформлення на підставі ввізної митної декларації, дата оформлення якої перевищує 180 днів» [36; п. 2].
20.	Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 31.05.2007 р. № 1108-V [73, п. 1, 1)].	180 календарних днів	01.01.2008 р. – 07.02.2019 р.	

Продовження табл. 1

1	2	3	4	5
21.	Закон України «Про державну підтримку космічної діяльності» від 16.03.2000 р. № 1559-III [52].	500 календарних днів	11.02.2010 р. – 07.02.2019 р.	За 3Е операціями суб'єктів космічної діяльності.
22.	Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо державної підтримки літакобудівної промисловості в Україні» від 20.10.2010 р. № 1814-VI [35].	500 календарних днів	11.02.2010 р. – 07.02.2019 р.	За 3Е операціями суб'єктів літакобудування.
23.	Постанова Правління НБУ «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» від 03.03.2016 р. № 140 [45, п. 1].	90 календарних днів	05.03.2016 р. – 08.06.2016 р.	
24.	Постанова Правління НБУ «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» від 07.06.2016 р. № 342 [46, п. 1].	90 календарних днів	09.06.2016 р. – 14.09.2016 р. (фактично до 28.07.2016 р.)	Перша редакція від 07.06.2016 р.
25.	Постанова Правління НБУ «Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України» від 28.07.2016 р. № 361 [38].	120 календарних днів	29.07.2016 р. – 14.09.2016 р.	
26.	Постанова Правління НБУ «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» від 14.09.2016 р. № 386 [47].	120 календарних днів	15.09.2016 р. – 15.12.2016 р.	
27.	Постанова Правління НБУ «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» від 13.12.2016 р. № 410 [48].	120 календарних днів	16.12.2016 р. – 25.05.2017 р. [39]	Перша редакція від 13.12.2016 р.
28.	Закон України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 23.09.1994 р. № 185/94-ВР [73, ст. 1].	180 календарних днів	26.05.2017 р. – 06.02.2019 р.	
29.	Закон України «Про валюту і валютні операції» від 21.06.2018 р. № 2473-VIII [33].	--	07.07.2018 р. (набрання чинності), 07.02.2019 р. (введення в дію)	НБУ визначено уповноваженим встановлювати граничні строки розрахунків (ст. 13).

Закінчення табл. 1

1	2	3	4	5
30.	Постанова Правління НБУ «Про затвердження Положення про заходи захисту та визначення порядку здійснення окремих операцій в іноземній валюті» від 02.01.2019 р. № 5 [58, п. 21].	365 календарних днів	07.02.2019 р. – до тепер	Ці строки не поширюються на операції в пороговому (незначному) розмірі: у 2019 р. до 150 тис. грн. [54, ст. 15. ч. 1], а з 2020 р. -- до 400 тис. грн. (за деякими винятками). Під валютний контроль підпадають лише ЗЕ операції на суму більше 400 тис. грн. [58, п. 22; 55, ст. 20]. Крім того, зазначені граничні строки поширюються на незавершені операції резидента з експорту та імпорту товарів, за якими до 07.02.2019 р. не встановлено банком порушення 180-денного строку розрахунків ... [56, п. 2]).
31.	Постанова Правління НБУ «Про встановлення винятків та (або) особливостей запровадження граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і внесення змін до деяких нормативно-правових актів» від 14.05.2019 р. № 67 [50].	--	16.05.2019 р. – до тепер	Загальні граничні строки розрахунків не поширюються (застосовується винятковий порядок) проведення ЗЕ операцій: -- у редакції станом на 11.02.2021 р. – щодо восьми умов; -- у редакції станом на 11.11.2023 р. – щодо тринадцяти умов.

В законодавстві передбачалась і можливість подовження граничних строків надходження валютної виручки за експортними операціями та/або товарів за імпортними операціями (виключно, у разі виконання резидентами операцій за договорами виробничої кооперації, консигнації, комплексного будівництва, тендерної поставки, гарантійного обслуговування, поставки складних технічних виробів і товарів спеціального призначення, консигнації, виробничої кооперації, поставки складних технічних виробів, оперативного і фінансового лізингу [73, ст. 6; 61]) за умови отримання відповідного дозволу (в різні часи, індивідуальної ліцензії НБУ [76, ст.ст. 1, 2], висновку центрального органу виконавчої влади з питань економічної політики [59], висновку центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері економічного розвитку [33, ст. 13 п. 4; 17], тощо).

В якості прикладу припинення нарахування пені за порушення строків зарахування

валютної виручки, згідно якої строки поставки товару подовжено, можна навести рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 10.11.2021 р. у справі № 280/2801/21 [81], який відхилив доводи контролюючого органу про те, що досягнення рівня порогової суми не впливає на нарахування пені на суму заборгованості, та зазначив, що такі доводи суперечать вищенаведеним нормам та не враховують, що правове регулювання строків здійснення розрахунків у ЗЕД та відповідальності за їх порушення після 07.02.2019 р. суттєво змінилось, що зумовлено метою лібералізації валютних розрахунків та мало наслідком надання НБУ відповідних повноважень у цій сфері, зокрема, п. 14 ст. 7 Закону України «Про Національний банк України» [69] були передбачені його повноваження із здійснення відповідно до визначених спеціальним законом повноважень валютного регулювання, визначення порядку здійснення операцій в іноземній валюті, організації і здійснення валютного нагляду (що включає в себе також

і встановлення граничної суми валютної операції, яка підлягає валютному нагляду). Суд звернув увагу, що після досягнення сумою незавершених розрахунків за операцією з експорту, імпорту товарів, яка підлягала валютному нагляду, рівня незначної суми, за умови відсутності ознак дроблення операцій з експорту товару або дроблення валютних операцій, неможливо застосування відповідальності до платника податків, оскільки в даному випадку відсутнє податкове правопорушення. В силу приписів ст. 58 Конституції України [13] ці строки не можуть почати обраховуватися до введення в дію Закону України «Про валюту і валютні операції» [33], а тому за окремими виключеннями не можуть бути порушені раніше 07.02.2019 р., відтак, нарахування пені на підставі ч. 5 ст. 13 зазначеного Закону до цієї дати неможливе.

Незважаючи на ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» від 19.02.1993 р. № 17-93, відповідно до Закону України «Про Державний бюджет України на 1994 рік» [51, ст. 24] порушення резидентами термінів, передбачених ст. 5 Декрету КМУ каралося «...Стягнення пені за кожний день прострочення у розмірі 1,0% від суми неодержаної валютної виручки в іноземній валюті, перерахованої за поточним (обмінним) курсом НБУ на день нарахування пені» [77, ст. 2].

Порушення резидентами термінів, передбачених ст. 5 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» від 19.02.1993 р. № 17-93 [76], «тягло за собою стягнення пені за кожний день прострочення у розмірі 0,3% від суми неодержаної виручки в іноземній валюті, перерахованої за поточним валютним (обмінним) курсом НБУ на день нарахування пені». Аналогічна норма за порушення резидентами встановлених строків, зазначалася в ст. 4 Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 23.09.1994 р. [73; 53]. Такі ж умови збереглися і відповідно до п. 5 ст. 13 Закону України «Про валюту і валютні операції» від 21.06.2018 р. [33] порушення резидентами строку розрахунків «тягне за собою нарахування пені за кожний день прострочення в розмірі 0,3% суми

неодержаних грошових коштів за договором (вартості недопоставленого товару) у національній валюті (у разі здійснення розрахунків за ЗЕД(к) у національній валюті) або в іноземній валюті, перерахованій у національну валюту за курсом НБУ, встановленим на день виникнення заборгованості. Загальний розмір нарахованої пені не може перевищувати суми неодержаних грошових коштів за договором (вартості недопоставленого товару)».

Наприклад, датою звернення (прийняття до розгляду [89]) резидента із позовом до МКАС при ТПП України про стягнення з нерезидента заборгованості за експортно-імпортним контрактом або дата відправлення позову поштою є датою прийняття позовної заяви судом (Постанова Окружного адмінсуда від 29.12.2016 р. (справа № 826/11277/16) [30], постанови ВСУ від 07.02.2011 р. (справа № 21-63а10) [25], від 14.09.2021 р. (справа № 817/1590/16) [18], від 12.06.2018 р. (справа № 820/5238/17) [19]). Крім того звертає на себе увагу практика подання позовних заяв до дати закінчення строків повернення валютної виручки (Постанова ВСУ від 26.10.2022 р. у справі № 320/5804/18, К/9901/48316/21) [20]. Відповідно до постанови ВСУ від 16.05.2018 р. у справі № 813/1935/17 датою повернення валютної виручки вважається зарахування її на відповідний валютний рахунок [21].

Пеню нараховує Державна податкова служба України [33, ст. 11 п. 6] на підставі повідомлення банку про порушення граничних строків, який за бажанням може про це сповістити клієнта-порушника, хоча і не зобов'язаний.

Звертають на себе увагу постанови Верховного Суду від 17.12.2002 р. [31] і від 31.01.2020 р. у справі № 1340/3649/18 [24], в останній зокрема з огляду на те, що «резидент є вільним у виборі форми розрахунків за зовнішньоекономічними операціями з-поміж тих, що не суперечать законам України. Перебування таких операцій на контролі не спричиняє наслідку щодо застосування штрафних санкцій (пені), передбачених ст. 4 Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті». Припинення зобов'язання у спосіб зарахування зустрічних однорідних вимог є складовою гарантова-

ного Конституцією України [13, ст.ст. 42, 43] права на свободу підприємницької діяльності та може бути обмежене винятково законами України» [15, с. 72-76; 82; 32; 29; 28; 27; 90].

Окремо необхідно зазначити, щодо застосування спеціальних санкцій в сфері ЗЕД відбулись суттєві зміни, зокрема: індивідуальний режим ліцензування ЗЕД чи тимчасове зупинення ЗЕД, визначені ст. 37 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [33, ст. 16 п. 4 пп. 3); 67; 22], було скасовано, а штраф у розмірі до 100% накладається не НБУ, а центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику (тобто Державною податковою службою) [33, ст. 4 п. 4].

Внесено зміни [33, ст. 16 п. 4 пп. 1)] також і до Кодексу України про адміністративні правопорушення [12]. Так, ст. 162¹ КУпАП, яка раніше передбачала штраф за ухилення від повернення валютної виручки в Україну, а також умисне приховування такої виручки, тепер передбачає відповідальність за будь-яке порушення порядку здійснення валютних операцій. Ст. 162¹ КУпАП змінила свою редакцію не лише в частині покарання, а й диспозиційну частину із «умисного ухилення від повернення в Україну у передбачені законом строки виручки в інвалюті» на «порушення порядку здійснення валютних операцій» [11]. Розмір штрафу збільшено й тепер не залежить від кількості правопорушень. Так, на посадових осіб підприємств за порушення у сфері ЗЕД очікує штраф у розмірі від 17 тис. до 51 тис. грн. З 07.02.2019 р. збільшено розміри штрафів за умисне ухилення від повернення в Україну у передбачені законом строки експортної виручки – від 1000 до 3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (до того – від 600 до 5000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 10200 грн. до 85000 грн.). (Наприклад, справи № 560/4172/19 від 30.04.2020 р. [83] та № 420/5969/19 від 19.09.2022 р. [23]).

Причини правопорушень валютного законодавства різні і змінюються разом з об'єктивними або суб'єктивними обставинами: від правового нігілізму і недосвідченості учасників ЗЕД, до навмисного виведення капіталів до держав з сприятливими подат-

ковими й інвестиційними умовами / кліматом [93, с. 286], а також бажання перемістити капітал з соціально-економічно нестабільних і воюючих країн (у т.ч. держав, які впроваджують жорсткіші адміністративно-правові вимоги у валютній сфері) та ін.

Узагальнено, можна зазначити, що найбільш поширені практики недотримання вимоги законодавства зі встановлення граничних термінів надходження товарів за імпортними операціями та/або валютної виручки за експортними операціями є [1; 3, с. 241]:

– Неповорнення коштів (валютної виручки) іноземними контрагентами і переказ їх на спеціальні (в т.ч. офшорні) зарубіжні рахунки.

– Угоди з неплатоспроможними іноземними контрагентами (шахраями, банкрутами тощо), змова з ними про поділ валютних коштів.

– Залучення пов'язаних банків для уникнення відповідальності за неповорнення валютних цінностей. Наприклад шляхом ліквідації, резидент-порушник валютного законодавства, застосовує інструмент задля уникнення сплати донарахованої суми неповорненої валютної виручки.

– Укладання з нерезидентами договорів відступлення права вимоги та взаємозаліки (зарахування зустрічних вимог), внаслідок чого валютна виручка не надходить експортеру, а у той самий час такі суб'єкти ЗЕД не надають обслуговуючому банку інформацію щодо закриття валютної заборгованості договорами про відступлення права вимоги боргу або взаємозаліком [86; 87; 88; 26].

– Застосування вексельної форми розрахунків, при якій для оформлення валютного боргу за фактично поставлені товари нерезидент видає прості векселі, які мають досить тривалий строк погашення.

– Використання рішень третейських судів, які або не мають повноважень розгляду справ при взаєморозрахунках з нерезидентами або мають «сумнівну професійну компетентність».

Крім вищезазначених умисно створених суб'єктами ЗЕД засад неповорнення валютної виручки і порушення граничних строків надходження валютної виручки за експорт-

ними операціями та/або товарів за імпор-тними операціями, окремо необхідно зазначити деякі причини вимушеного невиконання або неналежного виконання зобов'язань по ЗЕД(к). Як і попередніх нормативно-правових актах, відповідно до положень ч. 6 ст. 13 Закону України «Про валюту і валютні операції» від 21.06.2018 р. № 2473-VIII [33] в разі якщо виконання договору зупиняється у зв'язку з виникненням форс-мажорних обставин, перебіг строку розрахунків та нарахування пені зупиняються на весь період дії форс-мажорних обставин та поновлюються з дня, наступного за днем завершення дії таких обставин.

Тобто суб'єкти ЗЕД можуть повідомити контрагентів про настання форс-мажорних обставин та неможливість вчасного виконання зобов'язань для можливості врегулювання спірного питання, підтвердивши ці обставини (їх початок і закінчення) сертифікатом виданим Торгово-промисловою палатою України або уповноваженими нею регіональними торгово-промисловими палатами [78, ст. 14¹ ч. 1; 79, п. 3.3.], тому що сам по собі

факт існування форс-мажорної обставини (обставини непереборної сили) не звільняє автоматично від відповідальності.

Можна погодитися, що одночасне зняття всіх обмежень у сфері ЗЕД, у т.ч. щодо граничних стоків надходження валютної виручки за експортними операціями та/або товарів за імпортними операціями, може призвести до порушення фінансової стабільності держави, зокрема дестабілізації національної валюти та відтоку валютних коштів. Отже, дослідження та аналіз ефективності виконання повноважень державними органами щодо забезпечення контролю за дотриманням суб'єктами ЗЕД вимог зокрема валютного законодавства є необхідним для оцінки ефективності існуючого валютного контролю та забезпечення повернення надходжень валютних коштів в Україну [10, с. 5], підвищення «зовнішньоекономічної», в т.ч. валютно-розрахункової дисципліни», попередження і подолання кризових явищ в окремих секторах економіки, а також подальшої планомірної лібералізації зовнішньоекономічної політики держави і окремих її елементів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Бондар Л. «Майже законно»: хто і чому не повертає в Україну валютну виручку. Як великі компанії обходять законодавство про повернення валютної виручки в країну? *Економічна правда*. 31.05.2018. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2018/05/31/637288/>
2. Від чого залежать та як прогнозувати курси валют. URL: http://www.ufin.com.ua/analit_mat/poradnyk/106.htm
3. Вінічук М.В., Наконечна Н.В. Економічна безпека держави: соціально-економічний вимір : Навчальний посібник. Львів, Ліра-Прес: 2017. 322 с. URL: https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/1647/1/%D0%9F%D0%BE%D1%81%D1%96%D0%B1%D0%BD%D0%B8%D0%BA_%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%87%D0%BD%D0%B0%20%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D0%B0%20%D0%B4%D0%B5%D1%80%D0%B6%D0%B0%D0%B2%D0%B8%20%D0%9D%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%B5%D1%87%D0%BD%D0%B0_3.pdf
4. Владимир О. Особливості регулювання валютних відносин з боку держави та національного банку України: реалії сьогодення та шляхи оптимізації. *Галицький економічний вісник*. 2010. № 3(28). С. 174-184. URL: https://elartu.tntu.edu.ua/bitstream/123456789/816/2/GEB_2010_v28_No3-O_Vladimir-Regulation_of_currency_relations_with_state_and__174.pdf
5. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. Редакція від 01.01.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
6. Данильченко Ю.С. Еволюція позиції законодавця щодо правового регулювання граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів. *DICTUM FACTUM : Господарське право та процес*. 2019. URL: <https://df.duit.in.ua/index.php/dictum/article/download/79/67>
7. Експертний висновок Міністерства фінансів України до законопроекту згідно зі статтею 27 Бюджетного кодексу України. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/bills_documents/document-3116740.pdf
8. Ермошенко М.М. Стабілізаційні програми МВФ та реформування економіки України. *Актуальні проблеми економіки*. 2004. № 5–6. С. 17–25. URL: https://nam.kyiv.ua/ape/n_01_5-6/Ermoshenko.htm

9. Єрмошенко М.М., Горячева К.С. Фінансова складова економічної безпеки: держава і підприємство : Наук. моногр. К. : Національна академія управління, 2010. 232 с. URL: <https://nam.kyiv.ua/files/publications/978-966-8406-52-2-monog.pdf>
10. Звіт про результати аудиту ефективності виконання повноважень державними органами щодо забезпечення контролю за дотриманням суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності вимог валютного законодавства : Рішення Рахункової плати України від 26.06.2018 р. № 15-5. URL: http://www.rp.gov.ua/upload-files/Activity/Collegium/2018/15-5_2018/zvit_15-5_2018.pdf
11. Зозуля Н. Особливості правового регулювання валютних операцій у 2019 році. *Українське право*. 03.06.2019. URL: https://ukrainepravo.com/scientific-thought/legal_analyst/osoblyvosti-pravovogo-regulyuvannya-valyutnykh-operatsiy-u-2019-rotsi-/
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Редакція від 14.10.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#n1362>
13. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Редакція від 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
14. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. Редакція від 13.01.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>
15. Огляд ключових правових позицій Верховного Суду у сфері оподаткування та митної справи. Київ, 2020. Вип. 1. 90 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Ohliad_kliuchovi_pozytsii.pdf
16. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. Редакція від 22.01.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>
17. Порядок видачі висновку щодо продовження граничних строків розрахунків за окремими операціями з експорту та імпорту товарів, встановлених Національним банком України : Постанова Кабінету Міністрів України від 13.02.2019 р. № 104. Редакція від 14.11.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/104-2019-%D0%BF>
18. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 14.09.2021 р. у справі № 817/1590/16, № К/9901/39692/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99657910>
19. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 12.06.2018 у справі № 820/5238/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74645944>
20. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 26.10.2022 р. у справі № 320/5804/18, К/9901/48316/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107010231>
21. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 16.05.2018 року у справі № 813/1935/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74173250>
22. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 23.01.2020 р. у справі № 804/3247/16. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87129632>
23. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 19.09.2022 р. у справі № 420/5969/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106466489>
24. Постанова Верховного Суду у складі судової палати з розгляду справ щодо податків, зборів та інших обов'язкових платежів Касаційного адміністративного суду від 31.01.2020 р. у справі № 1340/3649/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87478127>
25. Постанова Верховного суду України від 07.02.2011 р. у справі № 21-63а10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/14887461>
26. Постанова Вищого Адміністративного Суду України від 22.07.2015 р. у справі № К/9991/21278/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/47866845>
27. Постанова Волинського окружного адміністративного суду від 06.12.2017 р. у справі № 803/917/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70852286>
28. Постанова Житомирського окружного адміністративного суду від 25.05.2016 р. у справі № 806/5406/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58126512>
29. Постанова Колегії суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України від 06.05.2008 р. № 08/47 у справі № 21-1518во07. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/3402031>
30. Постанова Окружного адміністративного суду м. Києва від 29.12.2016 р. у справі № 826/11277/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/63881520>
31. Постанова Судової палата у господарських справах Верховного Суду України від 17.12.2002 р. у справі № 2-15/2542-02. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v2542700-02#Text>

32. Постанова Третього апеляційного адміністративного суду м. Дніпро від 27.02.2020 р. у справі № 160/9757/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88142960>
33. Про валюту і валютні операції : Закон України від 21.06.2018 р. № 2473-VIII. Редакція від 01.01.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text>
34. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022. Редакція від 17.08.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>
35. Про внесення змін до деяких законів України щодо державної підтримки літакобудівної промисловості в Україні: Закон України від 20.01.2010 р. № 1814-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1814-17#Text>
36. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України : Постанова Правління Національного банку України від 22.09.2014 р. № 591. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0591500-14#Text>
37. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України : Постанова Правління Національного банку України від 30.10.2014 р. № 685. Втрата чинності від 19.08.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0685500-14#n9>
38. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України : Постанова Правління Національного банку України від 28.07.2016 р. № 361. Втрата чинності від 23.11.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0361500-16#Text>
39. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України : Постанова Правління Національного банку України від 25.05.2017 р. № 41. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0041500-17#Text>
40. Про внесення змін до Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» : Закон України від 31.05.2007 р. № 1108-V. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1108-16#Text>
41. Про внесення зміни до постанови Правління Національного банку України від 24 лютого 2022 року № 18 : Постанова Правління Національного банку України від 07.07.2022 р. № 142. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0142500-22#n21>
42. Про внесення зміни до статті 1 Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті»: Закон України від 10.09.1999 р. № 1034-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1034-14#Text>
43. Про врегулювання ситуації на валютному ринку України : Постанова Правління Національного банку України від 20.08.2014 р. № 515. Втрата чинності 22.11.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0515500-14#Text>
44. Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України : Постанова Правління Національного банку України від 03.03.2015 р. № 160. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0160500-15#Text>
45. Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України : Постанова Правління Національного банку України від 03.03.2016 р. № 140. Втрата чинності від 09.06.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0140500-16#Text>
46. Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України : Постанова Правління Національного банку України від 07.06.2016 р. № 342. Втрата чинності від 15.09.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0342500-16/ed20160607#Text>
47. Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України : Постанова Правління Національного банку України від 14.09.2016 р. № 386. Редакція від 23.11.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0386500-16#Text>
48. Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України : Постанова Правління Національного банку України від 13.12.2016 р. № 410. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0410500-16/ed20161213#Text>
49. Про встановлення винятків та (або) особливостей запровадження граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і внесення змін до деяких нормативно-правових актів : Постанова Правління Національного банку України від 14.05.2019 р. № 67. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0067500-19#Text>
50. Про встановлення винятків та (або) особливостей запровадження граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і внесення змін до деяких нормативно-правових актів : Постанова Правління Національного банку України від 14.05.2019 р. № 67. Редакція від 11.11.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0067500-19#Text>

51. Про Державний бюджет України на 1994 рік : Закон України від 01.02.1994 р. № 3898-XII. Редакція від 21.12.2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3898-12#Text>
52. Про державну підтримку космічної діяльності : Закон України від 16.03.2000 р. № 1559-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1559-14#Text>
53. Про деякі питання практики застосування Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» : Рекомендації Президії Вищого Господарського суду України від 17.12.2004 р. № 04-5/3360. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v3360600-04#Text>
54. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 14.10.2014 р. № 1702-VII. Втрата чинності від 28.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005500-19#n73>
55. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 06.12.2019 р. № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#n584>
56. Про затвердження Інструкції про порядок валютного нагляду банків за дотриманням резидентами граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів : Постанова Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. № 7. Редакція від 26.11.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007500-19#Text>
57. Про затвердження переліку товарів та (або) галузей економіки, для яких Національний банк має право встановлювати винятки та (або) особливості запровадження заходу захисту, передбаченого абзацом першим частини першої статті 13 Закону України «Про валюту і валютні операції» : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13.02.2019 р. № 76-р. Редакція від 09.11.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/76-2019-%D1%80#Text>
58. Про затвердження Положення про заходи захисту та визначення порядку здійснення окремих операцій в іноземній валюті : Постанова Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. № 5. Редакція від 19.08.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005500-19#Text>
59. Про затвердження Положення про порядок видачі висновків щодо продовження строків розрахунків за зовнішньоекономічними операціями : Наказ Міністерства економіки України від 18.01.2008 р. № 15. Втрата чинності від 12.03.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0115-08#Text>
60. Про затвердження Порядку визначення строку та умов завершення імпортової операції без увезення товару на територію України : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.12.2007 р. № 1392. Редакція від 07.11.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1392-2007-%D0%BF#Text>
61. Про затвердження Порядку продовження строків розрахунків за зовнішньоекономічними операціями : Постанова Кабінету Міністрів України від 29.12.2007 р. № 1409. Втрата чинності від 20.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1409-2007-%D0%BF#Text>
62. Про заходи щодо стимулювання зовнішньоекономічної діяльності : Указ Президента України від 19.03.1992 р. № 162. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/162/92#Text>
63. Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті : Постанова Правління Національного банку України від 16.11.2012 р. № 475. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1921-12#Text>
64. Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті : Постанова Правління Національного банку України від 14.05.2013 р. № 163. Втрата чинності від 20.11.2013. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0718-13#Text>
65. Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті : Постанова Правління Національного банку України від 14.11.2013 р. № 453. Втрата чинності від 18.05.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1951-13#Text>
66. Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті : Постанова Правління Національного банку України від 12.05.2014 р. № 270. Втрата чинності від 21.08.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0496-14#Text>

67. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16.04.1991 р. № 959-XII. Редакція від 31.12.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12#Text>
68. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV. Редакція від 23.12.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text>
69. Про Національний банк України : Закон України від 20.05.1999 р. № 679-XIV. Редакція від 01.01.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>
70. Про невідкладні заходи щодо повернення в Україну валютних цінностей, що незаконно знаходяться за її межами : Указ Президента України від 18.06.1994 р. № 319/94. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/319/94#Text>
71. Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах : Закон України від 15.09.1995 р. № 327/95-ВР. Втрата чинності від 01.06.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/327/95-%D0%B2%D1%80#Text>
72. Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті : Закон України від 23.09.1994 р. № 185/94-ВР. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185/94-%D0%B2%D1%80-ed19940923#Text>
73. Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті : Закон України від 23.09.1994 р. № 185/94-ВР. Втрата чинності від 07.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185/94-%D0%B2%D1%80#Text>
74. Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності : Закон України від 23.12.1998 р. № 351-XIV. Редакція від 13.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/351-14#Text>
75. Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану : Постанова Правління Національного банку України від 24.02.2022 р. № 18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018500-22#Text>
76. Про систему валютного регулювання і валютного контролю : Декрет Кабінету Міністрів України від 19.02.1993 р. № 17-93. Втрата чинності від 05.10.1994. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/17-93#Text>
77. Про систему валютного регулювання і валютного контролю : Декрет Кабінету Міністрів України від 19.02.1993 р. № 17-93. Редакція від 19.02.1993. Втрата чинності від 05.10.1994. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/17-93#Text>
78. Про торгово-промислові палати в Україні : Закон України від 02.12.1997 р. № 671/97-ВР. Редакція від 31.03.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%B2%D1%80#Text>
79. Регламент засвідчення Торгово-промисловою палатою України та регіональними торгово-промисловими палатами форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили) : Рішення президії ТПП України від 15.07.2014 р. № 40(3). Редакція від 18.12.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0040571-14#Text>
80. Рішення Волинського окружного адміністративного суду від 08.12.2021 р. у справі № 140/114110/21. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/101757863/>
81. Рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 10.11.2021 р. у справі № 280/2801/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101285723>
82. Рішення Херсонського окружного адміністративного суду від 07.10.2019 р. № 540/1611/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84950148>
83. Рішення Хмельницького окружного адміністративного суду від 30.04.2020 р. у справі № 560/4172/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89011161>
84. Роз'яснення від НБУ. URL: https://eba.com.ua/wp-content/uploads/2023/11/EVA_terminovennnya-valyutnoyi-vyruchky-dlya-eksporteriv1.pdf
85. Суторміна А.М. Валютне регулювання у забезпеченні економічного розвитку України : дис. на здоб. ступ. к.е.н. за спец. 08.00.08 – Гроші, фінанси і кредит. К. : ДВНЗ «КНЕУ ім. В. Гетьмана», 2015. 225 с. URL: https://kneu.edu.ua/userfiles/d-26.006.04/2015/dis_Sutormina.pdf
86. Ухвала Вищого Адміністративного Суду України від 13.02.2014 р. у справі № К/9991/42097/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/37483106>
87. Ухвала Вищого Адміністративного Суду України від 16.12.2014 р. у справі № К/800/34151/13. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/42014253>
88. Ухвала Вищого Адміністративного Суду України від 26.09.2017 р. у справі № К/800/37444/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69388129>

89. Ухвала Господарського суду Запорізької області від 14.06.2018 р. у справі № 908/1070/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74662116>

90. Ухвала Львівського апеляційного адміністративного суду від 23.11.2017 р. у справі № 876/10632/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70508659>

91. Філіпенко Т.В. Валютний контроль в Україні : Навчальний посібник. Донецьк: ДонДУУ, 2010. 175 с. URL: https://repository.mu.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/1094/1/NP_valiutnyi_kontrol.pdf

92. Фінанси інституційних секторів економіки України / за ред. Т.І. Єфименко, М.М. Єрмошенка. К. : ДННУ "Акад. фін. управління", 2014. 584 с. URL: https://afu.kiev.ua/getfile.php?page_id=449&num=2

93. Шамрай В.О., Понамарчук О.М. Юридична відповідальність за порушення валютного законодавства у системі міжнародних розрахунків. URL: http://www.socosvita.kiev.ua/sites/default/files/Nzlubp_2011_7_72.pdf

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.17>

Дмитренко Е. С.,

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри публічного та міжнародного права
Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана

УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ ФІНАНСОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У БЕЗПЕКОВОМУ КОНТЕКСТІ ТА В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Анотація. У статті проаналізовано особливості правового регулювання інституту фінансової відповідальності в умовах цифровізації фінансової системи України. Увагу зосереджено на адаптації фінансового законодавства норм і стандартів права Європейського Союзу в умовах цифровізації фінансової системи України. Наголошено на значенні прийнятих Законів України «Про платіжні послуги» та «Про фінансові послуги та фінансові компанії», якими було оновлено понятійно-категоріальний апарат в аналізованих сферах з метою приведення його у відповідність до європейських практик. У результаті аналізу норм цього законодавства, які стосуються цифровізації фінансової системи, зокрема обігу електронних грошей, підкреслено їх безпековий зміст.

Значну увагу приділено регулюванню сучасного механізму здійснення нагляду і застосуванню заходів впливу у цій сфері. При цьому виокремлено та здійснено порівняння коригувальних заходів і заходів впливу в аспекті їх безпекового спрямування.

Аргументовано, що прийняття окремих норм зазначених Законів, які стосуються цифровізації фінансової системи, зумовило потребу внести зміни до Податкового кодексу України. Окремо розглянуто внесені до нього зміни щодо повноважень контролюючих органів, особливостей застосування штрафу і пені за вчинення податкових правопорушень, передбачених у статтях 118, 124, 129. Звернено увагу на окремі проблеми термінологічного характеру, які не сприяють визначеності змісту норм та потребують вирішення.

Зроблено висновок, що удосконалення механізму фінансової відповідальності за податкові правопорушення пов'язано як із цифровізацією фінансової системи, так із приведенням фінансового законодавства до вимог права ЄС, а в підсумку – із забезпеченням фінансової безпеки. Однак через наявність окремих проблем ці питання потребують подальшого опрацювання.

Ключові слова: *фінансова система України, цифровізація, фінансова безпека, фінансове законодавство, фінансова відповідальність, податкове правопорушення, європейські стандарти.*

Dmytrenko E. S. Improvement of the mechanism of financial responsibility in the security context and in the conditions of digitalization of the financial system of Ukraine

Abstract. The article analyzes the peculiarities of the legal regulation of the institution of financial responsibility in the conditions of digitalization of the financial system of Ukraine. Attention is focused on the adaptation of financial legislation to the norms and standards of the law of the European Union in the conditions of digitalization of the financial system of Ukraine. The importance of the adopted Laws of Ukraine «On Payment Services» and «On Financial Services and Financial Companies» was emphasized, which updated the conceptual and categorical apparatus in the analyzed areas with the aim of bringing it into line with European practices. As a result of the analysis of the norms of this legislation, which relate to the digitalization of the financial system, in particular, the circulation of electronic money, their security content is emphasized.

Considerable attention is paid to the regulation of the modern mechanism of supervision and the application of influence measures in this area. At the same time, a comparison of corrective measures and impact measures in the aspect of their safety orientation is highlighted and carried out.

It is argued that the adoption of certain norms of the mentioned Laws, which relate to the digitalization of the financial system, led to the need to make changes to the Tax Code of Ukraine. The changes made to it regarding the powers of the controlling bodies, the specifics of the application of fines and penalties for the commission of tax offenses provided for in Articles 118, 124, 129 were separately considered. Attention was drawn to certain problems of a terminological nature that do not contribute to the certainty of the content of the norms and need to be resolved.

It was concluded that the improvement of the mechanism of financial responsibility for tax offenses is connected both with the digitalization of the financial system and with the bringing of financial legislation to the

requirements of EU law, and ultimately with the provision of financial security. However, due to the presence of certain problems, these issues require further processing.

Key words: *financial system of Ukraine, digitalization, financial security, financial legislation, financial responsibility, tax offense, European standards.*

Постановка проблеми. Україна з часу набуття незалежності обрала шлях на інтеграцію до Європейського Союзу (далі – ЄС). Із підписанням у 2014 році Угоди про асоціацію між Україною та ЄС (далі – Угода) цей процес набув планового та системного характеру, охопивши майже усі сфери суспільного життя, в тому числі й публічні фінанси і фінансову систему в цілому. Відповідно до Угоди ця сфера має відповідати основоположним принципам права ЄС: підзвітності, прозорості, економності, ефективності, результативності [1, статті 346-347]. Окремі положення Угоди стосуються удосконалення і розвитку податкової системи з метою забезпечення з-поміж іншого обміну податковою інформацією, добросовісної податкової конкуренції, ефективного збору законних податкових надходжень, податкового контролю, уникнення накопичення заборгованості, посилення запобігання податковому шахрайству, а також ухиленням від сплати податків [1, статті 350-351].

Зміст цих та інших положень Угоди свідчить про те, що Україна повинна фактично змінити фінансове законодавство відповідно до вимог зазначених положень. А удосконалення податкового законодавства має здійснюватися як у напрямку суттєвого спрощення адміністрування податків, так і забезпечення належного контролю та відповідальності для ефективного функціонування сфери оподаткування.

Варто зауважити, що одним із чинників адаптації податкового законодавства до принципів та директив ЄС, а отже, – виконання окремих вимог Угоди, стало прийняття Податкового кодексу України (далі – ПК України). Надзвичайно важливо, що у ньому з-поміж інших були урегульовані питання контролю, фінансової відповідальності (в окремих главах) [2, глави 12,12]. Однак сучасні реалії функціонування фінансової системи України в умовах її цифровізації вимагають подальших кроків у цьому напрямку. А тому розгляд зазначеної проблематики є своєчасним та актуальним.

Стан дослідження. Теоретичним та практичним проблемам, пов'язаним із реформуванням фінансової та податкової системи України з урахуванням європейських стандартів присвячено невелику кількість публікацій [3-6]. Разом з тим потребують дослідження такі питання, як особливості правового регулювання фінансової відповідальності за сучасних умов цифровізації фінансової системи. Також у науці фінансового є мало дослідженим розгляд цієї проблематики через призму фінансової безпеки. Розгляд зазначених питань і складає мету статті.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Угоди для набуття членства в ЄС Україні потрібно адаптувати фінансове та окремо податкове законодавство до норм і стандартів права ЄС. Сутністю адаптації, на думку вчених, є удосконалення національного законодавства (внесення змін і доповнень, прийняття нових нормативно-правових актів) [3, с. 338]. Серед основних напрямів адаптації учені називають приведення у відповідність до принципів та вимог ЄС відповідного податкового глосарію, системи контролю, процесу підготовки та прийняття нормативно-правових актів, у тому числі прозорості їх змісту [4, с. 186]. Такі зміни мають забезпечити ясність, прозорість, чіткість, наскрізне використання податкових термінів...для легкого та вільного сприйняття тексту ПК України його користувачами [5, с. 87; 6, с. 4].

Із отриманням статусу кандидата на членство в ЄС перед Україною було поставлено низку реформаційних завдань, які необхідно виконати, щоб відповідати європейським практикам та вимогам ЄС. Необхідність впровадження новацій стосується і сфери оподаткування, зокрема удосконалення механізму запобігання ухиленням від оподаткування, іншим податковим правопорушенням. А тому процес удосконалення ПК України в цілому і окремо – інституту фінансової відповідальності продовжується і в умовах сьогодення водночас із цифровізацією фінансової системи України.

Підтвердженням курсу на адаптацію фінансового законодавства до права ЄС є прийняття Законів України «Про платіжні послуги» від 30.06.2021 р. № 1591-IX (далі – Закон № 1591-IX) [7] та «Про фінансові послуги та фінансові компанії» від 14.12.2021 р. № 1953-IX (далі – Закон № 1953-IX) [8]. Аналізуючи це законодавство, зауважимо, що у ньому було урегульовано низку питань, які тривалий час не були вирішеними і створювали проблеми не лише у наданні окремих фінансових послуг, а й у здійсненні контролю за ними та застосуванні фінансової відповідальності у випадку порушення відповідного законодавства.

Насамперед було суттєво оновлено понятійно-категоріальний апарат в аналізованій сфері з метою приведення його у відповідність до права ЄС. Так, у ст. 1 Закону № 1953-IX було визначено поняття: «анулювання ліцензії», «відокремлений підрозділ надавача фінансових послуг та (або) посередника», «державне регулювання діяльності з надання фінансових та супровідних послуг», «державний нагляд за здійсненням діяльності з надання фінансових та супровідних послуг», «заходи раннього втручання», «надавач фінансових послуг», «небанківська фінансова група» та інші [8, ст. 1]. Щодо Закону № 1591-IX, то у ньому також було визначено низку нових для сфери фінансових послуг понять, а саме: «еквайр», «електронний гаманець», «електронний платіжний засіб», «електронні гроші», «емітент електронних грошей», «надавач платіжних послуг», «платіжна операція», «платіжна послуга», «установа електронних грошей» та інші [7, ст. 1].

Характерна особливість Законів № 1591-IX та № 1953-IX – безпековий зміст їх норм. Насамперед ними визначено загальний порядок виконання фінансових операцій в Україні, перелік фінансових послуг та порядок їх надання, категорій надавачів таких послуг. Окремі новації стосуються цифровізації фінансової системи і враховують таке проблемне питання, як обіг електронних грошей. Це, насамперед, прирівняння рахунків платника податків у банках до рахунків (електронних гаманців) у інших фінансових установах, небанківських надавачах платіжних послуг,

емітентів електронних грошей, а також можливість платника сплатити податки електронними грошима. Такі зміни, безумовно, позитивно мають вплинути на охорону фінансової системи, зокрема сприятимуть легалізації електронних грошей.

Важливим є і урегулювання сучасного механізму здійснення нагляду [7, статті 81-83; 8, статті 21-27], застосування заходів впливу у цій сфері [7, ст. 84; 8, ст. 28], що сприяє забезпеченню фінансової безпеки. Для прикладу у ст. 48 Закону № 1953-IX урегульовано порядок застосування Національним банком України (далі – НБУ) заходів впливу за порушення фінансового законодавства до фінансових компаній та ломбардів. Так, законодавцем виокремлено коригувальні заходи та заходи впливу, що, на наш погляд, свідчить про адаптацію законодавства України до європейських стандартів.

Якщо порівняти ці заходи, то безпековим змістом коригувальних заходів є надання НБУ рекомендацій про вчинення дій або необхідність утриматися від вчинення дій з метою уникнення ризиків у діяльності фінансових компаній, ломбардів. Такі заходи НБУ має право застосовувати за наступних умов: у разі виявлення у діяльності зазначених суб'єктів потенційних ризиків, які можуть призвести до порушення вимог законодавства України; у разі виявлення обставин і ризиків, що негативно впливають (можуть негативно вплинути) на фінансовий стан фінансової компанії, ломбарду, недоліків у їхній діяльності.

Важливою новацією змін до законодавства є зміст норми про право НБУ прийняти рішення про застосування коригувальних заходів до необмеженого кола фінансових компаній, ломбардів у разі виявлення під час здійснення нагляду однотипних недоліків чи порушень ними вимог законодавства України. Окрім того, з метою забезпечення прозорості НБУ повинен оприлюднити таке рішення шляхом його розміщення на сторінці свого офіційного інтернет-представництва, що також є аргументом про адаптацію законодавства України до європейських стандартів.

Натомість безпекове спрямування заходів впливу (їх перелік охоплює 13 видів, в тому числі накладення штрафів на фінансову ком-

панію та їх посадових осіб) полягає у їх застосуванні НБУ як за порушення банківського законодавств, так і за здійснення ризикової діяльності, що становить загрозу інтересам клієнтів та кредиторів, а загалом – стабільності фінансової системи. Законодавець уточнив, що НБУ може застосовувати один чи декілька заходів впливу, які мають бути адекватними вчиненому правопорушенню. Окрім того, при застосуванні і коригувальних заходів, і заходів впливу має враховуватися з-поміж інших чинників характер та причини допущених порушень, їх повторність і систематичність [7, ст. 48]. Такі положення законодавства України також відповідають європейським стандартам у цій сфері.

Очевидним є те, що прийняття Законів № 1953-IX та № 1591-IX, які врахували окремі новації, пов'язані із цифровізацією фінансової системи, зумовило потребу внести зміни й до іншого фінансового законодавства, зокрема до ПК України [2]. Із цією метою, а також для забезпечення фінансової безпеки податкової системи було прийнято Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо платіжних послуг» від 12.01. 2023 р. № 2888-IX (далі – Закон № 2888-IX) [8].

Аналіз норм Закону № 2888-IX свідчить, що його положеннями було узгоджено термінологію, що використовується у ПК України, з термінологією Законів № 1591-IX та № 1953-IX. За таких обставин зазнали змін і деякі норми ПК України. Так відповідно до Закону № 2888-IX ПК України було доповнено нормою про обов'язок платників податків, банків та інших фінансових установ, небанківських надавачів платіжних послуг, емітентів електронних грошей надсилати до контролюючих органів повідомлення про відкриття (закриття) рахунків, електронного гаманця [2, п. 69.2 ст. 69].

Окрім того, прийняття такої норми зумовило потребу уточнити у ст. 20 ПК України права контролюючих органів безпекового змісту. Це пояснюється тим, що можуть мати місце випадки не виконання зазначеними суб'єктами передбаченого ст. 69 ПК України обов'язку. Отже, у такому випадку контролюючі органи мають право застосовувати

фінансову відповідальність у вигляді фінансових (штрафних) санкцій (штрафів). Проблемним питанням вважаємо використання у зазначеній нормі та і в інших нормах ПК України поняття «фінансові (штрафні) санкції (штрафи)». Його формулювання не в повній мірі відповідає принципу ЄС щодо правової визначеності. Зважаючи на викладене вважаємо доцільним вживати поняття «фінансова санкція» і «фінансовий штраф» – як її окремий вид. Такі зміни мають забезпечити ясність, легке сприйняття тексту ПК України, про що зазначали учені [5, с. 87; 6, с. 4].

Додамо також, що законодавцем було визначено як підстави для застосування фінансової відповідальності за порушення вимог п. 69.2 ст. 69 ПК України – вчинення таких податкових правопорушень:

- 1) неподання банками, іншими фінансовими установами, небанківськими надавачами платіжних послуг, емітентами електронних грошей відповідним контролюючим органам в установленій законом строк повідомлення про відкриття або закриття рахунків (електронних гаманців) платників податків;
- 2) за здійснення видаткових операцій за рахунком (електронним гаманцем) платника податків до отримання повідомлення відповідного контролюючого органу про взяття рахунка (електронного гаманця) на облік у такому органі.

До того ж з метою забезпечення фінансової безпеки було розширено повноваження контролюючих органів щодо стягнення пені із зазначених суб'єктів, а також з органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів. Законодавець визначив як підставу для цього – вчинення цими суб'єктами правопорушення, що полягає у несвоєчасному виконанні ними рішень суду, рішень керівника органу стягнення (його заступника або уповноваженої особи) у випадках, передбачених ПК України, та платіжних інструкцій платників податків про сплату податків, зборів, платежів [2, пункти 20.1.27, 20.1.28 ст. 20; 5, п. 3].

У зв'язку із зазначеним зазнали змін і норми глав 11 «Відповідальність» та 12 «Пеня». Зокрема у статтях 118, 124, 129 ПК України було визначено розмір штрафу, особливості

його застосування. Особливість вбачаємо в тому, що за вчинення 1) правопорушення передбачено застосування штрафу у розмірі 680 гривень за кожний випадок неподання (затримки). Тоді як за вчинення 2) правопорушення накладається штраф у розмірі 10 відсотків суми всіх операцій за весь період до отримання такого повідомлення, здійснених з використанням таких рахунків (крім операцій з перерахування коштів до бюджетів (державних цільових фондів), але не менш як 1700 гривень) [2, пункти 118.1, 118.2 ст. 118].

Важливими у контексті забезпечення фінансової безпеки є норми статей 124, 129 щодо фінансової відповідальності за порушення строку зарахування податків до бюджетів (державних цільових фондів). Відповідає європейським стандартам визнання суб'єктами правопорушення не лише банку, а й органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, небанківського надавача платіжних послуг, еквайра, емітента електронних грошей, з вини яких сталося таке порушення. Водночас законодавцем встановлено фінансову відповідальність у вигляді: 1) штрафу в розмірах 5(10) відсотків погашеної суми податкового боргу при затримці до 30 (більше 30) календарних днів, наступних за останнім днем строку сплати суми грошового зобов'язання [2, пункти 124.1, 124.4 ст. 118]; 2) пені за кожний день прострочення, включаючи день сплати. Позитивною новацією варто визнати не нарахування платнику податків пені (анулювання нарахованої) за вчинення діяння (дії чи бездіяльності) з вини небанківського надавача платіжних послуг, еквайра, емітента електронних грошей [2, п. 129.6 ст. 129, п.п. 129.9.4 п. 129.9 ст. 129].

Однак зазначеними змінами передбачено притягнення до фінансово відповідаль-

ності двічі (у вигляді штрафу та пені) за одне і те саме правопорушення, що не відповідає нормі ст. 61 Конституції України та принципу «non bis in idem», визнаному у країнах ЄС. Аналіз інших норм ПК України засвідчив також часте вживання у них формулювання «встановлених (визначених) цим Кодексом» або ж відсилання до інших норм ПК України, що не сприяє визначеності та конкретизації їх змісту і не відповідає вимогам та правилам ЄС. Ці та інші проблеми потребують вирішення з огляду на адаптацію національного законодавства до європейських стандартів для набуття Україною членства у ЄС.

Висновки. Узагальнюючи, зазначимо, що норми фінансового законодавства, зокрема ПК України щодо фінансової відповідальності за податкові правопорушення, зазнали суттєвих змін. Реформування цього інституту пов'язано як із цифровізацією фінансової та податкової системи України, так із приведенням фінансового законодавства і практики його застосування у відповідність до європейських стандартів та вимог права ЄС. Позитивні зміни у правовому регулюванні аналізованого питання свідчать також про прагнення держави дієвими правовими засобами забезпечити фінансову безпеку. Водночас зазначені та інші проблеми не сприяють цьому, а, отже, – потребують вирішення, в тому числі й шляхом подальшого удосконалення положень ПК України. Саме тому ці питання потребують подальшого опрацювання як теоретиками, так і практиками для посилення ефективності механізму фінансової відповідальності. А це сприятиме захисту фінансової системи від протиправних посягань, відшкодуванню заподіяної податковими правопорушеннями шкоди та запобіганню їх у майбутньому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Угода від 27.06.2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 12.01.2024).
2. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text> (дата звернення: 14.01.2024).
3. Пархоменко Н.М. Гармонізація законодавства України з європейським та міжнародним правом: методи, етапи, види. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 1. С. 338-342.
4. Данілов С. Європейські стандарти у податкових правовідносинах *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 6. С. 183-187.

5. Коломієць П. Терміни Податкового кодексу України: спадщина минулого та реалії сучасності. *European political and discourse*. 2019. Volume 6. Issue 5. P. 84-88.
6. Насипайко Д.С., Буряк В.О. Переваги та недоліки Податкового кодексу України. *Наукові записки КНТУ*. 2011. Вип.11. Ч. I. С. 1-6.
7. Про фінансові послуги та фінансові компанії: Закон України від 14.12.2021 р. № 1953-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#n1545> (дата звернення: 13.01.2024).
8. Про платіжні послуги: Закон України від 30.06.2021 р. № 1591-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#Text> (дата звернення: 13.01.2024).
9. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо платіжних послуг: Закон України від 12.01.2023 р. № 2888. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2888-20#Text> (дата звернення: 16.01.2024).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.18>

Дубіна О. М.,

здобувач кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ НЕПОВНОЛІТНІХ У ПРОВАДЖЕННІ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Анотація. У статті наголошується на актуальності проблематики дотримання прав неповнолітніх у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. Акцентовано на тому що, акти, які визначали єдиний підхід до неповнолітніх незалежно від їх статусу у провадженні у справах про адміністративні правопорушення втратили чинність. Узагальнюючи різні підходи встановлено, що адміністративною відповідальністю неповнолітніх є врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, що мають місце під час застосування в певному порядку та у відповідний спосіб суддями районних, районних у містах, міських або міськрайонних судів заходів впливу до осіб віком від 16 до 18 років у разі вчинення ними адміністративних правопорушень та які тягнуть за собою для цих осіб обтяжливі наслідки переважно виховного характеру. Наведено особливі ознаки адміністративної відповідальності неповнолітніх.

Підкреслено, що під час притягнення неповнолітнього до адміністративної відповідальності потрібно брати до уваги його вікові особливості, а характер учиненого адміністративного проступку має бути співмірним із заходами впливу. Більше того, необхідно враховувати юридичні гарантії захисту прав і законних інтересів неповнолітніх з метою недопущення їх порушення.

Розглянуто гарантії захисту прав неповнолітніх у провадженні у справах про адміністративні правопорушення у межах Кодексу України про адміністративні правопорушення та інших законів. Зроблений висновок, що прослідковується тенденція до індивідуалізації відповідальності неповнолітніх, яка розглядається як один із принципів провадження у справах про адміністративні правопорушення. Встановлено, що законодавець не виділяє окремої процедури або порядку для притягнення неповнолітнього до адміністративної відповідальності; у жодному акті, у тому числі Кодексі України про адміністративні правопорушення, не прописані права, які мають неповнолітні під час провадження у справах про адміністративне правопорушення; обов'язок захищати права неповнолітнього покладаються на органи виконавчої влади, суди, поліцію та інших суб'єктів, що здійснюють політику у згаданій сфері.

Ключові слова: адміністративне правопорушення, адміністративна відповідальність, неповнолітня особа, суд, права дитини.

Dubina O. M. Peculiarities of the protection of the rights of minors in proceedings in cases of administrative offenses

Abstract. The article emphasizes the relevance of the issue of compliance with the rights of minors in the proceedings in cases of administrative offenses. Emphasis is placed on the fact that the acts that defined a uniform approach to minors regardless of their status in the proceedings in cases of administrative offenses have lost their validity. Summarizing different approaches, it was established that the administrative responsibility of minors is the social relations regulated by the norms of administrative law, which take place during the application in a certain order and in an appropriate manner by the judges of district, district in cities, city or city-district courts of measures of influence to persons aged 16 to 18 years in case they commit administrative offenses and which entail for these persons onerous consequences of mainly educational nature. Special features of the administrative responsibility of minors are given.

It is emphasized that when bringing a minor to administrative responsibility, his age characteristics should be taken into account, and the nature of the committed administrative offense should be commensurate with the measures of influence. Moreover, it is necessary to take into account legal guarantees of protection of the rights and legitimate interests of minors in order to prevent their violation.

The guarantees of the protection of the rights of minors in the proceedings in cases of administrative offenses within the Code of Ukraine on administrative offenses and other laws were considered. It was concluded that there is a trend towards the individualization of the responsibility of minors, which is considered as one of the principles of proceedings in cases of administrative offenses. It is established that the legislator does not single

out a separate procedure or procedure for bringing a minor to administrative responsibility; no act, including the Code of Ukraine on Administrative Offenses, prescribes the rights that minors have during administrative offense proceedings; the duty to protect the rights of minors rests with executive authorities, courts, the police and other subjects implementing policy in the mentioned sphere.

Key words: *administrative offense, administrative responsibility, minor, law, child rights.*

Постановка проблеми. Свідченням наміру нашої держави забезпечувати захист прав дитини є, серед іншого, постійна робота заінтересованих органів влади з підготовки пропозицій про приєднання України до міжнародних договорів. Крім того, Україна бере активну участь у розробці нових міжнародних інструментів у сфері захисту прав дітей. Високий рівень злочинності серед неповнолітніх, кризові явища у соціальній та економічній сферах в Україні викликають необхідність посилити соціальний захист дітей, визначити пріоритетні напрями у цій важливій роботі, одним з яких є увага до дітей при виникненні у них конфлікту із законом. Вагомим кроком на шляху до удосконалення правового регулювання у сфері правосуддя, дружнього до дитини, стало створення Міжвідомчої координаційної ради з питань правосуддя щодо неповнолітніх, яка й розпочала розробку законопроекту «Про юстицію, дружню до дитини», Концепцію створення та розвитку системи ювенальної юстиції. Згодом, розробку і прийняття Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021, Плану заходів з реалізації Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023. В той же час, помічаємо, що перелічені документи втратили чинність, а законодавець не передбачив і не втілив зобов'язання, які взяла на себе Україна у наступних. З огляду на це, та враховуючи, що існує теоретична розробка засад захисту прав і законних інтересів неповнолітніх у провадженні у справах про адміністративні правопорушення, чітко визначення її змісту дана проблематика набуває актуальності для національної адміністративної науки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика, пов'язана з особливими правами неповнолітніх, досліджувалася фахівцями в галузі юриспруденції, серед яких, зокрема: О. Алексєєва, Ю. Ковальчук, Р. Кимлик, Б. Ортинська, Ф. Рагімов, М. Сте-

фанчук, З. Урбанський, О. Чернецький та ін. Проте, враховуючи широкомаштабність проблематики та новітні тенденції її правового регулювання, залишаються ряд недосліджених теоретичних проблем, що можуть належним чином знайти відображення на практиці.

Мета статті розкривається у аналізі захисту прав неповнолітніх у провадженні у справах про адміністративні правопорушення.

Виклад основного матеріалу. Притягнення до адміністративної відповідальності неповнолітніх, як суб'єктів адміністративної відповідальності, має певні особливості, які повинні бути відображені в законі. Дослідження особливостей адміністративної відповідальності неповнолітніх, певною мірою, пов'язане й з удосконаленням адміністративного законодавства України в цілому. З одного боку законодавство має бути гуманним щодо неповнолітніх правопорушників, враховуючи особливості психіки неповнолітнього і його соціальний статус, але з іншого – невпинне зростання правопорушень серед неповнолітніх є причиною застосування більш ефективних засобів боротьби з ними. Ф. Рагімов під адміністративною відповідальністю неповнолітніх, розуміє специфічну діяльність суду щодо реагування на факт вчинення адміністративного правопорушення неповнолітнім з метою виправлення порушника та поновлення порушеного права [1, с. 312].

До особливих ознак адміністративної відповідальності неповнолітніх, О. Чернецький відносить: 1) те, що вона носить виховний та нематеріальний характер, так як до неповнолітніх у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років, як правило, застосовуються заходи впливу, які не є адміністративними стягненнями, зокрема це: зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого; застереження; догана або сувора догана; передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічному або трудовому колек-

тиву за їх згодою, а також окремим громадянам на їх прохання; 2) за вчинення адміністративних правопорушень в окремих випадках неповнолітні віком від 16 до 18 років можуть нести адміністративну відповідальність на загальних підставах; 3) до неповнолітніх не застосовується адміністративний арешт, про що зазначено у ст.32 КпАП; 4) справи про адміністративні правопорушення неповнолітніх, вчинені особами віком від шістнадцяти до вісімнадцяти років, розглядають судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів, які наділені правом притягнення до адміністративної відповідальності цієї категорії суб'єктів, отже, адміністративна відповідальність неповнолітніх носить лише судовий характер; 5) вчинення правопорушення неповнолітнім є обставиною, що пом'якшує відповідальність; 6) коли під час вчинення адміністративного правопорушення шкоду заподіяно неповнолітнім, який досяг шістнадцяти років і має самостійний заробіток, а сума шкоди не перевищує одного неоподаткованого мінімуму доходів громадян, суддя має право покласти на неповнолітнього відшкодування заподіяної шкоди або зобов'язати своєю працею усунути її; 7) інтереси особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, і потерпілого, які є неповнолітніми або особами, що через свої фізичні або психічні вади не можуть самі здійснювати свої права у справах про адміністративні правопорушення, мають право представляти їх законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники); 8) для встановлення стану загального розвитку неповнолітнього, рівня його розумової відсталості та з'ясування питання, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними, може бути проведена експертиза спеціалістами в галузі дитячої та юнацької психології або зазначені питання можуть бути поставлені на вирішення експерта-психіатра [2, с. 442-223].

Доповнюючи перелік ознак Б. Урбанський серед іншого відмічає відсутність достатнього життєвого досвіду, навичок правничої поведінки, неповне усвідомлення шкоди від заподіяного, уразливість до негативного впливу інших осіб, особливо старших за віком, що

часто стають організаторами або підбурювачами до вчинення правопорушень [3, с. 220].

На думку Н. Ортинської правовий статус – це ідеальний зразок, змодельований державою і закріплений в нормах права, відповідно до якого потім формується реальне правове положення особистості взагалі, в тому числі й неповнолітнього [8, с. 102]. Науковиця виокремлює наступні особливості правового статусу неповнолітніх: відсутність повної дієздатності; в контексті нормативного закріплення прав, неповнолітні мають ширші права, ніж повнолітні суб'єкти права; сфера суб'єктивних обов'язків неповнолітніх є вужчою, ніж у загальних суб'єктів права, оскільки держава, враховуючи їх недозрілість, відсутність повної соціалізації, досвіду та знань визначає досліджувану категорію осіб здатними нести відповідальність щодо вузьких категорій правопорушень, зазвичай важких та особливо важких злочинів і навіть тут встановлено особливості у видах покарання; зовнішня відокремленість як повноцінного суб'єкта правового життя і здатністю виробляти, виражати та виконувати персоніфіковану волю повною мірою не притаманні неповнолітнім через те, що вказану діяльність вони здійснюють не самостійно, а через повнолітнього суб'єкта або державу; наявність видових розбіжностей у відносинах, в котрі неповнолітні можуть вступати самостійно нарівні з дорослими суб'єктами права і особливі відносини, які не визнають неповнолітнього повноцінним суб'єктом права; враховуючи емоційну та розумову незрілість цей суб'єкт права потребує особливої уваги та турботи з боку держави і соціуму [8, с. 103].

Коментуючи ст.12 КУпАП адміністративній відповідальності підлягають особи, які досягли на момент вчинення адміністративного правопорушення шістнадцятирічного віку [5].

Таким чином особи від 16 до 18 років перебувають під особливим статусом. У КУпАП відсутнє визначення поняття «неповнолітня особа», але ст.13 КУпАП закріпила позицію законодавця, що до осіб віком від шістнадцяти до вісімнадцяти років, які вчинили адміністративні правопорушення, застосовуються заходи впливу, передбачені ст. 24-1 КУпАП. У разі вчинення особами віком від

шістнадцяти до вісімнадцяти років адміністративних правопорушень, передбачених статтями 44, 51, 89, 121-127, 130, ст. 139, частиною третьою ст. 154, частиною другою статті 156, статтями 173, 173-4, 174, 183-1, 185, 190-195 КУпАП, вони підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах. З урахуванням характеру вчиненого правопорушення та особи правопорушника до зазначених осіб (за винятком осіб, які вчинили правопорушення, передбачені ст. 185) можуть бути застосовані заходи впливу, передбачені статтею 24-1 КУпАП [5]. Розглянемо гарантії захисту прав неповнолітніх у провадженні про адміністративні правопорушення у межах КУпАП.

У ст. 268 КУпАП містяться загальні права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. Зокрема вона має право: знайомитися з матеріалами справи, давати пояснення, подавати докази, заявляти клопотання; при розгляді справи користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, виступати рідною мовою і користуватися послугами перекладача, якщо не володіє мовою, якою ведеться провадження; оскаржити постанову по справі. Справа про адміністративне правопорушення розглядається в присутності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. При розгляді справ про адміністративні правопорушення, передбачені частиною першою статті 44, статтями 51, 146, 160, 172-4 – 172-9, 173, частиною третьою статті 178, статтями 185, 185-1, статтями 185-7, 187 КУпАП, присутність особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, є обов'язковою [5]. Причому законодавець не робить уточнень про права осіб від 16 до 18 років, відтак правовий статус неповнолітніх ґрунтується на загальних принципах права, конституційно-правовому статусі громадянина, а не на особливому статусі саме неповнолітнього.

Важливою гарантією захисту прав неповнолітніх у провадженні про адміністративні правопорушення є ст. 270 КУпАП. Інтереси особи, яка притягається до адміністративної

відповідальності, яка є неповнолітньою і не може сама здійснювати свої права у справах про адміністративні правопорушення, мають право представляти їх законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники). Законні представники та представники мають право знайомитися з матеріалами справи; заявляти клопотання; від імені особи, інтереси якої вони представляють, приносити скарги на рішення органу (посадової особи), який розглядає справу [5]. Наступною, та, що право складати протоколи про адміністративні правопорушення мають особи визначені у ст. 255 КУпАП а саме працівники національної поліції. І, нарешті справи про адміністративні правопорушення, вчинені особами віком від шістнадцяти до вісімнадцяти років в межах ст. 221 КУпАП розглядають судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів [5].

Відповідно до Закону України «Про дитинство» дитина – це особа віком до 18 років (повноліття), якщо згідно з законом, застосованим до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше. У ст. 3 Закону зазначається, що всі діти на території України, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я та народження дітей і їх батьків (чи осіб, які їх замінюють) або будь-яких інших обставин, мають рівні права і свободи. Держава гарантує всім дітям рівний доступ до безоплатної правничої допомоги, необхідної для забезпечення захисту їхніх прав, на підставах та в порядку, встановлених Законом України «Про безоплатну правничу допомогу». Серед прав гарантованих дитині законодавець визначив: право на життя та охорону здоров'я, право на ім'я та громадянство, право на достатній життєвий рівень, право дитини на вільне висловлення думки та отримання інформації, право на захист від усіх форм насильства. У ст. 33 законодавець гарантує захист прав дитини на особисту свободу. Затримання та арешт неповнолітніх застосовується як винятковий захід і тільки у випадках та порядку, встановлених законом. Про затримання дитини відповідні органи негайно повідомляють батьків

чи осіб, які їх замінюють, а також органи прокуратури. Забороняється утримання дитини в одному приміщенні з дорослими затриманими, арештованими чи засудженими особами. Порядок притягнення неповнолітніх до кримінальної відповідальності, відбування ними покарання і застосування до них пробачії встановлюється законом. Не допускається застосування до дитини насильства, погроз, інших незаконних дій з метою примушення її дати показання як свідка або визнання своєї вини. Примусові заходи виховного характеру за вчинення дитиною кримінального правопорушення або в інших передбачених законом випадках застосовуються до неї лише судом [6]. Як бачимо закон робить акцент на притягнення неповнолітніх до кримінальної відповідальності і не згадує адміністративну.

Звертаючись до положень Закону України «Про безоплатну правничу допомогу» право на безоплатну вторинну правничу допомогу має така категорія фізичних осіб, як діти. Безоплатна вторинна правнича допомога дітям включає такі види правничих послуг: 1) захист; 2) здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правничу допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; 3) складення документів процесуального характеру [7].

У ст. 4 Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері усиновлення та захисту прав дітей, орган виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері сім'ї та дітей, служби у справах дітей мають право: представляти у разі необхідності інтереси дітей в судах, у їх відносинах з підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності. У ст. 5 визначено, що уповноважені підрозділи органів Національної поліції зобов'язані: проводити роботу щодо запобігання правопорушенням дітей; виявляти, припиняти та розкривати кримінальні правопорушення, вчинені дітьми, вживати з цією метою оперативно-розшукових і профілактичних заходів, передбачених чинним законодавством; розглядати у межах

своїєї компетенції заяви і повідомлення про правопорушення, вчинені дітьми; вести облік правопорушників, що не досягли 18 років, у тому числі звільнених з спеціальних виховних установ, з метою проведення профілактичної роботи, інформувати відповідні служби у справах дітей стосовно цих дітей; відвідувати правопорушників, що не досягли 18 років, за місцем їх проживання, навчання, роботи, проводити бесіди з ними, їх батьками (усиновителями) або опікунами (піклувальниками); отримувати від підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності відомості, необхідні у зв'язку з матеріалами про правопорушення, що перебувають у її провадженні; складати протоколи про адміністративні правопорушення дітей, а також їх батьків (усиновителів) або опікунів (піклувальників), які не виконують обов'язків щодо виховання і навчання дітей, інформувати відповідні служби у справах дітей; доставляти в органи Національної поліції на строк до восьми годин дітей, які вчинили адміністративне правопорушення, але не досягли віку, з якого настає адміністративна відповідальність, для встановлення особи, обставин вчинення правопорушення та передачі їх батькам чи особам, які їх замінюють, або у притулки для дітей служб у справах дітей; після встановлення особи дитини невідкладно сповіщати батьків або осіб, які їх замінюють, про адміністративне затримання дитини, а в разі вчинення кримінального правопорушення також інформувати органи прокуратури. У ст. 6 закону визначено, що суди розглядають справи щодо неповнолітніх, які вчинили адміністративні правопорушення у віці від 16 до 18 років [8].

Висновки. Отже, проаналізувавши особливості захисту прав неповнолітніх можна зазначити наступне: науковцями, на теоретичному рівні, розкрито зміст правового становища неповнолітніх як суб'єктів адміністративної відповідальності, які характеризуються ознаками, що дозволяють виокремити їх в особливу соціальну групу; прослідковується тенденція до індивідуалізації відповідальності неповнолітніх, яка розглядається як один із принципів провадження у справах про адміністративні правопорушення, що ґрунту-

ється на врахуванні їхнього вікового розвитку, обумовленого особливостями психіки та соціального положення, та на встановленні конкретного складу проступку і особистої вини в діях неповнолітнього правопорушника, його індивідуальних якостей; законодавець не виділяє окремої процедури або порядку для притягнення неповнолітнього до адміністративної відповідальності; у жодному акті, у тому числі КУпАП, не прописані права, які мають неповнолітні під час провадження у справах про адміністративне правопору-

шення; обов'язок захищати права неповнолітнього покладаються на органи виконавчої влади, суди, поліцію та інших суб'єктів, що здійснюють політику у згаданій сфері.

Подальші розвідки у даному напрямку вбачаються перспективними у розширенні переліку прав особи, яка притягується до адміністративної відповідальності та закріплення положень щодо обов'язкової участі захисника у справі про адміністративне правопорушення у разі притягнення неповнолітнього до адміністративної відповідальності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Рагімов Фаіг Вагіф огли. Адміністративна відповідальність неповнолітніх: нові перспективи. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 7/2023. С. 311-314.
2. Чернецький О. Л. Поняття та особливості адміністративної відповідальності неповнолітніх: теоретико-правові питання. *Форум права*. 2008. № 1. С. 439-444.
3. Урбанський Б. П. Особливості адміністративної відповідальності неповнолітніх як спеціального суб'єкта. *Митна справа*. 2014. № 5(2.1). С. 219-225.
4. Ортинська Н. В. Особливості правового статусу неповнолітніх у сучасних умовах розвитку державності. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 3. С. 100-104.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Відомості Верховної Ради Української РСР 1984, додаток до № 51, ст.1122. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 18.02.24)
6. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 року № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення: 18.02.24)
7. Про безоплатну правничу допомогу: Закон України від 2 червня 2011 року № 3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text> (дата звернення: 18.02.24)
8. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24 січня 1995 року № 20/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 18.02.24)

Дяченко М. М.,

аспірант

Науково-дослідного інституту публічного права

ПОНЯТТЯ ТА ЗАСАДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ УЧАСНИКА БОЙОВИХ ДІЙ В УКРАЇНІ

Анотація. В статті розкрито поняття та з'ясовані засади адміністративно-правового статусу учасника бойових дій в Україні. Актуалізовано, що основними цінностями, на яких ґрунтується законодавство та правозастосування адміністративних органів, включають національну складову щодо захисту українського народу, освіти, культури, науки, промисловості, гуманітарні аспекти, як турботу за героями, які втратили на війні фізичне і психологічне здоров'я та патріотичні чинники стосовно підняття статусу та ефективного публічного забезпечення учасників бойових дій усім належних для достойного життя. Доведено, що адміністративно-правовий статус учасника бойових дій в Україні означає сукупність юридичних засобів та правових норм, які визначають його високе положення та роль особи, яка безпосередньо приймала участь в бойових діях, у відносинах з державою, громадським суспільством, а також в контексті захисту та забезпечення її адміністративних прав і пільг. Основні елементи адміністративно-правового статусу учасника бойових дій включають, адміністративні суб'єктивні права, які надані учасникам бойових дій для забезпечення їхньої безпеки та реалізації пільг та інших сприятливих обов'язків гарантованих державою. Ці чесноти можуть стосуватися втраченого здоров'я та часу при здійсненні оборони України від російських терористів та інших окупантів. Публічний обов'язок, поважати Європейські цінності, дотримуватися своїх вправ, свобод та законних інтересів без порушення заборонних норм законодавства. Правосуб'єктність особи, як підстава та порядок виникнення в особи правового статусу учасника бойових дій. Адміністративної та дисциплінарної відповідальності чиновників органів виконавчої влади та місцевого самоврядування може покладатися відповідальність за не належне забезпечення (порушення) реалізації учасникам бойових дій високого і пільгового адміністративно-правового статусу.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, адміністративні права, забезпечення, захист, здоров'я, національний, положення, права, свободи, законні інтереси та пільги, публічне адміністрування

Diachenko M. M. Concepts and principles of the administrative and legal status of a participant in combat actions in Ukraine

Abstract. The article reveals the concept and clarifies the principles of the administrative and legal status of a participant in hostilities in Ukraine. It has been updated that the main values on which the legislation and law enforcement of administrative bodies are based include the national component regarding the protection of the Ukrainian people, education, culture, science, industry, humanitarian aspects, such as caring for heroes who lost their physical and psychological health in the war, and patriotic factors related to raising the status and effective provision of combatants. It has been proven that the administrative-legal status of a participant in hostilities in Ukraine means a set of legal means and legal norms that determine his high position and the role of a person who directly participated in hostilities, in relations with the state, public society, as well as in the context of protection and ensuring its administrative rights and privileges. The main elements of the administrative-legal status of a participant in hostilities include administrative subjective rights that are granted to participants in hostilities to ensure their safety and the realization of benefits and other favorable obligations guaranteed by the state. These rights may relate to lost health and time in defense of Ukraine against Russian terrorists and other occupiers. It is a public duty to respect European values, to observe one's exercises, freedoms, and legitimate interests without violating the prohibitions of the law. Legal personality of a person, as a basis and procedure for a person to have the legal status of a participant in hostilities. The administrative and disciplinary responsibility of officials of executive authorities and local self-government bodies may be held responsible for improper provision (violation) of the implementation of high and preferential administrative-legal status to participants in hostilities.

Key words: administrative responsibility, administrative rights, health, national, position, protection, public administration, rights, freedoms, legitimate interests, and privileges.

Постановка проблеми. В сьогоденних умовах повномасштабної збройної агресії Росії проти України, перед державою утворився цілий ряд проблем. Через зростаючу кількість учасників бойових дій, які беруть участь у звільненні країни від російських загарбників, виникла нагальна потреба в новому аналізі поняття адміністративно-правового статусу цієї категорії громадян.

Українське суспільство та держава не можуть дати симетричну військово-технічну та кількістю військовослужбовців відповідь агресору. Адже мобілізаційний ресурс росії в кілька разів вищий, також країна агресора в рази нас переважає по кількості та номенклатурі залізного військового мотлоху. Якщо друге питання вирішується за рахунок Західної високотехнологічної зброї та налагодженням власного її виробництва, то з другим питанням не усе гаразд в Україні.

Професійні військовослужбовці, які укладами контракт з Збройними силами, іншими силами оборони України, добровольці та мобілізовані в перші місяці повномасштабного вторгнення в закінчуються, в наслідок загибелі, порань, фізичного і психологічного виснаження. А молодь та інші категорії військовозобов'язаних не спішать йти до пунктів комплектування [1].

Однієї з причин такого стану є не належний правовий статус учасника бойових дій в Україні. Адже, соціальне, медичне, матеріальні, фінансове забезпечення учасника бойових дій є не належне. Також, учасника бойових дій не надаються ефективні пільги при вступі до закладів вищої освіти та при працевлаштуванні на публічні посади.

На наш погляд, наукові положення щодо належного адміністративно-правового статусу учасника бойових дій в Україні становить суттєву та актуальну проблему. Ця проблема не лише має вплив на самого учасника бойових дій, але й негативно впливає на наповнення Збройних сил та інших сил безпеки і оборони новими, мотивованими військовослужбовцями. Вирішення цього питання є ключовим для забезпечення ефективності та силового потенціалу оборони країни.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За час повномасштабної збройної агресії

і до її початку, проблема медичного, управлінського та фінансового захисту учасників бойових дій в Україні багаторазово досліджувалась такими науковцями як: В. Галуцько, С. Діденко, А. Єлістратов, В. Залужний, І. Каб'як, С. Короєд, В. Курило, Д. Михайлов, В. Пашинський [2] та ін. Але, навіть при значній кількості проведених досліджень, питання адміністративно-правового статусу учасників бойових дій залишається актуальним в умовах сьогодення.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі аналізу юридичної літератури, норм вітчизняного законодавства визначити поняття адміністративно-правового статусу учасника бойових дій в Україні й удосконалити новітній адміністративно-правовий статус учасника бойових дій в Україні.

Виклад основного матеріалу. Відомо, що адміністративно-правовий статус учасників бойових дій визначається не тільки законодавством. Більш того законодавство є об'єктивною легалізацією існуючих у суспільстві відносини. Але нормами права, є вершиною соціального регулювання, що встановлюють правовий статус військовослужбовців та інших осіб, які приймали чи приймають участь у військових кампаніях, операціях, бойових діях на території України чи поза її межами. Зазначена проблема стає особливо важливою через динамічний характер збройного конфлікту та необхідність адаптації правових норм до нових реалій.

Це включає в себе розгляд питань щодо визначення категорії осіб, прав та свобод, обов'язків та відповідальності, соціальних і економічних гарантій, а також ефективності адміністративної процедури взаємодії з владними органами щодо реалізації прав та обов'язків учасників бойових дій у зв'язку із постійним збільшенням числа осіб. Так наприклад, військовослужбовці ризикують власним життям для захисту української державності. Водночас у разі отримання поранення вони стають однією з найменш захищених верств населення. Збереження за ними обов'язків військовослужбовця, складна і часто нелогічна бюрократизованість процесів лікування та поранення, відсутність повноцінної комунікації та зрозумілих алгоритмів подальших

дій – усе це лягає на плечі людини, яка переживає стрес від поранення, який нерідко супроводжується набуттям інвалідності та втратою чи зниженням функціональності [3]. Згідно з опитуваннями Gradus Research 72% поранених військових Збройних сил України боїться, що після війни держава про них забуде [4].

Згідно з енциклопедичними знаннями термін «статус,» має своє коріння в латинському слові «status,» означає положення чи стан особи. У сучасному використанні, цей термін часто асоціюється з правовим становищем, яке включає в себе набір прав та обов'язків для фізичних або юридичних осіб. Згідно з визначенням у Академічному тлумачному словнику української мови, термін «статус» означає «конкретний стан чого-небудь» [5].

Адміністративно-правовий статус особи визначається як комплекс правових засобів, що визначають положення та роль фізичної чи юридичної особи у сфері адміністративно-правових відносин. Отже, міркування стосовно сутності правового статусу індивіда в адміністративно-правових відносинах, які були висловлені одним із фахівців адміністративного права, А. Єлістратовим. Він висловлював твердження, що потрібний статус фізичної особи визначається від розміру правоможностей, що надаються їй в публічному праві. Право на особисту свободу визначає так званий «негативний статус» фізичної особи, який передбачає, що індивід має право на відсутність втручання правлячої влади в сферу його особистої свободи, яка визначена законом. Право публічної адміністрації встановлює «позитивний статус» особи, визначаючи обов'язок публічної влади забезпечувати фізичним і юридичним особам адміністративні послуги [16].

В сучасному розумінні зміст правового статусу особи трактується у правознавстві в чотирьох основних аспектах: по-перше, правовий статус особи ототожнюється з правосуб'єктністю; по-друге, правовий статус устанавлюється нормативно-правовими актами, що встановлюють суб'єктивні права та юридичні обов'язки особи; по-третє, правовий статус особи визначається нормативно-правовими актами, які встановлюють

суб'єктивні права та юридичні обов'язки особи в сукупності з їх правосуб'єктністю; по-четверте, правовий статус розглядається як система закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків та юридичної відповідальності, відповідно до яких індивід як суб'єкт права (тобто такий, що має правосуб'єктність) координує свою поведінку в суспільстві. Тим самим, згідно з думкою В. В. Галуцька, адміністративно-правовий статус особи – це сукупність юридичних засобів, які характеризують місце і роль фізичної або юридичної особи в адміністративно-правових відносинах. Ключовими для аналізу адміністративно-правового статусу особи включаються наступні юридичні елементи: 1) публічні суб'єктивні права та юридичні обов'язки; 2) правосуб'єктність особи; 3) адміністративна відповідальність; 4) у деяких випадках – дисциплінарна відповідальність посадових осіб публічної адміністрації [6, с. 91-101]. На думку В. Пашиньського адміністративно-правовий статус суб'єктів адміністративно-правового забезпечення оборони України можна визначити як усталену нормами адміністративного права сукупність їх прав, обов'язків та відповідальності, реалізація яких здійснюється з метою досягнення високого рівня обороноздатності держави [7].

Ми підтримуємо такі класичні для вітчизняної теорії адміністративного права підходи та використаємо їх для розкриття предмету нашого аналізу.

Отже, адміністративно-правовий статус учасника бойових дій може бути розглянутий як сукупність юридичних засобів, які встановлені нормами адміністративного права на основі високих гуманітарних, національних фінансових та соціальних цінностей визначають високе положення та роль особи, яке безпосередньо приймала участь в бойових діях, а зараз в адміністративно-правових відносинах, пов'язаних із забезпеченням та захистом його адміністративних права та пільг, державою, громадським суспільством та шляхом самозахисту.

Основні елементи адміністративно-правового статусу учасника бойових дій можуть включати:

1) адміністративні суб'єктивні права. Це може включати права, надані учасникам бойових дій для забезпечення їхньої безпеки та реалізації пільг та інших сприятливих обов'язків гарантованих державою в контексті втраченого здоров'я та часу при здійсненні оборони України від російських терористів та інших окупантів;

2) публічного обов'язку поважати Європейські цінності, добиватися дотримання своїх вправ, свобод та законних інтересів без порушення заборонних норм законодавства;

3) правосуб'єктності особи, як підстав та порядку виникнення в особи правового статусу учасника бойових дій;

4) адміністративна та дисциплінарної відповідальності чиновників органів виконавчої влади та місцевого самоврядування за не належне забезпечення (порушення) реалізації учасникам бойових дій високого і пільгового адміністративно-правового статусу.

Проте, треба підкреслили, що високими цінностей на основі яких формується законодавство та правозастосування щодо адміністративно-правового статусу учасника бойових дій є:

1. Національна складова, коли військовослужбовці Збройних Сил, інших сил оборони України, спасали (спасають) український народ, освіту, культуру, науку, промисловість від знищення. В контексті того, що тільки Незалежна Україна, може забезпечити українцям та іншим громадянам України можливість вільно розвиватися, забезпечувати свої права, свободи та законні інтереси, унеможливить події Голодомору 1932-1933 рр. та інших випадків масового знищення українців російськими окупантами [8].

2. Гуманітарні аспекти, коли Український народ та держава зобов'язана турбуватися за своїх героїв, що втратили на війні фізичне і психологічне здоров'я, спасаючи громадян України від російських терористів,

3. Патріотичні чинники, адже без підняття статусу, ефективного забезпечення усіх належних та турботи про за учасниками бойових дій не можливо забезпечити вмотивоване поповнення Збройних Сил, інших сил оборони новими військовослужбовцями.

Формальними нормами адміністративного права, згідно з якими надається правовий статус учасника бойових дій є Закон України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту"[9]¹, постанови Кабінету Міністрів України від 12.05.1994 № 302 "Про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни" [10] та від 20.08.2014 № 413 "Про затвердження Порядку надання та позбавлення статусу учасника бойових дій осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення" [11], Наказ Міністерства у справах ветеранів України від 26.02.2021 № 43 "Про затвердження Положення про міжвідомчу комісію з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій та виплати одноразової грошової допомоги в разі загибелі (смерті) або інвалідності волонтера і деяких інших категорій осіб відповідно до Закону України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту"[12]. У серпні 2023 р. Кабінет Міністрів України своєю Постановою №887 спростив процедуру отримання правового статусу учасника бойових дій та запровадив форму довідки про безпосередню участь в обороні України [13].

В умовах сьогодення право на отримання статусу учасника бойових дій мають чоловіки та жінки, що обороняли Україну від 24 лютого 2022 року, та військовослужбовці територіальної оборони, військовослужбовці-резервісти, військовозобов'язані та добровольці Збройних сил оборони та територіальної оборони, Національної гвардії України, СБУ, зовнішньої розвідки, Держприкордонслужби, Держспецтрансслужби; військовослужбовці військових прокуратур; особи рядового та начальницького складу підрозділів оперативного забезпечення зон проведення АТО ДФС; працівники поліції; особи рядового, начальницького складу, військовослужбовці МВС,

¹ Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 45. ст. 425.

Управління держохорони, Держспецзв'язку, ДСНС, Державної кримінально-виконавчої служби; співробітники Служби судової охорони та інших військових формувань, які захищали Україну і брали участь в АТО [14;15].

Висновки. Отже, адміністративно-правовий статус учасника бойових дій в Україні

означає сукупність юридичних засобів, та правових норм, які визначають реальне і формально високе положення та роль особи, яка безпосередньо приймала участь в бойових діях, у відносинах з державою, громадським суспільством, а також в контексті захисту та забезпечення її адміністративних прав і пільг.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Залужний В. Головнокомандувач Збройних сил України про те, як виграти війну Технологія є ключовою, бо війна стає «позиційною». 2023. <https://www.economist.com/by-invitation/2023/11/01/the-commander-in-chief-of-ukraines-armed-forces-on-how-to-win-the-war>
2. Пашинський В. Й. Суб'єкти адміністративно-правового забезпечення оборони України: поняття та класифікація. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. Вип. 47. Т. 2. С. 148–151.
3. Шлях військового після поранення: структура проблем. Правозахисний центр «Принцип». Gradus Research. Громадська організація «Terra U». 2023. URL: <https://voxukraine.org/shlyah-vijskovogo-pislyaporanennya-struktura-problem>
4. Михайлов Д. Gradus Research 72% поранених військових Збройних сил України боїться, що після війни держава про них забуде. Суспільні новини. 2023. URL: <https://suspilne.media/551439-72-vijskovih-zsu-boitsa-so-pisla-vijni-derzava-pro-nih-zabude-gradus-research/>
5. Академічний тлумачний словник української мови: в 11 томах. Том 9. 1978. 671 с.
6. Адміністративне право України. Т.1. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / [Галунько В.В., Курило В.І., Короєд С.О. та ін.]; за ред. проф. В.В. Галунька. Херсон: Гринь Д.С., 2015. 272 с.
7. Пашинський В. Й. Забезпечення оборони України: адміністративноправові аспекти: монографія. Київ: ФОП Маслаков, 2018. 408 с.
8. Голодомор в Україні: що маємо про нього пам'ятати. BBC. 2021. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/news-59260026>
9. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 45. ст.425
10. Про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни. Постанова Кабінету Міністрів України від 12 травня 1994 р. № 302. Веховна Рада України. 2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/302-94-%D0%BF#Text>
11. Про затвердження Порядку надання та позбавлення статусу учасника бойових дій осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення, у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України. Постанова Кабінету Міністрів України. Верховна Рада України. 2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2014-%D0%BF#Text>
12. Положення про міжвідомчу комісію з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій та виплати одноразової грошової допомоги в разі загибелі (смерті) або інвалідності волонтера і деяких інших категорій осіб відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту. Затверджено Наказом Міністерства у справах ветеранів України. Наказ від 26 лютого 2021 р. № 43. Зареєстровано в Міністерстві юстиції України 16 квітня 2021 р. за № 521/36143. Верховна Рада України. 2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0521-21#Text>
13. Про внесення змін до Порядку надання та позбавлення статусу учасника бойових дій осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення, у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації

ції проти України. Постанова від 22 серпня 2023 року № 887. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/887-2023-%D0%BF#Text>

14. Каб'як І. Як отримати статус УБД під час війни: куди звертатися, список документів.» TSN. 2024. URL: <https://tsn.ua/ukrayina/yak-otrimati-ubd-pid-chas-viyuni-2418421.html>.

15. Алгоритм отримання статусу учасника бойових дій військовослужбовцями Збройних Сил України, які брали безпосередню участь у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України, за умови виконання ними особисто або у складі військової частини (органу, підрозділу), установи та закладу бойових (службових) завдань, проведення розвідувальних заходів, зокрема які отримали поранення, контузії, каліцтва. Міністерство оборони України. Верховна Рада України. 2024. URL: https://www.mil.gov.ua/content/pdf/ALHORYTM_nadannya_statusu_UBD.pdf

16. Єлістратов А.І. Адміністративне право : лекції / А.І. Єлістратов ; ред. та упоряд. В.В. Галунько, С. В. Діденко. Херсон : ВАТ ХМД, 2007. 268 с.

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.20>**Жадан Є. В.,**кандидат наук з державного управління,
докторант кафедри публічного права та приватного права
Університету митної справи та фінансів

СПІВВІДНОШЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЙ СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ У СФЕРІ ОХОРОНИ ДОВКІЛЛЯ НА РЕГІОНАЛЬНОМУ РІВНІ

Анотація. Метою роботи визначено дослідження проблематики співвідношення компетенцій суб'єктів адміністративно-правового механізму забезпечення цілей сталого розвитку у сфері охорони довкілля на регіональному рівні. Встановлено, що ефективність впровадження Стратегії сталого розвитку залежить від її реалізації на регіональному рівні. Визначено, що регіон стає суб'єктом, від діяльності якого залежить ефективність впровадження природоохоронної політики. Наголошено, що екологічна політика є складовою загальнонаціональної політики, що найбільше може відрізнитися на регіональному рівні, і має враховувати природні та ландшафтні особливості окремих територій. Підкреслено, що регіональний рівень здійснення екологічної політики є певним базисом для забезпечення ефективності реалізації політики охорони навколишнього природного середовища. Встановлено, що на нормативному рівні регіон розуміється як окрема адміністративно-територіальна одиниця, але при цьому виникає питання доцільності саме застосування таких категорій саме у змісті реалізації екологічної політики. Визначено, що в сучасних умовах система органів публічної влади у сфері охорони НПС в Україні передбачає побудову за адміністративно-територіальним принципом, що функціонує на таких рівнях, як: загальнонаціональний, обласний та місцевий (або регіональний). Встановлено, що Конституційним Судом України обґрунтовано, що до «повноважень сільських, селищних, міських рад належить розпорядження землями територіальних громад, передача земельних ділянок комунальної власності у власність громадян та юридичних осіб, надання земельних ділянок у користування із земель комунальної власності, вилучення земельних ділянок із земель комунальної власності». Визначено, що відповідно до ч. 2 ст. 143 Конституції України до компетенції обласних та районних рад відноситься затвердження програм соціально-економічного розвитку відповідних територій, тобто на рівні областей чи районів, і розробка та затвердження всіх місцевих бюджетів, як на рівні сіл, селищ, міст, так і на рівні областей (районів). Зроблено висновок, що такий конституційний підхід фактично закріплює диспропорцію компетентностей, що існує між радами сіл, селищ, міст та радами областей та районів, що особливо є відчутним у нормативному врегулюванні реалізації засад фінансової децентралізації.

Ключові слова: ефективність, компетенція, нормативно-правове регулювання, органи місцевого самоврядування, регіональна екологічна політика, співвідношення, сталий розвиток.

Zhadan Ye. V. Correlations competences of the subjects of the administrative and legal mechanism for ensuring the goals of sustainable development in the field of environmental protection at the regional level

Abstract. The purpose of the work is to study the problem of the correlation of competences of subjects of the administrative-legal mechanism of ensuring the goals of sustainable development in the field of environmental protection at the regional level. It was established that the effectiveness of the implementation of the Sustainable Development Strategy depends on its implementation at the regional level. It was determined that the region becomes a subject whose activity depends on the effectiveness of the implementation of environmental protection policy. It is emphasized that the environmental policy is a component of the national policy, which can differ the most at the regional level, and must take into account the natural and landscape features of individual territories. It is emphasized that the regional level of environmental policy implementation is a certain basis for ensuring the effectiveness of environmental protection policy implementation. It has been established that at the regulatory level, the region is understood as a separate administrative-territorial unit, but at the same time, the question of the feasibility of using such categories in the context of the implementation of environmental policy arises. It was determined that in modern conditions, the system of public authorities in the

sphere of protection of natural resources in Ukraine provides for construction according to the administrative-territorial principle, which functions at such levels as: national, regional and local (or regional). It was established that the Constitutional Court of Ukraine substantiated that the «powers of village, settlement, and city councils include the disposal of lands of territorial communities, the transfer of land plots of communal property to the ownership of citizens and legal entities, the provision of land plots for use from communally owned lands, the removal of land plots from lands of communal ownership». It was determined that in accordance with Part 2 of Art. 143 of the Constitution of Ukraine, the competence of regional and district councils includes the approval of social and economic development programs of the respective territories, that is, at the level of regions or districts, and the development and approval of all local budgets, both at the level of villages, towns, cities, and at the level of regions (districts). It was concluded that such a constitutional approach actually consolidates the disparity of competences that exists between the councils of villages, towns, cities and the councils of regions and districts, which is especially noticeable in the regulatory regulation of the implementation of the principles of financial decentralization.

Key words: *efficiency, competence, normative and legal regulation, local self-government bodies, regional environmental policy, correlation, sustainable development.*

Постановка проблеми. Ефективність впровадження Стратегії сталого розвитку залежить від її реалізації на регіональному рівні. В ряді досліджень регіон розглядається навіть як окремий суб'єкт публічного адміністрування. Саме регіон стає суб'єктом, від діяльності якого залежить ефективність впровадження природоохоронної політики. Екологічна політика є складовою загальнонаціональної політики, що найбільше може відрізнятися на регіональному рівні, і має враховувати природні та ландшафтні особливості окремих територій. Отже, регіональний рівень здійснення екологічної політики є певним базисом для забезпечення ефективності реалізації політики охорони навколишнього природного середовища.

Стан наукової розробки проблеми. Дослідження проблематики співвідношення компетенцій суб'єктів адміністративно-правового механізму забезпечення цілей сталого розвитку у сфері охорони довкілля на регіональному рівні у літературі комплексно не здійснювалось. Варто ряд публікацій, де встановлювались окремі сфери співвідношення компетентностей, здійснені такими вченими, як Н.В. Барабашова [1], О.С. Заржицький [2; 3], Р.А. Колишко [4]; Ю.О. Легеза [5] та ін.

При цьому варто підкреслити, що процеси децентралізація публічної влади, вимагає здійснення дослідницького пошуку змісту співвідношення компетенцій органів адміністрування, що функціонують на загальнонаціональному рівні, та органів адміністрування на регіональному рівні.

Метою роботи є дослідження проблематики співвідношення компетенцій суб'єктів

адміністративно-правового механізму забезпечення цілей сталого розвитку у сфері охорони довкілля на регіональному рівні.

Постановка проблеми. Відображення значення регіонального рівня у реалізації загальнонаціональної екологічної політики може відбуватися за рахунок визначення співвідношення компетенцій публічно-управлінських суб'єктів шляхом розширення повноважень органів місцевої влади, що в цілому корелюється із розуміння категорій «децентралізація» чи «децентралізація влади».

Х. Марич визначає, що здійснення екологічного управління відноситься до певного інструментального засобу, ефективність якого залежить як від функціонування органів влади, так і від якості законодавства [6, с. 87-91].

Однак при цьому як система екологічного законодавства України, так і система органів державної влади та місцевого самоврядування у сфері охорони навколишнього природного середовища є доволі динамічною категорією, і перебуває в стані реформації.

На нормативному рівні регіон розуміється як окрема адміністративно-територіальна одиниця, але при цьому виникає питання доцільності саме застосування таких категорій саме у змісті реалізації екологічної політики. Побудова екологічної політики за іншими критеріями обґрунтовується в наукових публікаціях ряду вчених. Зокрема, у дисертації Ю.О. Легези на тему «Адміністративно-правові засади публічного управління у сфері використання природних ресурсів» (2018 р.) визначено, що публічне управління у сфері використання природних ресурсів

в Україні шляхом «впровадження ландшафтного підходу до вирішення регіональних природоресурсних проблем» [7, с. 4, 35-36]. Такий висновок вченої базується в тому числі і на застосуванні положень Європейської ландшафтно-конвенції [8], що ратифікована Законом України від 7 вересня 2005 року № 2831-IV «Про ратифікацію Європейської ландшафтно-конвенції» [9]. В межах чинного законодавства України переслідується ідея дотримання ландшафтного різноманіття. Ю.О. Легеза визначає, що комплексність впровадження екологічної політики на регіональному рівні вимагає її побудови, виходячи із засад ландшафтного підходу [7, с. 115-117]. Ландшафт розуміється як певна комплексна взаємопов'язана природна чи антропогенна система, що відображає однорідну подібну структуру взаємодії природних ресурсів та об'єктів, що пов'язується із відображенням характерних особливостей географічного становища території, режиму використання земель та надр, що визначається рельєфом місцевості, режиму використання водних ресурсів, специфіки біоценозів. За такими критеріями в межах енциклопедичного підходу ландшафти поділено на степові, лісові, субтропічні, тропічні та ін. [10, с. 450-451].

Згідно із положеннями ряду міжнародних конвенцій та стратегій, що встановлюють ландшафтний підхід до здійснення екологічної політики, зокрема, із положеннями Всеєвропейської стратегії збереження біологічного і ландшафтного різноманіття [8], Концепції збереження біологічного різноманіття України [9] виокремлюються такі ландшафти, як: ландшафти морського узбережжя; ландшафти земель річок, озер та болот; степові ландшафти; ландшафти лісів; ландшафти гір; ландшафти земель агропромисловості та ведення інших видів господарської діяльності. Ю.О. Легеза визначає, що побудова системи екологічного управління, яка побудована на ландшафтному підході, здатна забезпечити комплексність забезпечення Стратегії сталого розвитку [7, с. 450-451].

На разі система органів публічної влади у сфері охорони НПС в Україні передбачає побудову за адміністративно-територіальним принципом, що функціонує на таких рівнях,

як: загальнонаціональний, обласний та місцевий (або регіональний) [13]. Н.В. Барбашова визначає, що такий уніфікований підхід не здатен забезпечити належний рівень ефективності здійснення політики у сфері охорони навколишнього природного середовища [14, с. 179-180]. Але при цьому є необхідним здійснення пошуку забезпечення ефективності будь-якого явища, в тому числі і предмету даного дослідження, що вимагає здійснення критичного аналізу підходів до встановлення структурних елементів системи суб'єктів екологічної політики. При цьому Н. Р. Малишева акцентує, що ефективність екологічної політики може досягатися лише на підставі врахування характеристик місцевості, де вимагається її реалізація [15, с. 114-123].

Побудова екологічної політики та системної структури органів публічної влади та їх компетенцій в Україні визначається на конституційному рівні. Проблема розподілу повноважень між різними рівнями влади є важливою складовою конституційного ладу будь-якої країни. Конституційний лад і розподіл повноважень визначаються Конституцією України [16]. Конституція України передбачає розділ влади на законодавчу, виконавчу та судову. Цей принцип є основою конституційного ладу і визначає основні сфери впливу кожного з органів влади. Конституція України також визначає принцип місцевого самоврядування. Місцеві ради та виконавчі органи мають повноваження вирішувати питання, які стосуються місцевого рівня. Конституція України визначає повноваження Кабінету Міністрів України, який виконує виконавчу владу та забезпечує формування та реалізацію державної політики. Влада законодавча зосереджена в Верховній Раді України, яка приймає закони та визначає основні принципи внутрішньої та зовнішньої політики. Конституція також встановлює незалежність судової влади та надає Конституційному Суду України право перевірки конституційності законів. Забезпечення ефективної взаємодії між центральною, регіональною та місцевою владою є важливою умовою для забезпечення єдності та стабільності в країні. Ці принципи та засади визначають роль та функції кожного рівня влади в системі управління країною. Однак, ефек-

тивність цієї системи також залежить від її практичної реалізації, дотримання принципів правової держави та забезпечення взаємодії між всіма гілками влади.

В сфері здійснення екологічної політики ВР України реалізує певну сукупність повноважень, що безпосередньо визначається ст. 85 Конституції України [16]. Такими повноваженнями є: розробка та прийняття законодавчих актів України, що має реалізуватися згідно із вимогами Закону України від 10 лютого 2010 року № 1861-VI «Про Регламент Верховної Ради України» [17]; формування загальнонаціональних програм суспільного розвитку в різних сферах; урівноваження обсягу повноважень КМ України шляхом наділення повноваженнями із висунення вотуму недовіри уряду; реалізація політики із формування політики внутрішнього займу та зовнішніх запозичень, та здійснення парламентського контролю за дотриманням плановості їх використання та повернення; утвердження у разі необхідності законодавчого режиму надзвичайної екологічної ситуації; ратифікація та денонсація міжнародних конвенцій, актів та договорів [16]. На законодавчому рівні вирішуються такі питання, як: принципи дозвольно-ліцензійного провадження у сфері використання природних ресурсів; питання дотримання режиму екологічної безпеки, в тому числі питання управління небезпечними та безпечними відходами; засади місцевого самоврядування; правовий режим окремих територій із спеціальним статусом (державний кордон, узбереження морського простору, території природо-заповідного фонду та ін.); особливостей встановлення бази та принципів оподаткування діяльності у сфері охорони НПС [13; 16].

Питання конституційного закріплення децентралізації публічної влади відображується, зокрема, у ст. 140 Конституції України, де закріплюються засади здійснення функцій місцевого самоврядування, що розуміється як право територіальної громади чи об'єднаної територіальної громади (ОТГ) на врегулювання важливих для окремих територій проблем. Реалізація функцій місцевого самоврядування допускається через форму безпосередньої участі громадськості у при-

йнятті управлінських рішень, так і через опосередковану діяльність суб'єктів владних повноважень, тобто через органи місцевого самоврядування.

Органами місцевого самоврядування відповідно до чинного законодавства України є сільські, селищні й міські ради та їх виконавчі органи (Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» [18], Закон України від 11 липня 2002 року № 93-IV «Про статус депутатів місцевих рад» [19]). Особливий режим здійснення функцій місцевого самоврядування закріплюється для м. Київ як столиці України [20].

Варто зазначити, що на конституційному рівні компетенція місцевих рад депутатів не визначається, а лише закріплюється право територіальних громад на об'єднання, зокрема, шляхом об'єднання бюджетів таких громад (ст. 142 Конституції України).

Відповідно до ст. 143 Конституції України визначається співвідношення компетенцій обласних та районних рад із компетенцією селищної, сільської та міської ради народних депутатів. Так, до компетенції селищних, сільських та міських рад депутатів відносяться врегулювання питання: пов'язані із здійсненням управління публічним майном; пов'язані із формування стратегій соціально-економічного розвитку регіону та здійснення контролю із їх реалізації; пов'язані із визначенням системи місцевих податків й зборів; пов'язані із створенням, реорганізацією та ліквідацією комунальних юридичних осіб, а також забезпечення контролю за їх господарською діяльністю.

Офіційне тлумачення змісту положення частини першої статті 143 Конституції України здійснено Конституційним Судом України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (№ 1-6/2010) від 1 квітня 2010 року № 10-рп/2010 [21], де зазначено, що «до питань місцевого значення належить регулювання сільськими, селищними, місь-

кими радами земельних відносин відповідно до закону» (абз. 3 п. 3.2 [21]). Конституційним Судом України обґрунтовано, що до «повноважень сільських, селищних, міських рад належить розпорядження землями територіальних громад, передача земельних ділянок комунальної власності у власність громадян та юридичних осіб, надання земельних ділянок у користування із земель комунальної власності, вилучення земельних ділянок із земель комунальної власності» [21; 22].

Тоді як відповідно до ч. 2 ст. 143 Конституції України до компетенції обласних та район-

них рад відноситься затвердження програм соціально-економічного розвитку відповідних територій, тобто на рівні областей чи районів, і розробка та затвердження всіх місцевих бюджетів, як на рівні сел, селищ, міст, так і на рівні областей (районів).

Висновки. Отже, такий конституційний підхід фактично закріплює диспропорцію компетентностей, що існує між радами сіл, селищ, міст та радами областей та районів, що особливо є відчутним у нормативному врегулюванні реалізації засад фінансової децентралізації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Барбашова Н. В. Проблеми деволуції в екологічному праві України : монографія. Донецьк : Адекс, 2007. 268 с.
2. Заржицький О. С. Правові аспекти регіональної екологічної політики (на матеріалах Придніпровського регіону) : дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06; Київський нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 2002. 209 с.
3. Заржицький О. С. Проблеми вдосконалення правових засад регіональної екологічної політики. *Право України*. 2003. № 3. С. 75–78.
4. Колишко Р. А. Децентралізація публічної влади в унітарній державі : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». К., 2003. 14 с.
5. Легеза Ю.О. Публічне адміністрування у сфері використання техногенних родовищ в Україні. *Visegrad journal on human rights*. 2015. № 6. С. 63-67.
6. Марич Х. Співвідношення державної екологічної політики і екологічного законодавства України. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 11. С. 87-91.
7. Легеза Ю.О. Адміністративно-правові засади публічного управління у сфері використання природних ресурсів. Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2018. 512 с.
8. Європейська ландшафтна конвенція від 20 жовтня 2000 року. URL.: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_154#Text
9. Про ратифікацію Європейської ландшафтної конвенції: Закон України від 7 вересня 2005 року № 2831-IV. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2831-15#Text>
10. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : «Укр. енцикл.», 1998. Т. 3 : К–М. 2001. 792 с.
11. Всеєвропейська стратегія збереження біологічного і ландшафтного різноманіття : прийнята в м. Софія 23–25 жовтня 1995 р. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_711
12. Концепція збереження біологічного різноманіття України : постанова Кабінету Міністрів України від 12.05.1997 р. № 439. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/439-97-p>
13. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 № 1264–XII. URL.: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1264-12/>
14. Барбашова Н.В. Регіон у правовому забезпеченні екологічної безпеки України: дис. ... д.ю.н. 12.00.06. К., 2013. 446 с.
15. Малишева Н. Екологічне право: вектори розвитку в XXI сторіччі. *Право України*. 2011. № 2. С. 114–123.
16. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
17. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10 лютого 2010 року № 1861-VI. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17#Text>

18. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text>
19. Про статус депутатів місцевих рад: Закон України від 11 липня 2002 року № 93-IV URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-15#Text>
20. Про столицю України – місто-герой Київ: Закон України від 15 січня 1999 року № 401-XIV. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/401-14#Text>
21. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (№ 1-6/2010) від 1 квітня 2010 року № 10-рп/2010. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-10#Text>
22. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27.

УДК 336.221

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.21>

Жмудінський В. П.,
адвокат, кандидат юридичних наук

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ МЕХАНІЗМУ ВИПРАВЛЕННЯ ПОМИЛКОВО СКЛАДЕНОЇ ПОДАТКОВОЇ НАКЛАДНОЇ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню правового механізму виправлення помилково складеної податкової накладної.

Визначено, що податкова накладна – це податковий документ, який складається продавцем товарів/послуг в електронній формі в момент виникнення податкових зобов'язань і є первинним документом для відображення податку на додану вартість в обліку.

Звернено увагу на те, що досить часто в ході здійснення господарської діяльності, платниками податків помилково складаються податкові накладні на операцію з постачання товарів/послуг, яка фактично не відбулась.

Аргументовано, що у випадку складання платником податку помилкової податкової накладної, суми податку на додану вартість, вказані у такій накладній, не включаються до складу податкових зобов'язань за відповідний звітний період і не відображаються в декларації з такого податку, так як не відбулася перша подія, в розумінні ст. 187 Податкового кодексу України, тобто сам факт помилкового складання податкової накладної, не призводить до беззаперечного виникнення податкових зобов'язань у платника податків.

В той же час, встановлено, що податковим законодавством України передбачено порядок виправлення допущеної помилки, у разі помилкового складання податкової накладної, а саме шляхом подання розрахунку коригування до такої податкової накладної.

При цьому, зазначено, що платник податків вправі подати розрахунок коригування до помилково складеної податкової накладної за умови, якщо така накладна була зареєстрована в Єдиному реєстрі податкових накладних. У випадку, якщо реєстрація помилково складеної податкової накладної була зупинена (заблокована), то розрахунок коригування подати неможливо.

Обґрунтовано, що для розблокування реєстрації податкової накладної, платник податків має право подати до контролюючого органу письмові пояснення та копії документів, які підтверджують факт здійснення господарської операції.

Доведено відсутність законодавчо визначеного механізму розблокування помилкової податкової накладної, складеної на операцію з постачання товарів/послуг, яка фактично не відбулась.

На основі аналізу проведеного дослідження та з метою усунення неоднозначного трактування та застосування норм податкового законодавства, визначено напрямки вдосконалення механізму справляння податку на додану вартість.

Ключові слова: податкова накладна, податок на додану вартість, господарська операція, податкове зобов'язання.

Zhmudinskyi V. P. Legal analysis of the mechanism for correcting an erroneously prepared tax invoice

Abstract. The article is devoted to the study of the legal mechanism for correcting an erroneously prepared tax invoice.

It is determined that a tax invoice is a tax document prepared by the seller of goods/services in electronic form at the time of the occurrence of tax liabilities and is the primary document for recording value added tax in accounting.

It is noted that quite often, in the course of business activities, taxpayers mistakenly draw up tax invoices for a transaction for the supply of goods/services that did not actually take place.

The author argues that if a taxpayer draws up an erroneous tax invoice, the amounts of value added tax specified in such an invoice are not included in tax liabilities for the relevant reporting period and are not reflected in the tax return, since the first event within the meaning of Article 187 of the Tax Code of Ukraine, i.e. the very fact of erroneous drawing up of a tax invoice, does not lead to the undisputed emergence of tax liabilities of the taxpayer.

At the same time, it is established that the tax legislation of Ukraine provides for the procedure for correcting an error in case of erroneous preparation of a tax invoice, namely by submitting a calculation of adjustments to such a tax invoice.

It is noted that a taxpayer has the right to submit an adjustment calculation to an erroneously drawn up tax invoice, provided that such invoice has been registered in the Unified Register of Tax Invoices. If the registration of an erroneously drawn up tax invoice has been suspended (blocked), the adjustment calculation cannot be submitted.

It is substantiated that in order to unblock the registration of a tax invoice, a taxpayer has the right to submit written explanations and copies of documents confirming the fact of a business transaction to the supervisory authority.

The author proves that there is no legislatively defined mechanism for unblocking an erroneous tax invoice drawn up for a transaction for the supply of goods/services that did not actually take place.

Based on the analysis of the study and with a view to eliminating ambiguous interpretation and application of tax legislation, the author identifies the areas for improving the mechanism of value added tax collection.

Key words: *tax invoice, value added tax, business transaction, tax liability.*

Постановка проблеми. Господарські взаємовідносини, які здійснюються між суб'єктами господарювання-платниками податку на додану вартість мають бути зафіксовані у первинних фінансово-господарських документах, складених у паперовій або в електронній формі та повинні мати обов'язкові реквізити, встановлені чинним законодавством України, оскільки дотримання відповідних законодавчих вимог стосовно оформлення документів забезпечить їх подальше визнання якісними та юридично доказовими.

Юридично доказовим слід вважати документ, що містить фактографічні дані про обставини (дії та події), достатні для обґрунтування у вирішенні спірних питань [1, с. 282].

На підставі складених первинних документів, що містять фактографічні дані про господарську операцію, платником податку на додану вартість складаються і податкові документи, які відображають податок на додану вартість (надалі – ПДВ) в обліку.

Основним первинним документом для відображення ПДВ в обліку є податкова накладна [2, с. 1346].

Податкова накладна складається продавцем на кожне повне або часткове постачання товарів/послуг, а також на суму коштів, що надійшли на його поточний рахунок як попередня оплата (аванс).

Проте, у практичній діяльності інколи трапляються випадки, коли продавцем товарів/послуг помилково складається податкова накладна за відсутності операції з постачання товарів чи послуг.

В цьому аспекті особливого значення набуває питання щодо застосування можливих механізмів виправлення помилки, допущеної продавцем товарів/послуг під час складання ним податкової накладної.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання, що пов'язані із адмініструванням, обліком та звітності ПДВ досліджували багато вчених, зокрема О.В. Адамик, Ф.Ф. Бутинець, О.Д. Василик, І.М. Горюк, М.В. Дубініна, С.І. Ковач, Л.М. Кондратюк, А.І. Крисоватий, О.І. Малишкін, П.М. Михалевич, К.Є. Нагірська І.О., І.С. Норова, Павлюк, Т.О. Пасько, Т.Ф. Плахтій, Л.О. Риковська, П.Я. Хомин та іншими.

Разом з тим, на сьогодні в науково-практичних колах питання щодо механізму виправлення помилки, допущеної продавцем товарів/послуг через помилкове складання ним податкової накладної є недостатньо досліджене, що підкреслює актуальність запропонованого дослідження.

Метою даної статті є здійснення правового аналізу механізму виправлення помилки, допущеної продавцем товарів/послуг під час складання ним податкової накладної та надання пропозицій щодо удосконалення положень податкового законодавства, які регламентують порядок складання податкових накладних.

Виклад основного матеріалу. Одним з основних податків для суб'єктів господарювання є податок на додану вартість [3, с. 192].

Особливість податку на додану вартість полягає в можливості використання його різних форм і застосування різних методів нарахувань зобов'язань [4, с. 83].

Відповідно до п. 201.1. ст. 201 Податкового кодексу України (надалі – ПК України) передбачено, що на дату виникнення податкових зобов'язань платник податку зобов'язаний скласти податкову накладну в електронній формі з дотриманням умови щодо реєстрації у порядку, визначеному законодавством, електронного підпису уповноваженої платником особи та зареєструвати її в Єдиному реєстрі податкових накладних у встановлений цим Кодексом термін [5].

Податкова накладна – це документ, який складається в електронній формі та використовується продавцем (постачальником) для обліку податкового зобов'язання та податкового кредиту з ПДВ.

Згідно ст. 187 ПК України визначено, що датою виникнення податкових зобов'язань з постачання товарів/послуг вважається дата, яка припадає на податковий період, протягом якого відбувається будь-яка з подій, що сталася раніше:

а) дата зарахування коштів від покупця/замовника на банківський рахунок платника податку як оплата товарів/послуг, що підлягають постачанню, а в разі постачання товарів/послуг за готівку – дата оприбуткування коштів у касі платника податку, а в разі відсутності такої – дата інкасації готівки у банківській установі, що обслуговує платника податку;

б) дата відвантаження товарів, а в разі експорту товарів – дата оформлення митної декларації, що засвідчує факт перетинання митного кордону України, оформлена відповідно до вимог митного законодавства, а для послуг – дата оформлення документа, що засвідчує факт постачання послуг платником податку [5].

Отже, вищезазначеними нормами чинного податкового законодавства України прямо визначено, що податкові накладні складаються платником податків на дату виникнення податкових зобов'язань, що припадає на податковий період, протягом якого відбувається будь-яка з подій, що сталася раніше: або дата зарахування коштів або дата відвантаження товарів.

Пунктом 203.1. ст. 203 ПК України передбачено, що податкова декларація подається

за базовий звітний (податковий) період, що дорівнює календарному місяцю, протягом 20 календарних днів, що настають за останнім календарним днем звітного (податкового) місяця [5].

За наслідками здійснення господарської діяльності, платники податків зобов'язані щомісячно подавати до контролюючого органу декларації з ПДВ та декларувати суми податкових зобов'язань, які зазначені у складених податкових накладних, виходячи із визначеної бази оподаткування.

Однак, досить часто виникають ситуації, коли бухгалтерією платника податків помилково складається податкова накладна за відсутності операції з постачання товарів/послуг або помилково складається «задвоєна» податкова накладна на одну і ту ж господарську операцію, відповідно з даного приводу виникає запитання, чи зобов'язаний такий суб'єкт господарювання включати суми ПДВ, вказані у помилково складеній податковій накладній до складу податкових зобов'язань за відповідний звітний період ?

Відповідь на дане запитання має важливе значення для платників податків, адже у разі, якщо вказані суми ПДВ мають бути включені до складу податкових зобов'язань, але цього зроблено не буде, то такі дії платника податків призведуть до заниження податкових зобов'язань.

У цьому контексті доречно відзначити точку зору окремих науковців, які вважають важливою класифікаційною ознакою помилок їхній вплив на податкові зобов'язання. Помилки, що призводять до заниження податкових зобов'язань, є найбільш небезпечними, адже саме вони пов'язані із застосуванням у подальшому штрафів та пені з боку контролюючих органів [6, с. 129].

Зазвичай, позиція контролюючих органів полягає в тому, що платник податків зобов'язаний включити до складу податкових зобов'язань за відповідний звітний період суми ПДВ, вказані в усіх складених ним податкових накладних, в тому числі і помилкових чи «задвоєних» та незалежно від того, відбулася господарська операція чи ні.

На нашу думку, така позиція є дещо суперечливою, з огляду на наступне.

Помилки можуть бути допущені з різних причин: недбалість працівника, його низький кваліфікаційний рівень, несправність технічного забезпечення ведення бухгалтерського обліку та інше [7, с. 97].

Ключовим словом у визначенні поняття «помилка» є «ненавмисне» [8].

З огляду на це, у разі допущення платником податків ненавмисної помилки щодо складання ним «задвоєної» податкової накладної чи податкової накладної по якій не відбулися оподатковувані операції з постачання товарів/послуг, суми ПДВ, вказані в таких податкових накладних, не повинні включатися до складу податкових зобов'язань, виходячи з такого.

Відповідно до п. 44.1 ст. 44 ПК України передбачено, що для цілей оподаткування платники податків зобов'язані вести облік доходів, витрат та інших показників, пов'язаних з визначенням об'єктів оподаткування та/або податкових зобов'язань, на підставі первинних документів, реєстрів бухгалтерського обліку, фінансової звітності, інших документів, пов'язаних з обчисленням і сплатою податків і зборів, ведення яких передбачено законодавством.

Платникам податків забороняється формування показників податкової звітності, митних декларацій на підставі даних, не підтверджених документами, що визначені абзацом першим цього пункту [5].

Статтею 1 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» встановлено, що первинний документ – це документ, який містить відомості про господарську операцію [9].

Із вище викладеного вбачається, що в податковій декларації з ПДВ платником податку зазначаються дані, вказані в складеній на підставі первинних документів податковій накладній, тому, обсяги постачання товарів/послуг та сума ПДВ, вказані в помилковій (зайвій) податковій накладній, не підлягають відображенню в податковій декларації.

При цьому, згідно з п.192.1 ст. 192 ПК України визначено, якщо після постачання товарів/послуг здійснюється будь-яка зміна суми компенсації їх вартості, включаючи наступний за постачанням перегляд цін, перерахунок у випадках повернення товарів/послуг

особі, яка їх надала, або при поверненні постачальником суми попередньої оплати товарів/послуг, суми податкових зобов'язань та податкового кредиту постачальника та отримувача підлягають відповідному коригуванню на підставі розрахунку коригування до податкової накладної, складеному в порядку, встановленому для податкових накладних, та зареєстрованому в Єдиному реєстрі податкових накладних.

Розрахунок коригування до податкової накладної складається також у випадку виправлення помилок, допущених при складанні податкової накладної, у тому числі не пов'язаних із зміною суми компенсації вартості товарів/послуг.

Постачальник має право зменшити суму податкових зобов'язань лише після реєстрації в Єдиному реєстрі податкових накладних розрахунку коригування до податкової накладної [5].

Виходячи з аналізу наведених норм зауважимо, що у випадку якщо платником податку на операцію з постачання товарів/послуг, яка фактично не відбулась, помилково складено та зареєстровано в Єдиному реєстрі податкових накладних податкову накладну, то платник податку з метою виправлення допущеної помилки має право згідно з пунктом 192.1 статті 192 ПК України скласти розрахунок коригування до такої помилково складеної податкової накладної [10].

Подання платником податків розрахунку коригування до помилково складеної податкової накладної та реєстрація його у Єдиному реєстрі податкових накладних (надалі – Реєстр) означає виправлення допущеної помилки та анулювання такої помилково складеної податкової накладної.

Однак, важливим моментом в описуваній ситуації є те, що платник податків може відкоригувати помилково складену податкову накладну шляхом подання розрахунку коригування до податкової накладної, виключно за умови, якщо така податкова накладна була зареєстрована в Реєстрі.

У випадку, якщо помилково складена податкова накладна не була зареєстрована у Реєстрі з причини зупинення (блокування) її реєстрації, платник податків не зможе випра-

вити помилку, а саме подати розрахунок коригування до помилково складеної податкової накладної, так як ПК України не передбачає можливості подання розрахунку коригування до помилково складених податкових накладних, якщо такі податкові накладні не були зареєстровані у Реєстрі.

У зв'язку з цим, виникає наступне запитання, чи зобов'язаний платник податків суми ПДВ, вказані в заблокованій помилково складеній податковій накладній, включати до складу податкових зобов'язань за відповідний звітний період ?

Ми вважаємо, що податкові зобов'язання за заблокованою помилково складеною податковою накладною включати до податкової декларації з ПДВ не потрібно, оскільки дані, наведені у податковій звітності, мають відповідати даним бухгалтерського та податкового обліку платника податку, а в даному випадку податкові накладні складені помилково, відповідно платник податків не має підстав відобразити ці операції у податковій декларації з ПДВ.

Також варто звернути увагу на те, що чинним податковим законодавством України передбачено механізм розблокування податкових накладних.

Так, згідно п. 4 Порядку прийняття рішень про реєстрацію/ відмову в реєстрації податкових накладних/ розрахунків коригування в Єдиному реєстрі податкових накладних, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 12.12.2019р. № 520 визначено, що у разі зупинення реєстрації податкової накладної / розрахунку коригування в Реєстрі платник податку має право подати копії документів та письмові пояснення стосовно підтвердження інформації, зазначеної у податковій накладній / розрахунку коригування, для розгляду питання прийняття комісією регіонального рівня рішення про реєстрацію / відмову в реєстрації податкової накладної/ розрахунку коригування в Реєстрі [11].

Тобто, зазначеним вище нормативно-правовим актом передбачено порядок розблокування податкових накладних, а саме шляхом подання платником податків до контролюючого органу письмових пояснень та копій документів, які підтверджують факт здійснення господарської операції.

При цьому, визначним фактором для розгляду питання щодо прийняття рішення про реєстрацію (розблокування) податкової накладної в Реєстрі є саме надання платником податків копій первинних документів, які підтверджують господарські взаємовідносини із контрагентом.

Відповідно, у випадку блокування помилково складеної податкової накладної, платники податків не зможуть скористатися вищезгаданим механізмом розблокування податкових накладних, з причини неможливості подання до контролюючого органу письмових пояснень та копій документів через відсутність здійснення операції з постачання товарів/послуг та відсутність складання первинних документів.

Узагальнюючи вищевикладене, можна зробити наступні попередні висновки:

1) у разі помилкового складання заблокованої податкової накладної, платники податків не можуть виправити свою помилку, а саме подати розрахунок коригування до помилково складеної податкової накладної, оскільки реєстрація такої накладної заблокована, а відповідно розрахунок коригування можливо подати виключно до тієї накладної, яка зареєстрована в Реєстрі;

2) після отримання інформації (квитанції) про зупинення реєстрації (блокування) помилково складеної податкової накладної, платники податків не можуть подати до контролюючого органу письмові пояснення та копії документів, необхідні для розблокування реєстрації такої накладної, оскільки у такого суб'єкта господарювання відсутні такі пояснення та первинні документи, так як не було здійснено господарських операцій.

З цієї причини, виникає ще одне запитання, як платнику податків виправити допущену помилку і анулювати податкову накладну, складену помилково, тобто за відсутності операції з постачання товарів/послуг або «задвоєну» податкову накладну на одну і ту ж господарську операцію ?

На жаль, можливості відкликати чи анулювати заблоковану помилкову податкову накладну, шляхом подання до контролюючого органу заяви чи інших документів плат-

ники податків не зможуть, так як податкове законодавство України не передбачає такого механізму.

Спробувати виправити допущену помилку, щоб запобігти в подальшому застосуванню штрафів з боку контролюючих органів можливо, тільки під час подання платниками податків заперечення на акт перевірки, в порядку ст. 86 ПК України, тобто до винесення контролюючим органом податкового повідомлення-рішення.

При поданні заперечення на акт перевірки, в якому відобразатиметься інформація про податкові накладні, суми ПДВ по яких не включені до складу податкових зобов'язань, платник податків повинен зазначити, що такі податкові накладні були складені ним та відправлені на реєстрацію помилково (зайво складені) при відсутності господарської операції, а також доцільно надати контролюючому органу детальне пояснення всіх інших господарських операції з продажу товарів/послуг за звітний період з наданням заверених копій всіх первинних документів по даних операціях.

Згідно п.п. 86.7.4. ст. 86 ПК України визначено, що при розгляді матеріалів перевірки контролюючим органом досліджуються всі наявні фактичні дані, що стосуються предмета розгляду, у тому числі документи, надані платником податків або витребувані у нього, письмові та усні пояснення платника податку, інші фактичні дані, що наявні або доступні контролюючому органу [5].

Тобто, під час розгляду поданого заперечення на акт перевірки, контролюючий орган зможе проаналізувати, перевірити всі госпо-

дарські операції, які були здійснені платником податків у певний період та врахувати надані пояснення щодо помилкового складання податкових накладених.

Однак, особливість розгляду поданого заперечення на акт перевірки полягає в тому, що контролюючий орган може і не врахувати надані платником податків пояснення і копії документів, що призведе до винесення податкового повідомлення – рішення, яким платнику податків донарахують ПДВ та застосують штрафні санкції, відповідно в такому разі суб'єкту господарювання доведеться звертатися до суду за захистом своїх прав та інтересів, щоб довести помилковість складених ним податкових накладених.

Висновки. З метою уникнення судової тяганини між платниками податків і контролюючими органами та задля удосконалення механізму справляння ПДВ, пропонується доповнити пункт 201.10 статті 201 ПК України наступним абзацом такого змісту: «У разі помилкового складання продавцем товарів/послуг податкової накладної, реєстрація якої зупинена згідно з пунктом 201.16 цієї статті, такий продавець товарів/послуг має право подати до закінчення граничного терміну подання податкової декларації за звітний (податковий) період, у якому складено помилкову податкову накладну, заяву із обґрунтуванням допущеної помилки. Подання такої заяви до контролюючого органу, звільняє продавця від обов'язку включення суми податку на додану вартість, вказаної в податковій накладній, до суми податкових зобов'язань за відповідний звітний період».

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Канцедал Н. Ідентифікація та способи виправлення бухгалтерських помилок. Актуальні проблеми економіки і управління в сучасних соціально-економічних умовах: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції (2–3 жовтня 2012 р.). Дніпропетровськ: Герда, 2012. С. 282-284.
2. Сокольська Р., Зелікман В., Абрамян О. Особливості первинного та аналітичного обліку ПДВ у сучасних умовах господарської діяльності українських підприємств. Економіка і суспільство. 2018. Випуск 19. С. 1345-1349.
3. Лега О., Яловега Л., Прийдак Т. Помилки в бухгалтерському обліку: сутність, класифікаційні ознаки, виявлення та виправлення. Гроші, фінанси та кредит. 2020. Випуск 49. С. 187-195.
4. Жмудінський В. Організаційно-правове забезпечення оподаткування сільськогосподарських підприємств в Україні. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. С. 231.
5. Податковий кодекс України від 02.12.2010р. № 2755-VI. URL. <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

6. Нагірська К., Риковська Л. Виправлення помилок у фінансовій звітності: проблеми нормативно-методичного забезпечення. *Економічні науки*. 2014. Вип. 11 (41). Ч. 1. С. 120-130.
7. Шипунова О. Визначення і класифікація помилок у фінансовій звітності. *Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України*. 2013. Випуск 1 (99). С. 93-101.
8. Дубініна М., Норова І. Особливості виявлення та попередження помилок у фінансовій звітності. *Електронний журнал «Ефективна економіка»*. 2015. № 12. URL. <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4619>.
9. Закон України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» від 16.07.1999р. № 996-XIV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#top>.
10. Рішення Київського окружного адміністративного суду від 01.12.2022р. у справі № 320/6634/22. URL. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108004461>.
11. Про затвердження Порядку прийняття рішень про реєстрацію/ відмову в реєстрації податкових накладних/ розрахунків коригування в Єдиному реєстрі податкових накладних: затв. Наказом Міністерства фінансів України від 12.12.2019р. № 520. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1245-19#top>.

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.22>**Захарчук Р. А.,**аспірант кафедри публічного та міжнародного права
Юридичного інституту
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМИХ НАПРЯМКІВ ВОЛОНТЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Анотація. В даній статті проаналізовано зміст окремих напрямків волонтерської діяльності та внесено пропозиції доповнити законодавчо закріплені напрямки.

Відзначено, що для покращення напрямків волонтерської діяльності необхідним є врахування наступних аспектів: 1) здійснити ретельний аналіз сучасних соціальних, економічних та екологічних потреб, що в більшій мірі, допоможе ідентифікувати пріоритетні напрямки. Важливо визначити термінові та стратегічні завдання для кращого спрямування зусиль волонтерів; 2) партнерство з організаціями: Волонтерські групи можуть збільшити вплив, співпрацюючи з урядовими установами, громадськими організаціями та іншими партнерами. Такий підхід дозволяє об'єднувати ресурси та використовувати їх ефективніше; 3) розвиток навичок волонтерів передбачає надання волонтерам можливостей для професійного та особистісного розвитку допомагає залучати та утримувати висококваліфікованих учасників. Спеціалізовані тренінги та навчання можуть розширити їхні знання та вміння; 4) ефективне використання ІТ-технологій, адже, використання сучасних технологій та інтернет-ресурсів може спростити організацію та координацію волонтерських проектів. Соціальні мережі, платформи для збору коштів та онлайн-інструменти можуть підняти ефективність комунікації та управління. Дуже поширеним після початку російсько-української війни стало організація зборів на визначені цілі, наприклад, купівля машин, засобів нічного бачення, дронів для потреб ЗСУ в боротьбі з окупантами; 5) прозорість та відкритість волонтерської діяльності та її результатів. Знову ж таки, якщо, наприклад, волонтери організували збір коштів, речей, засобів, то фотозвіт таких результатів позитивним чином впливатиме як на авторитет і довіру до самого волонтера, так і сприятиме більшій зацікавленості осіб, які залучаються. Важливо підтримувати відкритий обмін інформацією між волонтерами, громадськістю та партнерами. Прозорість дій сприяє довірі та підвищує рівень підтримки.

Розвиток напрямків волонтерської діяльності зумовлений необхідністю протистояння збройній агресії, подоланню наслідків війни, сприянню відновленню та розвитку країни, а також підтриманні соціальної солідарності та громадянського об'єднання в умовах військового конфлікту.

Ключові слова: волонтерська діяльність, волонтер, волонтерська організація, волонтерська допомога, отримувач волонтерської допомоги, напрямки волонтерської діяльності, благодійна діяльність, добровільна діяльність.

Zakharchuk R. A. Analysis of specific directions in volunteer activity and proposals to expand legally established directions

Abstract. This article analyzes the content of specific directions in volunteer activity and proposes to supplement legislatively established directions.

It is noted that to improve the directions of volunteer activity, it is necessary to consider the following aspects:

Conduct a thorough analysis of current social, economic, and environmental needs, which will help identify priority directions. It is important to define urgent and strategic tasks for better directing volunteer efforts.

Partnership with organizations: Volunteer groups can increase their impact by collaborating with government agencies, non-governmental organizations, and other partners. This approach allows for pooling resources and using them more effectively.

Development of volunteers' skills involves providing volunteers with opportunities for professional and personal development, helping to attract and retain highly skilled participants. Specialized training and education can expand their knowledge and skills.

Effective use of IT technologies: Utilizing modern technologies and internet resources can simplify the organization and coordination of volunteer projects. Social networks, fundraising platforms, and online tools can enhance communication and management efficiency. Organizing fundraisers for specific purposes, such as purchasing vehicles, night vision equipment, and drones for the needs of the Armed Forces in the fight against invaders, has become very common after the start of the Russian-Ukrainian war.

Transparency and openness of volunteer activities and their results. Once again, if, for example, volunteers organize fundraising, collecting items, or resources, a photo report on such results positively influences both the authority and trust in the volunteer and promotes greater interest from those involved. It is important to support open information exchange between volunteers, the public, and partners. Transparency of actions fosters trust and increases the level of support.

The development of directions in volunteer activity is due to the need to counter armed aggression, overcome the consequences of war, contribute to the recovery and development of the country, and maintain social solidarity and civil unity in the conditions of military conflict.

Key words: *volunteer activity, volunteer, volunteer organization, volunteer assistance, recipient of volunteer assistance, directions in volunteer activity, charitable activity, philanthropic activity.*

Постановка проблеми. У 2014 році в Україні відбулися значущі події, які породили нові соціальні виклики та спонукали значну кількість людей до прояву своєї соціальної активності. Волонтерський рух став суттєвою силою, з'явилися нові напрямки волонтерства, і змінилося ставлення громадян до волонтерства та волонтерської діяльності зокрема. Було внесено ряд змін до законодавчих актів, якими урегульовано відносини в сфері волонтерської діяльності: розширено напрямки волонтерської діяльності в частині допомоги ЗСУ та іншим військовим формуванням і правоохоронним органам, надання допомоги громадянам, які постраждали внаслідок надзвичайної ситуації техногенного чи природного характеру, дії особливого періоду, правових режимів надзвичайного чи воєнного стану, проведення антитерористичної операції, у результаті соціальних конфліктів, нещасних випадків, а також жертвам злочинів, біженцям, внутрішньо переміщеним особам; було визначено чіткі завдання Кабінету Міністрів України та центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері волонтерської діяльності; визначено правовий статус організацій та установ, що залучають до своєї діяльності волонтерів, їхні права та обов'язки; передбачено сприяння уповноваженому органу з питань пробації у здійсненні нагляду за засудженими та проведенні з ними соціально-виховної роботи; надання медичної допомоги, реабілітаційної допомоги у період дії воєнного стану в Україні та у встановлений законом строк після його припинення чи скасування; визначено, що волонтерська допомога за

зазначеними напрямами може здійснюватися в онлайн-режимі за допомогою мережі Інтернет та інших телекомунікаційних мереж тощо.

Стан дослідження. Питання волонтерської діяльності були предметом наукових публікацій О. Безпалько, І. Зверєва, Н. Завєрико, Г. Лактіонова, Л. Міщик, І. Мигович, С. Пальчевський, В. Петрович, Ю. Поліщук, А. Рижанова, М. Тименко, Р. Лінч, С. Маккарлі, Л. Питка, Є. Матерна та ін.

Метою статті є розкриття змісту напрямків здійснення волонтерської діяльності.

Виклад основного матеріалу. На законодавчому рівні ч. 3 ст.1 Закону України «Про волонтерську діяльність» визначено напрямки здійснення волонтерської діяльності, які здійснюють волонтери. Втім, законодавець не зробив даний перелік вичерпним, адже, даною нормою передбачено, що волонтери мають право займатися і іншими напрямками волонтерської діяльності, яка не заборонена законом. Розглянемо визначені законодавцем напрямки.

Надання волонтерської допомоги з метою підтримки малозабезпечених, безробітних, багатодітних, бездомних, безпритульних, осіб, які потребують соціальної реабілітації, осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах.

На законодавчому рівні визначено, що суб'єктами соціальної роботи з сім'ями, дітьми та молоддю можуть бути волонтери у сфері соціальної роботи з сім'ями, дітьми та молоддю. До здійснення соціальної роботи та надання соціальних послуг вони можуть залучатися відповідно до законодавства [1, ст.3, 18; 2, ст.13].

Таким чином, сутність надання волонтерської допомоги для підтримки малозабезпечених, безробітних, багатодітних, бездомних, безпритульних, а також осіб, які потребують соціальної реабілітації та перебувають у складних життєвих обставинах, полягає в наданні практичної, емоційної та соціальної підтримки цим категоріям людей. Волонтери в цьому напрямку допомагають забезпечити основні життєві потреби, такі як харчування, притулок, одяг, медична допомога. Крім того, вони також надають емоційну підтримку, допомагаючи в розвитку навичок самостійності, пошуку роботи, адаптації до соціального середовища. Волонтери можуть виконувати різноманітні завдання, включаючи роздачу їжі та одягу, організацію заходів для виявлення потреб, підтримку у пошуку роботи, психологічну підтримку та консультування, а також сприяння у вихованні та розвитку дітей. Важливою складовою цього процесу є також створення умов для відновлення самооцінки та повернення осіб до активного життя у суспільстві.

Здійснення догляду за хворими, особами з інвалідністю, самотніми, людьми похилого віку та іншими особами, які через свої фізичні, матеріальні чи інші особливості потребують підтримки та допомоги.

Реалізація волонтерської допомоги для людей, які потребують підтримки через свої фізичні, матеріальні або інші особливості, може включати такі види діяльності:

Догляд та підтримка вдома передбачає, що волонтери можуть надавати допомогу у виконанні повсякденних обов'язків, таких як готування їжі, прибирання, покупки продуктів, а також у наданні основного догляду за хворими, людьми похилого віку та іншими особами у їхніх домівках.

Супровід в побуті та супровід на природі – волонтери можуть відвідувати самотніх людей, осіб з інвалідністю або похилого віку, щоб провести час з ними, поділитися розмовами, читанням або прогулянкою.

Проведення розважальних та освітніх заходів передбачає організацію та проведення різноманітних заходів та програм для своїх підопічних, такі як майстер-класи, культурні заходи, тематичні вечори, а також проведення занять з розвитку.

Надання інформаційної допомоги – надання інформаційної підтримки, допомагаючи людям отримати доступ до необхідної інформації про соціальні послуги, медичні послуги, права та можливості допомоги.

Психологічна підтримка та компаніонство здійснюється шляхом вислуховування та підтримки своїх підопічних, допомагаючи їм подолати почуття самотності, страху або тривоги, що можуть виникнути через їхні особливості.

Допомога у здійсненні потрібних дій – волонтери можуть допомагати особам з інвалідністю або похилого віку у виконанні покупок, відвідуванні лікаря, отриманні медичної допомоги або виконанні інших потрібних справ.

Загалом, волонтери, які працюють у цьому напрямку, надають практичну допомогу, емоційну підтримку та компаніонство для тих, хто потребує допомоги через свої фізичні, матеріальні чи інші обмеження. Їхня діяльність спрямована на полегшення життя та підвищення якості життя цих людей. Відзначимо, що 25% респондентів на запитання: «чи допомагали Ви хворими, особами з інвалідністю, самотніми, людьми похилого віку та іншими особами, які через свої фізичні, матеріальні чи інші особливості потребують підтримки та допомоги?» – відповіли стверджувально. При цьому, уточнюючи питання форм такої допомоги респонденти називали: купівля ліків – 10%; купівля продуктів – 45%; виклик лікаря – 30%; допомога при транспортуванні до закладу охорони здоров'я – 15%.

Надання волонтерської допомоги особам, які через свої фізичні або інші вади обмежені в реалізації своїх прав і законних інтересів.

Волонтери, які надають допомогу особам з обмеженими можливостями, можуть здійснювати наступні види діяльності:

– проведення освітніх та інформаційних заходів – організація та проведення тренінгів, семінарів та інших освітніх заходів для осіб з обмеженими можливостями та їхніх родин з метою надання інформації про їхні права та можливості;

– підтримка у повсякденних справах: допомога у виконанні повсякденних справ, таких як покупки, пересування, приготування їжі, догляд за домашніми тваринами тощо;

– проведення реабілітаційних заходів шляхом прийняття участі у програмах реабілітації, які спрямовані на покращення фізичного та психічного стану осіб з обмеженими можливостями;

– соціальна підтримка передбачає відвідування осіб з обмеженими можливостями, надання їм емоційної підтримки, спілкуватися з ними, проводити час разом для зняття соціальної ізоляції та самотності;

– посередництво та підтримка у взаємодії з громадськістю та владою передбачає здійснення комунікації з громадськістю, роблячи їхні голоси більш чутливими та впливовими у суспільстві, а також взаємодії з владою для вирішення їхніх проблем;

– проведення адаптивних занять та розваг: Волонтери можуть організувати та проводити різноманітні адаптивні заняття та розважальні заходи, які враховують потреби та можливості осіб з обмеженими можливостями.

Загалом, волонтери, що допомагають особам з обмеженими можливостями, створюють позитивне середовище для їхнього розвитку, самовираження та соціальної інтеграції в суспільство. Разом з тим, не варто плутати чи замінити поняття соціальний патронаж та волонтерська допомога в даному напрямку, адже, соціальний патронаж виконується кваліфікованими фахівцями за спеціальними програмами, а волонтерська допомога полягає у добровільній допомозі, яку надають некваліфіковані особи з метою підтримки та допомоги особам з обмеженими можливостями.

Надання волонтерської допомоги для ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру має свої особливості:

1) готовність до реагування – волонтери, які працюють у цьому напрямку, повинні бути готовими швидко реагувати на надзвичайні ситуації. Це включає в себе підготовку до надзвичайних випадків, навички евакуації та першої допомоги.

2) координація та співпраця – волонтери працюють у співпраці з місцевими владами, службами надзвичайних ситуацій, гуманітарними організаціями та іншими волонтер-

ськими групами для координації допомоги та максимального впливу на ситуацію.

3) робота в небезпечних умовах – волонтери можуть стикатися з небезпеками, такими як пожежі, повені, землетруси, техногенні аварії тощо. Вони повинні бути готовими до роботи в небезпечних умовах та дотримуватися відповідних безпечних процедур.

4) психологічна підтримка передбачає здійснення роботи з ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, що може бути стресово для волонтерів. Важливо мати систему психологічної підтримки та можливість консультування для підтримки емоційного стану волонтерів.

5) гуманітарна допомога – волонтери можуть надавати гуманітарну допомогу постраждалим, включаючи розподіл їжі, води, одягу, медикаментів тощо, а також допомагати у відновленні зруйнованих споруд та інфраструктури.

Слід відзначити, що залежно від характеру надзвичайної ситуації, волонтери можуть потребувати спеціалізованих навичок та знань, таких як рятувальні операції, медична допомога, інженерні роботи тощо. Загалом, волонтерська допомога з ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій вимагає від волонтерів готовності до швидкої реакції, співпраці з іншими організаціями та службами, а також готовності працювати в небезпечних умовах з метою надання допомоги постраждалим.

Надання волонтерської допомоги Збройним Силам України, іншим військовим формуванням, правоохоронним органам, органам державної влади під час дії особливого періоду, дії правового режиму надзвичайного чи воєнного стану, проведення антитерористичної операції, здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, здійснення заходів, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України та/або іншої країни проти України.

Особливості волонтерської допомоги у контексті ліквідації наслідків збройної агре-

сії, воєнного конфлікту та військових дій мають свої специфічні особливості:

– високий ступінь відповідальності. Волонтери, що працюють у цьому напрямку, знаходяться в умовах високого ступеня відповідальності через специфіку роботи в зоні конфлікту та ризики, пов'язані зі збройними діями.

– підготовка і безпека. Волонтери, які працюють у зоні конфлікту, повинні мати відповідну підготовку та знання з питань безпеки. Це включає навички першої медичної допомоги, вміння працювати у небезпечних умовах та дотримання військових протоколів.

– гнучкість та адаптивність передбачає, що умови роботи у зоні конфлікту можуть швидко змінюватися, тому волонтери повинні бути гнучкими та швидко адаптуватися до нових ситуацій.

– співпраця з ЗСУ, гуманітарними організаціями та іншими військовими формуваннями, гуманітарними організаціями та місцевими урядовими структурами для координації допомоги та реагування на надзвичайні ситуації.

– психологічна стійкість волонтерів. Робота у зоні конфлікту може створювати стресові ситуації для волонтерів, тому важливо мати психологічну стійкість та можливість отримувати підтримку від психологів та колег.

– гуманітарна допомога та реабілітація. Волонтери в цьому напрямку можуть надавати гуманітарну допомогу пораненим, біженцям та внутрішньо переміщеним особам, а також брати участь у програмах реабілітації та психологічної підтримки.

Надання волонтерської допомоги для подолання наслідків бойових дій, терористичного акту, збройного конфлікту, тимчасової окупації передбачає виконання різноманітних завдань з метою допомогти людям, які постраждали внаслідок таких ситуацій. Це може включати евакуацію людей з небезпечних зон, розподіл гуманітарної допомоги (їжа, вода, медикаменти тощо), організацію тимчасового притулку для постраждалих, психологічну підтримку, медичну допомогу, пошук і рятування вразливих груп населення (наприклад, діти, літні люди), розчищення і відновлення пошкоджених об'єктів і буді-

вель, а також інші дії, спрямовані на відновлення нормального життя після надзвичайних ситуацій.

Загальна мета волонтерської допомоги у ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій полягає в забезпеченні негайної допомоги та підтримки тим, хто потребує цього найбільше, з метою зменшення страждань і покращення ситуації у разі кризових ситуацій.

Окрім того, важливим завданням волонтерів в межах даного напрямку є організація та здійснення пошуку тіл осіб, які загинули від збройної агресії РФ.

“Асоціації дослідників військово-історичної спадщини “Плацдарм” займається пошуком тіл загиблих внаслідок російсько-української війни, як з числа цивільного населення, так і військовослужбовців.

Ще однією організацією, яка займається перевезенням тіл загиблих військовослужбовців, які були знайдені на деокупованих територіях та територіях, де ведуться активні бойові дії та переданням їх родичам є волонтери гуманітарного проєкту Збройних сил України «На щиті», громадського об'єднання «Бульдозер» та «Евакуація 200».

Надання волонтерської допомоги для подолання наслідків збройної агресії Російської Федерації проти України та/або іншої країни проти України, а також для післявоєнного відновлення і розвитку України включає різноманітні напрямки та види діяльності волонтерів, спрямовані на допомогу постраждалим людям, відновлення інфраструктури та соціального розвитку країни.

Основні аспекти цієї волонтерської допомоги можуть включати: а) гуманітарна допомога (збір та розподіл гуманітарних вантажів, включаючи продукти харчування, медикаменти, одяг, гігієнічні засоби та інші необхідні матеріали серед постраждалих від конфлікту); б) психологічна підтримка (надання психологічної допомоги та консультацій постраждалим особам, ветеранам війни, сім'ям загиблих та іншим, хто потребує підтримки у подоланні травм та стресу, спричинених війною); відновлення інфраструктури (участь у відновленні післявоєнної інфраструктури, будівництві житла, шкіл, лікарень, доріг та інших об'єктів, що

постраждали внаслідок війни); соціальна адаптація (допомога в реінтеграції військових, внутрішньо переміщених осіб та біженців у суспільство, надання правової, медичної, освітньої та професійної підтримки для їх адаптації та соціальної інтеграції); економічний розвиток (підтримка проектів економічного розвитку та підприємництва, спрямованих на створення нових робочих місць, підтримку малих бізнесів та розвиток сільських громад.

Ці заходи допомагають у подоланні наслідків війни, сприяють відновленню та розвитку країни, а також підтримують соціальну солідарність та громадянське об'єднання в умовах військового конфлікту.

Висновки. Відзначим, що після російсько-української війни в Україні буде потрібно велике загальне відновлення на всіх рівнях суспільства. Волонтерська діяльність може відігравати важливу роль у цьому процесі. З огляду на це, вважаємо за *необхідне впровадження та розвиток наступних напрямків волонтерської діяльності, які будуть ефективними при відновленні України та урегулювати дане питання шляхом закріплення їх в ч.3 ст.1 Закону України «Про волонтерську діяльність»:*

1) допомога в поширенні програм і проектів, спрямованих на інтеграцію внутрішньо переміщених осіб та біженців у нове соціальне середовище;

2) надання психологічної допомоги для тих, хто страждає від травм або стресу, пов'язаного з війною;

3) залучення до психологічної та фізичної реабілітації інвалідів війни та надання волонтерської допомоги інвалідам війни як з числа військовослужбовців, так і цивільного населення;

4) надання волонтерами соціальних послуг із соціального супроводу військовослужбовців та членів їх сімей у військових частинах (підрозділах) Збройних Сил

5) створення програм для підтримки дітей, які постраждали від війни, через надання освітніх послуг, психологічну підтримку та інші види допомоги;

6) участь у відновленні пошкодженої інфраструктури, такої як дороги, мости, школи, лікарні та інші будівлі та споруди;

7) допомога в розвитку громад, що постраждали від конфлікту, через розробку та впровадження проектів у сферах економіки, освіти, культури та інших сферах;

8) підтримка співпраці з міжнародними організаціями та іноземними партнерами для забезпечення допомоги відновленню України;

9) допомога в реконструкції та охороні природних ресурсів, які можуть бути пошкоджені через воєнний конфлікт або його наслідки;

10) прийняття участі у програмах і проектах, спрямованих на зменшення корупції та підвищення прозорості у відновленні країни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю: 21 червня 2001 року № 2558-III. *Відомості Верховної Ради*. 2001. № 42. Ст.213.

2. Про соціальні послуги: Закон України від 17 січня 2019 року № 2671-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2019. № 18. Ст.73.

УДК 349

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.23>

Кузьменко О. В.,

доктор юридичних наук, професор,
Заслужений діяч науки і техніки України,
завідувач кафедри публічного та міжнародного права
Юридичного інституту
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

Чорна В. Г.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри публічного та міжнародного права
Юридичного інституту
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

Островський С. О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри тактики та тактико-спеціальний підготовки
факультету службово-бойової діяльності
Київського інституту Національної гвардії України

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

Анотація. В даній статті проаналізовано правове регулювання запровадження та використання штучного інтелекту.

Активне впровадження штучного інтелекту в різноманітні сфери життя суспільства приносить не лише переваги, але й ставить перед нами питання про можливі ризики та відповідальність за дії, здійснені за допомогою цих технологій. Відомо, що згідно з прийнятими міжнародними правовими нормами, збитки, спричинені незаконними діями, повинні бути компенсовані особою, яка відповідає за ці дії. Проте, у контексті штучного інтелекту, який не вважається суб'єктом правовідносин, виникає складність визначення відповідальності.

Питання про юридичну відповідальність штучного інтелекту залишається предметом дискусій серед фахівців. З одного боку, існує думка про можливість застосування засад цивільної відповідальності до штучного інтелекту, якщо він діє автономно без безпосередньої участі людини. З іншого боку, підходи до визначення відповідальності за кримінальні або адміністративні порушення не можуть бути однаково застосовані, оскільки вони вимагають наявності усвідомленої поведінки.

Однією з унікальних характеристик штучного інтелекту є його здатність до самонавчання, що може імітувати деякі функції людського мозку. Це ставить під сумнів аргумент про неможливість штучного інтелекту усвідомлювати неправомірність своїх дій. Водночас, поточні розробки в області самонавчання не дозволяють стверджувати про наявність у штучного інтелекту свідомості аналогічної людській.

Питання правового регулювання діяльності штучного інтелекту вимагає комплексного підходу, який би забезпечував не тільки захист прав людини та суспільних інтересів, але й сприяв подальшому розвитку та інтеграції інноваційних технологій. Розробка та впровадження ефективного правового механізму, здатного адаптуватися до швидких технологічних змін, стане ключовим завданням для юристів, законодавців та всього міжнародного співтовариства.

Акцентовано увагу, що впровадження правового регулювання штучного інтелекту є критично важливим для забезпечення його безпечного та етичного використання.

Ключові слова: штучний інтелект, правове регулювання, розумова діяльність, стратегія розвитку, використання штучного інтелекту.

Kuzmenko O. V., Chorna V. H., Ostrovskiy S. O. Legal regulation of introduction and use of artificial intelligence

Abstract. This article analyzes the legal regulation of the introduction and use of artificial intelligence.

The active implementation of artificial intelligence in various spheres of social life brings not only advantages, but also raises questions about possible risks and responsibility for actions carried out with the help of these technologies. It is known that according to accepted international legal norms, damages caused by illegal actions must be compensated by the person responsible for these actions. However, in the context of artificial intelligence, which is not considered a subject of legal relations, the difficulty of determining responsibility arises.

The issue of legal liability of artificial intelligence remains a subject of debate among experts. On the one hand, there is an opinion about the possibility of applying the principles of civil liability to artificial intelligence, if it acts autonomously without direct human involvement. On the other hand, the approaches to determining responsibility for criminal or administrative violations cannot be equally applied, since they require conscious behavior.

One of the unique characteristics of artificial intelligence is its ability to self-learn, which can mimic some of the functions of the human brain. This calls into question the argument about the impossibility of artificial intelligence to realize the illegality of its actions. At the same time, current developments in the field of self-learning do not allow us to claim that artificial intelligence has a consciousness similar to that of a human.

The issue of legal regulation of the activity of artificial intelligence requires a comprehensive approach that would ensure not only the protection of human rights and public interests, but also contribute to the further development and integration of innovative technologies. The development and implementation of an effective legal mechanism capable of adapting to rapid technological changes will be a key task for lawyers, legislators and the entire international community.

It is emphasized that the introduction of legal regulation of artificial intelligence is critically important for ensuring its safe and ethical use.

Key words: *artificial intelligence, legal regulation, mental activity, development strategy, use of artificial intelligence.*

Постановка проблеми. Експоненційний розвиток технологій, що пов'язаний зі штучним інтелектом, вимагає від світової спільноти швидкої та усвідомленої реакції з метою створення відповідного законодавчого поля. Сучасна правова основа спрямована на регулювання штучного інтелекту в різних частинах світу, включаючи Україну знаходиться в стані зародження.

Метою статті є розкриття засад правового регулювання запровадження та використання штучного інтелекту.

Стан дослідження. Питання історії виникнення, ролі штучного інтелекту в правовій системі, веденні воєнних дій та ін. були предметом наукових праць Н. Дмитренко, І. Пилипова, Д. Іванюк та ін.

Виклад основного матеріалу. Лондонський саміт з безпеки штучного інтелекту став платформою для обговорення та підписання Декларації Блетчлі країнами учасницями. Цей документ закликав до гарантування поваги до прав людини, захисту даних, етичності та безпеки при розробці штучного інтелекту, а також наголошує на важливості людського контролю над цими системами.

Він також звернув увагу на необхідність розробки стратегій, що запобігатимуть використанню штучного інтелекту в шкідливих цілях.

Незважаючи на усвідомлення потенційних викликів, пов'язаних із ризиками штучного інтелекту, а також розуміння необхідності глобального регулювання, зважаючи на глобальний характер таких викликів, ключові актори – Європейський Союз та США – визнають, що поки що не можуть знайти однакові підходи для регулювання використання штучного інтелекту.

Про це йшлося під час експертного обговорення цієї проблеми 6 липня 2023 року у Стенфордському університеті в рамках Stanford HAI (Stanford University Human-Centered Artificial Intelligence). США та ЄС, для яких цифрові технології становлять 10% та 5-6% ВВП відповідно, по-різному бачать нормативне регулювання штучного інтелекту. саме тому, на сьогодні, складається враження, що сфера регулювання штучного інтелекту може розвиватися за аналогією з захистом персональних даних: подібно до того, як в Європейському Союзі було введено GDPR, тоді як у Сполучених Штатах кожен штат має власні

правила в цій області. Донині ця тенденція не зазнала змін.

Поряд з зазначеним, у червні 2022 року уряд Канади представив свій проєкт закону про штучний інтелект та дані (AIDA), який, за твердженнями розробників, має на меті встановити гармонійний баланс у регулюванні штучного інтелекту. AIDA спрямований на сприяння інноваціям та розширення доступу на міжнародні ринки для канадських компаній, які мають значну частку на світовому ринку систем штучного інтелекту. Однак законопроект зустрів значну критику зі сторони захисників прав людини. Зокрема, висловлюються значні занепокоєння щодо того, що уряд Канади під час розробки законопроекту віддає перевагу економічним та комерційним аспектам штучного інтелекту і не приділив достатньої уваги захисту прав людини. Зважаючи на жорстку критику, складається враження, що розробникам законопроекту доведеться врахувати точку зору опонентів.

В той же час, Європейський Союз прагне стати лідером у регулюванні штучного інтелекту, саме тому ним розробляється з проєктом закону «Про штучний інтелект». Цей акт, як очікується, введе в дію першу у світі комплексну законодавчу базу для регулювання штучного інтелекту. З цього приводу, необхідно зазначити, що у лютому 2020 року Європейська комісія опублікувала Білу книгу зі штучного інтелекту: європейський підхід до досконалості і довіри (White Paper On Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust), в якій пропонуються численні заходи і варіанти політики для майбутньої нормативної бази ЄС для штучного інтелекту. Комісія також підготувала звіт про наслідки для безпеки і відповідальності штучного інтелекту, Інтернету речей та робототехніки [1].

Також в Європейському Союзі велика увага приділяється захисту даних і конфіденційності. У травні 2018 року набрав чинності Загальний регламент щодо захисту даних (GDPR) – широкомасштабний регламент, призначений для посилення і уніфікації захисту даних для всіх осіб в ЄС. Він розширює сферу дії закону про захист даних ЄС на всі іноземні компанії, які обробляють дані

резидентів ЄС. Таким чином, всі зацікавлені сторони в області штучного інтелекту повинні беззастережно дотримуватися Загальних правил захисту даних (GDPR), їх вважають найсуворішим законом про конфіденційність і безпеку в Європі і в світі. Це регулювання є важливим кроком до зміцнення основних прав в епоху цифрових технологій (захисту фізичних осіб у відношенні обробки персональних даних) і спрощення ведення бізнесу за рахунок уніфікації правил для компаній і державних органів на єдиному цифровому ринку [2].

У липні 2022 року Китай також вперше опублікував проєкт правил для регулювання генеративних сервісів штучного інтелекту, що стало одним із перших випадків комплексного регулювання у цій сфері на національному рівні. Оновлені правила набули чинності 15 серпня 2022 року і вони розроблені на основі чинних законів про кібербезпеку, безпеку даних та захист персональних даних. Згідно з новими правилами, всі провайдери штучного інтелекту -сервісів, що пропонують послуги з генерації тексту, зображень, аудіо та відео, мають пройти оцінку безпеки та отримати адміністративні дозволи, якщо це вимагає законодавство. При цьому інструменти штучного інтелекту повинні дотримуватися соціалістичних цінностей і забезпечувати захист прав користувачів, а також запобігати можливим зловживанням і залежності від штучного інтелекту. Водночас Китай прагне стати світовим лідером у галузі штучного інтелекту до 2030 року, плануючи активне використання штучного інтелекту у військовій сфері та розбудову «розумних міст». Для досягнення цієї мети, китайські компанії, включно з такими великими гравцями як Alibaba та Baidu, здійснюють інвестиції в технологічні фірми США та Європи, відкривають дослідницькі центри у Кремнієвій долині та інвестують у стартапи [3].

Ці дії викликають занепокоєння у США через ризик витоку чутливих технологій та можливої втрати технологічного лідерства. У відповідь на це, Вашингтон нещодавно посилив контроль за інвестиціями Китаю в американські технології, зокрема в галузі штучного інтелекту.

Японія також активно рухається шляхом інновацій, особливо у сфері штучного інтелекту, намагаючись знайти оптимальний баланс між сприянням технологічному розвитку та захистом прав та інтересів своїх громадян. В останні роки країна демонструє відкритий та прогресивний підхід до регулювання штучного інтелекту, зокрема у питаннях, пов'язаних з авторськими правами, прагнучи вирішити, як ліберально підійти до використання доступних даних для навчання моделей штучного інтелекту без порушення існуючого законодавства. Японське рішення не розглядати використання загальнодоступних даних для тренування штучного інтелекту як порушення авторських прав відкриває широкі можливості для розвитку новітніх технологій та інновацій, знижуючи перешкоди для дослідників та розробників у цій галузі. Це, безсумнівно, може сприяти посиленню позицій Японії на світовому ринку високих технологій, особливо в умовах зростаючого попиту на мікросхеми та обчислювальні системи.

Така політика викликає змішані реакції, особливо з боку представників творчих професій та індустрії інтелектуальної власності, хто висловлює занепокоєння щодо можливих порушень авторських прав через використання їхніх творів без належного ліцензування. Водночас існує аргументація про те, що штучний інтелект здатен створювати унікальний контент, що потенційно може обійти традиційні рамки авторського права.

Крок, зроблений Японією, може суттєво вплинути на міжнародне регулювання у цій області, прокладаючи шлях до нових стандартів використання даних для штучного інтелекту та сприяючи міжнародному обміну досвідом та уніфікації правил.

В Україні, згідно з розпорядженням Кабінету Міністрів України, була схвалена Концепція розвитку штучного інтелекту, яка визначає стратегічні напрямки розвитку цієї галузі в країні[4].

Реалізація Концепції передбачена на період до 2030 року. Зважаючи на війну, ці строки можуть бути скореговані.

В цьому самому контексті 7 жовтня 2023 року Міністерство цифрової трансформації України представило дорожню карту

з регулювання штучного інтелекту в Україні. Дорожня карта передбачає два етапи:

на першому, який, як очікується, триватиме 2-3 роки (2023-2025 рр.), бізнесу буде надано можливість для підготовки до регулювання;

на другому – почнеться регуляторний процес, який передбачає імплементацію закону ЄС про штучний інтелект (AI Act) та розробку національного закону із врахуванням напрацьованого на першому етапі досвіду[5]. В основі впровадження регулювання штучного інтелекту лежить bottom-up підхід, який передбачає рух від меншого до більшого: спочатку ми надамо бізнесу інструменти для підготовки до майбутніх вимог, а після цього буде ухвалено закон. Підхід враховує інтереси всіх ключових стейкхолдерів і дає змогу знайти баланс між інтересами бізнесу та захистом прав громадян.

Активне впровадження штучного інтелекту в різноманітні сфери життя суспільства приносить не лише переваги, але й ставить перед нами питання про можливі ризики та відповідальність за дії, здійснені за допомогою цих технологій. Відомо, що згідно з прийнятими міжнародними правовими нормами, збитки, спричинені незаконними діями, повинні бути компенсовані особою, яка відповідає за ці дії. Проте, у контексті штучного інтелекту, який не вважається суб'єктом правовідносин, виникає складність визначення відповідальності.

Питання про юридичну відповідальність штучного інтелекту залишається предметом дискусій серед фахівців. З одного боку, існує думка про можливість застосування засад цивільної відповідальності до штучного інтелекту, якщо він діє автономно без безпосередньої участі людини. З іншого боку, підходи до визначення відповідальності за кримінальні або адміністративні порушення не можуть бути однаково застосовані, оскільки вони вимагають наявності усвідомленої поведінки.

Однією з унікальних характеристик штучного інтелекту є його здатність до самонавчання, що може імітувати деякі функції людського мозку. Це ставить під сумнів аргумент про неможливість штучного інтелекту усвідомлювати неправомірність своїх дій. Водночас, поточні розробки в області самонавчання не дозволяють стверджувати про наявність

у штучного інтелекту свідомості аналогічної людській.

Науковці та юристи-практики продовжують дискутувати щодо правового статусу та відповідальності штучного інтелекту. Існують пропозиції щодо можливих напрямків розвитку правового регулювання штучного інтелекту, включаючи адаптацію існуючих механізмів цивільної відповідальності та розробку нових підходів, які б враховували унікальні особливості технологій штучного інтелекту.

Врешті-решт, питання правового регулювання діяльності штучного інтелекту вимагає комплексного підходу, який би забезпечував не тільки захист прав людини та суспільних інтересів, але й сприяв подальшому розви-

тку та інтеграції інноваційних технологій. Розробка та впровадження ефективного правового механізму, здатного адаптуватися до швидких технологічних змін, стане ключовим завданням для юристів, законодавців та всього міжнародного співтовариства.

Треба зазначити, що впровадження правового регулювання штучного інтелекту є критично важливим для забезпечення його безпечного та етичного використання. Міжнародна співпраця та гармонізація нормативних рамок можуть сприяти створенню ефективного системи регулювання, що враховує інтереси всіх сторін і сприяє розвитку інновацій, одночасно захищаючи права та свободи людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. European Commission. (2020). White Paper On Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust, Brussels, 19.2.2020, COM(2020) 65 final. https://ec.europa.eu/info/publications/white-paper-artificial-intelligence-european-approach-excellence-and-trust_en
2. Regulation (EU) 2016/679 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC
3. Смірнов І. Правове регулювання штучного інтелекту: міжнародний досвід та українські перспективи. URL: <https://biz.ligazakon.net/analytics/223351>
4. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні. Розпорядження Кабінету міністрів України від 2 грудня 2020 р. № 1556-р URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>
5. Регулювання штучного інтелекту в Україні: презентуємо дорожню карту URL: <https://thedigital.gov.ua/>

УДК 342.95:351.746.1 (477)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.24>**Кумейко А. В.,**кандидат юридичних наук,
докторант відділу аспірантури і докторантури
Національної академії Служби безпеки України

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ КАТЕГОРІЇ «ДЕРЖАВНА БЕЗПЕКА» ЯК ОБ'ЄКТА ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Анотація. Метою роботи визначено обґрунтування визначення змісту категорії «державна безпека» як об'єкта правової охорони. Досягнення поставленої мети здійснено через використання спеціально наукових та загально наукових методів пізнання, серед яких необхідно виділити структурно-логічний, синтез та аналіз, діалектичний. В ході здійсненого дослідження встановлено, що об'єктивізація та суб'єктивізація державних інтересів залежить від конкретних історико-політичних особливостей його розвитку та становлення, функціональним спрямуванням діяльності державних інституцій, виду політико-правового режиму, що є домінуючим в суспільстві, стану налагодженого міжнародного співробітництва, зв'язків країни із світовою спільнотою (об'єктивні фактори розвитку соціуму); рівень правової свідомості суспільства, ідеологічні переконання окремих соціальних впливових груп, психологічне ставлення до цінності права та держави визначає коло суб'єктивних факторів, що впливають на формування системи державних інтересів. Зроблено висновок, що сферами державних інтересів є: забезпечення захисту державності; захист територіальної цілісності; збереження державного суверенітету; дотримання вимог екологічної безпеки, економічного добробуту та інформаційної взаємодії суспільства та владних суб'єктів. Обґрунтовано, що під державною безпекою як об'єкта правової охорони необхідно розуміти такий стан розвитку суспільства, за якого забезпечується задоволення національних інтересів, що полягають у захисті державності; захист територіальної цілісності; збереження державного суверенітету; дотримання вимог екологічної безпеки, економічного добробуту та інформаційної взаємодії суспільства та владних суб'єктів, шляхом вжиття заходів по відверненню зовнішніх та внутрішніх загроз, розвідувальних, терористичних та інших протиправних посягань спеціальних служб іноземних держав.

Ключові слова: державна безпека, державний інтерес, національний інтерес, нормативно-правове регулювання, публічний інтерес, європейське законодавство.

Kumeiko A. V. Regarding the determination of the content of the category “state security” as an object of legal protection

Abstract. The purpose of the work is to substantiate the definition of the content of the category “state security” as an object of legal protection. The achievement of the set goal was achieved through the use of specially scientific and generally scientific methods of cognition, among which it is necessary to distinguish structural-logical, synthesis and analysis, dialectical. In the course of the conducted research, it was established that the objectification and subjectivization of state interests depends on the specific historical and political features of its development and formation, the functional direction of the activities of state institutions, the type of political and legal regime that is dominant in society, the state of established international cooperation, the country's ties with the world community (objective factors of social development); the level of legal awareness of society, ideological beliefs of certain social influential groups, psychological attitude to the value of law and the state determines the range of subjective factors that influence the formation of the system of state interests. It was concluded that the spheres of state interests are: ensuring the protection of statehood; protection of territorial integrity; preservation of state sovereignty; compliance with the requirements of environmental safety, economic well-being and informational interaction of society and authorities. It is substantiated that under state security as an object of legal protection, it is necessary to understand such a state of development of society, which ensures the satisfaction of national interests, consisting in the protection of statehood; protection of territorial integrity; preservation of state sovereignty; compliance with the requirements of environmental safety, economic well-being and informational interaction of society and power subjects, by taking measures to avert external and internal threats, intelligence, terrorist and other illegal encroachments of special services of foreign states.

Key words: state security, state interest, national interest, legal regulation, public interest, European legislation.

Постановка проблеми. Відповідно до Закону України «Про національну безпеку України» встановлюється, що «захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз» є національною безпекою (ст. 1); державною безпекою визначено «захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності і демократичного конституційного ладу та інших життєво важливих національних інтересів від реальних і потенційних загроз невоєнного характеру» [1].

Отже, забезпечення потреб та вимог державної безпеки вимагає дотримання системного та комплексного підходів, що дозволяє зробити висновок про те, що державна безпека є складовою системи національної безпеки, що полягає у подоланні негативних впливів, що може вчинюватися на охоронювані законом національні інтереси, та що не пов'язується із збройним нападом. В системі права національної безпеки необхідно виділити такі підгалузі правового регулювання, як оборонне право (або військове право), військово-адміністративне право, право державної безпеки, де останнє включає в себе такі інститути правового регулювання, як інститут суспільної (цивільної) безпеки, інститут безпеки повітряного простору, інститут економічної безпеки, інститут екологічної безпеки, інститут інформаційної безпеки, інститут морської безпеки тощо.

Стан наукової розробки проблеми. Здійснення обґрунтування визначення змісту категорії «державна безпека» як об'єкта правової охорони фрагментарно досліджувалось у наукових публікаціях, таких вчених, як Є.Д. Скулиш, І.І. Грушко, В.В. Сокурченко, В.Б. Аверьянов, М.С. Майніна, Б.М. Юськів, В. Колюх та ін. При цьому комплексно дане питання не було досліджено.

Метою наукової статті є обґрунтування визначення змісту категорії «державна безпека» як об'єкта правової охорони.

Виклад основного матеріалу. Право державної безпеки може бути поділено також на такі складові елементи, як право оборони (або військове право), та військово-

адміністративне право як право, пов'язане із забезпечення вимог територіальної цілісності держави, що вживається в звичайних умовах, за відсутності збройного зовнішнього нападу чи за відсутності внутрішніх збройних конфліктів.

Аналіз таких підходів свідчить про необхідність звернення до визначення змісту національних інтересів та їх співвідношення із публічними інтересами, державними інтересами, інтересами соціальних груп, особистих інтересів.

Розуміння змісту державної безпеки та системи державних інтересів має виходити із розуміння змісту охоронюваного законом інтересу, що сформований у міжнародній та європейській практиках. Доволі поширеним є підхід до розуміння інтересу як певна потреба та напрями її задоволення [2, с. 133]. Інтерес може розглядатися як дії суб'єкта, спрямовані на задоволення його потреб [3, с. 13].

Інтереси є соціальним базисом для формування права, його нормативних положень. Право формується на визначенні системи цінностей суспільства, що підлягають унормуванню, та вимагають пошуку ефективних шляхів їх захисту. Все, що стає нормою права, по суті має цінність для суспільства та вимагає пошуку засобів та гарантій забезпечення його захисту та належної реалізації [4, с. 177-180].

Р.А. Калюжний та Г. М. Красноступ виділяє правові та неправові форми забезпечення соціальних інтересів; при цьому вченими аргументується, що володіння правовими формами забезпечення реалізації соціальних інтересів відноситься до прерогативи держави, тоді як неправові (або організаційні) форми полягають у здійсненні адміністрування впровадження нормативних положень чинного законодавства. Наведені підходи до класифікації реалізації інтересу як соціальної категорії, на думку Р.А. Калюжного та Г. М. Красноступ, дозволяють виокремити систему форм його забезпечення та гарантування, серед яких виокремлюється: правостановча, правозастосовна, правовиконавча (правореалізаційна) та правосуддя. Важливою складовою правозастосування вченими

визначено забезпечення з боку держави попередження чи запобігання вчинення правопорушень, що полягає у здійсненні заходів державного контролю та нагляду, профілактики деліктних форм діяльності суб'єктів, належності функціонування системи виконання покарання та адміністративних стягнень [5, с. 100].

Обґрунтованим є висновок, досягнутий у роботах А. Кубка, де встановлено недоцільність ототожнення державних інтересів та інтересів посадових осіб органів державної влади та місцевого самоврядування. Розуміння державних інтересів вченим відбувається через застосування синергетичних зв'язків із визначенням системи соціальних потреб та наративів. Соціальні інтереси, набуваючи характеру державних, проходять умовно кажучи етап їх легалізації. Система державних інтересів, на думку А.Є. Кубко, проголошується в Конституції України передусім, і складається із пріоритетності захисту державного суверенітету, дотримання територіальної цілісності держави, запобігання посяганням на засади державної безпеки та конституційного ладу, налагодження міжнародного співробітництва з питань безпеки, імплементація та гармонізація чинного національного законодавства відповідно до стандартів Європейського Союзу, забезпечення ефективності запобігання правопорушенням [6, с. 166].

У дисертації Л.О. Золотухіної визначено, що публічним інтересом є «сукупність визначених державою історично усталених і ситуативних об'єктивно існуючих потреб, прагнень, цілей громадських об'єднань, окремих соціальних груп, територіальних громад, суспільства, нації та інших учасників правовідносин, механізм реалізації й захисту якої визначається відповідно до чинного законодавства України» [7, с. 25]. Вченою обґрунтовується авторський підхід до розуміння публічного інтересу як адміністративно-правової категорії. Так, Л.О. Золотухіна виділяє такі критерії класифікації, як: суб'єктний склад (публічний інтерес груп людей, територіальних громад, суспільства, націй, народів, держав, міжнародних організацій); територія, на яку поширюється (локальний, обмежений

територіальними одиницями, регіональний (поширюється на територію декількох територіальних одиниць держави), державний (поширений у межах однієї держави), міжнародний (поширюється на територію декількох держав), а також внутрішній і зовнішній); час існування (постійний, періодичний, короткостроковий, довгостроковий); значення для носія публічного інтересу (фундаментальний і другорядний); сфера реалізації (публічний інтерес у сфері оборони, громадського порядку, економіки, енергетики, будівництва, медицини, культури тощо); спосіб взаємодії носіїв публічного інтересу (спільний публічний інтерес та взаємний публічний інтерес) [7, с. 25-26; 8, с. 63-67]. Публічний інтерес у дослідженнях Ю.О. Легези співвідноситься із категоріями соціальний та державний інтерес, де останній вченою розглядається через призму забезпечення територіальної цілісності держави, забезпечення її соціально-економічного зростання [9, с. 39-48].

Об'єктивізація та суб'єктивізація державних інтересів залежить від конкретних історико-політичних особливостей його розвитку та становлення, функціональним спрямуванням діяльності державних інституцій, виду політико-правового режиму, що є домінуючим в суспільстві, стану налагодженого міжнародного співробітництва, зв'язків країни із світовою спільнотою (об'єктивні фактори розвитку соціуму); рівень правової свідомості суспільства, ідеологічні переконання окремих соціальних впливових груп, психологічне ставлення до цінності права та держави визначає коло суб'єктивних факторів, що впливають на формування системи державних інтересів [10, с. 42-49].

Встановлення системи державних інтересів, як зазначає Т.І. Бутченко, має здійснюватися через розуміння функцій держави, що зобов'язані забезпечити задоволення потреб [11, с. 36-40].

Спроби нормативного визначення категорії «інтерес» здійснюються в межах судової практики та практики правотворення. Одним із перших прикладів здійснення правозастосовчого пошуку визначення змісту категорії «охоронюваний законом інтерес» було здійснено в межах рішення Конституційного Суду

України при вирішенні справи № 3-рп/99 від 8 квітня 1999 року було обґрунтовано, що розуміння категорій «державні інтереси» та «інтереси держави» має бути ототожнено. Конституційним Судом України обґрунтовано розуміння державних інтересів як закріплених нормами чинного законодавства (зокрема, Конституції України) потреби «у здійсненні загальнодержавних (політичних, економічних, соціальних та інших) дій, програм, спрямованих на захист суверенітету, територіальної цілісності, державного кордону України, гарантування її державної, економічної, інформаційної, екологічної безпеки охорону землі як національного багатства, захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання тощо». Зазначений висновок Конституційного Суду України засвідчив оціночний характер категорії «державний інтерес». При цьому встановлення наявності чи відсутності у певній справі покладається на суб'єкта владних повноважень, наділеного компетенцією щодо вирішення конкретних фактичних чи юридичних обставин, тобто перебуває у полі процесуальної дискреції органу державної влади (зокрема, у аналізованій справі таким суб'єктом був орган прокуратури) [12].

У теоретико-практичних зв'язках із категорією «державний інтерес» перебуває категорія «національний інтерес», які у сукупності є базисом для встановлення нормативного змісту категорії «державна безпека». Відповідно до Закону України «Про національну безпеку» визначається, що національними інтересами України є «життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян» [1].

Спроба здійснити тлумачення такої законодавчої дефініції, здійснена у ряді наукових публікацій. І.В. Пантелейчук визначає, що зміст категорії «національний інтерес» має встановлюватися через розуміння системи цінностей суспільства та людства, що є цілями розвитку держави. Попри зміни стратегій розвитку держави, переосмислення її цілей та функцій, національні інтереси є певним орі-

єнтиром здійснюваних суспільно-політичних трансформацій [13].

В межах досліджень представників західної науки спостерігається певна тенденція ототожнення національних та державних інтересів [14; 15].

Одним із перших у наукових публікаціях термін «національний інтерес» використав у власних дослідницьких розробках Райнхольд Нібур, представник американської школи міжнародного права та відносин. Вченим було обґрунтовано, що ідея національних інтересів слідує із визнання загальнонаціональних цінностей суспільства та моральних засад регулювання соціальних відносин, де базисом встановлення її сутності визначено концепцію справедливості. Отже, формування державних інтересів має відповідати засадам моральності та справедливості, співдружності та міжнародного співробітництва, як зазначав Р. Нібур [16]. Вченим визначено авторський підхід до встановлення змісту національного інтересу як цінностей держави та її ідеології, що має відповідати моральним засадам суспільства, що визначається як пріоритет розвитку механізму забезпечення прав і свобод людини [15, с. 28].

Підтримано ідею встановлення змісту національних інтересів через визначення системи загальнолюдських цінностей у дослідженнях Р. Айрона, Д. Махоні, Б. Андерсон, якими в основу встановлення функцій держави покладено ідею національної єдності. Вченим концепт «державної безпеки» відтак розглядається як сукупність заходів, засобів, методів забезпечення ідей та принципів національної єдності [17, с. 320-322]. В межах досліджень, здійснених представниками політологічної науки, обстоюється ідея порядку із використанням концепту «національного інтересу» використовувати концепт «сила нації», що має покладатися у встановлення критеріїв ефективності забезпечення державної безпеки [18].

Національні інтереси мають розглядатися з точки зору визначення змісту урядової політики та оцінюватися на відповідність моральним засадам суспільства [18, с. 117].

На необхідності об'єктивізації національних інтересів наголошується у досліджен-

нях Ж.Б. Дюрозеля [19, с. 721-725]. Ідея об'єктивізації була схвально оцінена у дослідженнях А. Вендта та визначена як певний нормативний імператив. Вченим національні інтереси було обґрунтовано комплексністю категорії «національний інтерес», що має спрямовуватися на забезпечення цілісності держави, її незалежності, економічного розвитку та стабільності, соціального балансу та рівноваги [20, с. 242].

Такий підхід не однозначно оцінений іншими вченими. Заперечення щодо об'єктивізації категорії національних інтересів висловлено у публікаціях Дж. Розенау, адже визначення цінностей завжди має розглядатися як певний оціночний процес, і тому, залежить від суб'єктивних поглядів уповноваженої особи [21, с. 246].

Отже, узагальнюючи наведені підходи до розуміння категорії національних інтересів, необхідно зазначити, що в основу їх розуміння покладається ідея соціальної цінності та користі. Саме цінності суспільства впливають на формування нації і є базисом для забезпечення вимог державної безпеки.

Принципи реалізації та захисту національних та державних інтересів визначаються на рівні міжнародних нормативно-правових актів. Відповідно до ст. 4(3) Договору про заснування Європейської Спільноти (ДЄС) та ст. 1(1), встановлюється, що реалізація державних інтересів має бути обмежена інтересами інших держави, що не виключає позаяк ідеї глобалізації та міжнародного співробітництва. Зазначений постулат відображено у встановленні принципу субсидіарної політики згідно із ст. 5(3) ДЄС [22].

Ідея субсидіарності була вперше відображена у Єдиному європейському акті у 1986 році, який було присвячено питанням захисту довкілля; з розвитком європейського законодавства ідея субсидіарності була поширена на інші сфери суспільного життя та нормативного регулювання [23].

Висновки. Отже, національний інтерес – це поняття, яке визначає інтереси і благополуччя самої країни чи держави. Це може включати безпеку та оборону країни, економічний розвиток, дипломатичні відносини, культурні цінності, територіальну цілісність та

інші аспекти, які вважаються важливими для самостійності і процвітання держави. Національний інтерес визначається державними лідерами та урядом на основі потреб і вимог країни, а також з урахуванням її історії, географії, економіки, культури та інших факторів. Він може змінюватися від часу до часу в залежності від зовнішніх умов, загроз і можливостей, з якими стикається держава. Для багатьох держав захист національного інтересу є однією з основних мет за зовнішньою та внутрішньою політикою. Це може включати в себе захист територіальної цілісності, забезпечення безпеки та оборони від зовнішніх загроз, розвиток економіки, підвищення рівня життя громадян, забезпечення соціальної справедливості тощо. Загалом, національний інтерес є ключовим поняттям в політиці і міжнародних відносинах, оскільки він визначає основні напрямки та пріоритети діяльності держави на міжнародній та внутрішній арені.

Національні інтереси можуть проявлятися у різних формах на внутрішньому та міжнародному рівнях. Ось деякі типові форми прояву національних інтересів: *державні інтереси* (державна безпека та військова оборона, що полягає у забезпеченні безпеки та оборони держави від зовнішніх загроз в умовах нападу, та поза такими умовами; кібербезпека (захист країни від кібератак та кібершпигунства); безпека енергопостачання (забезпечення стабільності та безпеки енергетичних ресурсів); *економічні інтереси* (економічний розвиток: прискорення економічного зростання та підвищення рівня життя громадян; зовнішньоекономічна діяльність: розвиток міжнародних торговельних відносин та залучення іноземних інвестицій; фінансова стабільність: збереження стабільності фінансової системи та національної валюти); *політичні інтереси* (захист суверенітету та гарантування незалежності країни від зовнішніх втручань; дипломатичні відносини: підтримка та розвиток міжнародних відносин для захисту національних інтересів; розвиток міжнародного впливу: створення партнерств та альянсів для спільного досягнення стратегічних цілей); соціальні інтереси (соціальна справедливість: забезпечення рівних можливостей для всіх громадян та боротьба з бід-

ністю; охорона здоров'я: розвиток системи охорони здоров'я та забезпечення доступу до медичних послуг; освіта: підвищення рівня освіти та професійного розвитку населення); *культурні інтереси* (збереження культурної спадщини: охорона та просування культурних цінностей та традицій; мовна політика: захист мови та розвиток мовної політики для підтримки національної ідентичності); *екологічні інтереси* (охорона довкілля: забезпечення екологічної стійкості та збереження природних ресурсів; боротьба зі зміною клімату: розробка та впровадження стратегій для зменшення впливу на зміну клімату); *територіальні інтереси* (захист територіальної цілісності: боротьба за визнання міжнародним співтовариством територіальних претензій; управління кордонами: забезпечення безпеки кордонів та контроль над міграційними процесами).

Ці форми прояву національних інтересів часто взаємодіють між собою і визначають стратегію дій країни в різних сферах її діяльності. Реалізація цих інтересів вимагає від

уряду розробки та впровадження відповідної політики та заходів, які б сприяли досягненню національних цілей та підтримці державної самостійності та процвітання.

Таким чином, сферами державних інтересів є: забезпечення захисту державності; захист територіальної цілісності; збереження державного суверенітету; дотримання вимог екологічної безпеки, економічного добробуту та інформаційної взаємодії суспільства та владних суб'єктів. Отже, під державною безпекою як об'єкта правової охорони необхідно розуміти такий стан розвитку суспільства, за якого забезпечується задоволення національних інтересів, що полягають у захисті державності; захист територіальної цілісності; збереження державного суверенітету; дотримання вимог екологічної безпеки, економічного добробуту та інформаційної взаємодії суспільства та владних суб'єктів, шляхом вжиття заходів по відверненню зовнішніх та внутрішніх загроз, розвідувальних, терористичних та інших протиправних посягань спеціальних служб іноземних держав.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про національну безпеку України: Закон України від 21 черв. 2018 р. № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>
2. Венедіктова І. Методологічні підходи до співвідношення понять інтерес і потреба при визначенні юридичної категорії охоронюваний законом інтерес. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 3. С. 129–137
3. Заморська Л. І. Правовий інтерес у змісті норм права: інтегративний підхід. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2015. № 5. С. 8–14
4. Богуцький П. П. Теоретичні основи становлення і розвитку права національної безпеки України. Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» (081 – Право). Науково-дослідний інститут інформатики і права НАПрН України, Київ, 2020. 410 с.
5. Калюжний Р. А., Красноступ Г. М. Організаційно-правові форми забезпечення державних інтересів. 2009. С. 99–106.
6. Кубко А. Є. Реалізація публічних інтересів у цивільному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2007. № 4. С. 44–48.
7. Золотухіна Л. О. Публічний інтерес як адміністративно-правова категорія. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». – Запорізький національний університет, Запоріжжя, 2019. 486 с.
8. Золотухіна Л. О. Публічний інтерес та державний інтерес: співвідношення категорій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2016. № 40. Т. 3. С. 63–67.
9. Золотухіна Л. О., Легеза Ю. О. Гарантії захисту публічного інтересу. *Юридичний бюлетень*. 2020. Випуск 14. С. 39–48.
10. Савченко С. В. Інтереси в праві та їх класифікація. *Вісник Запорізького національного університету*. 2011. № 46. С. 42–49.

11. Бутченко Т. І. Сутність державного інтересу. *Гуманітарний вісник Запорізької державної інженерної академії*. 2008. № 35. С. 36–45.
12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Вищого арбітражного суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень статті 2 Арбітражного процесуального кодексу України (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді) від 8 квітня 1999 року у справі № 1-1/99 № 3-рп/99. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KS99003?an=31>
13. Пантелейчук І. В. Національний інтерес як механізм формування геополітичного іміджу. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2012. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Duur_2012_2_6
14. Vollrath E. Wie ist Carl Schmitt an seinen Begriff des Politischen gekommen? *Zeitschrift für Politik*. 1989. P. 151–168
15. Niebuhr R. *Moral man and immoral society: A study in ethics and politics*. Westminster John Knox Press, 2013. 154 p.
16. Niebuhr R. *The essential Reinhold Niebuhr: Selected essays and addresses*. Yale University Press, 1986. P. 109–110
17. Aron R., Mahoney D. J., Anderson B. C. *Peace & war: a theory of international relations*. Routledge, 2017. № 517. P. 320–322.
18. Kennan G. F. *The Kennan Diaries*. WW Norton & Company, 2014. 768 p.
19. Duroselle J. B., Duroselle J. P. *Tout empire péripère: une vision théorique des relations internationales*. Publications de la Sorbonne, 1981. Vol. 16. P. 721–725
20. Wendt A. *Social Theory of International Politics (Cambridge Studies in International Relations)*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999. URL: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511612183>
21. Rosenau J. N. *The scientific study of foreign policy*. New York: Nichols Publishing Company, 1980. Vol. 1. 472 p.
22. Consolidated version of the Treaty on European Union. 1992. URL: <https://www.legislation.gov.uk/eu/tcu/contents>
23. Єдиний європейський акт. 1986. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_028

Махмурова-Дишлюк О. П.,
кандидат юридичних наук, докторант
Науково-дослідного інституту публічного права

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВОЄННОГО СТАНУ ЯК КОМПЛЕКСНИЙ ІНСТРУМЕНТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН ТА ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ В УМОВАХ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ

Анотація. В статті розкрито зміст адміністративно-правового режиму воєнного стану як комплексного інструменту публічного адміністрування забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян та прав і законних інтересів фізичних осіб в умовах російсько-української війни. Доведено, що це посилена особлива форма, імперативно-владного характеру правового регулювання суспільних відносин, що встановлюється для створення належних умов Збройним силам України, іншим силам безпеки і оборони для відбиття повномасштабного вторгнення та звільнення тимчасово окупованих територій, а також захисту прав свобод та законних інтересів громадян, які постраждали від російського агресора, шляхом надання адміністративним органам спеціальних та додаткових повноважень та встановлення певних обмежень для приватних осіб. Узагальнено, що в теорії адміністративного права України для потреб публічно адміністрування мирного часу інститут адміністративно-правових режим є важливим, однак не головним, проте, в умовах режиму воєнного стану він також стає головним. Актуалізовано, що це самостійний комплексний інструмент публічного адміністрування адміністративних органів та інститут адміністративного права, що передбачає втілення в підзаконну правотворчість, правозастосування та правоохоронну діяльність адміністративних та інших дій, спрямованих на виконання мети і завдань правового режиму воєнного стану визначеного Законом від 12.05.2015р. № 389-VIII. Це система норм адміністративного права, які встановлюють особливі повноваження для адміністративних органів та певні чітко прописані Конституцією та Законом України від 12.05.2015р. № 389-VIII обмеження для громадян. З'ясовано, що зміст адміністративно-правового режиму воєнного стану це процес реалізації у формі адміністративних процедур забезпечення відсічі збройній агресії, звільнення тимчасово окупованих територій, захисту національних інтересів і цінностей України, захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів приватних юридичних осіб.

Ключові слова: адміністративний орган, засоби, збройна агресія, імперативно-владний вплив, інституту адміністративного права, обмеження для громадян, правозастосування, правоохоронна діяльність, тимчасово окуповані території.

Makhmurova-Dyshliuk O. P. The administrative-legal regime of martial law as a comprehensive tool of public administration to ensure the rights, freedoms and legitimate interests of citizens and the rights and legitimate interests of individuals in the conditions of the Russian-Ukrainian war

Abstract. The article reveals the content of the administrative-legal regime of martial law as a comprehensive tool of public administration to ensure the rights, freedoms and legitimate interests of citizens and the rights and legitimate interests of individuals in the conditions of the Russian-Ukrainian war. It has been proven that this is a reinforced special form of the imperative-powerful nature of the legal regulation of social relations, which is established to create appropriate conditions for the Armed Forces of Ukraine, other security and defense forces to repel a full-scale invasion and release temporarily occupied territories, as well as to protect rights, freedoms and legitimate interests citizens who suffered from the Russian aggressor, by granting administrative bodies special and additional powers and establishing certain restrictions for private individuals. In general, in the theory of administrative law of Ukraine, for the needs of public administration in peacetime, the institution of the administrative-legal regime is important, but not the main one, however, in the conditions of the martial law regime, it also becomes the main one. It has been updated that this is an independent comprehensive instrument of public administration of administrative bodies and an institute of administrative law, which provides for the implementation of administrative and other actions aimed at fulfilling the goals and objectives of the legal regime of martial law defined by the Law of May 12, 2015, in sub-legal law-making,

law enforcement and law enforcement activities. No.389-VIII. This is a system of norms of administrative law, which establish special powers for administrative bodies and certain ones are clearly prescribed by the Constitution and the Law of Ukraine dated 05.12.2015. No.389-VIII restrictions for citizens. It was found that the content of the administrative-legal regime of martial law is the process of implementation in the form of administrative procedures to ensure the repulsion of armed aggression, the liberation of temporarily occupied territories, the protection of the national interests and values of Ukraine, the protection of the rights, freedoms and interests of natural persons, the rights, and interests of private legal entities persons.

Key words: *administrative body, armed aggression, imperative-powerful influence, Institute of Administrative Law, law enforcement activities, law enforcement, means, restrictions for citizens, temporarily occupied territories.*

Вступ. В системі цінностей природного права, правами першого покоління та найвищими з них є право на життя, здоров'я, честь і гідність людини і громадянина. В умовах російсько-української війни, російські терористи їх постійно порушують щодо громадян України. Їх захист і відновлення є первинним завданням вітчизняних адміністративних органів. Сама парадигма їх існування в правовій державі Україна утверджена таким чином, що адміністративні органи є зобов'язаними перед громадянами.

Проте, війна це страшна і жорстока дійсність, в якій Збройним силам України іншим силам безпеки і оборони приходиться застосовувати різні види зброї для знищення російських загарбників. Війна ведеться не тільки на лінії зіткнення, але в інформаційному полі, а також шляхом здійснення диверсій. Війна це двосторонній процес. Військові диверсії на території України планують а інколи і здійснюють і російські терористи. Крім того вони здійснюють ракетні обстріли об'єктів інфраструктури, закладів освіти культури та медицини практично по всій території України.

Щоб забезпечити належне постачання Збройним силам України іншим сили безпеки оборони всього необхідного для ведення бойових дій, а також забезпечення безпеки громадян, функціонування української економіки, протидії російським диверсантам, об'єктивно під час військових дій водиться воєнний стан. Комплексний суспільний інститут забезпечення якого здійснюється нормами права. Серед яких головну роль відіграють норми адміністративного права. Тим самим, утверджується адміністративно-правовий режим воєнного стану. Який має своєю метою, зокрема забезпечення прав і свобод людини і громадянина від російського агресора та не допущення пору-

шення їх вітчизняними адміністративними органами.

Саме з'ясуванням цього шляхом аналізу змісту адміністративно-правового режиму воєнного стану, як інструменту публічного адміністрування щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина в умовах російсько-української війни, буде присвячена аналізована стаття.

Огляд останніх досліджень. До проблеми адміністративно правового забезпечення прав свободи людини і громадянина в умовах російсько-української війни звертали свою увагу вітчизняні вчені М. Алексійчук, Н. Армаш, В. Басс, В. Бібик, С. Бескоровайний, Я. Букреєв, А. Вишневський, В. Галуцько, І. Глобенко, П. Діхтієвський, Я. Журавель, М. Доненко, І. Дзюба. В. Біла, В. Колпаков, І. Корж-Ікаєва, А. Комзюк, М. Комзюк, Т. Короткий, О. Кузьменко, С. Кузніченко, О. Куракін, В. Іванченко, О. Романова, В. Зьолка, О. Осауленко. Є. Липій, С. Марущено, Б. Мельниченко, І. Патерило, І. Підберезних, О. Правоторова, Ю. Радковець, Є. Руденко, О. Савинець, С. Сірий, О. Сікорський, Т. Тарахонич, Г. Христова на ін. Проте вони аналізовану нами проблематики безпосередньо не аналізували, а зосереджували свої наукові пошуки на більш загальних, спеціальних чи суміжних викликах.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теорії адміністративного права, чинного законодавства та практики діяльності публічної адміністрації розкрити зміст адміністративно правового режиму воєнного стану, акту як інструменту публічного адміністрування забезпечення прав і свобод людини і громадянина в умовах російсько-української війни.

Виклад основних положень. В теорія адміністративного права під адміністративно-

правовими режимами розуміють особливу форму та порядок правового регулювання суспільних відносин, що встановлюються для забезпечення публічних інтересів у певній сфері суспільних відносин шляхом встановлення певних правил поведінки суб'єктів і надання органам публічної влади додаткових повноважень. Вони закріплюються в адміністративному праві та забезпечують здійснення спеціальних адміністративних процедур публічною владою. Отже, адміністративно-правові режими стають необхідним елементом публічно-управлінської організації та ефективним інструментом публічного адміністрування [1].

В адміністративному праві Болгарії адміністративно-правові режими є головним інструментом особливої частини. Саме через цей інструмент розкривають болгарські вчені публічне адміністрування в різних галузях, сферах та секторах суспільного життя [2]. В Українському та інших Європейських держав інститут адміністративно-правових режимів є також важливим, однак не головним. Проте, в певних обставинах, як у нашому випадку в умовах режиму воєнного стану він також стає головним засобом досягнення мети та завдань публічного адміністрування в обставинах надзвичайного стану.

Отже, адміністративно-правовий режим воєнного стану в умовах перебування держави в режимі воєнного стану стає головним комплексним інструментом публічного адміністрування в Україні. Логічним при цьому те, що правовий режим воєнного стану та відповідний адміністративно-правовий режим співвідносяться як ціле і частка.

Згідно з спеціальним Законом 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, 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 [3].

Професор А. Комзюк розкриває складові адміністративно-правового режиму воєнного стану, запровадженого в Україні внаслідок московської воєнної агресії, що становлять його зміст: встановлення особливого порядку організації та діяльності суб'єктів державного управління – виконавчої влади, органи та органи місцевого самоврядування, спрямовані на забезпечення оборони України, захист громадської безпеки та інтересів держави; визначення обсягу і меж тимчасового обмеження та особливого порядку здійснення прав і свобод громадян, прав і законних інтересів юридичних осіб; визначення видів і порядку здійснення заходів режиму воєнного стану [8].

Адміністративно-правовий режим, як явище правової реальності, має змістову та формальну складові. Перша проявляється через причину та мету введення режиму та доповнюється організаційними елементами [4]. Причиною уведення правового режиму воєнного стану 24 лютого 2022 р. є військова агресія Російської Федерації проти України, на підставі пропозиції Ради національної безпеки і оборони України, відповідно до пункту 20 частини першої статті 106 Конституції України, Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [5].

Друга складова адміністративно-правового режиму є формальна. Вона включає в себе відомості про те, хто та на який термін та на якій території встановлює режим, включає інформацію та процесуальні норми що встановлюють процедуру введення, реалізації та скасування режиму і включає унормовану систему прав та обов'язків під час режиму [4]. Так в Україні воєнний був уведений стан із 5 години 30 хвилин 24 лютого 2022 р. строком на 30 діб і неодноразово продовжувався. Військовому командуванню Збройних Сил України інших сил безпеки і оборони та органами місцевого самоврядування було поставлено завдання, запроваджувати та здійснювати передбачені Законом України «Про право-

вий режим воєнного стану» заходи і повноваження, необхідні для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави. Кабінету Міністрів України поставлено конкретні завдання вжити невідкладний заходів забезпечення правового режиму воєнного стану в Україні [5].

На думку професора С. Кузніченко, адміністративно-правовий режим доцільно розуміти як особливу систему правил поведінки суб'єктів публічних відносин, яка спрямована на забезпечення публічних інтересів у певній сфері суспільного життя. Ці правила встановлюються нормами адміністративного права та забезпечуються застосуванням імперативного методу правового регулювання, тобто обов'язкових для виконання приписів [1]¹. Так у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30 – 34, 38, 39, 41 – 44, 53 Конституції України, а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені у Законі України «Про правовий режим воєнного стану» [5].

Зокрема виконуючи заходи правового режиму воєнного стану уповноважені на те законом адміністративні органи можуть: примусово відчужувати майно для потреб держави; запроваджувати комендантську годину; встановлювати особливий режим в'їзду і виїзду, обмежувати свободу пересування осіб та рух транспортних засобів; перевіряти, проводити огляд речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян; забороняти проведення мирних зборів, мітингів, походів і демонстрацій, інших масових заходів; встановлювати заборону або обмеження на вибір місця перебування; проводити евакуа-

цію населення у разі виникнення або загрози виникнення надзвичайної ситуації, а також із зон збройних конфліктів у безпечні райони; запроваджувати у разі необхідності нормоване забезпечення населення основними продовольчими і непродовольчими товарами; інтернувати громадян іноземної держави, яка загрожує нападом чи здійснює агресію проти України [3].

Наприклад, у відповідності до Наказу начальника Київського міської державної адміністрації генерал-полковника С. Попко від 20 березня 2022 р. № 1 на території міста Києва запроваджена комендантська година [6]². Умовах сьогодення комендантська година в Києві триває із 00:00 до 05:00. У цей час заборонено: перебувати на вулиці та у громадських місцях; переміщатися транспортом без спецперепустки або пішки. Виходити можна, тільки щоб дійти до найближчого укриття у разі оголошення повітряної тривоги. Також у комендантську годину необхідно дотримуватися режиму світломаскування. За порушення вимог та обмежень дії комендантської години порушники затримуватимуться та доставлятимуться до підрозділів Національної поліції України. Облік та видачу перепусток, які надають право на пересування транспортними засобами під час комендантської години забезпечує Військовий комендант (міста Києва) – начальник Центрального управління Військової служби правопорядку (по м. Києву і Київській області) [7].

Професор А. Комзюк слушно наголошує, що основна загроза конституційним правам і свободам громадян, правам і законним інтересам юридичних осіб походить від російського агресора, кожного збройного окупанта, а протидія агресії сприяє насамперед захисту людей, їх життя та здоров'я, інші права і свободи. Водночас Українська держава не може відмовитися від гарантій дотримання цих прав і свобод у діяльності власних органів, їх

¹ Галунько В., Стеценко С., Берлач А., Буханевич О., Ситников О. та ін. Адміністративне право та адміністративний процес України в умовах воєнного стану: колективна монографія / за заг. ред. В. Фелика, В. Курила. Київ: «Видавництво Людмила», 2023. С. 399-416. <http://www.ssaals.com.ua/?p=9174>

² Про запровадження комендантської години на території міста Києва. Наказ від 20 березня 2022 р. № 1 начальника Київської військової адміністрації генерал-полковника С. Попко. Офіційний портал Києва. <file:///Users/valentynhalunko/Downloads/%D0%9D%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D0%B7%20%D0%9A%D0%9C%D0%92%D0%90%20%E2%84%96%201.pdf>

посадових і службових осіб. Але в повному обсязі зробити це, звичайно, неможливо. Тому постає питання про межі та порядок обмеження особистих прав і свобод громадян в умовах воєнного стану [8].

Що дає можливість здійснити у правовому полі спеціальний Закон 12 травня 2015р. № 389-VIII. Згідно з яким правовий статус та обмеження прав і свобод громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб в умовах воєнного стану визначаються відповідно до Конституції України та названого Закону. Наголошується на неприпустимості використання правового режиму воєнного стану для захоплення влади та порушення прав і свобод громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб. Підкреслюється, що введення воєнного стану не може бути підставою для застосування тортур, жорстокого чи принижуючого людську гідність поводження або покарання. Будь-які спроби використати введення воєнного стану для захоплення влади тягнуть за собою відповідальність згідно із законом. Проголошуються правові гарантії відшкодування збитків, завданих під час введення воєнного стану або повернення майна, що збереглося [3].

Звертаючись до механізму адміністративно-правове забезпечення правового режиму воєнного стану в умовах повномасштабного збройного конфлікту в Україні В. Бас та Корж-Ікаєва, розглядають його у двох варіаціях: 1) як процес встановлення засад його функціональності, що репрезентується нормативним базисом для: а) відсічі збройній агресії; б) захисту національних інтересів і цінностей України; 2) як самостійний різновид діяльності органів державної влади, що передбачає втілення в правореалізацію охоронних, захисних, регулятивних та організаційних дій, спрямованих на виконання завдань правового режиму воєнного стану в умовах його введення. Вчені приходять до висновку, що наразі в Україні створено достатнє нормативне підґрунтя для функціональності правового режиму воєнного стану, а тому – його адміністративно-правове забезпечення в умовах повномасштабного [9].

Отже, все вище викладене у цій статті дає можливість сформулювати певні узагаль-

нення щодо, змісту адміністративно-правового режиму воєнного стану, як комплексного інструменту публічного адміністрування щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина в умовах російсько-української війни:

– в теорії адміністративного права України для потреб публічно адміністрування мирного часу інститут адміністративно-правових режим є важливим, однак не головним, проте, в умовах режиму воєнного стану він також стає головним засобом досягнення мети та завдань публічного адміністрування;

– це самостійний комплексний інструмент публічного адміністрування адміністративних органів та інститут адміністративного права, що передбачає втілення в підзаконну правотворчість, правозастосування та правоохоронну діяльність адміністративних та інших дій, спрямованих на виконання мети і завдань правового режиму воєнного стану визначеного Законом від 12 травня 2015р. № 389-VIII;

– це система норм адміністративного права, які встановлюють особливі повноваження для адміністративних органів та певні чітко прописані Конституцією та Законом України від 12 травня 2015р. № 389-VIII обмеження для громадян;

– за змістом він встановлює особливий порядок організації та діяльності адміністративних органів, зокрема щодо уточнення та деталізації обсягу і меж тимчасового обмеження та особливого порядку здійснення прав і свобод громадян, прав і законних інтересів юридичних осіб з метою не допущення їх порушення;

– не можливо не погодитися з професором А. Комзюком та іншими вченими, що основна загроза конституційним правам і свободам громадян, правам і законним інтересам юридичних осіб походить від російського агресора, кожного збройного окупанта, а протидія агресії сприяє насамперед захисту людей, їх життя та здоров'я, інші права і свободи;

– виконуючи заходи правового режиму воєнного стану адміністративні органи можуть тимчасово відповідно до Закону від 12 травня 2015р. № 389-VIII запроваджувати комендантську годину, встановлювати особливий режим в'їзду і виїзду, обмежувати свободу пересування осіб та рух транспорт-

них засобів, забороняти проведення мирних зборів, мітингів, походів і демонстрацій, проводити евакуацію населення та ін.;

– адміністративно-правовий режим не може при будь яких обставинах призводити до застосування тортур, жорстокого чи принижуючого людську гідність поводження з людьми;

– використання адміністративно-правовий режим є неприпустимим для захоплення влади та порушення прав і свобод громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб;

– це процес реалізації у формі адміністративних процедур щодо забезпечення відсічі збройній агресії, звільнення тимчасово окупованих територій, захисту національних інтересів і цінностей України, захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів приватних юридичних осіб.

Отже, адміністративно-правовий режим воєнного стану, як комплексний інструмент публічного адміністрування забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян та прав і законних інтересів фізичних осіб в умовах російсько-української війни – це посилена особлива форма, імперативно-владного характеру правового регулювання суспільних відносин, що встановлюються для створення належних умов Збройним силам України, іншим силам безпеки і оборони для відбиття повномасштабного вторгнення та звільнення тимчасово окупованих територій, а також захисту прав свобод та законних інтересів громадян, які постраждали від російського агресора шляхом надання адміністративним органам спеціальних та додаткових повноважень та встановлення певних обмежень для приватних осіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Галунько В., Стеценко С., Берлач А., Буханевич О., Ситников О. та ін. Адміністративне право та адміністративний процес України в умовах воєнного стану: колективна монографія / за заг. ред. В. Фелика, В. Курила. Київ: «Видавництво Людмила», 2023. С. 399-416. <http://www.ssaals.com.ua/?p=9174>
2. Дериенджиев И., Димитър К., Хрусанов Д. Административно право на Република България. София: Сиби, 2012 400 с.
3. Про правовий режим воєнного стану. Закон України 12 травня 2015р. № 389-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 28. ст.250 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>
4. Адміністративно-правовий режим військового стану, введеного в Україну у зв'язку з московською військовою агресією. Науковий вісник публічного та приватного права. 2022. Вип. 3. С. 100-106. <https://dspace.univd.edu.ua/items/66a214b4-7abc-48eb-a4f2-ffc63a71b310>
5. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галунько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко та ін.; за ред. В. Галунька, О. Правоторової. Видання четверте. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. С. 24. С. 289-327. <http://www.ssaals.com.ua/?p=8580>
6. Про введення воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64. Президент України Володимир Зеленський. <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>
7. Про запровадження комендантської години на території міста Києва. Наказ від 20 березня 2022 р. № 1 начальника Київської військової адміністрації генерал-полковника С Попко. Офіційний портал Києва. <file:///Users/valentynhalunko/Downloads/%D0%9D%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D0%B7%20%D0%9A%D0%9C%D0%92%D0%90%20%E2%84%96%201.pdf>
8. Комендантська година в Києві триває. Офіційний портал Києва. 2023. https://kyivcity.gov.ua/bezpeka_ta_pravoporiadok/komendantska_godina_v_kiyevi_trivaye_iz_2300_do_0500/
9. Комзюк А.Т., Комзюк М.А., Липій Є.А. Адміністративно-правовий режим воєнного стану, введеного в Україні у зв'язку з московською військовою агресією. Науковий вісник публічного і приватного права. 2023. <http://www.nvppp.in.ua/vip/2022/3/18.pdf>
10. Басс В.О., Корж-Ікаєва Т.Г. Правовий режим воєнного стану та його адміністративно-правове забезпечення в умовах повномасштабного збройного конфлікту в Україні. Юридичний науковий журнал. 2023. http://lsej.org.ua/5_2023/122.pdf

Ноцик А. І.,

аспірант

Науково-дослідного інституту публічного права

АНАЛІЗ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ДОБРОВОЛЬНОЇ ОБ'ЄДНАНОЇ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ В УКРАЇНІ

Анотація. У статті визначено, що Конституція України відіграє ключову роль у гарантуванні правових засад організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади, та визначає основоположні принципи місцевого самоврядування, встановлює повноваження територіальних громад та забезпечує їх ресурсами. Конституція України також гарантує законність діяльності органів місцевого самоврядування та створює умови для співпраці між громадами. Розкрито, що Європейська хартія місцевого самоврядування є міжнародно-правовим фундаментом права на місцеве самоврядування, що встановлює базові стандарти для організації та функціонування об'єднаних територіальних громад, гарантуючи їх легітимність. Зазначено, що Європейська хартія місцевого самоврядування є потужним інструментом для розвитку об'єднаних територіальних громад в Україні, що наближає українську систему місцевого самоврядування до європейських стандартів, сприяє європейській інтеграції України та розвиток транскордонного співробітництва. Визначено, що нормативно-правові засади організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади в Україні виникають внаслідок комплексної адміністративної діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, до яких відносяться: правові акти (статути, регламенти, правила, інструкції тощо); індивідуальні акти та неправові акти (програми, рекомендації); адміністративні договори. Розкрито, що особливістю нормативно-правових засад організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади в Україні є їх формування на: – загальній ідеї місцевого самоврядування, що закріплена міжнародними та конституційними нормами; – спеціалізації діяльності органів місцевого самоврядування в Україні, що визначається законами та підзаконними актами України; – специфічних умовах функціонування окремої територіальної громади, що встановлюються внаслідок внутрішньої нормотворчої діяльності територіальної громади (прийняття внутрішніх документів, правил, укладення договорів тощо).

Ключові слова: адміністративний центр, адміністративні процедури, адміністративно-правовий статус, адміністративно-правові відносини, бюджет, державна підтримка, добровільна об'єднана територіальна громада, місцева влада, повноваження, порядок.

Notsyk A. I. Analysis of the regulatory and legal principles of the organization and functioning of the voluntary united territorial community in Ukraine

Abstract. The article determines that the Constitution of Ukraine plays a key role in guaranteeing the legal foundations of the organization and functioning of a voluntary united territorial community, and defines the basic principles of local self-government, establishes the powers of territorial communities and provides them with resources. The Constitution of Ukraine also guarantees the legality of the activities of local self-government bodies and creates conditions for cooperation between communities. It was revealed that the European Charter of Local Self-Government is the international legal foundation of the right to local self-government, which establishes basic standards for the organization and functioning of united territorial communities, guaranteeing their legitimacy. It is noted that the European Charter of Local Self-Government is a powerful tool for the development of united territorial communities in Ukraine, which brings the Ukrainian system of local self-government closer to European standards, promotes the European integration of Ukraine and the development of cross-border cooperation. It was determined that the regulatory and legal principles of the organization and functioning of a voluntary united territorial community in Ukraine arise as a result of complex administrative activities of state authorities and local self-government bodies, which include: legal acts (statutes, regulations, rules, instructions, etc.); individual acts and illegal acts (programs, recommendations); administrative contracts. It was revealed that the peculiarity of the regulatory and legal foundations of the organization and functioning of a voluntary united territorial community in Ukraine is their formation on: – the general idea of local self-government, which is established by international and constitutional norms; – specialization of the activities of local self-government bodies in Ukraine, which is determined by the laws

and by-laws of Ukraine; – specific conditions for the functioning of a separate territorial community, which are established as a result of the internal rule-making activity of the territorial community (adoption of internal documents, rules, conclusion of contracts, etc.).

Key words: *administrative center, administrative procedures, administrative-legal status, administrative-legal relations, budget, state support, voluntary united territorial community, local government, powers, order.*

Актуальність теми. Для підвищення дієвості впливу на стан соціально- економічного розвитку та виведення країни із кризи створюється нова сучасна система державного управління шляхом проведення адміністративної реформи. Одним із найважливіших завдань цієї реформи є формування на місцевому рівні сучасної системи місцевого самоврядування. Адже життєвий рівень населення в підсумку залежить від рівня роботи відповідних органів самоврядування та влади. Тому й головний напрям діяльності органів місцевого самоврядування полягає в задоволенні економічних, політичних, соціальних потреб людини, створенні умов для гармонійного поєднання інтересів людини і суспільства [12, с. 249].

Огляд останніх досліджень. Загальні та спеціальні адміністративно-правові засади організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади стали предметом дослідження таких вчених як: Б. Андрушків, К. Анісімов, А. Берлач, Я. Білоус, Є. Бородін, О. Голинська, І. Дзюба, В. Дрешпак, О. Євдокімов, Н. Кирич, Ю. Ковальчук, В. Кравченко, І. Крикавська, М. Латинін, В. Малоокий, А. Матвієнко, Н. Мішина, В. Небелюк, С. Поляруш та інших.

Однак, діючі проблеми оптимізації використання ресурсів та надання якісних послуг на місцевому рівні в Україні підкреслюють актуальність наукових досліджень у сфері діяльності об'єднаних територіальних громад.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі системного аналізу теорії адміністративного права, нормативних основ та практичної діяльності суб'єктів права, здійснити аналіз нормативно-правових засади організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади в Україні.

Виклад основних положень. В Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування. Розділ 11 Основного Закону передбачає, що місцеве самоврядування є правом

територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. Органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, є районні та обласні ради. Питання організації управління районами в містах належить до компетенції міських рад. Сільські, селищні, міські ради можуть дозволяти за ініціативою жителів створювати будинкові, вуличні, квартальні та інші органи самоорганізації населення і наділяти їх частиною власної компетенції, фінансів, майна. Територіальні громади на основі загального, рівного, прямого виборчого права обирають шляхом таємного голосування відповідно сільського, селищного, міського голову, який очолює виконавчий орган ради та головує на її засіданнях. Строк повноважень сільського, селищного, міського голову, обраного на чергових виборах, становить п'ять років. Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад. Територіальні громади сіл, селищ і міст можуть об'єднувати на договірних засадах об'єкти комунальної власності, а також кошти бюджетів для виконання спільних проєктів або для спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, організацій і установ, створювати для цього відповідні органи і служби. Територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через

утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання; встановлюють місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворюють, реорганізують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснюють контроль за їх діяльністю; вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції [5].

Отже, Конституція України відіграє ключову роль у гарантуванні правових засад організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади, та визначає основоположні принципи місцевого самоврядування, встановлює повноваження територіальних громад та забезпечує їх ресурсами. Конституція України також гарантує законність діяльності органів місцевого самоврядування та створює умови для співпраці між громадами.

Найбільш важливим міжнародним актом у сфері місцевого самоврядування є Європейська хартія місцевого самоврядування від 15 жовтня 1985 року. У Хартії закріплено, що принцип місцевого самоврядування визнається в національному законодавстві та, у міру можливості, в конституції. Місцеве самоврядування означає право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання та управління суттєвою часткою публічних справ, під власну відповідальність, в інтересах місцевого населення. Це право здійснюється радами або зборами, члени яких вільно обираються таємним голосуванням на основі прямого, рівного, загального виборчого права і які можуть мати підзвітні їм виконавчі органи. Це положення жодним чином не заважає використанню зборів громадян, референдумів чи будь-якої іншої форми прямої участі громадян, якщо це дозволяється законом [4]. У Хартії узагальнено кращий європейський досвід, який може бути використаний в Україні. Хартія показує

роль місцевої демократії, місцевого самоврядування в управлінні державою і суспільством, що є однією з основ демократичної, правової держави. Розвиток місцевої демократії, місцевого самоврядування забезпечує стабільність у суспільстві, залучення громадян до вирішення питань їх життєдіяльності. Хартія закріплює принципи організації місцевої влади, що є обов'язковими й для України. Значення цього факту в тому, що муніципальні установи дістали (крім державних гарантій своїх прав) і міжнародні гарантії. Хартія – це документ, що відбиває цінності, які поєднують народи всіх держав. Завдяки Хартії, Конгресу місцевої і регіональної влади Європи можливість ефективно взаємодіяти здобули не тільки держави, їхні центральні органи, але і населення, громадяни в особі своїх органів місцевого самоврядування. Хартія дає могутній поштовх розвитку місцевої демократії в Україні, пошук найбільш оптимальних та ефективних форм самоврядування з урахуванням кращого європейського досвіду [3, с. 56-60].

Отже, Європейська хартія місцевого самоврядування від 15 жовтня 1985 року є міжнародно-правовим фундаментом права на місцеве самоврядування, що встановлює базові стандарти для організації та функціонування об'єднаних територіальних громад, гарантуючи їх легітимність. Європейська хартія місцевого самоврядування є потужним інструментом для розвитку об'єднаних територіальних громад в Україні, що наближає українську систему місцевого самоврядування до європейських стандартів, сприяє європейській інтеграції України та розвиток транскордонного співробітництва. Однак, успішна реалізація положень Хартії залежить від низки факторів, зокрема, нині в Україні потрібно продовжувати зусилля щодо забезпечення фінансової та кадрової підтримки, підвищення політичної волі та активної участі громадян.

Щодо законодавства України, то Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» № 280/97-ВР відповідно до Конституції України визначає систему та гарантії місцевого самоврядування в Україні, засади організації та діяльності, правового статусу

і відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування [2].

Діяльність публічних працівників територіальних громад за своєю природою є службою в органах місцевого самоврядування як професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом. У цій сфері є Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» № 2493-III регулює правові, організаційні, матеріальні та соціальні умови реалізації громадянами України права на службу в органах місцевого самоврядування, визначає загальні засади діяльності посадових осіб місцевого самоврядування, їх правовий статус, порядок та правові гарантії перебування на службі в органах місцевого самоврядування [7].

Найбільш спеціальним у сфері організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади в Україні є Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» № 157-VIII, що регулює відносини, що виникають у процесі добровільного об'єднання територіальних громад сіл, селищ, міст, а також добровільного приєднання до об'єднаних територіальних громад [1].

Також спеціальним є Закон України «Про співробітництво територіальних громад» № 1508-VII, що визначає організаційно-правові засади співробітництва територіальних громад, принципи, форми, механізми такого співробітництва, його стимулювання, фінансування та контролю [6].

Окремо слід виділити Закон України «Про органи самоорганізації населення» № 2625-III, що визначає правовий статус, порядок організації та діяльності органів самоорганізації населення [8].

До підзаконного регулювання належать різні за змістом форми адміністративної діяльності. Прикладами підзаконного регулювання можна виділити:

– Постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про державну

реєстрацію статутів територіальних громад» від 27 липня 1998 року № 1150, що визначає умови та порядок державної реєстрації статутів територіальних громад сіл, селищ, міст, в тому числі статутів об'єднаних територіальних громад, утворених згідно із Законом України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» [9];

– Постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Методики формування спроможних територіальних громад» від 8 квітня 2015 р. № 214, що визначає порядок розроблення перспективного плану формування територій громад Автономної Республіки Крим, області та умови формування проектних спроможних територіальних громад [11];

– Наказ Мінсоцполітики «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо виконання власних (самоврядних) повноважень об'єднаної територіальної громади у сфері соціального захисту населення» від 19 січня 2016 № 26, що розроблені з метою забезпечення єдиного методологічного підходу до виконання власних (самоврядних) повноважень об'єднаної територіальної громади у сфері соціального захисту населення та захисту прав дітей на підставі норм законодавчих актів з питань соціального захисту населення [10].

Таким чином, нормативно-правові засади організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади в Україні виникають внаслідок комплексної адміністративної діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, до яких відносяться: правові акти (статути, регламенти, правила, інструкції тощо); індивідуальні акти та неправові акти (програми, рекомендації); адміністративні договори.

Особливістю нормативно-правових засад організації та функціонування добровільної об'єднаної територіальної громади в Україні є їх формування на:

– загальній ідеї місцевого самоврядування, що закріплена міжнародними та конституційними нормами;

– спеціалізації діяльності органів місцевого самоврядування в Україні, що визначається законами та підзаконними актами України;

– специфічних умовах функціонування окремої територіальної громади, що встановлюються внаслідок внутрішньої нормотворчої діяльності територіальної громади (прийняття внутрішніх документів, правил, укладення договорів тощо).

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 № 157-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 13. Ст. 91.
2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170.
3. Багмет М. О., Євтушенко О. Н. Базові принципи діяльності територіальних інститутів управління в контексті Європейської Хартії місцевого самоврядування. Наук. пр. Політ. науки. 2007. Вип. 56, т. 69. С. 56-60.
4. Європейська хартія місцевого самоврядування від 15 жовтня 1985 року. Офіційний вісник України. 2015. № 24.
5. Конституція України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Про співробітництво територіальних громад: Закон України 17.06.2014 № 1508-VII. Відомості Верховної Ради. 2014. № 34. Ст. 1167.
7. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України 07.06.2001 № 2493-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 33. Ст. 175.
8. Про органи самоорганізації населення: Закон України 11.07.2001 № 2625-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 48. Ст. 254.
9. Про затвердження Положення про державну реєстрацію статутів територіальних громад: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.07.1998 № 1150. Верховна Рада України: офіційний веб-сайт. 2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-98-п/sp:max100#Text>
10. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо виконання власних (самоврядних) повноважень об'єднаної територіальної громади у сфері соціального захисту населення: Наказ Мінсоцполітики від 19.01.2016 № 26. Верховна Рада України: офіційний веб-сайт. 2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0026739-16#Text>
11. Про затвердження Методики формування спроможних територіальних громад: Постанова Кабінету Міністрів України від 8 квітня 2015 р. № 214. Верховна Рада України: офіційний веб-сайт. 2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/214-2015-п#Text>
12. Звіздай О. В. Нормативно-правові засади розвитку місцевого самоврядування в Україні. Актуальні проблеми державного управління. 2015. № 1. С. 242-249.

УДК 347.75

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.27>**Порхун В. М.,**аспірант кафедри конституційного та адміністративного права
Запорізького національного університету

СПЕЦИФІКА СПРАВЛЯННЯ ПОДАТКІВ І ЗБОРІВ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ

Анотація. У статті досліджено специфіку справляння податків і зборів в умовах децентралізації. Вказано, що сучасні реалії, а саме війна, розпочата агресором 2022 року, внесла свої корективи щодо процесів реалізації розпочатої реформи й зокрема щодо специфіки справляння податків і зборів в умовах децентралізації. Зокрема на період дії воєнного стану органи місцевого самоврядування, їх виконавчі органи, місцеві держадміністрації, військово-цивільні адміністрації продовжують здійснювати бюджетні повноваження. У разі ж утворення військових адміністрацій такі повноваження здійснюють військові адміністрації. Так, зазнали ключових змін окремі процедури у бюджетному процесі, які покликані для створення умов для своєчасного та оперативного реагування на потреби фінансового забезпечення заходів територіальної оборони, захисту безпеки населення та функціонування бюджетної сфери, комунальних підприємств у період воєнного стану.

Зроблено висновок, що 2023 рік показав, що органи місцевого самоврядування можуть протистояти викликам сьогодення та проявляють стійкість та оперативність місцевого самоврядування у сфері справляння податків і зборів не тільки в умовах децентралізації, а й в умовах війни. Незважаючи на руйнування інфраструктури, відтік кваліфікованих кадрів, необхідність оперативного вирішення питань щодо належного утримання внутрішньо переміщених осіб, органи місцевого самоврядування показали здатність здолати всі перешкоди та гідно протистояти будь-яким загрозам та викликам. Реформа децентралізації показала реальний позитивний результат міцності фінансової основи територіальних громад та здатність останніх у короткі строки адаптуватися до ситуації. Це вкотре підкреслює та доводить, що реформа має успіх та фінансова децентралізація – це правильний шлях розвитку бюджетної сфери.

Ключові слова: децентралізація, податки, збори, воєнний стан.

Porkhun V. M. Specifics of collection of taxes and fees in the context of decentralisation

Abstract. The article examines the specifics of collection of taxes and fees in the context of decentralisation. It is indicated that modern realities, namely the war started by the aggressor in 2022, have made adjustments to the processes of implementing the reform initiated, and in particular to the specifics of collecting taxes and fees in the context of decentralisation. In particular, for the period of martial law, local governments, their executive bodies, local state administrations, and military-civilian administrations continue to exercise budgetary powers. In the case of military administrations, such powers are exercised by military administrations. Thus, certain procedures in the budget process have undergone key changes, which are designed to create conditions for timely and prompt response to the needs of financial support for territorial defence measures, protection of public safety and functioning of the public sector and municipal enterprises during martial law.

It is concluded that 2023 showed that local governments can withstand the challenges of today and demonstrate the resilience and efficiency of local self-government in the field of tax and fee collection not only in the context of decentralisation, but also in the context of war. Despite the destruction of infrastructure, the outflow of skilled personnel, and the need to promptly address issues related to the proper maintenance of internally displaced persons, local governments have demonstrated the ability to overcome all obstacles and adequately withstand any threats and challenges. The decentralisation reform has demonstrated a real positive result in the strength of the financial basis of territorial communities and the ability of the latter to adapt to the situation in a short time. This once again emphasises and proves that the reform is a success and that financial decentralisation is the right way to develop the budgetary sphere.

Key words: decentralisation, taxes, fees, martial law.

Постановка проблеми. Як зазначається у Національній стратегії доходів до 2030 року [1], з початку повномасштабного вторгнення російської федерації економіка України функ-

ціонує в умовах безпрецедентних безпекових викликів. Таких масштабів руйнувань країна не бачила з часів Другої світової війни. Країна-агресор з першого дня війни зосередила

значні зусилля на руйнуванні об'єктів цивільної, критичної інфраструктури, виробництв та промислових комплексів, відновлення яких потребує значних інвестицій, зусиль та часу [1].

Війна звела нанівець здобутки від значної фіскальної консолідації, досягнутої з 2017 року, протягом якої державний та гарантований державою борг скоротився з близько 81 % ВВП у 2016 році до 49 % у 2021 році. Дефіцит державного бюджету у 2022 році збільшився на 602 млрд грн порівняно з 2021 роком (близько 15,7% ВВП) і становив 817,9 млрд грн, профінансований за рахунок міжнародних грантів та пільгового фінансування на загальну суму близько 33,9 млрд євро. Державний борг у 2022 році збільшився на 1 352,4 млрд грн або 15,0 млрд дол. США (71,6 % ВВП), гарантований державою борг збільшився на 51,0 млрд грн, але в доларовому еквіваленті зменшився на 1,5 млрд дол. США (6,9% ВВП) [1].

Водночас війна призвела до збільшення витрат на оборону, що створило додатковий тиск на бюджет. Податкові надходження у 2022 році скоротилися на 14,2 %, тоді як видатки зросли на 81,4 %. І все це в той час, коли Україна втратила доступ до міжнародних ринків капіталу. Видатки бюджету збільшилися в 1,5–2 рази, бюджетні витрати на безпеку зросли більш ніж у 10 разів, а половина всіх видатків іде на фінансування військового бюджету. Таким чином, ключова задача для України під час воєнного стану – створити умови для забезпечення потреб воєнної кампанії. У майбутньому Україні потрібно буде вирішувати проблеми, пов'язані з пошкодженням критично важливої інфраструктури та житла, а також з гуманітарною кризою [1].

Задля швидкого відновлення після завершення або припинення воєнного стану, забезпечення економічного зростання України у середньостроковій перспективі, а також для реалізації європейського курсу України необхідно проводити виважену фіскально-бюджетну політику, підвищити ефективність видатків та податкового й митного адміністрування та удосконалити структуру податків та пільг. Також важливо досягти партнерських відносин між бізнесом і державою та покращити інвестиційний клімат з урахуванням соціального й екологічного виміру. І в цьому питанні ключове значення має відновлення довіри платників податків до контролюючих органів [1].

щити інвестиційний клімат з урахуванням соціального й екологічного виміру. І в цьому питанні ключове значення має відновлення довіри платників податків до контролюючих органів [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Теоретичні та практичні аспекти специфіки справляння податків і зборів в умовах децентралізації присвячують праці таких вітчизняних дослідників: С. Дяченко, Й. Казюк, О. Кириленко, І. Луніна, Н. Мельничук, С. Романюк, В. Опарін, В. Федосов, С. Юрій та ін.

Мета статті. Проаналізувати специфіку справляння податків і зборів в умовах децентралізації.

В сучасних реаліях Україна згідно до основних положень Європейської хартії місцевого самоврядування продовжує спрямовувати свої зусилля на реалізацію євроінтеграційного курсу з розвитку місцевої і регіональної демократії [2]. І саме справляння податків і зборів в умовах децентралізації є однією з частин найуспішнішої з реформ, яка ефективно впроваджується у нашій державі, а саме фінансова децентралізація, яка передбачає процес розподілу функцій, повноважень, фінансових ресурсів і відповідальності між суб'єктами реалізації фінансово-правового регулювання децентралізації податків та зборів. В результаті наведеного відбувається не тільки підвищення ефективності управління бюджетними коштами на місцях, а й зменшення впливу центру на розвиток регіонів і регіональної економіки [2].

Як ми зазначали у попередньому підрозділі нашого дослідження, сучасні реалії, а саме війна, розпочата агресором 2022 року, внесла свої корективи щодо процесів реалізації розпочатої реформи й зокрема щодо специфіки справляння податків і зборів в умовах децентралізації. Зокрема на період дії воєнного стану органи місцевого самоврядування, їх виконавчі органи, місцеві держадміністрації, військово-цивільні адміністрації продовжують здійснювати бюджетні повноваження. У разі ж утворення військових адміністрацій такі повноваження здійснюють військові адміністрації.

Так, зазнали ключових змін окремі процедури у бюджетному процесі, які покликані для

створення умов для своєчасного та оперативного реагування на потреби фінансового забезпечення заходів територіальної оборони, захисту безпеки населення та функціонування бюджетної сфери, комунальних підприємств у період воєнного стану [3].

Після внесених змін знову стало обов'язковим оприлюднення нормативно-правових актів та інших документів, які застосовуються під час бюджетного процесу. Зокрема не оприлюднювати такі документи донедавна дозволяв абз. 8 п.п. 2 постанови КМУ від 11 березня 2022 р. № 252 «Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану» [4].

Водночас наразі діє норма ч. 10 ст. 9 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12.05.2015 № 389-VIII. Так, у період дії воєнного стану на акти ОМС, військово-цивільних адміністрацій та військових адміністрацій, а також їх посадових осіб не поширюються вимоги п. 3 ч. 1 (у частині оприлюднення проєктів актів) та ч. 4 ст. 15 Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 № 2939-VI.

Йдеться про: перелік та умови отримання послуг, форми і зразки документів, правила їх заповнення; проєкти нормативно-правових актів, рішень ОМС, розроблені відповідними розпорядниками, які мають оприлюднюватися ними не пізніше як за 10 робочих днів до дати їх розгляду з метою прийняття. З огляду на це зазначені документи все-таки можна не оприлюднювати.

Крім того, виходячи з п. 22 «Прикінцевих та перехідних положень» БКУ, в період дії воєнного стану не застосовується ч. 5 ст. 28 БКУ. Останньою передбачено, що інформація про місцеві бюджети підлягає обов'язковій публікації не пізніше 1 березня року, що настає за роком звіту. Усі решта «бюджетних» документів наразі підлягають оприлюдненню [5].

Варто вказати на процес внесення змін до місцевого бюджету, який приймається виконавчими комітетами відповідних місцевих рад, місцевими державними адміністраціями, військово-цивільними адміністраціями або військовими адміністраціями за поданням місцевих фінансових органів відбувається без ухвалення відповідного рішення Верхо-

вною Радою Автономної Республіки Крим, відповідною місцевою радою [3].

Перерозподіл видатків бюджету і надання кредитів з бюджету за бюджетними програмами, включаючи резервний фонд бюджету, додаткові дотації та субвенції, відбувається у межах загального обсягу бюджетних призначень головного розпорядника бюджетних коштів, а також збільшення видатків розвитку за рахунок зменшення інших видатків здійснюється без погодження відповідною комісією місцевої ради [3].

Виконавчим комітетам відповідних місцевих рад, місцеві державні адміністрації, військово-цивільні адміністрації або військові адміністрації дозволено приймати рішення про перерахування коштів з місцевого бюджету державному бюджету з метою відсічі збройної агресії Російської Федерації проти України [3]. Нагадаємо Постановою КМУ від 11 березня 2022 р. № 252 «Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану» [4] було дозволено приймати рішення про передачу коштів у вигляді міжбюджетного трансферту до відповідного місцевого бюджету без укладення договорів.

Однак після внесених Постановою КМУ від 23 квітня 2023 року № 399 «Про внесення змін до пункту 1 постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2022 р. № 252» змін укладення договорів на передачу міжбюджетних трансфертів знову потрібне. Зауважимо: вимога щодо укладання таких договорів передбачена ч. 3 ст. 93 БКУ, в якій закріплено, що передача коштів між місцевими бюджетами здійснюється на підставі рішень відповідних місцевих рад, прийнятих кожною із сторін, і укладання договору [5].

Чинною на сьогодні є вимога щодо погодження з Мінфіном рішення про передачу міжбюджетних трансфертів до відповідного місцевого бюджету іншої області та/або м. Києва шляхом надання відповідного листа (п.п. 7 п. 1 Постанови КМУ № 252 від 11 березня 2022 р. № 252 «Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану» [4]).

Проєкти місцевих бюджетів затверджуються рішеннями виконавчих комітетів від-

повідних місцевих рад чи розпорядженнями місцевих державних адміністрацій, військово-цивільних адміністрацій або військових адміністрацій. Перевірки Державною аудиторською службою щодо виконання місцевих бюджетів не проводяться, а розпочаті перевірки зупиняються [4]. Дозволено перевищення обсягу резервного фонду бюджету понад 1% обсягу видатків загального фонду відповідного бюджету (відповідно до абзацу шостого частини першої пункту 22 Розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України) [3].

Згідно Тимчасового порядку виділення та використання коштів з резервного фонду бюджету в умовах воєнного стану затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 01 березня 2022 р. № 175 [6] виділення коштів з резервного фонду бюджету здійснюється за рішенням місцевої державної адміністрації, військової адміністрації, виконавчого органу відповідної ради. Скасована заборона здійснення розпорядниками (одержувачами) бюджетних коштів попередньої оплати товарів, робіт і послуг, що закуповуються за бюджетні кошти [3].

Також була визначена пріоритетність здійснення видатків Казначейством та органами Казначейства. Зокрема Постанова КМУ від 9 червня 2021 р. № 590 «Про затвердження Порядку виконання повноважень Державною казначейською службою в особливому режимі в умовах воєнного стану» визначила три такі черги. Так, Порядок визначив механізм виконання в особливому режимі повноважень Казначейством та органами Казначейства, пов'язаних із здійсненням казначейського обслуговування бюджетних коштів та коштів інших клієнтів в умовах воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях [3].

Надано право передавати кошти із спеціального фонду місцевого бюджету до загального фонду місцевого бюджету. Дозволено здійснювати, видатки, не віднесені до відповідних місцевих бюджетів і видатки на утримання бюджетних установ одночасно з різних бюджетів. Такі видатки здійснюються шляхом надання міжбюджетного трансферту з відповідного місцевого бюджету (пропозиція Комітету ВРУ з питань бюджету). Надано

право здійснювати нові місцеві запозичення та надавати місцеві гарантії, навіть якщо у процесі здійснення платежів з погашення та обслуговування місцевого боргу порушено графік платежів, нараховано штрафні санкції, виникла прострочена заборгованість (Закон України від 09.07.2022 № 2390-IX «Про внесення змін до розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України щодо посилення гнучкості місцевих бюджетів та підвищення оперативності прийняття рішень» [3; 7].

На сучасному етапі наша держава стикається з серйозними викликами внаслідок збройної агресії, повномасштабного вторгнення та активних бойових дій. Відповідно дії суб'єктів реалізації фінансово-правового регулювання децентралізації податків та зборів щодо оптимізації бюджетних ресурсів на підтримку військових потреб, соціальних витрат населення та утримання економіки в цілому відображають намагання забезпечити стійке функціонування важливих сфер життя нашої держави в умовах кризи.

Важливо продовжувати раціонально управляти фінансами та забезпечувати динамічний розвиток територій, спираючись на обґрунтований фінансовий план та широкий спектр заходів [2]. Зокрема Законом України прийняти Верховною Радою України та переданим на підпис Президенту України (законопроект № 7153 від 13.03.2022 «Проект Закону про внесення змін до Законів України «Про центральні органи виконавчої влади» та «Про правовий режим воєнного стану» щодо забезпечення керованості державою в умовах воєнного стану» [8]):

У період дії воєнного стану сільський, селищний, міський голова територіальної громади, на території якої не ведуться бойові дії та не прийнято рішення про утворення військової адміністрації населених пунктів, виключно для здійснення заходів правового режиму воєнного стану може прийняти рішення щодо: 1) передачі коштів з відповідного місцевого бюджету на потреби Збройних Сил України або для забезпечення заходів правового режиму воєнного стану; 2) створення за рахунок коштів відповідного місцевого бюджету установ з надання безоплатної

первинної правової допомоги, призначення на посади і звільнення з посад керівників таких установ, залучення у встановленому законом порядку фізичних чи юридичних осіб приватного права до надання безоплатної первинної правової допомоги; 3) внесення змін до програм соціально-економічного та культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць, цільових програм з інших питань місцевого самоврядування.

Отже підсумовуючи наведене варто вказати, що Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України прийнята значна кількість нормативно-правових актів, які реалізують реформу децентралізації та регламентують справляння податків і зборів в умовах децентралізації. Утім наявні довоєнні дослідження вказували на низку проблем нормативно-правового характеру, що потребували свого вирішення, зокрема вказувалося на наявні прогалини у підготовки персоналу для роботи в органах місцевого самоврядування, фрагментарне дублювання повноважень та функцій місцевих рад та адміністрацій, проблеми формування спроможності територіальних громад навколо міст обласного значення тощо [9].

Проте зрозуміло, що повномасштабне вторгнення внесло свої корективи та окреслило специфіку справляння податків і зборів в умовах децентралізації. Зокрема аналіз виконання місцевих бюджетів за 2023 рік показав суттєву відмінність від 2022 року в бік зростання, при надходженні до державного бюджету також значно зросли, порівняно з 2022 роком. Так, приріст доходів загального фонду без трансфертів (фактично власні доходи: в основному це податкові надходження) по місцевих бюджетах за 2023 рік складає +11,0% (+43,8 млрд грн), в порівнянні із 2022 роком [9].

Ріст по місцевих бюджетах зумовлений зростанням надходжень податку із доходів фізичних осіб (+6,3% або +17,2 млрд грн), єдиного податку (+18,2% або +8,6 млрд грн), акцизного податку (+63,3% або +8,0 млрд грн) та податку на майно (+19,1% або +7,0 млрд грн). При цьому, якщо порівнювати 2023 рік із довоєнним 2021 роком, приріст місцевих

бюджетів складає +25,5%, на відміну від державного бюджету із приростом +13,9% [9].

Разом з цим частка доходів місцевих бюджетів у доходах зведеного бюджету впала з 24,4% у 2022 році до 17,8% у 2023 році, що є нижчим рівня 2015 року та дорівнює показнику 2011 року [9].

Відповідно до завдань Бюджетної декларації на 2022-2024 роки, «Державна бюджетна політика щодо місцевих бюджетів та міжбюджетних відносин у 2022-2024 роках реалізовуватиметься шляхом забезпечення динаміки доходів, що зараховуються до місцевих бюджетів, збереження рівня їх надходжень не нижче 20 відсотків доходів зведеного бюджету України та зменшення частки трансфертів в доходах місцевих бюджетів». При цьому, згідно зі Стратегією реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 роки, схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 р. № 1805-р, частка доходів місцевих бюджетів (без трансфертів) у зведеному бюджеті України на 2023 рік була задекларована на рівні 25% [9].

Найбільшими у структурі доходів місцевих бюджетів за 2023 рік є податкові надходження, які складають 67% доходів загального та спеціального фондів із трансфертами. Трансферти з державного бюджету становлять менше третини надходжень (27%). У структурі податкових надходжень найбільшу питому вагу складає податок із доходів фізичних осіб 66,6% (або 289,4 млрд грн). Наступним за обсягом податкових надходжень йде єдиний податок (12,8% або 55,8 млрд грн), вагомими також є майнові податки, які складають 10,1% всіх податкових надходжень або 43,8 млрд грн. Чималу частку займає акцизний податок з роздрібного продажу тютюнових виробів та алкоголю (3,2% або 14,0 млрд грн), акциз із пального почав поступатись роздрібному акцизу (8,4 млрд грн або 1,9% всіх податкових надходжень).

Висновки. Таким чином підсумовуючи наведене доцільно вказати, що 2023 рік показав, що органи місцевого самоврядування можуть протистояти викликам сьогоднішнього та проявляють стійкість та оперативність місцевого самоврядування у сфері

справляння податків і зборів не тільки в умовах децентралізації, а й в умовах війни. Незважаючи на руйнування інфраструктури, відтік кваліфікованих кадрів, необхідність оперативного вирішення питань щодо належного утримання внутрішньо переміщених осіб, органи місцевого самоврядування показали здатність здолати всі перешкоди та гідно протистояти будь-яким загрозам та викликам.

Реформа децентралізації показала реальний позитивний результат міцності фінансової основи територіальних громад та здатність останніх у короткі строки адаптуватися до ситуації. Це вкотре підкреслює та доводить, що реформа має успіх та фінансова

децентралізація – це правильний шлях розвитку бюджетної сфери.

Зокрема підтвердження наведеного видно навіть з того, що надходження до місцевих бюджетів в громадах, які не постраждали від військової агресії, дозволили наповнювати єдиний казначейський рахунок в умовах війни. І навіть маючи значні податкові пільги громади змогли наповнити свої бюджети на рівні, як свідчить наведена статистика, вище 2022 року та встановити зростання.

Утім варто все ж таки пам'ятати, що саме на плечі громад лягає фінансування значної частини повноважень, як власних так і делегованих, які до сьогодні не розмежовані у бюджетному законодавстві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Національна стратегія доходів до 2030 року https://mof.gov.ua/storage/files/National%20Revenue%20Strategy_2030_.pdf
2. Остапчук В.О. Перспективи фінансової децентралізації в Україні: нормативно-правовий аспект http://economyandsociety.in.ua/journals/15_ukr/108.pdf
3. Особливості бюджетного процесу в умовах воєнного стану <https://decentralization.ua/news/14654>
4. Постанова КМУ від 11 березня 2022 р. № 252 «Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану» <https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-formuvannya-ta-vikonannya-miscevih-byudzhativ-u-period-voyennogo-stanu-252>
5. Бюджетний процес в умовах воєнного стану: маємо новини <https://buhgalter.com.ua/articles/byudzhetniy-proces/byudzhetniy-protses-v-umovah-voyennogo-stanu-mayemo-novini/>
6. Тимчасовий порядок виділення та використання коштів з резервного фонду бюджету в умовах воєнного стану затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 01 березня 2022 р. № 175 <https://www.kmu.gov.ua/npas/timchasovij-poryadok-vidilennya-ta-vikoristannya-koshtiv-z-rezervnogo-fondu-byudzhetu-v-umovah-voyennogo-stanu-175>
7. Про внесення змін до розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України щодо посилення гнучкості місцевих бюджетів та підвищення оперативності прийняття рішень <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2390-IX#Text>
8. Проект Закону про внесення змін до Законів України «Про центральні органи виконавчої влади» та «Про правовий режим воєнного стану» щодо забезпечення керованості державою в умовах воєнного стану <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39203>
9. Аналіз місцевих бюджетів за 2023 рік <https://hromady.org/analiz-miscevih-byudzhativ-za-2023-rik/>

Руденко О. О.,

аспірант

Київського університету інтелектуальної власності та права

**ПОНЯТТЯ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДЕКЛАРУВАННЯ ОСІБ,
УПОВНОВАЖЕНИХ НА ВИКОНАННЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ
АБО МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ**

Анотація. В статті сформовано зміст поняття публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні. Доведено, що це публічне адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні, як адміністративна діяльність спеціальних адміністративних органів та суб'єктів декларування. Вони є зв'язаними сукупністю адміністративних засад, інструментарію та адміністративних процедур, що встановлюються на основі норм адміністративного права, зовнішнім виявом якого є антикорупційне законодавство. Предметом регулювання є питання подання та обробки декларацій та прийняття та цій основі адміністративних актів несприятливого характеру, щодо осіб, які не подали декларації чи вказали в них неправдиві відомості, об'єднаним єдиним задумом ефективного та широкого за суб'єктами запобігання корупційних проявів серед чиновників усіх рівнів. Доведено, що головною рисою публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні є розпорядча та виконавча діяльність щодо здійснення превентивної антикорупційної функції виконавчої влади в Україні. Об'єктом аналізованих адміністративних відносин є декларація, з інформацією в ній поданої суб'єктом декларування за певною електронною формою, як об'єкт матеріального світу що характеризується складаною адміністративно-правовою природою, також об'єктом в аналізованій сфері є широка палітра адміністративних дій суб'єктів подання та суб'єктів перевірки декларації. Що характеризує сукупність авторських поглядів на юридичну та публічно-управлінську природу декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні, сформованих на основі енциклопедичних знань, теорії адміністративного права, діючого законодавства та практики адміністративної діяльності Національного агентства з питань запобігання корупції.

Ключові слова: адміністративний орган, адміністративно-правові відносини, виконавча діяльність, декларування, корупція, об'єкт, розпорядча діяльність, функції.

Rudenko O. O. The concept of public administration of the declaration of persons authorized to perform the functions of the state or local self-government in Ukraine

Abstract. The article describes the content of the concept of public administration of the declaration of persons authorized to perform the functions of the state or local self-government in Ukraine. It has been proven that this is public administration of the declaration of persons authorized to perform the functions of the state or local self-government in Ukraine, as an administrative activity of special administrative bodies and subjects of declaration. They are a connected set of administrative principles, tools and administrative procedures established based on the norms of administrative law, the external manifestation of which is anti-corruption legislation. The subject of regulation is the issue of submission and processing of declarations and the adoption of administrative acts of an unfavorable nature on this basis, in relation to persons who did not submit declarations or indicated false information in them, united by the single idea of effective and wide-ranging prevention of corruption among officials of all levels. It is proved that the main feature of the public administration of the declaration of persons authorized to perform the functions of the state or local self-government in Ukraine is administrative and executive activity regarding the implementation of the preventive anti-corruption function of the executive power in Ukraine. The object of the analyzed administrative relations is a declaration, with information in it submitted by the subject of the declaration in a certain electronic form, as an object of the material world characterized by a complex administrative and legal nature, also an object in the analyzed sphere is a wide palette of administrative actions of sub subjects of submission and subjects of verification of the declaration. What characterizes the set of author's views on the legal and public-administrative nature of the declaration of persons authorized to perform the functions of the state or local self-government in

Ukraine, formed because of encyclopedic knowledge, the theory of administrative law, current legislation, and the practice of administrative activities of the National Agency for the Prevention of Corruption.

Key words: *administrative activity, administrative and legal relations, administrative body, corruption, declaration, executive activity, functions, object.*

Вступ. Після переходу людства в державну правову дійсність виникає новий гуманітарний феномен, публічна адміністрація. Посадові особи якого здійснюють свої функції на професійній основі. Вони не сіють сільськогосподарські рослини, не вирощують сільськогосподарських тварин не виробляють предмети народного споживання, не здійснюють навчання дітей та лікування громадян. Вони утримуються за рахунок публічних фінансів, які збираються з громадян та юридичних осіб суб'єктів господарювання. Іншими словами, це слуги народу які мають добросовісно, справедливо та ефективно забезпечувати публічні права свободи та інтереси громадян.

Одночасно, вони монополюють наділені владними повноваженнями у певній галузі сфері чи секторі публічно адміністрування: видають ліцензії, дозволи, притягують осіб, які скоїли адміністративні проступки до адміністративної відповідальності, обмежують права і свободи громадян, у відповідності до закону в умовах воєнного стану.

Як показав український та світовий досвід без належного контролю за їхніми доходами та витратами посадові особи адміністративних органів з конструктивною необхідною для суспільства публічної сили, перетворюється на корупціонерів, які не тільки неналежно виконують свої посадові обов'язки, але збагачується за рахунок фізичних юридичних осіб. Щоб цьому запобігти західне суспільство виробила певну систему засад, інструментів та адміністративних процедур. В яких декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування відводиться провідна.

Умовах сьогодення рівень довіри до різних гілок виконавчої влади є низьким, рівень корупції значним. Не дивлячись на те що в останні роки було здійснено багато законотворчих, правозастосовних та організаційних заходів щодо створення антикорупційної інфраструктури. Однак практичний стан у цій сфері є таким що не задовольняє український народ.

Отже тема статті є актуальною, так як у сфері публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування існують певні доктринальні та законодавчі невідповідності.

Огляд останніх досліджень: До проблеми публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в певних аспектах звертали свою увагу вітчизняні вчені, а саме: А. Берлач, О. Буханевич, В. Галунько, О. Ситников, С. Стеценко, А. Стебляк, Ю. Рева та ін. Проте, безпосередньо до аналізованих нами проблематики вони свої наукові погляди не направляли, а зосереджувались на більш загальних чи спеціальних викликах теорії права.

Мета статті полягає, щоб на основі енциклопедичних знань, теорії адміністративного права та діючого законодавства сформулювати поняття публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні.

Виклад основних положень. Згідно з словником української мови декларація – це офіційна заява з приводу чогось [1]. Кембриджський словник розкриває, що декларування – це оголошення, часто письмове та офіційне, наприклад, коли члени конгресу повинні зробити повідомлення про свої ділові інтереси [2].

Ю. Рева доводить, що в Україні функціонує система антикорупційного декларування, якій притаманно наступних ознак: об'єктом призначення декларування є виявлення незаконного збагачення, яке має прояв у відомостях про фінансовий стан суб'єкта декларування. Форма декларування електронна; система декларування є єдиною для усіх гілок влади; основи правового регулювання суспільних відносин, яких пов'язано з антикорупційним декларуванням визначено законодавством про державну службу та окремим антикорупційним законом, що регулює єдину сферу

запобігання корупції. Декларації, осіб, яких уповноважено на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, знаходяться у відкритому доступі. Декларуванню є притаманним зовнішній тип інституційного забезпечення через функціонування спеціалізованих органів боротьби з корупцією [3].

В теорії адміністративного права публічне адміністрування як форма реалізації публічної влади характеризується: зовнішнім виразом реалізації завдань (функцій) виконавчої влади; адміністративною діяльністю публічної адміністрації; здійсненням із метою задоволення публічного інтересу; негативним відмежуванням від: законодавчої діяльності; здійснення слідства та правосуддя; політичної діяльності; діяльності, спрямованої на задоволення приватних і відомчих інтересів. В цілому професор В. Галунько приходить до висновку, що публічне адміністрування як форма реалізації публічної влади це адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації, яка є зовнішнім виразом реалізації завдань (функцій) виконавчої влади, що здійснюється з метою задоволення публічного інтересу й негативно відмежується від законодавчої, судової та політичної діяльності [4].

Більш вузько аналізовану нами проблематику з'ясовує, А. Стеблянко, яка вважає, що система електронного декларування є інструментом, який здатний підвищити ефективність і керованість нашої держави, адже така система сприятиме усуненню корупційних ризиків у роботі працівників правоохоронних органів, позитивно вплине на їхню роботу й дасть змогу підвищити їхній авторитет [5].

Виходячи з таких теоретичних засад звернемося до нормативно-правового регулювання публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні, а саме Закону України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII «Про запобігання корупції», який визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень. Зокрема Закон від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII врегулює

питання застосування превентивних антикорупційних механізмів, провідним інститутом якого є декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні. На яких покладено адміністративні обов'язки щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Національного агентства декларацію особи, за минулий рік за формою, що визначається Національним агентством. Тим самим, основними суб'єктами публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні є особи, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні та Національного агентства з питань запобігання корупції (суб'єкт декларування [6]).

Також, об'єктом аналізованих адміністративних відносин є декларація, з інформацією в ній поданої суб'єктом декларування за певною електронною формою, як об'єкт матеріального світу що характеризується складаною адміністративно-правовою природою. Зокрема вони бувають: за критерієм обов'язковості (встановлення юридичної відповідальності за не подання) – добровільні та обов'язкові; за часом проходження публічної служби – декларація кандидата на посаду, перша, щорічна, при звільненні та остання; за часом подання – первинна та виправлена. Крім того об'єктом публічного адміністрування декларування осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні є адміністративні дії суб'єктів подання та суб'єктів перевірки декларації, а саме, заповнення, подання (неподання), перевірка факту подання, встановлення своєчасності подання, реєстрація, оприлюднення, виправлення, відображення, відбір для перевірки та перевірка (вибіркова, повна, спеціальна) декларацій, притягнення суб'єкта декларування до відповідальності за неподання декларації або в разі виявлення у ній недостовірних відомостей [6].

Проаналізовані нами законодавчі положення знайшли своє уточнення та деталізацію в Наказі Національного агентства з питань запобігання корупції від 23 липня 2021 № 449, який затвердив форму декларації особи, упо-

вноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та Порядок заповнення та подання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Зокрема в ній визначено, що декларація заповнюється та подається особисто суб'єктом декларування шляхом заповнення відповідної електронної форми після автентифікації у власному персональному електронному кабінеті у реєстрі. Декларація подається незалежно від того, перебуває суб'єкт декларування в Україні чи за її межами. Паперова копія декларації до Національного агентства не подається. Декларація складається з вісімнадцяти розділів, у яких суб'єкт декларування зазначає інформацію про себе, членів своєї сім'ї, інших осіб та об'єкти декларування [7].

Прикладом адміністративної діяльності адміністративного органу у сфері запобігання корупції є результати моніторингу способу життя начальниці Головного управління Державної податкової служби у Чернігівській обл. Посадовиця вказала у декларації за 2021 р. наявність у неї та її чоловіка квартири та двох земельних ділянок на території тимчасово окупованого Криму. Проте було виявлено, що зазначена нерухомість була продана. Крім того, вона не зазначила дохід, у вигляді зарплатної плати та пенсії свого чоловіка на понад 900 тис. грн. Таким чином, під час проведення моніторингу способу життя посадовиці Національного агентства з питань запобігання корупції виявило недостовірні відомості на понад 1,7 млн грн. Так як норми законодавства передбачають кримінальну відповідальність за вчинення такого правопорушення як умисне внесення суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей до декларації, матеріали стосовно начальниці Головного управління Державної податкової служби у Чернігівській області Національне агентство направило до Територіального управління Державного бюро розслідувань, для приєднання їх до матеріалів кримінального провадження та проведення досудового розслідування з метою притягнення її до кримінальної відповідальності [8].

Все вище наведене дає можливість сформулювати певні узагальнюючі елементи,

щодо складованих поняття публічного адміністрування декларації осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні, як результат узагальнення суттєвих ознак об'єкта адміністративно-правових відносин:

– головною рисою публічного адміністрування декларації осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні є розпорядча та виконавча діяльність щодо здійснення превентивної антикорупційної функції виконавчої влади в Україні;

– об'єктом аналізованих адміністративних відносин є декларація, з інформацією в ній поданої суб'єктом декларування за певною електронною формою, як об'єкт матеріального світу що характеризується складаною адміністративно-правовою природою, також об'єктом в аналізованій сфері є широка палітра адміністративних дій суб'єктів подання та суб'єктів перевірки декларації,

– це сукупність авторських поглядів на юридичну та публічно-управлінську природу декларації осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні, сформованих на основі енциклопедичних знань, теорії адміністративного права, діючого законодавства та практики адміністративної діяльності Національного агентства з питань запобігання корупції.

Отже, публічне адміністрування декларації осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в Україні – це адміністративна діяльність спеціальних адміністративних органів та суб'єктів декларування. Вони є зв'язаними сукупністю адміністративних засад, інструментарію та адміністративних процедур, що встановлюються на основі норм адміністративного права, зовнішнім виявом якого є законодавство запобігання корупції. Предметом регулювання є питання подання та обробки декларацій та прийняття та цій основі адміністративних актів несприятливого характеру, щодо осіб, які не подали декларації чи вказали в них неправдиві відомості, об'єднаним єдиним задумом ефективного та широкого за суб'єктами запобігання корупційних проявів серед чиновників усіх рівнів в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Декларувати. Словник української мови: в 11 томах. Том 2. 1971. С. 235. 2023. <http://sum.in.ua/s/deklaruvaty>
2. Declaration. Dictionary Cambridge. 2023. URL: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/declaration>
3. Рева Ю. Антикорупційне декларування: теорія, правове регулювання, практика. Національний університет «Одеська юридична академія». 2020. <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/13949>
4. Галунько В., Стеценко С., Берлач А., Буханевич О., Ситников О. та ін. Адміністративне право та адміністративний процес України в умовах воєнного стану: колективна монографія / за заг. ред. В. Фелика, В. Курила. Київ: «Видавництво Людмила», 2023. 704 с.
5. Стеблянко А. Електронне декларування як форма контролю за діяльністю працівників правоохоронних органів. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2017. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/324264004.pdf>
6. Про запобігання корупції. Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII. Верховна Рада України. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>
7. Форми декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та Порядку заповнення та подання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Затверджено Наказом Національного агентства з питань запобігання корупції від 23 липня 2021 р. № 449. Верховна Рада України. 2023. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0987-21#Text>
8. НАЗК виявило недостовірні відомості в декларації начальниці податкової Чернігівщини. Національне агентство з питань запобігання корупції. 2023. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/novyny/nazk-vyavylo-nedostovirni-vidomosti-v-deklaratsiyi-nachalnytsi-podatkovoyi-chernigivshhyny/?hilite=%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%9>

УДК 342.56:004

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.29>**Скочиляс-Павлів О. В.,**

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри адміністративного та інформаційного права
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»

СУЧАСНИЙ СТАН ЕЛЕКТРОННОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ

Анотація. Стаття присвячена аналізу сучасного стану електронного судочинства в Україні. Вказується, що серед механізмів, спрямованих на сприяння доступу до правосуддя стало запровадження електронного судочинства. Процес запровадження електронного судочинства розпочався із Рішення Вищої ради правосуддя, яким затверджено «Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» від 17 серпня 2021 року. Описано можливості трьох підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: «Електронний кабінет», «Електронний суд» та підсистема відеоконференцв'язку. Розглянуто обов'язок реєстрації та використання електронних кабінетів учасниками судового процесу, невиконання якого призводить до залишення без руху або повернення документів особи. З цього приводу проаналізовано і судову практику.

Розглянуто позитивні сторони використання електронних інструментів судочинства, серед яких: швидкість та ефективність; економія часу та коштів; зручність для учасників; доступність для людей з обмеженими можливостями; прозорість інформації; зменшення використання паперу, а відтак збереження природних ресурсів. Разом з тим зазначається, що всі позитивні аспекти не є безумовними, бо кожному з них протистоїть потенційний недолік чи виклик, який також варто враховувати. Основна проблема полягає у відсутності у законодавстві обов'язку зареєструвати електронний кабінет для громадян, які є активними учасниками судових процесів. Відтак, громадяни не мають доступу до електронних документів, що вимагає від суду роздрукування матеріалів справи. Сучасні умови розвитку нашої держави показали, що суттєвою проблемою можуть стати і технічні проблеми у роботі електронних систем, які можуть призвести до перебоїв у проведенні засідань та подачі документів. Доведено, що для забезпечення належного рівня інформаційної безпеки в судах потрібно регулярно оновлювати бази даних, змінювати застарілу техніку, посади із обслуговування техніки повинні займати кваліфіковані фахівці.

Ключові слова: *цифровізація, електронне правосуддя, електронний суд, оперативність правосуддя, доступність правосуддя.*

Skochylias-Pavliv O. V. The current state of electronic justice in Ukraine

Abstract. The article is devoted to the analysis of the current state of electronic justice in Ukraine. It is indicated that among the mechanisms aimed at promoting access to justice was the introduction of electronic justice. The process of introducing electronic justice began with the Decision of the High Council of Justice, which approved the «Regulations on the procedure for the functioning of individual subsystems of the Unified Judicial Information and Telecommunication System» dated August 17, 2021. The capabilities of three subsystems of the Unified Judicial Information and Telecommunication System are described: «Electronic cabinet», «Electronic court» and the video conference subsystem. The obligation to register and use electronic cabinets by participants in the court process was considered, failure to do so leads to the immobilization or return of a person's documents. In this regard, judicial practice was also analyzed.

The positive aspects of the use of electronic judicial tools are considered, including: speed and efficiency; saving time and money; convenience for participants; accessibility for people with disabilities; transparency of information; reducing the use of paper, and therefore saving natural resources. At the same time, it is noted that all positive aspects are not unconditional, because each of them faces a potential drawback or challenge that should also be considered. The main problem is the absence of an obligation in the legislation to register an electronic cabinet for citizens who are active participants in court proceedings. Therefore, citizens do not have access to electronic documents, which requires the court to print out the case materials. The modern conditions of the development of our state have shown that technical problems in the operation of electronic systems can become a significant problem, which can lead to interruptions in the holding of meetings and

submission of documents. It has been proven that in order to ensure an adequate level of information security in courts, it is necessary to regularly update databases, to change outdated equipment, and the positions of equipment maintenance should be occupied by qualified specialists.

Key words: *digitalization, electronic justice, electronic court, efficiency of justice, accessibility of justice.*

Постановка проблеми. 2017 рік став реформаційним для судової системи. Одним із завдань судової реформи було запровадження ефективних механізмів захисту прав осіб та спрощення доступності правосуддя. Серед механізмів, спрямованих на сприяння доступу до правосуддя стало запровадження електронного судочинства. Із внесенням змін у процесуальні кодекси було покладено початок електронному судочинству в Україні. Загалом запровадження електронного судочинства позитивно відобразилось на ефективності судової системи, оперативності правосуддя, загальній стабільності та розвитку країни. Важливо також підкреслити, що в умовах сьогодення, коли Україна стикається з викликами повномасштабної війни на своїй території, електронне судочинство дозволяє здійснювати судовий процес в онлайн-режимі, що сприяє забезпеченню безпеки та неперервності судової діяльності. Разом з тим на практиці виникають і проблемні аспекти щодо використання інструментів електронного судочинства.

Стан дослідження. Дослідженню теми електронного судочинства приділяли увагу такі науковці й практики у галузі права як: В.В. Білоус, О.В. Бринцев, А.А. Назарко, М.-М. А. Кулинич, А.В. Кожевникова, Н.І. Логінова, Д. С. Михайлов, Н. М. Мамченко, К. О. Пятигора, С.В. Щербак, та інші.

Метою статті є висвітлення сучасного стану електронного судочинства, аналіз досягнень та недоліків у досліджуваній сфері.

Виклад основного матеріалу. В умовах глобальних трансформацій, впливу пандемічних викликів та воєнних загроз на шляху утвердження України як сильної та авторитетної європейської держави, здатної створювати сприятливі зовнішні умови для стійкого розвитку та реалізації свого потенціалу, особливу вагому роль відіграє рівень цифровізації публічного управління загалом і цифрового розвитку. Не оминув цей процес і сферу судочинства.

Варто підкреслити, що основними завданнями будь-якого виду судочинства (адміністративного, цивільного, господарського, кримінального) є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд та вирішення справ. Для досягнення мети судочинства та виконання завдань використовуються різні інститути, засоби та механізми. Одним із них можна назвати електронне судочинство. Електронне судочинство – це механізм, який підвищує прозорість, ефективність і доступ до правосуддя. Використання відповідних комунікаційних технологій, особливо коли сторони не можуть фізично бути присутніми в суді, вважається одним із загальних мінімальних стандартів судового процесу.

Процес реального запровадження електронного судочинства розпочався із Рішення Вищої ради правосуддя, яким затверджено «Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» від 17 серпня 2021 року [1].

З 5 жовтня 2021 року розпочали свою офіційну діяльність три підсистеми (модулі) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (далі – ЄСІТС): «Електронний кабінет», «Електронний суд» та підсистема відеоконференцзв'язку. Кожен з цих модулів передбачає певні можливості для учасників судочинства.

Через Електронний кабінет відкривається можливість обміну (надсилання та отримання) документами (в тому числі процесуальними документами, письмовими та електронними доказами тощо) між судом та учасниками судового процесу, а також між учасниками судового процесу.

Можливості Електронного суду дещо ширші, ніж Електронного кабінету, оскільки дозволяють здійснювати обмін документами не лише між судом та учасниками судового процесу, але й між користувачем цієї підсистеми та Вищою радою правосуддя, а також отримувати інформацію про стан і результати розгляду таких документів чи інші документи.

За допомогою Електронного суду, учасники судового процесу можуть подавати свої процесуальні документи, такі як позовні заяви та клопотання, у формі електронних документів. Після успішного надсилання таких документів, учасники судового процесу можуть відстежувати хід та статус розгляду своїх документів в суді. Інформація про доставку документа, його реєстрацію та інші відомості автоматично передаються до електронного кабінету автора.

Крім цього, через сервіс «Електронний суд», учасники судового процесу можуть проводити онлайн-оплату судових зборів та інших платежів, створювати та передавати електронні доручення іншим особам та отримувати іншу інформацію.

Головними завданнями підсистеми відеоконференцзв'язку є запис судових засідань та забезпечення можливості користувачам брати участь у засіданнях інших органів та установ системи правосуддя в режимі відеоконференції.

Відповідно до процесуальних кодексів, зокрема, частини 8 статті 18 Кодексу адміністративного судочинства України [2], особи, які зареєстрували офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі, мають можливість подавати процесуальні та інші документи, включаючи письмові та електронні докази, та виконувати інші процесуальні дії у формі електронних документів, використовуючи власний електронний підпис, що має юридичну силу, подібну до власноручного підпису. Правила використання електронного підпису в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі визначаються Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему та/або положеннями, що регулюють функціонування її окремих підсистем (модулів).

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі або її окремій підсистемі (модулі), що забезпечує обмін документами» від 29 червня 2023 року передбачив поетапну обов'язкову реєстрацію

електронних кабінетів для юридичних осіб та певних фізичних осіб [3]. Для учасників господарського процесу, а саме для адвокатів, нотаріусів, державних та приватних виконавців, арбітражних керуючих, судових експертів, органів державної влади та інших державних органів, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб, такий обов'язок виник з 18 жовтня 2023 року. З 21 лютого 2024 року обов'язок реєстрації електронного кабінету впроваджено в цивільному та адміністративному судочинстві й для юридичних осіб приватної форми власності.

Закон передбачає, і відповідні положення містяться у процесуальних кодексах, що у разі звернення до суду особою, яка зобов'язана зареєструвати електронний кабінет, але не виконала свого обов'язку, документи такої особи будуть залишатися судом без руху, або повертатися, залежно від виду процесуального документа.

Д. Михайлов влучно підкреслює, що ті, хто не виконає обов'язок щодо реєстрації електронних кабінетів, ризикують не отримувати документи, які подаються проти них в українських судах, а також їхні власні процесуальні документи можуть бути повернуті, не розглядатися, ігноруватися або відхилятися [4].

З часу запровадження обов'язку щодо реєстрації електронних кабінетів судова практика поповнилася численними ухвалами про залишення клопотань та інших документів від учасників процесу без розгляду у зв'язку з недотриманням ними норм нового Закону. Найчастішим порушенням можна назвати відсутність у заявах, клопотаннях, запереченнях відомостей щодо наявності або відсутності електронного кабінету, що є підставою для залишення відповідних документів без розгляду. Наприклад, в ухвалі Верховного Суду від 26 жовтня 2023 року у справі № 640/33154/20 за позовом громадянина до Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів зазначено, що 24 жовтня 2023 року на електронну адресу Верховного Суду від адвоката – представника позивача надійшла заява про ознайомлення з матеріалами справи, підписане за допомогою електронного цифрового підпису.

Але у ній відсутні відомості щодо наявності/відсутності у адвоката цього громадянина електронного кабінету. А тому, із врахуванням того, що заява подана адвокатом (який в силу вимог частини 6 статті 18 КАС України у новій редакції зобов'язаний зареєструвати свій електронний кабінет у ЄСІТС) засобами електронної пошти, а не через підсистему «Електронний суд», та у змісті якої (заяві) відсутні відомості щодо наявності/відсутності електронного кабінету, то, в силу вимог частини 6 статті 18 та частини 2 статті 167 КАС України, заяву адвоката про ознайомлення з матеріалами справи слід **повернути без розгляду [5]**.

Отже, суди активно вимагають від учасників судового процесу забезпечити дотримання електронних процедур та надавати відомості щодо наявності або відсутності електронних кабінетів при поданні заяв, клопотань та інших документів. Не подання таких відомостей призводить до того, що документи такої особи суд залишає без руху або повертає, не приймаючи до розгляду, залежно від виду процесуального документа.

М.-М. А. Кулинич підкреслює, що впровадження електронного судочинства в Україні дозволяє адвокатам взаємодіяти з судовою системою в електронній формі, що сприяє скороченню часових і грошових витрат для представників правозахисної сторони та полегшує доступ до судових проваджень і документів. Ця система також підвищує оперативну інформованість стосовно судових рішень та забезпечує ефективний обмін інформацією між учасниками судового процесу. Однак важливо зазначити, що під час роботи з Електронним судом можуть виникнути технічні проблеми та збої, які можуть вплинути на доступ до судових матеріалів та процесуальних документів [6, с. 37].

Як вже зазначалося, поряд з позитивними сторонами використання електронних інструментів судочинства, виникає чимало проблем. Наприклад, С. В. Щербак вказує на те, що підсистеми «Електронний суд» та «Електронний кабінет», які спрямовані на обмін інформацією між учасниками судових процесів та їх представниками через електронні кабінети, залишаються недосконалими та недостатньо

спрямованими на задоволення потреб користувачів. Користувачі програми скаржаться на незручність у дизайні, низку технічних помилок (проблеми із входом у кабінет, випадки «зникнення» справ з кабінету, відсутність важливої інформації про подані документи чи статусу справи з невідомих причин). Також під час відеоконференцій трапляються технічні проблеми та поломки [7, с. 240].

К. Пятигора зазначила, що електронне адміністративне судочинство в Україні ще знаходиться на етапі формування та потребує багато зусиль для повного та ефективного впровадження. Проте, важливо відзначити, що наша судова система вже досягла певних успіхів. Наявність відповідного нормативного регулювання в сфері електронного адміністративного судочинства грає важливу роль у поліпшенні функціонування підсистеми «Електронний суд». Наразі спостерігається деякий дефіцит деталізації окремих аспектів електронного адміністративного судочинства на рівні нормативних актів, а також в роботі «Електронного суду» на практиці [8].

На основі проведеного аналізу нормативно-правової бази, думок вчених, судової практики, узагальнимо основні переваги та недоліки електронного судочинства. На нашу думку, до основних позитивних сторін електронного судочинства можна віднести:

- 1) швидкість та ефективність, оскільки справи можуть розглядатися швидше завдяки електронній системі документообігу;
- 2) економія часу та коштів завдяки можливості електронної подачі документів і крім цього, економія витрат на проїзд до суду, проживання і т.д.;
- 3) зручність для учасників, яка проявляється у можливості брати участь у засіданнях онлайн, що зменшує необхідність особисто відвідувати суд;
- 4) доступність для людей з обмеженими можливостями;
- 5) прозорість інформації, так як всі документи і матеріали можуть бути доступні онлайн для учасників справи, а також для громадськості;
- 6) електронні документи і процеси зменшують використання паперу та інших матеріалів, допомагаючи зберегти природні ресурси.

В цілому, електронне судочинство сприяє покращенню доступності правосуддя, забезпечує ефективність процесів та підвищує рівень довіри до правосуддя.

Крім того, у контексті війни та загрози безпеці громадян, електронне судочинство є корисним для забезпечення конфіденційності судових справ і зменшення ризиків корупції в судових процедурах. Це важливий крок у напрямку відновлення законності та стабільності в умовах великої загрози національній безпеці.

Разом з тим слід зазначити, що всі вищевведені позитивні аспекти не є безумовними, бо кожному з них протистоїть потенційний недолік чи виклик, який також варто враховувати.

Перша і найважливіша проблема, на наш погляд, полягає в тому, що законодавство не передбачає обов'язку зареєструвати електронний кабінет для громадян, які є активними учасниками судових процесів. Відтак, громадяни не мають доступу до електронних документів, що вимагає від суду роздрукування матеріалів справи, а це іноді сотні сторінок. Разом з тим ресурси суду на витратні матеріали є обмеженими, тому часто суддям самим доводиться закуповувати необхідні засоби (папір, заправка картриджів). В цьому аспекті доцільно внести відповідні зміни в процесуальні кодекси та встановити обов'язок для громадян, які звертаються до суду самостійно реєструвати електронні кабінети, щоб мати доступ до усіх документів в електронній формі.

Використання відеоконференцзв'язку теж не завжди себе виправдовує. По-перше, рівень доходів громадян не всім дозволяє мати сучасні електронні засоби зв'язку. По-друге, слід враховувати, що особи, які не мають достатньої освіти чи досвіду роботи з комп'ютерами, можуть зіткнутися з труд-

нощами у користуванні електронними системами, особливо якщо ідеться про старше покоління людей.

Сучасні умови розвитку нашої держави показали, що суттєвою проблемою можуть стати технічні проблеми у роботі електронних систем, які можуть призвести до перебоїв у проведенні засідань та подачі документів. Достатньо пригадати хакерські атаки на мобільну мережу «Київстар», що потягнуло за собою кількадечну відсутність мобільного зв'язку та інтернету у користувачів мережі. Звідси постають і питання щодо безпеки даних та їх конфіденційності. Для забезпечення належного рівня інформаційної безпеки в судах потрібно регулярно оновлювати бази даних, змінювати застарілу техніку, посади із обслуговування техніки повинні займати кваліфіковані фахівці, що теж є великою проблемою через низький рівень заробітної плати.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна стверджувати, що в Україні відбувається проникнення новітніх інформаційних технологій у сферу правосуддя та подальше послідовне впровадження електронного судочинства. Впровадження електронного судочинства в Україні, включаючи систему ЄСІТС та вимоги щодо реєстрації електронних кабінетів, є важливим кроком для поліпшення ефективності та доступності судового розгляду справ, але вимагає від учасників судового процесу дотримання відповідних електронних процедур для забезпечення коректності та швидкості розгляду справ в судах. Проте електронне судочинство не позбавлене і недоліків щодо його правових аспектів та практичного функціонування. Подальша реформа та вдосконалення системи електронного судочинства матимуть позитивний вплив на судову систему в Україні і сприятимуть ефективності, доступності правосуддя у цифрову еру людства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: Рішення Вищої ради правосуддя від 17 серпня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text>.
2. Кодекс адміністративного судочинства України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі або її окремих

підсистемі (модулі), що забезпечує обмін документами: Закон України від 29 червня 2023 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3200-20#Text>

4. Михайлов Д. З 18 жовтня реєстрація е-кабінетів для участі в судових процесах стає обов'язковою. ВРП. URL: <https://suspilne.media/596081-z-18-zovtna-reestracia-e-kabinetiv-dla-ucasti-v-sudovih-procesah-stae-obovazkovou-vrp/>.

5. Ухвала Верховного Суду від 26 жовтня 2023 року у справі № 640/33154/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua>.

6. Кулинич М.-М.А. Використання захисником підсистеми «Електронний суд» під час досудового розслідування. *Інформаційні технології в освіті та практиці*: матеріали Науково-практичної конференції (Львів, 16 грудня 2022); упорядник: Т. В. Магеровська. Львів: ЛьвДУВС, 2023. С. 37-39.

7. Щербак С.В., Кожевнікова А.В. Електронізація судочинства: сучасний стан та орієнтири розвитку електронного суду в Україні у світлі цивільного процесу. *Юридичний електронний науковий журнал*. 2023. № 4. С. 238-242. URL: http://www.lsej.org.ua/4_2023/57.pdf.

8. Пятигора К. Впровадження електронного адміністративного судового процесу в Україні: передумови, сутність та етапи створення. *Адміністративне право і процес*. 2022. № 3 (38). С 59-71. URL: <https://aplaw.net/index.php/journal/article/view/764/670>.

Ярошчук О. В.,

здобувач кафедри конституційного та адміністративного права
Запорізького національного університету

ФОРМИ МОБІНГУ ЯК ЕЛЕМЕНТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

Анотація. Визначено, що запровадження мобінгу відбулося до чинного законодавства України відбулося відносно нещодавно, що при цьому не означає актуальність пошуку шляхів запобігання їх проявам. З'ясовано, що явище мобінгу характеризується високим рівнем латентності; більшість жертв мобінгу переживають заподіяні їм у трудовому колективі мовчки і швидше за ухвалюють рішення про звільнення і у такий спосіб позбавляються страждань від цькування та пригнічень. Метою статті встановлено у визначенні форм мобінгу як елементу адміністративного правопорушення. Зроблено висновок, що у зарубіжних публікаціях зустрічається збіг категорій мобінг та булінг, тоді, як відповідно до чинного адміністративно-деліктного законодавства України відображено розмежування таких правопорушень. З'ясовано, що відповідно до чинного законодавства мобінг вчинюється у сфері трудових правовідносин, у сфері професійної діяльності особи; тоді як булінг вчинюється у побутовій сфері, а також у сфері освітніх правовідносин. мобінг може бути проявлятися у формах: психологічного терору; колективної агресії; травмування особи; залякування. бути психологічний тиск як форма негативного впливу на особу, спрямована на її емоційний та психічний стан. Визначено, що способами вчинення мобінгу є: небажані коментарі і критика, що може бути у формі постійного нагадування про помилки або недоліки, навіть коли вони не мають суттєвого значення; критика може бути направлена на зовнішній вигляд, професійні навички, рішення або поведінку; приниження і осміяння, що полягає у використанні сарказму, глузування, понижувальних жартів або інших способів, що мають на меті підірвати самооцінку та самоповагу; створення конфліктних ситуацій, що полягає у прояві маніпулятивних дій для створення або збільшення конфліктів з метою викликати стрес та невпевненість; відсутність підтримки та визнання, що може проявлятися у формі відсутності заохочень за успіхи та досягнення особи, відсутності підтримки у важливих ситуаціях, ігнорування успішних виправдань та зусиль; по-шосте, у формі постійного контролю за кожною дією, вимагань пояснень і звітності навіть за незначні справи. Визначено, що психологічний тиск можуть призвести до стресу, тривожності, погіршення самоповаги, депресії та інших психічних проблем. Обґрунтовано, що мобінг необхідно відрізнити від конструктивної критики працівників.

Ключові слова: булінг, мобінг, психологічний тиск, трудові правовідносини, адміністративна відповідальність, захист честі та гідності.

Yaroshchuk O. V. Forms of mobbing as an element of administrative offenses

Abstract. It was determined that the introduction of mobbing took place before the current legislation of Ukraine took place relatively recently, which does not mean the urgency of finding ways to prevent its manifestations. It was found that the phenomenon of mobbing is characterized by a high level of latency; most of the victims of mobbing suffer in silence from the work group and most likely decide to resign and in this way get rid of the suffering from harassment and oppression. The purpose of the article is to determine the forms of mobbing as an element of an administrative offense. It was concluded that the categories of mobbing and bullying overlap in foreign publications, while according to the current administrative-delinquency legislation of Ukraine, the distinction between such offenses is reflected. It was found that, according to the current legislation, mobbing is committed in the field of labor relations, in the field of a person's professional activity; while bullying is committed in the domestic sphere, as well as in the sphere of educational legal relations. mobbing can be manifested in the following forms: psychological terror; collective aggression; personal injury; intimidation. be psychological pressure as a form of negative influence on a person, aimed at his emotional and mental state. It was determined that mobbing methods are: unwanted comments and criticism, which can be in the form of a constant reminder of mistakes or shortcomings, even when they are not of significant importance; criticism can be directed at appearance, professional skills, decisions or behavior; Humiliation and ridicule, consisting in the use of sarcasm, mockery, humiliating jokes or other methods aimed at undermining self-esteem and self-respect; creation of conflict situations, which consists in the manifestation of manipulative actions to create or increase conflicts in order to cause stress and uncertainty; lack of support and recognition, which can be

manifested in the form of lack of encouragement for the person's successes and achievements, lack of support in important situations, ignoring successful excuses and efforts; sixth, in the form of constant monitoring of every action, demands for explanations and reporting even for minor matters. It has been determined that psychological pressure can lead to stress, anxiety, deterioration of self-esteem, depression and other mental problems. It is justified that mobbing must be distinguished from constructive criticism of employees.

Key words: *bullying, mobbing, psychological pressure, labor relations, administrative responsibility, protection of honor and dignity.*

Постановка проблеми. Захист права особи на честь і гідність, повагу до збереження ділової репутації особи визнається як один із пріоритетів розвитку сучасної держави та громадянського суспільства. Право на честь та гідність гарантується державою встановленням ряду юридичних інструментів, серед яких варто виокремити інститут адміністративної відповідальності. Загальновизнаним є те, що захист честі та гідності особи відбувається засобами цивільно-правової відповідальності, і зокрема, положень ст. 23 Цивільного кодексу України [1]. Але необхідно зазначити, що право на честь та гідність відноситься до конституційних прав особи, що вимагає пошуку різноманітних механізмів його захисту. При цьому захист честі та гідності засобами адміністративної відповідальності не є поширеним, і є певною новелою чинного законодавства, що при цьому не виключає ефективності її застосування.

Відповідно до статті 2 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод встановлюється, що пріоритетним є забезпечення поваги до інтересів особи, до честі та гідності особи [2].

В розрізі захисту права особи на честь та гідність є право особи на повагу у трудових правовідносинах, право особи на створення умов праці, де немає психологічного тиску, де людина функціонує в обставинах, що не пригнічують її особистість, і сприяють її професійному зростанню.

Умови соціального тиску та цькування, з якими особа може зустрітися на роботі, називаються мобінгом, та визнаються чинним адміністративно-деліктним законодавством України як адміністративне правопорушення. Така стаття до Кодексу України про адміністративні правопорушення була додана відносно нещодавно – у 2022 році шляхом прийняття Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні пра-

вопорушення щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню)» від 1 грудня 2022 року № 2806-IX [3].

Отже, запровадження мобінгу відбулося до чинного законодавства України відбулося відносно нещодавно, що при цьому не означає актуальність пошуку шляхів запобігання їх проявам. Явище мобінгу характеризується високим рівнем латентності; більшість жертв мобінгу переживають заповідані їм у трудовому колективі мовчки і швидше за ухвалюють рішення про звільнення і у такий спосіб позбавляються страждань від цькувань та пригнічень.

Мета статті полягає у визначенні форм мобінгу як елементу адміністративного правопорушення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Вивчення феномену мобінгу та його проявів переважно здійснювалось у дослідженнях психологічного спрямування. В межах юридичних публікацій дослідницька увага приділялась питанням кримінально-правової відповідальності за булінг як суміжну із мобінгом категорію. Серед публікацій, представників кримінально-правової науки, присвячених встановленню змісту відповідальності за вчинення мобінгу та булінгу, проявів агресивної та жорстокої поведінки варто виокремити публікації О.В. Олішевського [4], П.П. Сердюка [5]. В межах адміністративно-правових досліджень питання мобінгу вивчалось доволі фрагментарно, і тут варто виокремити окремі наукові статті М.О. Ковальової та І.О. Божук [6], Н.Ю. Щербюк [7]. В.В. Гончарук [8], Т.А. Занфірова [9] досліджували питання мобінгу як складової трудових правовідносин. Отже, фрагментарність дослідження мобінгу та застосування засобів адміністративної відповідальності задля його запобігання визначає актуальність даної наукової статті.

Виклад основного матеріалу дослідження. Розуміння терміну «мобінг» походить

англійський слів «mob» (натовп) або «бунтуючий натовп». Вчинення дій мобінгу характеризується проявами фізичного чи психічного впливу однієї особи, чи колективу на іншу особу, що є агресивною формою насильства, яка будується на застосуванні авторитетних факторів приниження людини [10].

Отже, мобінг є певним проявом агресивної поведінки особи, яка полягає у створенні конфліктних комунікаційних взаємодій на роботі, в службовому середовищі, в освітньому просторі тощо. Створюються умови постійного цькування особи, що спрямовуються на те, щоб людина поступилась власними бажаннями, інтересами, правами, що її призводить до пригніченого стану, та в решті-решт як негативно впливає здійснення нею покладених на неї обов'язків, так і в цілому пригніченого депресивного стану, що може призвести і до суїцидального переривання життя [11].

Мобінг відрізняється від інших видів психічного чи фізичного насильства як сферою реалізації, так функціональним спрямуванням на конкретний результат. Сферою реалізації мобінгу є певні взаємовідносини, де людина реалізується як носій особистих немайнових прав на соціальне буття. Відповідно до положень Цивільного кодексу України такими правами є: право на ім'я; право на повагу честі, гідності, ділової репутації; повага до людини, яка померла; право на індивідуальність; право на особисте життя та його таємницю; право на інформацію; право на особисті папери; право на таємницю кореспонденції; право на захист інтересів фізичної особи при проведенні фото-, кіно-, теле- та відеозйомок; право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості; право на місце проживання; право на вибір роду занять; право на свободу пересування; право на свободу об'єднання; право на мирні зібрання (глава 22) [1]. В соціальних контактах та взаємодіях особа здатна реалізуватися, здійснити свої бажання у професійному розвитку. І здійснення психічного впливу, що має характер постійних цькувань, очевидно негативно позначається не лише на стані психічного та фізичного здоров'я особи, але і на рівні її матеріального забезпечення та майнового стану. Вплив визначається тим, що у певній

групі особа перебуває у стані залежності від керівництва, від колег, особливо коли така особа є молодим спеціалістом чи наприклад за віком є молодшою за інших, чи в наслідок своїх психічно-емоційних характеристик не здатна чинити опір більш впливовим особам, і ухвалює рішення звільнитися. В таких умовах ще відносно кращим варіантом буде просто звільнення особи, тоді як очевидно необхідно розуміти, що може бути і гірший варіант розвитку подій – цькування особи призводить до її морального знищення, депресивного стану та пригнічення [12].

Мобінг треба відрізнити від булінгу тим, що цькування відбувається у сфері професійної реалізації особи, тоді як булінг є реалізацією особи у сфері освітніх відносин, а також поза освітніх побутових відносинах.

Проблему мобінгу вперше було ініційовано у 60-х роках минулого сторіччя закордонними вченими. Так, шведський дослідник П. Хайнеман визначив, що мобінг може здійснюватися як окремою особою, так і групою осіб, відносно особи, що за певними характеристиками перебуває у залежному від неї/них становищі [13]. Е. Рональд проводить паралелі між булінгом та мобінгом, які вченим визначаються як певні процеси, що характеризуються наявністю соціальних групових зв'язків [14].

Очевидно, що зародження дослідження мобінгу як соціального інституту є більш притаманним науковим розробкам, здійснених із предмету таких гуманітарних наук, як соціологія та психологія. В цілому в 60-70 рр. з'являються перші дослідження формування психології агресивного стану, які чинники впливають на таку особу, і визначаються як зовнішні та внутрішні фактори впливу, де виокремлюється і формування свідомості через інформаційні медіа; і формування агресивної поведінки шляхом наслідування, зразковості; і формування агресивної поведінки в наслідок наявності генетичної схильності [4, с. 58-67].

Варто зазначити, що у наукових публікаціях часто термін «мобінг» («mobing») використовується у синонімічних зв'язках із категорією «булінг», та обґрунтовується їх розуміння як групового цькування, що здійснюється відносно однією особи іншими. Поняття «булінг»

(«bullying») є більш вживаним в межах наукових публікацій вчених-представників англійських країн, що країнами прецедентної правової системи, тоді як поняття «мобінг» є більш поширеним власне у країнах, де воно виникло – тобто у Швеції, Фінляндії, Норвегії, тобто країнах скандинавського регіону. Втім в окремих країнах взагалі відсутнім є запровадження до правової системи таких категорій, як мобінг та булінг [15], і використовується терміни на кшталт – груповий насильницький вплив, агресивна поведінка тощо.

Загально визнаним є розуміння мобінгу, що було запроваджено у психологічних дослідженнях, як групового приниження, соціальної ізоляції, пригнічення особи, що пов'язується із виконанням останньою покладених на неї робочих, професійних завдань [16, с. 15].

Т. А. Коляда визначає у своїх роботах мобінг як триваючий психологічний тиск на працівника, що здійснюються іншими учасниками трудових правовідносин (роботодавцем, службовцем, окремими працівниками) [17, с. 144]. Зосередження на проявах приниження почуттів особи як ознаки мобінгу визначено у публікаціях Л. Кішлі [18]. Результативно мобінг завершується виключенням особи із соціальної групи [19].

Отже, мобінг може бути проявлятися у формах: психологічного терору; колективної агресії; травмування особи; залякування.

Така форма мобінгу як психологічний терор має назву «газлайтинг» або «газлайтинг». Цей термін походить від ф'єси 1938 року під назвою «Gas Light», яка була пізніше перетворена на кінофільм під назвою «Gaslight» (1944), в якому чоловік спробує перекопати свою дружину, що вона втрачає розум, підмінюючи предмети в їхньому будинку та викликаючи незрозумілі події, а потім заперечуючи будь-яке знання про це, щоб піддавати її сумнівам у власному розумі. У контексті сучасного використання терміну «газлайтинг» він описує психологічну техніку, коли одна людина чи група людей намагається викликати у жертви сумнів у власній пам'яті, сприйнятті або реальності. Це може бути через систематичне заперечення фактів, спотворення подій, звинувачення у неправдивих речах або навіть використання мані-

пулятивних прийомів для того, щоб змінити віру у самого себе і власні спогади. Це дуже шкідлива форма психологічного насильства, оскільки жертва поступово починає вірити у ці спотворення і поступово втрачає впевненість у власній реальності. Газлайтинг може мати серйозні наслідки для жертви, включаючи погіршення психічного здоров'я, підвищення стресу та депресії, втрату самооцінки та самоповаги [20].

Другою формою мобінгу може бути психологічний тиск як форма негативного впливу на особу, спрямована на її емоційний та психічний стан. Це може бути різними способами, такими як: по-перше, небажані коментарі і критика, що може бути у формі постійного нагадування про помилки або недоліки, навіть коли вони не мають суттєвого значення; критика може бути направлена на зовнішній вигляд, професійні навички, рішення або поведінку; по-друге, приниження і осміяння, що полягає у використанні сарказму, глузування, понижувальних жартів або інших способів, що мають на меті підірвати самооцінку та самоповагу; по-третє, це може бути створення конфліктних ситуацій, що полягає у прояві маніпулятивних дій для створення або збільшення конфліктів з метою викликати стрес та невпевненість; по-п'яте, відсутність підтримки та визнання, що може проявлятися у формі відсутності заохочень за успіхи та досягнення особи, відсутності підтримки у важливих ситуаціях, ігнорування успішних виправдань та зусиль; по-шосте, у формі постійного контролю за кожною дією, вимагань пояснень і звітності навіть за незначні справи. Ці способи психологічного тиску можуть призвести до стресу, тривожності, погіршення самоповаги, депресії та інших психічних проблем. При цьому необхідно вмісти розмежовувати правильно «здорову» критику та побажання покращення від шкідливих форм психологічного тиску [21].

Наступною формою мобінгу є травмування особи може виникати внаслідок різних видів стресу, насильства, або небезпеки. Психологічні травми можуть бути навіть більш серйозними, ніж фізичні травми, і вони можуть залишити глибокий слід на емоційному та психологічному стані людини. Травмування особи може бути у формі: пост-

травматичного стресового розладу (ПТСР), що є типовою реакцією на дуже страшні та небезпечні події (люди, які відчули ПТСР, можуть мати повторювані страшні спогади, кошмари, стресові реакції на спостереження, що нагадують подію та важкість у відчуттях); травма дитинства (це може бути результатом психологічного, емоційного або фізичного насильства в дитинстві, що може включати знущання, заперечення, відсутність захисту, або непридатність дорослих); емоційне насильство, що включає в себе постійне демонстрування неприйняття, відсутність віри в себе та постійні критики, що може призвести до втрати впевненості і розроблення низької самооцінки; культурна або соціальна травма, що може включати стигматизацію, дискримінацію, експлуатацію чи будь-яку форму насильства, що базується на культурних чи соціальних чинниках. Травмування може мати серйозний вплив на емоційний, психічний і фізичний стан людини [22].

Залюкування як форма мобінгу полягає у психологічному тиску і насильстві, коли одна особа намагається отримати контроль над іншою за допомогою загроз, страху або інших способів викликати тривогу. Це може бути шкідливою та деструктивною формою взаємодії, яка може залишати глибокий слід на емоційному стані жертви. Ось деякі при-

клади залюкування: фізичні загрози (наприклад, загроза побиття, побиття або навіть вбивства); емоційні загрози, що включає у себе загрози руйнуванням стосунків, родини або кар'єри; економічні загрози, що може бути у вигляді загрози фінансової втрати, відключенням послуг чи втратою житла; психологічний тиск, що включає в себе постійне залюкування, викликання тривоги або нервової напруги через словесні або поведінкові дії (постійні критичні коментарі, погрози скарги або виштовхування з кола друзів або співробітників); кіберзагрози, що включає в себе використання соціальних мереж, електронної пошти чи інших цифрових засобів для поширення загроз або шкідливих повідомлень. Залюкування може призвести до серйозних наслідків для жертви, включаючи погіршення психічного здоров'я, стресу, тривожності, депресії та втрати впевненості [22].

Висновок. Здійснене дослідження дозволяє висновок, що у зарубіжних публікаціях зустрічається збіг категорій мобінг та булінг, тоді, як відповідно до чинного адміністративно-деліктного законодавства України відображено розмежування таких правопорушень. Відповідно до чинного законодавства мобінг вчинюється у сфері трудових правовідносин, у сфері професійної діяльності особи; тоді як булінг вчинюється у побутовій сфері, а також у сфері освітніх правовідносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
2. Європейська Конвенція з прав людини : Конвенція Ради Європи від 04 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004
3. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню): Закон України від 1 грудня 2022 року № 2806-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2806-20#n6>
4. Олішевський О.В. Визначення інформації, що містить пропаганду насильства і жорстокості, у контексті статті 300 Кримінального кодексу України. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2016. № 2 (13). С. 58-67.
5. Сердюк П. П. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 271 с.
6. Ковальова М., Божук І. Адміністративна відповідальність за мобінг: перспективи внесення змін до законодавства *Актуальні проблеми правознавства*. 2020. № 4(24). URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/bitstream/316497/41961/1/Ковальова.pdf>
7. Щербюк Н.Ю. Соціально-правові аспекти необхідності регулювання протидії мобінгу у сфері трудових відносин України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 5. С. 100-103.
8. Гончарук В.В. Протидія мобінгу у трудових правовідносинах. *Вісник ХНУВС*. 2020. № 3 (90). С. 70–77.

9. Занфірова Т.А. Загальні проблеми забезпечення свободи праці в Україні (2014-2017 роки). Юридичний науковий електронний журнал. 2017. № 2. С. 48–50.
10. Leymann H. The Mobbing Encyclopaedia. URL: www.leymann.se/English/frame.html
11. Кодекс законів про працю України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>
12. Olweus D., Smith P. The nature of school bullying: a cross-national perspective. New York: Routledge, 1999. P. 7–27.
13. Heinemann P. P. Mobbing – Gruppváld bland barn och vuxna. Naturoch kultur. Stockholm, 1972. P. 78.
14. Roland E. Classroom influences on bullying. *Educational Research*. 2002. № 44 (3). P. 299–312.
15. Björkqvist K., Osterman K., Hjelt-Bäck. Aggression among university employees. *Aggressive behavior*. 1994. P. 173–184.
16. Einarsen S., Hoel H., Zapf D., Cooper C. The Concept of bullying at work. Bullying and emotional abuse in the workplace: International perspectives in research and practice. London: Taylor and Francis, 2000. P. 3–30.
17. Коляда Т. А. Моббінг у трудових (службово-трудоx) відносинах: до постановки проблеми. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2010. № 2 (49). С. 265–273.
18. The broken curve: Effects of the Norwegian Manifesto Against Bullying. *International Journal of Behavioral Development*. № 35 (5). P. 383–388.
19. Трюхан О. А. Сучасний погляд на актуальні проблеми протидії мобінгу в трудових відносинах. URL: efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/http://www.baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/download/122/3439/7229-1?inline=1
20. Heinemann P. P. Mobbing – Gruppváld bland barn och vuxna. Naturoch kultur. Stockholm, 1972. P. 78.
21. O'Moore A., Seigne M., McGuire E., Smith M. Victims of workplace bullying in Ireland. *Irish Journal of Psychology*. 1998. № 19 (2–3). P. 345–357.
22. Adams A. Bullying at work: How to Confront and Overcome it. London: Virago, 1992. 195 p.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.341:323.28(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.31>

Горб В. В.,

аспірант

Одеського державного університету внутрішніх справ,

співробітник Служби безпеки України, полковник

КОНТРРОЗВІДУВАЛЬНА АНАЛІТИКА

Анотація. Акцентовано увагу на активних процесах цифрової трансформації в Україні, сталому розширенні кіберпростору, обумовленому цим множенням цифрових слідів, різнопланової інформації про особу в мережі Інтернет, численних інформаційних ресурсах і цифрових пристроях. Зазначено про існування законодавчо регламентованого попиту на такі відомості серед співробітників правоохоронних органів, контррозвідувальних підрозділів. Окреслено поступову переорієнтацію Служби безпеки України на повсюдне і масове використання інформаційних систем різної функціональної спрямованості, рівня інформаційної структури і масштабу застосування. Виокремлено притаманні внутрішньовідомчій цифровізації проблеми, репрезентовані завдання контррозвідувальної діяльності та вказано на тенденцію до збільшення частки інформаційної роботи, пов'язаної з пошуком і обробленням даних в інформаційних системах. Проведено дослідження семантичного значення термінів «аналіз», «аналітичний», «аналітика» на підставі чого сформовано судження про безмежність і багатогранність етимології аналітики. Вироблено альтернативний термін – «контррозвідувальна аналітика», розкрито його суть і місце в системі інформаційного забезпечення вітчизняної спецслужби, а також притаманні сутнісні ознаки. Наведено сферу використання кінцевого інформаційного продукту контррозвідувальної аналітики. Відмічено дуальну сутність контррозвідувальної аналітики через призму форм і методів контррозвідувальної діяльності й резюмовано на перспективі трансформації контррозвідувальної аналітики в окрему форму контррозвідки. Наведена аргументація такого прогнозу. Надані пропозиції щодо вироблення наукоміського підходу до впровадження інформаційних систем в Службі безпеки України, забезпечення їх ефективного і квалітативного використання через запровадження інституту контррозвідувальної аналітики в оперативно-службову діяльність підрозділів контррозвідки.

Ключові слова: *аналіз, аналітична обробка, аналітика, контррозвідувальна аналітика, контррозвідувальна діяльність, цифрова трансформація, інформаційні системи.*

Horb V. V. Counter-intelligence analytics

Abstract. Attention is focused on the active processes of digital transformation in Ukraine, the constant expansion of cyberspace, due to this multiplication of digital traces, diverse information about a person on the Internet, numerous information resources and digital devices. It is noted that there is a legally regulated demand for such information among employees of law enforcement agencies and counterintelligence units. The gradual reorientation of the Security Service of Ukraine towards widespread and mass use of information systems of different functional orientation, level of information structure and scope of application is outlined. The problems inherent in intra-departmental digitization are singled out, the tasks of counterintelligence activities are represented, and the tendency to increase the share of information work related to data search and processing in information systems is indicated. A study of the semantic meaning of the terms «analysis», «analytical», «analytics» was conducted, on the basis of which a judgment was formed about the limitlessness and versatility of the etymology of analytics. An alternative term – «counterintelligence analytics» has been developed, its essence and place in the information support system of the domestic special service, as well as inherent essential features, have been revealed. The scope of use of the final information product of counterintelligence analytics is given. The dual essence of counterintelligence analytics through the prism of forms and methods of counterintelligence activity is noted and summarized on the perspective of the transformation of counterintelligence analytics into a separate form of counterintelligence. The argumentation of such a forecast is given. Proposals are provided for the development of a scientific approach to the implementation of information systems in the Security Service of Ukraine, ensuring their effective and qualitative

use through the introduction of the institute of counterintelligence analytics into the operational and service activities of counterintelligence units.

Key words: *analysis, analytical processing, analytics, counterintelligence analytics, counterintelligence activities, digital transformation, information systems.*

Постановка проблеми. Цифрова трансформація в Україні обумовлює перерозподіл звичного співвідношення наявних інструментів пошукової роботи правоохоронних органів. В загальних рисах такі інструменти поділяються на гласні і негласні, соціально і технічно орієнтовані. Вітчизняний законодавець визначає поняття цифровізації як насичення фізичного світу електронно-цифровими пристроями, засобами, системами та налагодження електронно-комунікаційного обміну між ними, що фактично уможливує інтегральну взаємодію віртуального та фізичного, тобто створює кіберфізичний простір [10]. Саме зростання частки кіберфізичного простору, в якому дедалі більше відбувається перебування людини формує сьогоденну тенденцію до зменшення «живого» спілкування: все більше людей працюють і навчаються через Інтернет, знайомляться, отримують медичні консультації і чималий спектр різноманітних послуг. Всі ці дії породжують виникнення та накопичення про нас у Всесвітній мережі, інформаційних системах, банках даних та окремих цифрових пристроях цифрових слідів. Такі сліди, створені у світі цифрових технологій (або ІТ), за умов причетності особи до протиправної діяльності набувають статусу електронних доказів.

Понад 10 років середовищем створення, існування, обробки і використання відбитків пальців і фотографій є Шенгенська інформаційна система (Schengen Information System – SIS). Віднедавна каталог біометричних даних включає і відбитки долонь, записи ДНК, а також технології розпізнавання облич [4].

У 2013 році в Україні регламентовано створення Єдиного державного демографічного реєстру, який являє собою електронну інформаційно-комунікаційну систему, призначену для зберігання, захисту, обробки, використання і поширення інформації про особу та її документи [7]. У 2014 році запроваджений біометричний паспорт для виїзду за кордон, а з 1 січня 2016 року – оформлення і видачу паспорта громадянина України з безконтак-

тним електронним носієм у вигляді пластикової картки. У 2022 році контррозвідникам надано право здійснювати ідентифікацію осіб з використанням геномної інформації людини, створювати, вести та адмініструвати відповідну базу даних [8].

Ринок ІТ сьогодні насичений як компаніями-важковаговиками, так і стартаперами. Зараз на хвилі патріотизму та нагальної потреби протидії ворогові триває інтенсивна розробка та впровадження інформаційних систем різної функціональної спрямованості, рівня інформаційної структури і масштабу застосування: від загальнодержавних новостворених систем до телеграм-ботів вузької спеціалізації.

Переслідуючи завдання пошуку затребуваної інформації такі системи становлять інтерес й для правоохоронних органів. Процес насичення силовиків інформаційними системами протікає здебільшого аритмічно, окремі відомства в межах відомчих концепцій інформатизації досягли більш вагомих результатів (МВС, МОУ), інші продовжують перебувати у стагнації (СБУ).

Закріплені пунктом 5 статті 7 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» повноваження співробітників щодо витребування, збирання і вивчення документів та відомостей, що характеризують діяльність підприємств, установ, організацій, а також спосіб життя окремих осіб, джерела і розміри їх доходів для попередження і припинення розвідувальних, терористичних та інших протиправних посягань на державну безпеку України [8] вказують на те, що контррозвідників потенційно цікавить будь-який інформаційний ресурс: база, банк, система, яка містить таку інформацію.

У різноманітті таких ресурсів з одного боку існує можливість здобуття великого обсягу неоднорідної інформації, а з іншого така інформація може бути суперечливою, взаємовиключною, недостовірною. Саме розробці оптимальних шляхів добування, накопичення, обробки і синтезу інформації з автома-

тизованих інформаційних систем присвячене дане наукове дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Науковому пізнанню законів буття присвячені античні праці Арістотеля. Свої філософські погляди на аналітику як науку про мислення він виклав у логічних творах «Перша аналітика» і «Друга аналітика». У своїй «Метафізиці» аналітикою Арістотель називав міркування. Засади розвитку логічного знання беруть свій початок ще до нашої ери.

У наші часи дослідження організаційно-правової, інформаційної і соціальної природи аналітичної діяльності фундаментально проведени рядом науковців. Загальні визначення, сутність та її склад вже визначені.

Формуванню поняття та деталізації змісту аналітичної діяльності, виробленню авторського підходу до розуміння сутності, структури і завдання аналітики стосуються наукові розвідки Манзюка О.А. Адміністративно-правовим засадам регулювання аналітичної діяльності в Україні присвячені його монографії.

Питання аналітичної діяльності, наукового аналізу у державному управлінні глибинно досліджувались Сурміним Ю.П. У сфері контррозвідки наукове осмислення сутності інформаційного забезпечення, інформаційно-аналітичної діяльності проводив Шилін М.О.

Однак швидкоплинність зміни сучасного суспільства під впливом інформаційної епохи обумовлює необхідність вироблення нових прогресивних знань для ефективного використання людством усіх благ цифрової трансформації. В умовах війни виняткову цінність становлять наукові дослідження у сфері безпеки і оборони.

Мета статті. Охарактеризувати притаманні цифровій ері трансформаційні процеси у секторі контррозвідувальної діяльності, з'ясувати етимологію понять, що стосуються дослідження отриманих з інформаційних систем відомостей. Сформулювати пропозиції з оптимізації існуючого порядку використання інформаційних систем контррозвідниками.

Виклад основного матеріалу. Якщо порівняти ступінь інформатизації Служби безпеки України, то незважаючи на існування ряду проблем на концептуальному рівні,

певний прогрес на цьому напрямі діяльності спецслужби все ж таки спостерігається. Адже ще 5-10 років арсенал доступних пошукових інформаційних систем включав внутрішні оперативні обліки, єдину систему інформаційного забезпечення «Синтез», автоматизовану систему обробки даних «Імпульс», деякі обліки Міністерства внутрішніх справ України. Сьогодні ситуація зовсім інша, усіляких інформаційних ресурсів, які використовуються різними підрозділами СБУ тепер понад 20. І хоча більшість з них є загальнодержавними, міжвідомчими інформаційними системами і системами інших органів влади, комерційними інформаційно-пошуковими системами, тенденція підключення до них користувачів з числа співробітників СБУ позитивна.

Водночас організація доступу і практична експлуатація існуючих інформаційних систем в інтересах оперативно-службової діяльності нині супроводжується рядом деструктивних чинників:

- зведений реєстр потенційно доступних інформаційних систем і загальноприйнятний регламент доступу до них відсутній. Такий стан справ обумовлює існування проблем на організаційному рівні. Підключення до таких ресурсів є здебільшого наслідком ініціативи окремих співробітників чи їх керівників;

- з технічної точки зору доступ до існуючих інформаційних систем супроводжується необхідністю відшукування комп'ютерів, установки статичної IP-адреси, використання VPN-сервера, кваліфікованого електронного підпису, впровадження комплексної системи захисту інформації тощо. Доволі часто ці проблеми лягають на плечі самих оперативників;

- підключені до тих чи інших інформаційних систем ноутбуки чи стаціонарні комп'ютери розподіляються між співробітниками і підрозділами зазвичай нерівномірно, невпорядковано. Така розпорошеність унеможливорює швидке і повнооб'ємне опрацювання персональних, майнових або тематичних запитів. Тобто доступ до вже наявного «службового блага» несправедливий;

- сумарний вірогідний ефект від комплексного використання інформаційних систем відсутній по причині неповноти отриманих

даних та притаманному індивідуально-розумовому результату їх дослідження.

Відповідно до чинного законодавства [8] до завдань контррозвідувальної діяльності віднесено:

- добування, аналітична обробка та використання інформації, що містить ознаки або факти розвідувальної, терористичної та іншої діяльності спеціальних служб іноземних держав, а також організацій, окремих груп та осіб на шкоду державній безпеці України;

- протидія розвідувальній, терористичній та іншій діяльності спеціальних служб іноземних держав, а також організацій, окремих груп та осіб на шкоду державній безпеці України;

- розроблення і реалізація заходів щодо запобігання, усунення та нейтралізації загроз інтересам держави, суспільства та правам громадян.

На думку автора, на тлі практичного виконання завдань із добування та аналітичної обробки інформації щодо ознак розвідувально-підривної діяльності, поряд з традиційними способами інформаційної роботи оперативників – агентурними, оперативно-технічними, все більшої актуальності набуває пошук і обробка накопичених в інформаційних системах даних.

З приводу аналітичної обробки (для української мови більш притаманне «оброблення», авт.), то етимологія «аналітичний» означає одержаний в результаті розчленування об'єкта й аналізу одержаних внаслідок цього частин [2], або той, що містить аналіз, детальний розбір чого-небудь; володіє здатністю аналізувати. [1]. Тобто у такому значенні аналітичне оброблення полягає у перетворенні інформації з використанням методу наукового дослідження предметів і явищ – аналізу.

Незважаючи на спорідненість термінів «аналіз» та «аналітика» за словотворчою моделлю, останній, на наш погляд, є значно ширшим за значенням. Адже джерело [5] трактує «аналітику» як «основу інтелектуальної, логіко-мисленневої діяльності, яка спрямована на вирішення різноманітних завдань. В її основі лежить не стільки принцип констатації фактів, скільки принцип «випередження подій», що дозволяє організації або індиві-

дові прогнозувати майбутній стан об'єкта аналізу».

На думку авторів [11] «аналітика» – вид професійної діяльності, затребуваний у різних галузях знань і практики, що полягає в проведенні спеціальних процедур аналізу того чи іншого об'єкта з застосуванням технологій обробки інформації. Призначений для вироблення рекомендацій, прийняття експертних та управлінських рішень, прогнозування розвитку об'єкта тощо (аналітика міжнародна, аналітика політична, бізнес-аналітика, веб-аналітика, інформаційна аналітика, фінансова аналітика тощо).

У науковому дослідженні [6] зведено чимало інших дефініцій «аналітика», які вживаються в інформаційній сфері, серед яких найбільш дотичні до досліджуваної нами проблеми є:

- сукупність принципів методологічного, організаційного й технологічного забезпечення індивідуальної й колективної розумової діяльності;

- єдність пізнавально-практичного проблемного поля і аналітичних методів одержання знання;

- галузь діяльності, яка стрімко розвивається і базується на роботі з інформацією за допомогою аналітичних методів для забезпечення нагальних потреб держави, суспільства, окремих організацій, закладів, бізнес-структур;

- сукупність методів, за допомогою яких можна виявляти приховані сенси в текстах і реальних соціально-політичних та економічних процесах;

- засіб перетворення інтуїтивних уявлень у логічний, раціональний план.

Інші джерела [3] розкривають етимологію «аналітика» як процес виявлення причинно-наслідкових залежностей і просторово-часових зв'язків в яких-небудь об'єктах; методологічну основу процесу обробки інформації; методологію пізнання, що використовує для отримання нового знання як строго наукові, так і інтуїтивні методи.

Тобто у семантичному сенсі «аналітика» доволі багатозначна і обов'язково включає інформаційну, наукову, прикладну і соціальну складову. Водночас Манзюк О.А. від-

мічає феномен невичерпності поняття аналітики [6].

Зважаючи на притаманну сьогоденній епосі неспинну динаміку процесів інформатизації, цифровізації (цифрової трансформації), діджиталізації (дігіталізації), діджитизації, віртуалізації, та обумовлених ними технологіями «великих даних» та штучного інтелекту питання відшукування прогресивних методів вирішення контррозвідувальних завдань будуть набувати гостроти і актуальності.

В контексті проведеного вивчення етимології понять вважаємо, що закріплена законодавством «аналітична обробка» не в повній мірі відповідає сучасним тенденціям розвитку інформаційної сфери, оскільки її зміст не забезпечує достатнє розкриття потенціалу пошукових заходів з використанням інформаційних систем.

Авторське бачення пропонує використовувати новий термін – «контррозвідувальна аналітика». Його сутність полягає в професійному і комплексному застосуванні методів наукового пізнання, комп'ютерних навичок під час використання інформаційних систем і програмного забезпечення в інтересах безпосереднього задоволення інформаційних потреб контррозвідників.

Для розкриття місця контррозвідувальної аналітики (далі – КА) в загальній системі інформаційної діяльності СБУ варто зауважити, що КА являється елементом інформаційного забезпечення. Найбільш вдалу дефініцію інформаційного забезпечення пропонує Шилін М.О. та подає її як діяльність із задоволення різнобічних інформаційних потреб контррозвідувальних підрозділів шляхом постачання їм необхідної інформації у достатній кількості. Інформаційна потреба – це необхідність своєчасного отримання достовірної інформації у відповідності до характеру та цілей виконуваної роботи [12].

При цьому, КА не замінює і не підмінює інший елемент інформаційного забезпечення – інформаційно-аналітичну діяльність визначених суб'єктів її здійснення. Адже метою інформаційно-аналітичної діяльності є задоволення інформаційних потреб як державних органів, установ та організацій в інтересах проведення ними ефективної

діяльності, вирішення проблем відповідно до компетенції СБУ (зовнішні споживачі), так і її внутрішніх потреб в інтересах оптимізації, підвищення ефективності оперативно-службової діяльності. Натомість запропонована організаційно-технічна форма службової діяльності та елемент інформаційного забезпечення – КА, дотична лише до напряму контррозвідки та характеризується рядом притаманних сутнісних ознак:

1. КА головним чином покликана вирішувати завдання тактичного або оперативно-тактичного рівня. Тобто запровадження КА повинно здійснюватись в межах штатної одиниці окремого сектору чи відділу, а самі контррозвідувальні аналітики мають знаходитись разом з колективами оперативних співробітників і перебувати у складі цих же підрозділів. Саме за таких умов можливо створити ефективний тандем агентурно-оперативних заходів, що провадяться оперативним співробітником-контррозвідником й пошукових, які здійснюватимуться контррозвідувальним аналітиком в доступному йому арсеналі інформаційних систем. Це сприятиме створенню належних ділових, особистісних взаємовідносин, формуванню мотиваційного аспекту контррозвідувального аналітика у досягненні вагомих кінцевих результатів контррозвідувальної діяльності.

2. За рахунок КА буде досягнуто необхідну концентрацію інформаційних систем в зоні безпосередньої досяжності контррозвідувального аналітиків й оперативних співробітників. Мова йде про створення інформаційних чи кіберцентрів, як стаціонарних, так і мобільних.

3. Пошукові заходи виконуватимуться співробітниками з належним рівнем кваліфікації. Зокрема, вони мають володіти навичками методології, синтаксису розширеного пошуку, технологій OSINT, TECHINT, Elasticsearch, OpenSearch, складання протоколу Берклі та розумітись в ІТ-сфері на рівні досвідченого користувача.

4. КА передбачає використання можливостей колективної праці. Такий підхід дозволить нівелювати особистісні інтелектуальні, морально-психологічні якості кожного контррозвідувального аналітика чи оперативника

та отримувати високий сукупний результат за принципом синергії.

5. КА переслідує мету децентралізації усталеного порядку інформаційного забезпечення задля набуття інформаційної автономності і підвищення швидкодії задоволення інформаційних потреб контррозвідників. Особливо затребуваним даний підхід є для підрозділів, які дислоковані на відстані від їх адміністративно-організаційних центрів, в районах бойових дій.

Вищенаведені аргументи, на авторське переконання, є обґрунтованими доводами на користь того, що новизна КА є начасною і квалітативною в сучасних умовах розвитку України та СБУ.

Здобутий в результаті КА кінцевий інформаційний продукт може використовуватися для подальших контррозвідвальних заходів, зокрема, як основний чи факультативний матеріал в межах усіх існуючих форм й доступних методів контррозвідки, роботи за оперативними версіями, складання оперативних добірок, профілактики правопорушень у сфері державної безпеки, підготовки і проведення оперативно-технічних заходів чи негласних слідчих (розшукових) дій тощо.

Варто відмітити дуальну суть КА: як вже було окреслено, її утилітарне призначення спрямоване на задоволення інформаційних потреб контррозвідників, пов'язаних з експлуатацією інформаційних систем, що визначає її як елемент інформаційного забезпечення. Заразом, погляд через призму форм і методів контррозвідвальної діяльності дозволяє виробити варіативне судження. Так, організаційні форми контррозвідвальної діяльності – це види контррозвідвальних дій, що відрізняються між собою цілями їх проведення, тривалістю, змістом. Методи виступають як конкретні дії (оперативно-тактичні прийоми, заходи), спрямовані на практичне вирішення завдань контррозвідки. Можливо ще сьогодні, регламентоване добування і аналітична обробка інформації про ознаки та факти розвідвально-підривної діяльності в інформаційних системах можна розглядати як один із методів контррозвідвального пошуку. Те саме стосується і запропонованої альтернативи – КА. Однак в найближчій перспективі КА виокре-

миться в окрему форму контррозвідвальної діяльності з однойменною назвою. Підґрунтя для цього вже існує: законодавчо закріплені цілі КА, подальша кореляція частки кіберпростору в сторону його розширення, що призведе до зростання тривалості пов'язаних з КА дій, наповнення КА досі невідомими складовими її змісту. Для підрозділів контррозвідвального захисту інформаційного та кіберпростору імплементація КА є вже назрілою.

Таким чином, подолання вищеокресленої проблематики потребує евристичного підходу задля досягнення визначених цілей, а впровадження інституту КА вимагає вирішення завдань як локального, так і глобального масштабу:

1. Формування концептуального бачення цифрової трансформації СБУ та визначення її суб'єктно-об'єктного складу, прав і обов'язків учасників. Створення реєстру існуючих інформаційних систем, що становлять інтерес для контррозвідвальних підрозділів і запровадження єдиного регламенту підключення до них.

2. Здійснення достатнього матеріально-технічного забезпечення цифровізації, вироблення уніфікованих технічних і програмних рішень.

3. Введення до складу оперативних підрозділів окремих штатних одиниць – від контррозвідвальних аналітиків до інформаційних напрямків, секторів тощо в залежності від чисельності підрозділів та зони їх оперативної відповідальності. Розробка науково обґрунтованих норм колективного та індивідуального забезпечення підрозділів і співробітників засобами електронно-обчислювальної техніки, інформаційними системами, програмними засобами.

4. Комплектування новостворених штатних одиниць професійно придатними співробітниками. Запровадження їх регулярного навчання. Включення цих співробітників, в межах необхідності, до вирішення завдань контррозвідвальної діяльності оперативного підрозділу.

Оновлення доктринальних і концептуальних підходів до організації діяльності, функціональної оптимізації її організаційної структури СБУ та вдосконалення мате-

ріально-технічного забезпечення, в тому числі за рахунок кардинального оновлення змісту й організації інформаційно-аналітичної роботи, упровадження цифрових технологій у процес оброблення здобутої інформації, розширення та набуття необхідних оперативно-технічних можливостей органами і підрозділами з отримання оперативної інформації залишились нереалізованими засадами реформування СБУ [9]. Гасло таких реформ

можна сформулювати як перехід від багаточисельності до високотехнологічності.

Нажаль, як чимало інших термінів з лексику контррозвідки аналітика нині перебуває лише в науковій площині розгляду. В нормативно-правових актах нашої країни вона не згадується. Тож напрям наукових розвідок у сфері розробки організаційно-правових засад соціально корисних ідей, нових знань та інновацій є незмірним.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Веб-ресурс: Великий тлумачний словник сучасної мови. URL: <https://slovyk.me/dict/vts/аналітичний> (дата звернення: 25.11.2023).
2. Веб-ресурс: Словник іншомовних слів Мельничука. URL: <http://slovopedia.org.ua/42/53392/277377.html> (дата звернення: 25.11.2023).
3. Веб-ресурс: універсальна інтернет-енциклопедія Wikipedia, URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Аналітика> (дата звернення: 27.11.2023).
4. Веб-сайт юридичної компанії «Центр Санрайз». Загальна інформація про SIS. URL: <http://uk.deportation.com.ua/zagalna-informaciya-pro-sis> (дата звернення: 28.11.2023).
5. Захарова В.І. Основи інформаційно-аналітичної діяльності: навч. посіб. / В.І. Захарова, Л.Я. Філіпова К.: «Центр учебной літератури», 2013. 336 с.
6. Мандзюк О.А. Поняття та зміст аналітичної діяльності. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. Вип. 10. С. 171–176.
7. Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус: Закон України від 20 листопада 2012 року № 5492-VI, редакція від 18.10.2023 р., URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5492-vi#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
8. Про контррозвідувальну діяльність: Закон України від 26 грудня 2002 року № 374-IV, редакція від 31.03.2023, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/374-15#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
9. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 4 березня 2016 року «Про Концепцію розвитку сектору безпеки і оборони України»: Указ Президента України від 14 березня 2016 року № 92/2016, втратив чинність від 27.03.2021, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/92/2016#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
10. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. № 67-р, редакція від 17.09.2020 р., URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-%D1%80#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
11. Шашкова Л. О. Аналітика // Велика українська енциклопедія. URL: <https://vue.gov.ua/Аналітика> (дата звернення: 27.11.2023).
12. Шилін М.О., Статник О.Ю. До проблеми понять «інформаційне забезпечення» та «інформаційна робота» і їх співвідношення в контррозвідувальній діяльності. *Державна безпека України: науковий фаховий журнал*. 2008. № 11-12. С. 164-170.

УДК 343.57

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.32>

Фролова О. Г.,

кандидат юридичних наук,
професор кафедри правоохоронної та антикорупційної діяльності
Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого
Міжрегіональної академії управління персоналом

СПОНУКАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ДО ЗАСТОСУВАННЯ ДОПІНГУ (СТ. 323 КК УКРАЇНИ): АНАЛІЗ ОЗНАК СКЛАДІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ

Анотація. У статті розкриваються особливості спонукання неповнолітніх до застосування допінгу (ст. 323 КК України), робиться аналіз ознак складів кримінального правопорушення та проблеми кваліфікації.

Автор зазначає, що допінг є видом предметів кримінальних правопорушень, що посягають на фармацевтичну діяльність. Проблемою правового регулювання, на думку автора, є “неоднаковість” визначення поняття допінгу в кримінальному та регулятивному законодавстві України. Аналіз такої “неоднаковості”, а також звернення до досвіду зарубіжних країни (зокрема, кримінального законодавства Республіки Естонія), як зазначає автор, дає можливість визначити яким чином це впливає на з’ясування ознак предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 Кримінального кодексу України, що стосується спонукання неповнолітніх до застосування допінгу.

У статті зазначається, що основним безпосереднім об’єктом у складах кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК, є дотримання встановлених антидопінгових правил у процесі антидопінгової діяльності, яка поширюється на неповнолітніх та забезпечує запобігання застосування фармацевтичних допінгових речовин неповнолітніми (іншими словами, запобігає “потраплянню” цих речовин в організм неповнолітніх).

Зазначено, що при тлумаченні змісту примітки до ст. 323 КК потрібно враховувати положення регулятивного законодавства, що стосуються використання забороненої речовини чи методу.

На думку автора, під “спонуканням” у ч. 1 ст. 323 КК слід розуміти будь-які умовляння, пропозиції, поради, переконування, примушування, застосування насильства, погрози, шантажу тощо), спрямовані на збудження у такої особи бажання вживати допінг чи спробувати це зробити хоча б один раз.

Ключові слова: допінг, кримінальне правопорушення, охорона здоров’я, лікарські засоби, медичні вироби.

Frolova O. H. Encouraging minors to use doping (Article 323 of the Criminal Code of Ukraine): analysis of the elements of a criminal offense and the problem of qualification

Abstract. The article identifies the features of encouraging minors to use doping (Article 323 of the Criminal Code of Ukraine), analyzes the elements of the criminal offense and the problem of qualification.

The author notes that doping is a type of criminal offense that encroaches on pharmaceutical activity. The problem of legal regulation, according to the author, is the «uniformity» of the definition of the concept of doping in the criminal and regulatory legislation of Ukraine. An analysis of such «disparity», as well as an appeal to the experience of foreign countries (in particular, the criminal legislation of the Republic of Estonia), as the author notes, makes it possible to determine how it affects the identification of the signs of the subject of a criminal offense, provided for in Art. 323 of the Criminal Code of Ukraine, which refers to encouraging minors to use doping.

The article states that the main direct object of the criminal offense provided for in Art. 323 of the Criminal Code, is compliance with the established anti-doping rules in the process of anti-doping activities, which applies to minors and ensures the prevention of the use of pharmaceutical doping substances by minors (in other words, prevents these substances from «entering» the body of minors).

It is noted that when interpreting the content of the notes to Art. 323 of the Criminal Code, it is necessary to take into account the provisions of regulatory legislation relating to the use of a prohibited substance or method.

In the opinion of the author, under «incitement» in Part 1 of Art. 323 of the Criminal Code should be understood as any intentional actions (persuasion, suggestions, advice, persuasion, coercion, use of violence, threats, blackmail, etc.) aimed at arousing such a person's desire to use doping or try to do it at least once.

Key words: *doping, criminal offense, health care, medicinal products, medical devices.*

Постановка проблеми. На загальному рівні тлумачення терміну “фармацевтика” враховує лише один предмет фармацевтичної діяльності – лікарські засоби. За іншого бачення, такий підхід є досить звуженим і не дозволяє з'ясувати весь обсяг поняття фармацевтичної діяльності та його кримінально-правове значення як об'єкта кримінально-правової охорони. За певних умов поняття “фармацевтична діяльність” зводиться до її розуміння як діяльності лише з лікарськими засобами, але й з виробами медичними, ветеринарними лікарськими засобами тощо. Як результат, не можна визнати обґрунтованою пропозицію вважати фармацевтичною лише діяльність, “пов'язану з обігом лікарських засобів, підготовкою та перепідготовкою кадрів (фахівців), маркетинговими дослідженнями, фармацевтичною опікою, рекламою лікарських засобів, їх реєстрацією, стандартизацією та зберіганням” [1, с. 71].

Поняття “допінгу” розглядається як “введення в організм людини (спортмена) різними шляхами фармацевтичних субстанцій, у тому числі й біологічних рідин, або застосування маніпуляцій з метою штучного поліпшення працездатності (швидкісно-силових якостей, вимогливості, психічної стійкості тощо)” [2]. Допінг є видом предметів кримінальних правопорушень, що посягають на фармацевтичну діяльність. Проблемою правового регулювання є “неоднаковість” визначення поняття допінгу в кримінальному та регулятивному законодавстві України. Аналіз такої “неоднаковості”, а також звернення до досвіду зарубіжних країни (зокрема, кримінального законодавства Республіки Естонія) дасть можливість визначити яким чином це впливає на з'ясування ознак предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 Кримінального кодексу України (далі – КК), що стосується спонукання неповнолітніх до застосування допінгу.

Метою статті є визначення особливостей спонукання неповнолітніх до застосування допінгу (ст. 323 КК України) в частині прове-

дення аналізу ознак складів кримінального правопорушення та проблеми кваліфікації.

Виклад основного матеріалу. У примітці до ст. 323 КК поняття допінгу визначається як “засоби і методи, які входять до переліку заборонених Антидопінговим кодексом Олімпійського рух”, а в п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України “Про антидопінгову діяльність у спорті” від 26 січня 2022 року [3] визначається поняття “допінг у спорті” – “випадок порушення одного або кількох антидопінгових правил, зокрема: наявність забороненої речовини або її метаболітів чи маркерів у допінг-пробі, відібраній у спортсмена; використання або спроба використання спортсменом забороненої речовини чи забороненого методу; призначення або спроба призначення спортсмену в будь-який час забороненої речовини чи забороненого методу, що заборонені у змагальному чи позазмагальному періоді; призначення або спроба призначення спортсмену під час змагань забороненої речовини чи забороненого методу, що заборонені лише у змагальному періоді; втручання або спроба втручання у процедуру допінг-контролю; розповсюдження або спроба розповсюдження будь-якої забороненої речовини чи забороненого методу; володіння забороненою речовиною або забороненим методом спортсменом чи допоміжним персоналом спортсмена за відсутності дозволу на терапевтичне використання; співучасть чи спроба співучасті у порушенні антидопінгових правил; ухилення від процесу відбору проб, відмова або неявка для відбору допінг-проби без поважних причин після оповіщення належним чином уповноваженою особою; три випадки порушень вимог надання інформації протягом 12 місяців про своє місцезнаходження спортсменом, включеним до реєстраційного пулу тестування; заборонена співпраця з допоміжним персоналом спортсмена, який відсторонений за порушення антидопінгових правил; вчинення спортсменом чи іншою особою дій, спрямованих на перешкоджання здійсненню повідомлення або дії, спрямовані на

дискредитацію, переслідування особи, яка інформує уповноважені органи про можливе порушення антидопінгових правил або недотримання вимог Всесвітнього антидопінгового кодексу, або вчинення будь-яких дій, спрямованих проти спортсмена чи іншої особи, яка повідомила про можливе порушення антидопінгових правил або невідповідність Всесвітньому антидопінговому кодексу”. Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону “Про антидопінгову діяльність у спорті” антидопінговими правилами є “правила, згідно з якими провадиться антидопінгова діяльність, у тому числі допінг-контроль”. У цьому ж Законі поняття антидопінгової діяльності визначається як “заходи, спрямовані на запобігання та протидію використанню допінгу у спорті, що включають, зокрема, запобігання застосуванню та поширенню допінгу у спорті, допінг-контроль та встановлення відповідальності за порушення антидопінгових правил, а також інші види діяльності, визначені Всесвітнім антидопінговим кодексом” (п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону). Такий підхід у національному законодавстві відповідає положенням Міжнародної конвенції про боротьбу з допінгом у спорті [4], що була ратифікована Законом України “Про ратифікацію Міжнародної конвенції про боротьбу з допінгом у спорті” від 3 серпня 2006 року [5]. У ст. 1 цієї Конвенції її мета “полягає у сприянні попередженню використання допінгу в спорті і боротьбі в інтересах його викоринення”. У цьому плані важливо, що в преамбулі названого Закону “Про антидопінгову діяльність у спорті” містяться положення, які відповідають названій меті Міжнародної конвенції про боротьбу з допінгом у спорті, зокрема, про те, що “цей Закон визначає правові та організаційні засади провадження антидопінгової діяльності в Україні ... щодо запобігання застосуванню та поширенню допінгу у спорті”.

Допінг є видом предметів у складах кримінальних правопорушень, що посягають на фармацевтичну діяльність. Водночас, ми бачимо, що вітчизняний законодавець “неоднаково” визначає поняття допінгу в кримінальному та регулятивному законодавстві. Такий підхід може впливати на з’ясування ознак предмета кримінального правопору-

шення, передбаченого ст. 323 КК. Основні відмінності цих законодавчих дефініцій полягають у такому.

По-перше, в примітці до ст. 323 КК допінгом є заборонені “засоби і методи”, а в п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону “Про антидопінгову діяльність у спорті” – про більш конкретні властивості допінгу, пов’язані з наявністю в організмі людини (спортсмена) “забороненої речовини або її метаболітів чи маркерів”, “забороненої речовини чи забороненого методу”. У ВАК закріплені орієнтири при визначенні допінгу як “забороненої речовини або її метаболітів, або маркерів у пробі ... у спортсмена” (ст. 2.1) [6]. Відтак, при з’ясуванні ознак допінгу як предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК, необхідно враховувати допінгові властивості засобів і методів, про які зазначається у примітці до ст. 323 КК, що в будь-якому разі мають бути пов’язані з речовинами чи субстанціями (забороненими речовинами), їх метаболітами чи маркерами. Як зазначається в науковій літературі, такі субстанції можуть використовуватись при виробництві лікарських засобів та медичних виробів, що забезпечується фармацевтичною промисловістю [7, с. 225]). Водночас, якщо розглядати підхід інших держав, варто зупинитись на досвіді Республіки Естонія. У незаконний обіг лікарських засобів за Пенітенціарним кодексом Естонії [8] не включається обіг допінгу (ст. 195 “Злочин, пов’язаний з допінгом”), що визначається так: “Прописування речовини або методу, що розглядається як допінг “Міжнародною конвенцією з боротьби з допінгом у спорті”, схилання до застосування або передача такої речовини або допомога у застосуванні такої речовини чи методу, а також доставка речовини, яка розглядається як допінг, через державний кордон з метою застосування як допінгу, або її виробництво, виготовлення, продаж, посередництво у продажу або володіння з метою передачі, якщо відсутні склади винних діянь, встановлені статтями 183-185 цього Кодексу” (ч. 1). Важливо також, що розділ Особливої частини Пенітенціарного кодексу Естонії, в який включено ст. 194 та ст. 195 має назву “Винні діяння, пов’язані з лікарськими засобами та допінгом” не ото-

тожнює поняття лікарських засобів та допінгу. Аналізуючи зміст наведених вище положень Пенітенціарного кодексу Естонії потрібно наголосити на низці наступних принципових висновків: 1) поняття незаконного обігу лікарських засобів є самостійним (виокремленим на законодавчому рівні) та не включає у свій зміст поняття незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин, а також “злочин, пов’язаний із допінгом” (це так званій незаконний обіг лікарських засобів у вузькому кримінально-правовому нормативному розумінні); 2) в разі, коли лікарські засоби при незаконному поводженні з ними пов’язані з використанням певних властивостей наркотичних засобів, психотропних речовин або допінгу, то відбувається поєднання певних властивостей зазначених предметів, що впливає на вирішення питання про сукупність відповідних кримінальних правопорушень (тобто поняття незаконного обігу лікарських засобів у широкому кримінально-правовому нормативному розумінні); 3) вузький зміст незаконного обігу лікарських засобів обмежується лише тими діями, які включені у ст. 194 Пенітенціарного кодексу Естонії, а широкий зміст – охоплює також діяння, визначені відповідно у його ст.ст. 183-185, 195. Такий підхід законодавця може бути корисним при здійсненні кримінально-правової охорони фармацевтичної діяльності в Україні.

По-друге, при тлумаченні змісту примітки до ст. 323 КК потрібно враховувати положення регулятивного законодавства, що стосуються використання забороненої речовини чи методу. Однак, у п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону “Про антидопінгову діяльність у спорті” також конкретизуються властивості забороненої речовини, що визнається допінгом – наявність метаболітів забороненої речовини чи її маркерів в допінг-пробі (згідно з п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону “Про антидопінгову діяльність у спорті” допінг-пробою є будь-який біологічний матеріал, взятий з метою проведення допінг-контролю). Отже, для з’ясування ознак допінгу як предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК, орієнтиром є наведені вище законодавчі орієнтири, що стосуються наявності в біологічному матеріалі забороне-

них речовин та/або їх метаболітів чи маркерів. Сам біологічний матеріал є допінг-пробою, але не допінгом у розумінні предмета кримінального правопорушення (в біологічному матеріалі міститься заборонена речовина, її метаболіти або маркери). З огляду на це обґрунтованим є підхід, згідно з яким при визначенні допінгу як предмета кримінального правопорушення слід враховувати **“допінгові речовини”** [9, с. 656]. До таких речовин належать стимулятори, наркотики, анаболіки, диуретики, пептидні та глікопротеїдні гормони та їх аналоги тощо. Очевидно, що ці речовини належать до різних фармакологічних груп, однак вони об’єднані в допінги з позицій цілей їх застосування – штучне створення фізичного стану спортсмена, сприятливого для досягнення ним спортивних цілей [10, с. 5].

По-третє, примітка до ст. 323 КК встановлює таку ознаку допінгу як предмета кримінального правопорушення, передбаченого цією статтею КК, як передбачення засобів та методів у “переліку заборонених Антидопінговим кодексом Олімпійського руху”. Згідно з п. 2.1.3 ст. 2.1 ВАК у Забороненому списку визначені речовини (наявність забороненої речовини або її метаболітів чи маркерів), стосовно яких спеціально встановлено кількісний поріг, наявність якого в допінг-пробі є порушенням антидопінгових правил, а також речовини, наявність яких в будь-якій кількості у допінг-пробі спортсмена вважатиметься порушенням антидопінгових правил [6]. Це означає, що у розумінні примітки до ст. 323 КК заборонені допінгові речовини визначаються залежно від їх кількості у допінг-пробі та безвідносно такої кількості (коли достатньо лише самого факту наявності конкретної речовини або її метаболітів чи маркерів). Отже, “забороненість” речовини або її метаболітів чи маркерів як ознака предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК, конкретизується на підставі двох альтернативних підстав: однією є конкретний вид речовини або її метаболітів чи маркерів безвідносно до їх розміру, а другою – конкретна кількість речовини або її метаболітів чи маркерів, якої достатньо для досягнення

названого в п. 2.1.3 ст. 2.1 ВАК “кількісного порогу” допінгової речовини або її метаболітів чи маркерів.

По-четверте, для з'ясування “фармацевтичних ознак” допінгу як предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК, важливий поділ допінгових речовин на два види: 1) заборонені класи препаратів, до яких можуть відноситись деякі **медичні вироби**; 2) класи **лікарських засобів**, які підлягають деяким обмеженням [9, с. 656]. Отже, окремі види (класи) лікарських засобів та медичних виробів можуть вважатись допінговими речовинами, їх метаболітами чи маркерами. Так, заборонені класи допінгових препаратів поділяються на такі групи, як стимулятори, наркотики, анаболічні стероїди, які включають анаболічні андрогенні стероїди, бета-2 агоністи, діуретики, а також пептидні та глікопротеїнові гормони та аналоги. До класів лікарських засобів, що підлягають обмеженням, належать: алкоголь, марихуана, засоби локальної анестезії, а також кортикостероїди та бета-блокатори [9, с. 656].

Поняття **застосування допінгу** (ст. 323 КК) охоплює таке використання допінгу, яке порушує одне або декілька антидопінгових правил, а його результат пов'язаний із: потраплянням в організм забороненої речовини або її метаболітів чи маркерів; використанням або спробою використання забороненої речовини чи забороненого методу; призначенням або спробою призначення забороненої речовини чи забороненого методу; втручанням або спробою втручання у процедуру допінг-контролю; розповсюдженням або спробою розповсюдження будь-якої забороненої речовини чи забороненого методу; володінням забороненою речовиною або забороненим методом за відсутності дозволу на терапевтичне використання тощо (п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону “Про

антидопінгову діяльність у спорті”, положення якого використовувались при характеристиці поняття допінгу як предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК). Поняття “**спонукання**” у ч. 1 ст. 323 КК означає будь-які умисні дії (умовляння, пропозиції, поради, переконування, примушування, застосування насильства, погрози, шантажу тощо), спрямовані на збудження у такої особи бажання вживати допінг чи спробувати це зробити хоча б один раз. Такі дії можуть полягати у даванні тренерами, керівниками спортивних, культуристських чи інших товариств, клубів, груп, секцій вказівок про застосування допінгу, у погрожуванні відрахуванням у разі відмови тощо (п. 13 постанови ПВСУ “Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність” [11]).

Висновки. Враховуючи конкретизовані у примітці до ст. 323 КК та у названих положеннях Закону “Про антидопінгову діяльність у спорті” ознаки допінгу, можна сформулювати визначення основного безпосереднього об'єкта у складах кримінального правопорушення, передбаченого ст. 323 КК, як **дотримання встановлених антидопінгових правил** у процесі антидопінгової діяльності, яка поширюється на неповнолітніх та забезпечує запобігання застосування фармацевтичних допінгових речовин неповнолітніми (іншими словами, запобігає “потраплянню” цих речовин в організм неповнолітніх).

Під “**спонуканням**” у ч. 1 ст. 323 КК слід розуміти будь-які умисні дії (умовляння, пропозиції, поради, переконування, примушування, застосування насильства, погрози, шантажу тощо), спрямовані на збудження у такої особи бажання вживати допінг чи спробувати це зробити хоча б один раз.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Берзіна А.Б., Демченко І.С. Основні підходи до визначення поняття “фармацевтична діяльність”. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського*. 2020. № 2. С. 69-73.
2. Перцев І.М. Допінг. Фармацевтична енциклопедія. URL: <https://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/2580/doping>
3. Про антидопінгову діяльність у спорті : Закон України від 26 січня 2022 р. № 2011-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-20#Text>
4. Міжнародна конвенція про боротьбу з допінгом у спорті : Конвенція від 18 листопада 2005 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/952_007#Text

5. Про ратифікацію Міжнародної конвенції про боротьбу з допінгом у спорті : Закон України від 3 серпня 2006 р. № 68-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68-16#Text>

6. Всесвітній антидопінговий кодекс. К., 2015. URL: https://nadc.org.ua/wp-content/uploads/2018/08/WADA-Code_UA.pdf

7. Заборовський В.В., Манзюк В.В. Міжнародно-правові стандарти щодо боротьби з допінгом у професійному спорті. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. 2023. Серія ПРАВО. Випуск 76: частина 2. С. 220-226.

8. Penal Code of Estonia of September 1, 2002. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/522012015002/consolide>

9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. 4-те вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. К.: А.С.К., 2005. 848 с.

10. Лекція до теми “Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров’я населення” для слухачів 3 курсу факультету № 2 ННІЗДН за спеціальністю 262 “Правоохоронна діяльність” / ОДУВС МВС України. Одеса, 2018. 20 с.

11. Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text>

Цибохін О. М.,

аспірант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОДАТКОВІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Анотація. Стаття присвячена аналізу особливостей кримінальної відповідальності за податкові кримінальні правопорушення в умовах воєнного стану. Зазначено, що Верховна Рада України продовжує вносити зміни у законодавство, щоб підлаштувати його під реалії воєнного часу. Не стає винятком і система оподаткування, адже під час війни необхідно знайти розумний баланс, щоб підтримувати бізнес та водночас мати змогу забезпечувати всім необхідним всі сфери суспільного життя в умовах збройного протистояння.

Визначено, що підвищена небезпека протиправних діянь, що вчиняються в умовах воєнного стану вимагає додаткового кримінально-правового регулювання. Зазначається, що об'єктом податкових кримінальних правопорушень слід розглядати суспільні відносини щодо сплати податків шляхом несплати або неповної сплати у встановлений термін податкового платежу за наявності можливості його сплатити, що тягне за собою недофінансування бюджетів різних рівнів та державних соціальних позабюджетних фондів. Податкове кримінальне правопорушення не може завдавати шкоди порядку оподаткування, який включає, зокрема, і регулювання дій податкових органів у разі ухилення, що містить ознаки кримінального правопорушення. Такі кримінально карані діяння завдають шкоди відносинам, що виникають у зв'язку з реалізацією цього порядку.

Звертається увага на те, що кримінально-правові норми в частині охорони системи оподаткування України не зазнало змін під час дії воєнного стану. Тоді як у самому податковому законодавстві нормативно-правових змін, доповнень та нововведень було чимало (зміни стосувалися мораторію на проведення податкових перевірок; зупинення перебігу строків, визначених податковим законодавством; відповідальності за порушення податкового законодавства; імпорту товарів; пільг з єдиного податку, плати за землю, єдиного соціального внеску, екологічного податку; оподаткування осіб, що перебувають на спрощеній системі оподаткування; плати за землю та мінімального податкового зобов'язання; податку на додану вартість; акцизного податку тощо).

Ключові слова: *воєнний стан, кримінальна відповідальність, динаміка кримінального права, податкове кримінальне правопорушення, кримінально-правова охорона системи оподаткування України.*

Tsybokhin O. M. Features of criminal responsibility for tax criminal offenses under the conditions of martial state in Ukraine

Abstract. The article analyzes the peculiarities of criminal liability for tax criminal offenses under martial law. It is noted that the Verkhovna Rada of Ukraine continues to amend legislation to adjust it to the realities of wartime. The taxation system is no exception, since during the war it is necessary to find a reasonable balance in order to support business and at the same time be able to provide all the necessary things to all spheres of public life in the context of armed confrontation.

It is determined that the increased danger of unlawful acts committed under martial law requires additional criminal law regulation. It is noted that the object of tax criminal offenses should be considered social relations regarding the payment of taxes by way of non-payment or incomplete payment of a tax payment on time, if it is possible to pay it, which entails underfunding of budgets of various levels and state social off-budget funds. A tax criminal offense may not harm the taxation procedure, which includes, inter alia, the regulation of actions of tax authorities in case of evasion that has signs of a criminal offense. The following criminal offenses cause damage to relations arising in connection with the implementation of this procedure.

The author emphasizes that the criminal law provisions regarding the protection of the taxation system of Ukraine did not change during the martial law period. While there were a lot of regulatory changes, additions and innovations in the tax legislation itself (changes related to the moratorium on tax audits; suspension of

the time limits set by tax legislation; liability for violation of tax legislation; import of goods; benefits from the single tax, land payment, single social contribution, environmental tax; taxation of persons under the simplified taxation system; land payment and minimum tax liability; value added tax).

Key words: *martial law, criminal liability, dynamics of criminal law, tax criminal offense, criminal law protection of the taxation system of Ukraine.*

Постановка проблеми. У зв'язку з військовою агресією проти України, на підставі пропозиції РНБО відповідно до пункту 20 частини першої статті 106 Конституції України, Закону України «Про правовий режим воєнного стану» Указом Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 [1] в Україні введено воєнний стан, що представляє собою «особливий правовий режим, що 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» [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика кримінальної відповідальності за податкові кримінальні правопорушення знайшла свого відображення у наукових роботах багатьох вітчизняних вчених, серед яких: Л.П. Брич, Д.І. Голосніченко, Р.Ю. Гревцова, О.О. Дудоров, М.С. Міщук, П.П. Андрушко, П.С. Берзін, Н.О. Гуторова, В.О. Навроцький, О.І. Перепелиця, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, М.І. Хавронюк та ін.

Метою даної статті є аналіз особливостей кримінальної відповідальності за податкові кримінальні правопорушення в умовах воєнного стану в Україні.

Виклад основного матеріалу. Як відмічається у науковій літературі, своєчасне правове регулювання нових суспільних відносин, які виникли в умовах війни, «обумовлюється пріоритетністю специфічних завдань: значно посилити обороноздатність держави, підтримати, в тому числі непопулярними заходами, економічну систему, забезпечити роботу підприємств, установ, організацій, захистити цивільне населення, відновити зруйновану інфраструктуру, мінімізувати катастрофічні наслідки війни» [3, с. 31].

Вважається, що підвищена небезпека протиправних діянь, що вчиняються в умо-

вах воєнного стану вимагає додаткового кримінально-правового регулювання. Кримінальні правопорушення, які вчиняються під час війни, посягають на різні об'єкти кримінально-правової охорони: основи національної безпеки, територіальну цілісність, життя, здоров'я, волю особи, власність, в тому числі, і систему оподаткування тощо, що завдає країні та національним інтересам певної шкоди. За таких умов виникає потреба у приведенні чинного кримінального закону у відповідність до воєнних реалій.

Суспільна небезпека податкових кримінальних правопорушень визначається тим, що вони завдають істотних збитків податковій, фінансовій, економічній безпеці держави, перешкоджають плановому надходженню податків до бюджету, чим підривають нормальне функціонування економіки. Повномасштабне вторгнення до нашої держави викликало бурхливі та повсякчасні зміни у суспільному житті, в тому числі у податкових правовідносинах. Органи влади були змушені реагувати на виклики сучасності та умов воєнного часу, оскільки збройний конфлікт суттєво змінив стабільний стан речей в країні мирного часу.

Відповідно до Податкового кодексу України, «податком є обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету або на єдиний рахунок, що справляється з платників податку відповідно до ПК України. Сукупність загальнодержавних та місцевих податків та зборів, що справляються в установленому ПК України порядку, становить податкову систему України». Порядок нарахування та внесення до бюджетів податків і зборів різних рівнів регулюється нормами ПК України. Згідно зі ст. 6 ПК України, «податок – це обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників податку відповідно до ПК України. У свою чергу, збором (платою, внеском) є обов'язковий платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників

зборів, за умов отримання ними спеціальної вигоди, зокрема внаслідок учинення на користь таких осіб державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими органами та особами юридично значущих дій» [4].

Податкове кримінальне правопорушення – це вчинене у податковій сфері протиправне діяння, злочинний характер якого визнаний чинним кримінальним законодавством території, до юрисдикції якої його віднесено [5, с. 14].

З точки зору О.О. Дудорова «у чинному КК України охорона системи оподаткування передбачена у трьох відносно самостійних формах: 1) створення окремого складу кримінального правопорушення, в якому саме система оподаткування виступає єдиним основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення (ст. 212 КК України); 2) створення складів кримінально караних діянь, в яких система оподаткування є одним з основних безпосередніх об'єктів (ст. ст. 204, 216, 222 КК України); 3) створення складів діянь, в яких система оподаткування відіграє роль не основного (єдиного або альтернативного), а лише так званого факультативного безпосереднього об'єкта (ст. ст. 201, 202, 207, 211, 213, 218–221 КК України). На думку дослідника, кримінальні правопорушення, що посягають на систему оподаткування, є підстави поділити на два види: 1) кримінальні правопорушення проти системи оподаткування (податкові кримінальні правопорушення); 2) кримінальні правопорушення, що можуть спричиняти шкоду системі оподаткування» [6, с. 14].

Поняття податкового кримінального правопорушення можна застосовувати як збірне позначення всього різноманіття кримінально караних діянь, скоєних суб'єктами під час реалізації податкових правовідносин. З цієї причини в контексті податкової злочинності слід розглядати не лише протиправні дії платника податків, спрямовані на ухилення від сплати податкових платежів, а й, наприклад, незаконне одержання податкових пільг або здійснення в межах податкових правовідносин протизаконних дій посадовими особами податкових органів тощо.

Об'єктом податкових кримінальних правопорушень слід розглядати суспільні відносини щодо сплати податків шляхом несплати або неповної сплати у встановлений термін податкового платежу за наявності можливості його сплатити, що тягне за собою недофінансування бюджетів різних рівнів та державних соціальних позабюджетних фондів. Податкове кримінальне правопорушення не може завдавати шкоди порядку оподаткування, який включає, зокрема, і регулювання дій податкових органів у разі ухилення, що містить ознаки кримінального правопорушення. Такі кримінально карані діяння завдають шкоди відносинам, що виникають у зв'язку з реалізацією цього порядку.

У кримінально-правовій доктрині висловлюється позиція, що родовим об'єктом даного виду кримінальних правопорушень є «встановлений законом порядок оподаткування юридичних і фізичних осіб, який забезпечує за рахунок надходження податків та зборів (обов'язкових платежів) формування дохідної частини відповідних бюджетів, а також державних цільових фондів» [7, с. 522]. У свою чергу, видовий об'єкт податкових кримінальних правопорушень можна визначити як суспільні відносини щодо реалізації встановленого законом порядку сплати податків та (або) зборів.

У свою чергу В.О. Навроцький, пропонує безпосередній об'єкт податкових кримінальних правопорушень визначати певний «зріз» податкових правовідносин, а саме «суспільні відносини з приводу сплати податків, зборів, обов'язкових платежів державі зобов'язаними суб'єктами» [8, с. 159]

Безпосереднім об'єктом податкових кримінальних правопорушень пропонуємо вважати суспільні відносини, які забезпечують легітимне функціонування системи оподаткування України, тобто дотримання встановленого порядку оподаткування юридичних і фізичних осіб, який забезпечує надходження податків і зборів (обов'язкових платежів) до державного та різних форм місцевого бюджетів.

Так, згідно з офіційними статистичними даними Генеральної прокуратури України за період 2022 року було зареєстровано 390

випадків ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), кримінальну відповідальність за що передбачено ст. 212 КК України та 1 випадок ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, кримінальне покарання за яке встановлено статтею 212-1 КК України. За такий же самий звітний період 2023 року на території України було зафіксовано 914 випадків ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) (ст. 212 КК України) та 4 випадки 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), що наглядно демонструє значний рівень динаміки кримінологічних показників поширення кримінальних податкових правопорушень. При цьому, варто враховувати, що офіційні емпіричні дані не містять відображення інформації щодо стану та рівня злочинності як в цілому, так і в частині окремих її видів, на частині своєї території, яка наразі або перебуває у стані окупації, або є зоною бойових дій чи прифронтових територій, що позбавляє можливості відповідні державні структури виконувати свої функції в таких регіонах.

Законодавець за час дії воєнного стану здійснив численні доповнення, зміни та впровадження нових редакцій кримінально-правових приписів. Серед зазначеного запровадження нових складів кримінальних правопорушень проти національної безпеки України – ст. 111-1 КК України «Колабораційна діяльність», ст. 111-2 КК України «Пособництво державі-агресору», ст. 114-2 КК України «Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану».

Також воєнний стан став свого роду каталізатором криміналізації діянь. Наприклад, до ряду кримінальних правопорушень проти власності було додано особливо кваліфіку-

ючу обставину – вчинення діяння в умовах воєнного або надзвичайного стану. Такий стан речей призвів до того, що, наприклад, крадіжка речі вартістю 1000 гривень, раніше мала би бути кваліфікована як простий склад з найменшою мірою покарання, то в умовах воєнного стану таке діяння вимагатиме покарання у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років. Подібна практика викликала дискусії в частині відповідності сталим принципам кримінального права.

15 березня 2022 року кримінальний закон був доповнений нормою щодо встановлення нової обставини для звільнення від кримінальної відповідальності – виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України (ст. 43-1 КК України), чим було виключено кримінальну відповідальність цивільних осіб за застосування вогнепальної зброї проти осіб, які здійснюють збройну агресію проти України, в основі чого закладено необхідність кримінально-правового стимулювання соціальної активності громадян щодо заподіяння шкоди ворогові.

28 липня 2022 року було запроваджено новий вид звільнення від відбування покарання у зв'язку з прийняттям уповноваженим органом рішення про передачу засудженого для обміну як військовополоненого (ст. 84-1 КК України).

Також КК України було доповнено наступними кримінально-караними діяннями:

– незаконне використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги (ст. 201-1 КК України);

– образа честі і гідності військовослужбовця, погроза військовослужбовцю (ст. 435-1 КК України);

– виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників (ст. 436-2 КК України). Та при цьому варто відмітити, що окремі із закріплених норм викликали дуже багато питань на практиці при їх застосуванні та призвели до ряду типових ситуацій в частині складнощів розмежування і їх колізійності, що вимагає відповідного унормування та подальшої розробки.

У той же час, кримінально-правові норми в частині охорони системи оподаткування України не зазнало змін під час дії воєнного стану. Тоді як у самому податковому законодавстві нормативно-правових змін, доповнень та нововведень було чимало. Переважно такі зміни стосувалися мораторію на проведення податкових перевірок; зупинення перебігу строків, визначених податковим законодавством; відповідальності за порушення податкового законодавства; імпорту товарів; пільг з єдиного податку, плати за землю, єдиного соціального внеску, екологічного податку; оподаткування осіб, що перебувають на спрощеній системі оподаткування; плати за землю та мінімального податкового зобов'язання; податку на додану вартість; акцизного податку тощо.

Висновки. Отже, кримінальний закон від 24 лютого 2022 року зазнав чимало змін в частині кримінально-правової охорони суспільних відносин внаслідок повномасштабного нападу та дії воєнного стану, що було викликано трансформацією низки правовідносин як у сфері національної безпеки, так і захисту інших сфер суспільних відносин, прав та інтересів громадян. Звісно, окремі новели викликають багато питань, як в частині юридично-змістовного характеру, так і практичного застосування, що вимагає відповідних подальших розробок та внесення необхідних змін з метою уникнення виниклих колізій та різночитання кримінально-правових норм, встановлення уніфікованого підходу реалізації кримінально-правових приписів та уникнення помилок правозастосування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 року. № 64/2022. Голос України від 24.02.2022. № 37.
2. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 року. № 389-VIII. Голос України від 10.06.2015. № 101.
3. Мірошниченко С.С. Воєнний стан в Україні: проблеми кримінально-правового регулювання і правозастосування. Часопис Київського інституту інтелектуальної власності та права. Вип. 1. 2022. С. 30-36.
4. Податковий кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. ст.112.
5. Бугаєвська Н.О. Деякі проблеми запобігання податковим злочинам. Молодий учений. 2011. № 8 (31). С. 12-15.
6. Дудоров О.О. Проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Київ, 2007. 37 с.
7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / А.М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Грищук та ін.; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка [3-тє вид., перероб. та доп. К.: Атіка, 2004. 1056 с.
8. Навроцький В. О. Господарські злочини: лекції. Львів. держ. ун-т ім. І. Франка, 1997. 60 с.

Шевченко І. О.,

аспірант

Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»

БЕЗПОСЕРЕДНІЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ НЕВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЩОДО ЛІКВІДАЦІЇ НАСЛІДКІВ ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАБРУДНЕННЯ (СТ. 237 КК)

Анотація. У статті досліджуються концептуальні підходи до розуміння безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237 КК України). При з'ясуванні безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, автор звертається до так званої класифікації об'єкта «по горизонталі». За цією класифікацією в статті виділяють три види об'єктів: основний безпосередній об'єкт, додатковий безпосередній об'єкт та факультативний безпосередній об'єкт. Автор звертає увагу на те, що у наукових публікаціях не завжди чітко визначається безпосередній об'єкт досліджуваного складу кримінального правопорушення, а тому досліджує найбільш поширені в науці кримінального права концепції і погляди на безпосередній об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК України.

З метою оптимального визначення основного безпосереднього об'єкта та додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення, автором враховуються всі позитивні та негативні підходи при дослідженні безпосереднього об'єкта означеного кримінального правопорушення та на їх підставі формулюються визначення основного безпосереднього об'єкта та додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК. Крім того, для більш чіткого з'ясування безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення, автором з'ясовано суб'єктний склад цих відносин. Крім того, з цього приводу з метою належного виокремлення суб'єктного складу досліджуваних відносин автор звертається до законодавчих і підзаконних актів, що стосуються регулювання відносин в означеній сфері.

У продовження з'ясування структури об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, автор акцентує увагу на предметі цих суспільних відносин, соціального зв'язку як структурних елементів та розкриває їх зміст.

На підставі викладеного у статті дається авторське визначення безпосереднього об'єкта складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК України.

Ключові слова: безпосередній об'єкт кримінальних правопорушень, кримінальне правопорушення в сфері навколишнього природного середовища, невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення, класифікація об'єкта кримінального правопорушення «по вертикалі», концепція об'єкта як суспільних відносин, суб'єктний склад, предмет відносин, соціальний зв'язок.

Shevchenko I. O. The direct object of the criminal offence is the failure to take measures to eliminate the consequences of environmental pollution (Article 237 of the Criminal Code)

Abstract. The article examines the conceptual approaches to understanding the direct object of the criminal offence of failure to take measures to eliminate the consequences of environmental pollution (Article 237 of the Criminal Code of Ukraine). When determining the direct object of the criminal offence under Article 237 of the CC, the author refers to the so-called "horizontal" classification of the object. According to this classification, the article distinguishes three types of objects: the main direct object, additional direct object and optional direct object. The author draws attention to the fact that scientific publications do not always clearly define the direct object of the criminal offence under study, and therefore the author examines the most common concepts and views on the direct object of a criminal offence under Article 237 of the CC of Ukraine.

With the aim of optimal definition of the main direct object and additional mandatory direct object of the criminal offence of failure to take measures to eliminate the consequences of environmental pollution, the author takes into account all positive and negative approaches to the study of the direct object of the said criminal offence and, on their basis, formulates the definitions of the main direct object and additional mandatory direct object of the criminal offence under Article 237 of the CC. In addition, for a clearer clarification of the direct

object of the criminal offence of failure to take measures to eliminate the consequences of environmental pollution, the author clarifies the subjective composition of these relations. In addition, in order to properly distinguish the subjective composition of the relations under study, the author refers to the legislative and subordinate acts relating to the regulation of relations in this area.

Continuing to clarify the structure of the object of a criminal offence under Article 237 of the CC, the author focuses on the subject matter of these social relations and social bonds as structural elements and reveals their content.

Based on the above, the article provides the author's definition of the direct object of a criminal offence under Article 237 of the CC of Ukraine.

Key words: *direct object of criminal offences, criminal offence in the field of environment, failure to take measures to eliminate the consequences of environmental pollution, classification of the object of criminal offence "vertically", the concept of the object as a social relationship, subject composition, subject of relations, social connection.*

Постановка проблеми. Питання, що стосуються безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення, має істотне значення для теорії кримінального права та правозастосовної діяльності а також зокрема для сфери кримінальних правопорушень проти довкілля.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемами безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК України на фрагментарному рівні займалися такі вчені, як: В.І. Антипов, С.Б. Гавриш, О.О. Дудоров, В.М. Комарницький, Л.В. Ільковець, О.В. Кришевич, В.К. Матвійчук, М.М. Панько, В.С. Плугатир, Андрій Турій, А.М. Шульга, І.О. Харь. та ін. Проте, до цього часу ці питання не знайшли свого належного вирішення.

Формулювання цілі статті. Цілі дослідження цієї статті можна визначити як такі:

– дослідити безпосередній об'єкт кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237 КК України);

– провести критичний аналіз існуючих поглядів на безпосередній об'єкт кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237 КК України).

Виклад основного матеріалу. Кожне кримінальне правопорушення посягає на певний об'єкт, завдає йому істотної шкоди чи ставить під загрозу завдання такої шкоди ці конкретні суспільні відносини [1, с. 52]. У цьому контексті важливо звернути увагу на те, що визначення кримінального правопорушення показує юридичні і соціальні ознаки, які властиві будь-

якому кримінальному правопорушенню. Це ознаки (суспільна небезпечність, кримінальна протиправність, винність та караність), які дозволяють відмежовувати злочинне діяння від інших правопорушень, що не є кримінальним правопорушенням. Проте, за названими ознаками в межах усієї сукупності можливих злочинних діянь відсутня можливість відмежувати одне кримінальне правопорушення від іншого, наприклад «Порушення правил екологічної безпеки» (ст. 236 КК) від іншого кримінального правопорушення – «Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення» (ст. 237 КК). Тому, для того, щоб виділити з усього масиву злочинних діянь певне (конкретне) кримінальне правопорушення, тобто «Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення» (ст. 237 КК), або «Забруднення або псування земель» (ст. 239 КК), «Порушення законодавства про континентальний шельф України» (ст. 244 КК), або «Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів» (ст. 250 КК) і введено (використано) особливе поняття «склад кримінального правопорушення». У цьому сенсі слід погодитися з твердженням, яке має місце в юридичній літературі, що «конкретизація об'єкта складу кримінального правопорушення дає змогу поряд з іншим можливість виробити підстави і критерії вибору об'єктів кримінально-правової охорони та засоби їх захисту» [2, с. 22].

У науці кримінального права, як ми вже зазначали, при з'ясуванні родового об'єкта цих кримінальних правопорушень, існує значна кількість концепцій об'єкта діянь. Зупинятися на їх характеристиці ми не будемо, виходячи з обмеженого обсягу нашої роботи,

а також і з нашого вибору концепції об'єкта як суспільних відносин. Ми лише скористаємося визначенням безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, яке має місце в юридичній літературі: «Під безпосереднім об'єктом злочину розуміють ті охоронювані законом конкретні суспільні відносини, яким заподіюється істотна шкода суспільно-небезпечним діянням, що підпадає під ознаки конкретного складу злочину» [3, с. 91]. Це визначення з певними уточненнями повинно мати наступний зміст: «Під безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення слід розуміти ті охоронювані законом про кримінальну відповідальність конкретні суспільні відносини, яким заподіюється істотна шкода або загроза завдання такої шкоди суспільно-небезпечним діянням, що підпадає під ознаки конкретного складу кримінального правопорушення». Слід погодитися з твердженням О.М. Омельчука, що «об'єкт злочину – надзвичайно важливий, хоч і юридично рівноправний, обов'язковий елемент складу будь-якого кримінально протиправного і суспільно небезпечного діяння» [4, с. 18].

Як ми вже зазначали вище, що в юридичних джерелах, які стосуються проблем об'єкта кримінального правопорушення, пропонується їх класифікація «по вертикалі», де найбільш поширеною є трьохступенева класифікація об'єкта кримінального правопорушення – це загальний, родовий і безпосередній об'єкти кримінального правопорушення. У цьому плані важливо погодитися з думкою, яка має місце в юридичній літературі, що «поділ на загальний, родовий і безпосередній об'єкти передбачає уточнення питання – проти яких саме суспільних відносин передусім спрямоване те чи інше злочинне посягання і, відповідно, яким саме суспільним відносинам воно заподіює або може заподіяти шкоду» [3, с. 89-90]. Натомість, загальноновизнаюю є позиція, що класифікація «по горизонталі» відбувається на рівні безпосереднього об'єкта. За цією класифікацією виділяють три види об'єктів: основний безпосередній об'єкт, додатковий безпосередній об'єкт та факультативний безпосередній об'єкт [3, с. 91; 4, с. 19]. Сприйнятливою для нас є позиція, що «основним безпосереднім

об'єктом є ті конкретні суспільні відносини, які насамперед прагнуть поставити під охорону законодавець, приймаючи КК України. Безпосередній об'єкт завжди входить до складу родового об'єкта злочину. Тому, саме цей основний безпосередній об'єкт, як частина родового, визначає віднесення злочину до того чи іншого розділу Особливої частини КК» [3, с. 91]. Таким чином, можна стверджувати, що основний безпосередній об'єкт являє собою конкретні суспільні відносини, на які й спрямований, в першу чергу, кримінально-правовий захист.

У той же час слід погодитися з думкою, що «додатковим безпосереднім об'єктом є суспільні відносини, яким заподіюється або стосовно яких виникає загроза заподіяння істотної шкоди поряд з основним об'єктом кримінального правопорушення. Цьому об'єкту, як ми бачимо, також заподіюється шкода, оскільки він разом з основним об'єктом визначає сутність кримінального правопорушення» [3, с. 91]. Крім того, це ж джерело передбачає, що «додатковий безпосередній об'єкт є обов'язковою умовою кримінальної відповідальності за двооб'єктні або багатооб'єктні кримінальні правопорушення. Додатковий безпосередній об'єкт вказується в кримінально-правовій нормі разом з основним безпосереднім об'єктом» [3, с. 92].

Маючи вищезазвані теоретичні підходи, перейдемо до дослідження безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237 КК). Слід звернути увагу на те, що у наукових публікаціях не завжди чітко визначається безпосередній об'єкт досліджуваного складу кримінального правопорушення. Так, 1) О.О. Дудоров та В.М. Комарницький «під основним безпосереднім об'єктом цього злочину розуміють екологічну безпеку в частині встановленого порядку ліквідації та усунення наслідків екологічного забруднення, а додатковим об'єктом – життя особи, власність або інші блага» [5, с. 361]; 2) С.Б. Гавриш заявляє, що «безпосереднім об'єктом цього злочину є екологічна безпека» [6, с. 266]; 3) М.М. Панько запевняє, що «об'єктом цього злочину є охорона оточуючого при-

родного середовища України, її безпека для життя і здоров'я людей, рослинного і тваринного світу» [7, с. 499]; 4) Л.В. Ільковець переконує, що «об'єктом цього злочину, який є новим у кримінальному законодавстві України, виступають відносини в сфері захисту населення, яке перебуває на території, що зазнала забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням від негативних наслідків такого забруднення» [8, с. 414]; 5) В.І. Антипов стверджує, що «таким об'єктом є екологічна безпека довкілля» [9, с. 526]; 6) С.Б. Гавриш дещо уточнює свою позицію і наполягає на тому, що «об'єктом цього злочину є екологічна безпека довкілля, захист населення, яке проживає чи перебуває на території, що зазнала забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням від негативних наслідків такого забруднення» [10, с. 634]; 7) В.С. Плугатир та О.В. Кришевич заявляють, що «основним безпосереднім об'єктом цього діяння є екологічна безпека у частині встановленого порядку ліквідації та усунення наслідків екологічного забруднення, а додатковим безпосереднім об'єктом життя та здоров'я особи, власність та інші блага – такий стан навколишнього природного середовища, за якого забезпечується запобігання погіршенню екологічної обстановки та виникненню небезпеки для життя і здоров'я людей. Крім того, екологічна безпека об'єднує в собі цілу низку заходів, спрямованих на недопущення виснаження і знищення природних ресурсів, захворюваності та смертності людей» [11, с. 534]; 8) А.М. Шульга вважає, що «безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 237 КК, є екологічна безпека – такий стан навколишнього середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей в частині встановленого порядку ліквідації та усунення наслідків екологічного забруднення, а додатковим безпосереднім об'єктом даного злочину є життя, здоров'я людей, їх законні інтереси, а також нормальний якісний стан об'єктів довкілля, їх складових та якостей» [12, с. 40]; 9) В.К. Матвійчук наполягає на тому, що «основним безпосереднім об'єктом цього злочину є відносини, які забезпечують умови з екологіч-

ної безпеки в частині ліквідації й усунення наслідків екологічного забруднення території, що зазнали такого забруднення, небезпечними речовинами або випромінюванням, а додатковим безпосереднім об'єктом цього злочину є відносини, що забезпечують умови з охорони життя та здоров'я людей, а також відносини, що забезпечують охорону території, які зазнали екологічного забруднення» [13, с. 157]; 10) В.К. Матвійчук та І.О. Харь переконують, що «основним безпосереднім об'єктом цього злочину є суспільні відносини, що забезпечують умови з охорони екологічної безпеки навколишнього природного середовища, а додатковим безпосереднім об'єктом – залежно від наслідків, що настали, можуть бути суспільні відносини, що забезпечують умови з охорони життя, здоров'я людей, власність і т. ін.» [14, с. 313-315]; 11) Андрій Турій заявляє, що «об'єктом цього кримінального правопорушення є відносини у сфері захисту громадян, що знаходяться на території, яка зазнала випромінювання або забруднення шкідливими речовинами від тяжких наслідків таких забруднень» [15].

З метою оптимального визначення основного безпосереднього об'єкта та додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, необхідно врахувати всі позитивні підходи до дослідження цих суспільних відносин. Стосовно позитивного з названих вище підходів на основний безпосередній об'єкт кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення, на наше переконання, можна зупинитися на тому, що: 1) об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК слід визнавати суспільні відносини, які в першу чергу поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність, а не просто екологічну безпеку як стан, як це стверджують: С.Б. Гавриш (автор другої точки зору), В.І. Антипов (автор п'ятої точки зору); не екологічна безпека, в частині встановленого порядку ліквідації та усунення наслідків екологічного забруднення, як це стверджують: О.Л. Дудоров та В.М. Комарницький (автори першої точки зору); не екологічна безпека довкілля, захист населення,

яке проживає чи перебуває на території, що зазнала забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням, від негативних наслідків такого забруднення, як це стверджує С.Б. Гавриш (автор шостої точки зору); не екологічна безпека у частині встановленого порядку ліквідації та усунення наслідків екологічного забруднення, тобто такий стан навколишнього природного середовища, за якого забезпечується запобігання погіршенню екологічної обстановки та виникненню небезпеки для життя і здоров'я людей, а також, що екологічна безпека об'єднує в собі цілу низку заходів, спрямованих на недопущення виснаження і знищення природних ресурсів, захворюваності та смертності людей, як це стверджують В.С. Плугатир та О.В. Кришевич (автори сьомої точки зору); не екологічна безпека, тобто такий стан навколишнього середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей в частині встановленого порядку ліквідації та усунення наслідків екологічного забруднення, як це стверджує А.М. Шульга (автор восьмої точки зору); не охорона оточуючого природного середовища України і її безпека для життя і здоров'я людей, рослинного і тваринного світу, як це стверджує М.М. Панько (автор третьої точки зору); 2) дещо більш переконливим є визначення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, що запропонувала Л.В. Ільковець, а саме – відносини в сфері захисту населення, яке перебуває на території, що зазнала забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням, від негативних наслідків такого забруднення (авторка четвертої точки зору), але й це визначення потребує з'ясування за допомогою складових суспільних відносин; 3) більш вдалим можна вважати визначення основного безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, запропонованого В.К. Матвійчуком та І.О. Харь (авторів дев'ятої та десятої точок зору), оскільки вони основним безпосереднім об'єктом цього діяння визнають суспільні відносини, які забезпечують умови з охорони екологічної безпеки в частині ліквідації й усунення наслідків екологічного забруднення

територій, що зазнали такого забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням. Також позитивною щодо безпосереднього об'єкта є позиція Андрія Турія, оскільки він визнає такими відносини у сфері захисту громадян, що знаходяться на території, що зазнала забруднення випромінюванням або шкідливими речовинами (автор одинадцятої точки зору).

До негативного в розкритті безпосередніх об'єктів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, слід віднести те, що такі автори, як С.Б. Гавриш, М. Панько, Л.В. Ільковець, В.І. Антипов, Андрій Турій не виділяють і не формулюють основний безпосередній об'єкт, а також додатковий обов'язковий безпосередній об'єкт [6, с. 266; 7, с. 499; 8, с. 414; 9, с. 526; 10, с. 634; 15]. Це може свідчити про поверхневий підхід до дослідження безпосередніх об'єктів кримінального правопорушення не вжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення. З приводу додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК існують наступні думки: 1) О.О. Дудоров, М.І. Комарницький, В.С. Плугатир, О.В. Кришевич стверджують, що «додатковим об'єктом цього діяння є життя особи, власність або інші блага» [5, с. 361; 11, с. 534]; 2) А.М. Шульга переконує, що «додатковим безпосереднім об'єктом даного злочину є життя, здоров'я людей, їх законні інтереси а також нормальний якісний стан об'єктів довкілля, їх складових та якостей» [12, с. 40]. Таке формулювання додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, що запропоноване О.О. Дудоровим, В.М. Комарницьким, А.М. Шульгою, В.І. Плугатерем та О.В. Кришевич, є необґрунтованим, а також не може бути використаним при аналізі додаткового об'єкта цього діяння. Звернення до термінології, яку використовують ці шановні нами автори, чітко доводить наші сумніви. Так, термін «життя» означає «-я, с. 1. Вища форма існування матерії, найхарактернішими рисами якої є обмін речовинами, самооновлення, самовідтворення // Існування всього живого; прот. смерті. 2. Стан

живого організму в стадії розвитку, зросту. 3. Період існування кого-небудь; вік. 4. Спосіб існування кого-небудь» [16, с. 369]. Крім того, слово «здоров'я» тлумачиться наступним чином: «-я, с. Стан організму, за якого нормально функціонують усі його органи // Той чи інший стан, самопочуття людини...» [16, с. 455].

Натомість термін «власність» означає: «1. Майно належне кому, чому-небудь. 2. Належність чогось кому, чому-небудь із правом розпоряджатися» [16, с. 194]. У той же час слово «безпека» трактується наступним чином: «-и, ж. Стан, коли кому, чому-небудь ніщо не загрожує...» [16, с. 70]. Також термін «благо» означає: «-а, с. 1. Добро, щастя. 2. Тільки мн. блага, благ. Достатки, вигоди, дари природи і т. ін., все те, що потребує людина в житті» [16, с. 86]. Важливо звернути увагу на те, що слово «інтерес» тлумачиться наступним чином: «-у, ч. 1. Увага до кого, чого-небудь, зацікавлення чимось, кимось // Цікавість, захоплення. 2. Вага, значення. 3. перев. мн. Те, що найбільш цікавить кого-небудь, що становить зміст чіхось думок, турбот; прагнення, потреба... Те, що йде на користь кому, чому-небудь, відповідає чіхось прагненням...» [16, с. 501].

Більш вдалим є визначення додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, запропонованого В.К. Матвійчуком, де таким є «відносини, що забезпечують умови з охорони життя та здоров'я людей, а також відносини, що забезпечують охорону територій, які зазнали екологічного забруднення» (автор дев'ятої точки зору) [13, с. 157]. Крім того заслуговує на увагу і позиція В.К. Матвійчука та І.О. Харь, які визначають, що «додатковим безпосереднім об'єктом цього діяння – залежно від наслідків, що настали, можуть бути суспільні відносини, що забезпечують умови з охорони життя, здоров'я людей, власність і т. ін.» [14, с. 313-315]. Проте, цього матеріалу для дослідження безпосередніх об'єктів кримінального правопорушення не вжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення недостатньо. На наше переконання, ще важливо з'ясувати ці елементи

складу кримінального правопорушення, виходячи із структури досліджуваних відносин, і особливо з'ясувати предмет цих відносин та предмет складу кримінального порушення, вважаючи, що останній належить як окрема ознака кримінального правопорушення, а не до об'єкта – як складова його частина, як справедливо на цьому наголошує В.К. Матвійчук [17, с. 178-191]. У цьому контексті слід погодитися з професором В.Я. Тацієм, що «для того, щоб правильно з'ясувати суть об'єкта злочину і механізму злочинного посягання на нього, важливо визначити структуру (склад) суспільних відносин і взаємодію, систему зв'язків між різними елементами його складових частин» [18, с. 16].

У філософській кримінально-правовій і соціологічній літературі загально визнаною є думка, згідно якої елементами суспільних відносин як об'єкта є: 1) носії (суб'єкти) відносин; 2) предмет, з приводу якого існують відносини або інакше кажучи фактори, що опосередковують виникнення та існування такого взаємозв'язку; 3) суспільно значуща діяльність (соціальний зв'язок) як зміст відносин [18, с. 16; 19, с. 168].

Маючи такі теоретичні положення, що зазначені нами вище, проведемо дослідження основного безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК. В юридичній літературі зазвичай відсутня якась позиція відносно того, хто може бути суб'єктами (носіями) відносин у площині кримінальної відповідальності за діяння, передбачене ст. 237 КК, а точніше – цьому питанню увага не приділялась. Це дає нам можливість стверджувати те, що суб'єкти відносин, як структурний елемент об'єкта кримінального правопорушення невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення, зовсім не підлягали дослідженню. Проте, саме з'ясування суб'єктів досліджуваних суспільних відносин а також їх соціальних функцій у цих відносинах, допоможе визначити на науковій основі саме ті суспільні відносини, які дійсно є основним обов'язковим об'єктом кримінального правопорушення передбаченого ст. 237 КК та додатковим обов'язковим об'єктом цього складу діяння [20, с. 79]. Слід погодитися

з думкою, яка має місце в юридичній літературі, що «цю властивість суб'єктів у суспільних відносинах використовує інколи законодавець як для визначення меж дії закону про кримінальну відповідальність, так і для вказівки на ті суспільні відносини, що є об'єктом конкретного складу кримінального правопорушення (наприклад, в нашому випадку, передбаченого ст. 237 КК)» [21, с. 8-9]. На наше переконання, законодавець цей підхід до кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, не застосував (хоча деякі позначення суб'єктного складу вказують на особу, «на яку покладено такий обов'язок», тобто це – фізична особа, як це слідує зі змісту цієї статті) [22]. Таке становище спонукає нас стверджувати те, що суб'єкти відносин як структурний елемент об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, зовсім не підлягали з'ясуванню. Тому встановлення суб'єктів аналізованих нами суспільних відносин, а також їх соціальних функцій у цих відносинах дозволить нам визначити на науковій основі саме ті суспільні відносини, які виступають об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК [18, с. 79].

З метою встановлення другої сторони суб'єктного складу відносин, що аналізуються, необхідно звернутися до законодавчих і підзаконних актів, що стосуються регулювання відносин з приводу умов з належного, у відповідності до чинного законодавства, проведення на території, що зазнала забруднення небезпечними речовинами або випромінюванням, дезактиваційних чи інших заходів щодо ліквідації або усунення наслідків екологічного забруднення особою, на яку покладено такий обов'язок з метою унеможливлення загибелі людей або інших тяжких наслідків. Засвідчимо, що іншою стороною суб'єктного складу таких відносин, які є елементом об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, виступають як юридичні, так і фізичні особи відповідно до законодавства України [23; 24; 25; 26; 27; 28; 29; 30; 31; 32; 33; 34; 35; 36; 37]. Цю ж суб'єктну сторону суспільних відносин підтверджує й вивчення зазначених у посиланнях нормативно-правових актів. Так, згідно

ст. 51 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» «на осіб покладаються вимоги на знешкодження шкідливих речовин або їх повну ліквідацію...» [38]. Ст. 53 цього ж Закону зазначається, що «підприємства, установи та організації зобов'язані забезпечувати... знищення, знешкодження і захоронення мікроорганізмів, інших біологічно активних речовин та продуктів біотехнології,... і здійснювати заходи щодо запобігання та ліквідації наслідків шкідливого впливу біологічних факторів на навколишнє природне середовище ...» [38]. Крім того за ст. 54 цього ж Закону є припис про те, що «місцеві ради, підприємства, установи, організації та громадяни... зобов'язані вживати необхідних заходів щодо запобігання ... перевищення встановлених рівнів акустичного, електромагнітного, іонізуючого та іншого шкідливого фізичного впливу на навколишнє природне середовище і здоров'я людини...»[38]. У відповідності до ст. 15 цього Закону «Місцеві ради несуть відповідальність за стан навколишнього природного середовища на своїй території і в межах своєї компетенції: ... и) організують роботу по ліквідації екологічних наслідків аварій, залучають до цих робіт підприємства, установи та організації, незалежно від їх підпорядкування та форм власності, і громадян...» [38]. Ст. 3 Закону України від 13 липня 2000 року № 1908-III «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» сформульовані наступні завдання: «правове регулювання відносин, що виникають під час здійснення надзвичайних заходів, спрямованих на захист життя та здоров'я людей і нормалізацію екологічного стану на території зони надзвичайної екологічної ситуації; визначення порядку встановлення правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації, його організаційного, фінансового та матеріально-технічного забезпечення, у тому числі відповідного режиму використання, охорони та відтворення природних ресурсів; встановлення порядку залучення юридичних та фізичних осіб до участі у надзвичайних заходах на території зони...» [26]. Відповідно до ч. 6 ст. 1 Закону України від 18 січня 2001 р. № 2245-III «Про об'єкти підвищеної небезпеки» зазначається, що «небезпечна речовина – речовина

або суміш речовин, що має хімічні, токсичні, вибухові, окислювальні, горючі властивості, безпосередня чи опосередкована дія якої може призвести до загибелі, гострих чи хронічних захворювань або отруєння людей чи до забруднення навколишнього природного середовища» [28]. У ч. 8 ст. 1 цього Закону визначення терміну «оператор» означає, що це «...юридична особа або фізична особа – підприємець, яка експлуатує (планує експлуатувати) хоча б один об'єкт підвищеної небезпеки» [28]. За ст. 8 цього ж Закону «Оператор зобов'язаний: вживати заходів, направлених на запобігання аваріям, обмеження і ліквідацію їх наслідків та захист людей і довкілля від їх впливу...» [28]. У п. 19 ч. 1 ст. 1 Закону України від 28 червня 2022 року № 2320-IX «Про управління відходами» є припис, що «небезпечні відходи – відходи, що мають одну чи більше властивостей, що роблять їх небезпечними, наведених у «Переліку властивостей, що роблять відходи небезпечними» (додаток 3)» [31]. У відповідності з п. 36 ч. 1 ст. 1 цього ж Закону зазначається, що «суб'єкт господарювання у сфері управління відходами – юридична особа або фізична особа-підприємець, що здійснює збирання, купівлю, зберігання, перевезення, відновлення та/або видалення відходів відповідно до законодавства» [31]. Згідно ст. 14 цього ж Закону «суб'єктами у сфері управління відходами є громадяни України, іноземці та особи без громадянства, суб'єкти господарювання незалежно від форми власності, діяльність яких призводить до утворення відходів, а також суб'єкти господарювання у сфері управління відходами» [31]. Слід зазначити, що ця діяльність є ліцензійною. Також за ст. 6 Закону України від 6.09.2022 р. № 2573-IX «Про систему громадського здоров'я» передбачено, що «Суб'єктами відносин у сфері громадського здоров'я є: ... 2) центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я; 3) головна експертна установа у сфері громадського здоров'я;... 5) інші органи державної влади;... 7) наукові установи; і т. ін. ...» [39]. У відповідності до ч. 2 ст. 4 Закону України від 17 лютого 2011 року № 3038 «Про регулювання містобудівної

діяльності» зазначається що «суб'єктами містобудування є органи виконавчої влади... органи місцевого самоврядування...» [33]. За ст. 4 Закону України від 2 жовтня 1992 року № 2657-XII «Про інформацію» визначено, що «суб'єктами інформаційних відносин є: фізичні особи; юридичні особи; об'єднання громадян; суб'єкти владних повноважень» [30]. У відповідності до ч. 3 ст. 13 цього ж Закону зазначається, що «інформація про стан довкілля, ... не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом» [30].

У продовження з'ясування структури об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, необхідно акцентувати увагу на тому, що для розуміння змісту цих відносин істотне значення має предмет цих суспільних відносин. Маючи переконання, що предметом суспільних відносин є те, на що спрямована пізнавальна діяльність того чи іншого суб'єкта, нами стверджується, що предметом суспільних відносин є все те, з приводу чого й у зв'язку з чим існують відповідні суспільні відносини [17, с. 117]. Іншими словами, що «не уречевлення (фізичне тіло), що не самі речі і фізичні тіла є предметом відносин, а саме відносини, з приводу яких люди вступають між собою в той чи інший соціальний зв'язок» [40, с. 90]. Предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 237 КК, є умови, що забезпечують у відповідності з чинним законодавством безпеку в частині дезактиваційних чи інших відновлюваних заходів щодо ліквідації або усунення наслідків екологічного забруднення. Наступним структурним елементом відносин, що нами досліджуються, є соціальний взаємозв'язок, який справедливо розглядається як засіб відносин [58, с. 629]. Зовні цей зв'язок виявляється, як свідчить вивчення теоретичних джерел і нормативної бази, в таких формах діяльності: науково обґрунтованому проведенні дезактиваційних чи інших відновлювальних заходів щодо ліквідації або усунення наслідків екологічного забруднення територій. Це зв'язок, важливою ознакою якого є обов'язок певної поведінки суб'єктів відносин, їх взаємодія.

Маючи зазначене вище можна сформулювати визначення безпосереднього об'єкта

цього складу кримінального правопорушення. Цим безпосереднім об'єктом виступають суспільні відносини, які забезпечують умови з належної, у відповідності з чинним законодавством, екологічної безпеки терито-

рій, що зазнали забруднення небезпечними речовинами або випромінювання відповідними відновлювальними заходами в частині ліквідації усунення таких наслідків екологічного забруднення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Матвійчук В.К., Присяжний В.М. Забруднення, засмічення та виснаження водних об'єктів : відповідальність, досудове і судове слідство та запобігання : [монографія]. Київ : КНТ, 2007. 272 с.
2. Клименко В.А. Злочини проти довкілля. Кримінальне право України. Особлива частина : [підручник] (Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін.) / За ред. М.І. Мельника. К. : Юридична думка, 2004. С. 267-317.
3. Кримінальне право України. Загальна частина. Практикум : Навч. посібник / Ю.В. Нікітін, В.А. Мисливий, В.К. Матвійчук т. ін. за ред. В.В. Топчія, Г.В. Дідківської, Е.В. Катеринчук. Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. 932 с.
4. Омельчук О.М. Кримінальне право України : Навч. посібник / С.Г. Волкотруб, О.М. Омельчук, В.М. Ярін та ін.; за ред. О.М. Омельчука. К. : Наукова думка ; Прецедент, 2004. С. 15-24.
5. Дудоров О.О., Комарницький В.М. Злочини проти довкілля. Кримінальне право (Особлива частина) : [підручник] ; за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. [2-ге вид.]. Київ : «ВД» «Декор», 2013. С. 355-393.
6. Гавриш С.Б. Злочини проти довкілля. Кримінальне право України, Особлива частина : підручник (Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.) за ред. проф. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. та допов. ; Харків : Право, 2015. С. 266-284.
7. Панько М.М. Злочини проти довкілля. Кримінальний кодекс України. Коментар : Під. ред. Ю. А. Кармазіна та Є. Л. Стрельцова. Харків : ТОВ «Одісей», 2001. С. 496-541.
8. Ільковець Л.В. Злочини проти довкілля : Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / у 2 т. ч. 2. Під заг. ред. Потєбенька М.О., Гончаренка В.Г. Київ : «Форум», 2001. С. 407-452.
9. Антипов В.І. Коментар до ст. 236-246 КК. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України (за станом законодавства та постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р.) ; відп. ред. С. С. Яценко. К. : А.С.К., 2002. С. 521–554.
10. Гавриш С.Б. Злочини проти довкілля. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін. ; За заг. ред. проф. В.Т. Маляренка, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Вид. третє. Харків : ТОВ «Одісей», 2006. С. 628-684.
11. Плугатир В. С., Кришевич О. В. Злочини проти довкілля. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.] ; за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернєя. Київ : Юрінком Інтер, 2016. С. 530-578.
12. Шульга А.М. Злочини проти довкілля. Питання кваліфікації : науково-практичне видання. Х. : НікаНова, 2012. 192 с.
13. Матвійчук В.К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища : проблеми законодавства, теорії та практики : дис. д-ра юрид. наук: спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Київ : ВНЗ «Національна академія управління», 2008. 511 с.
14. Матвійчук В.К., Харь І.О. Злочини проти довкілля. Велика українська юридична енциклопедія : у 20т. Том 17 : Кримінальне право / редкол.: В.Я. Тацій (голова), В.І. Борисов (заст. голови) та ін. ; Нац. акад. прав. наук України ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. 2017. 1064 с.
15. Турій Андрій. Відповідальність за неприйняття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення. URL : <http://surl.li/mwxiz>
16. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
17. Матвійчук В.К. Теоретичні та прикладні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища : [монографія]. Київ : Національна академія управління, 2011. 368 с.
18. Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в радянському кримінальному праві. Харків : Вища шк. Вид-во ХДУ, 1988. 198 с.

19. Грищук В.К. Кримінальне право України : Загальна частина [навч. посібник для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл.]. Київ : Ін Юре, 2006. 586 с.
20. Тацій В.Я. Суб'єкт злочину. Кримінальне право України. Загальна частина : Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / [М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін] ; за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. К. Х. : 2001. С. 130-141.
21. Матвійчук В.К., Іщенко О.М., Єрсова І.Ю. Кримінально-правовий захист атмосферного повітря : Навчальний посібник. К. : МВС України. 1994. 64 с.
22. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL : <http://surl.li/hwcs>
23. Про систему громадського здоров'я : Закон України від 06.09.2022 № 2573-IX. URL : <http://surl.li/dhnuu>
24. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку : Закон України від 08.02.1995 № 39/95-ВР. URL : <http://surl.li/ggrj>
25. Про перевезення небезпечних вантажів : Закон України від 6.04.2000 р. № 1644. URL: <http://surl.li/dascoa>
26. Про зону надзвичайної екологічної ситуації : Закон України від 13.07.2000 № 1908-III. URL : <http://surl.li/bscxo>
27. Кодекс цивільного захисту України : Закон України від 02.10.2012 № 5403-VI. URL : <http://surl.li/giwu>
28. Про об'єкти підвищеної небезпеки : Закон України від 18.01.2001 № 2245-III. URL : <http://surl.li/dlaht>
29. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 № 3038-VI. URL : <http://surl.li/ahmjx>
30. Про інформацію : Закон України від 2.10.1992 року № 2657-XII. URL : <http://surl.li/acsvl>
31. Про управління відходами : Закон України від 20.06.2022 № 2320-IX. URL : <http://surl.li/czrth>
32. Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи : Закон України від 27.02.1991 № 791а-XII. URL : <http://surl.li/lxhad>
33. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 № 3038-VI. URL : <http://surl.li/ahmjx>
34. Про затвердження Порядку класифікації надзвичайних ситуацій за їх рівнями : Постанова КМУ від 24.03.2004 р. № 368. URL : <http://surl.li/giww>
35. Інструкція з отримання Міжнародного коду ідентифікації відходів : Наказ Мінекобезпеки від 10.10.1997 р. № 164. URL : <http://surl.li/nyuxv>
36. Про затвердження державних санітарних правил «Основні санітарні правила забезпечення радіаційної безпеки України» : Наказ МОЗ від 2.02.2005 р. № 54. URL : <http://surl.li/ijdug>
37. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довілля : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 10.12.2004 № 17. URL : <http://surl.li/bqpxu>
38. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. URL : <http://surl.li/briiz>
39. Про систему громадського здоров'я : Закон України від 06.09.2022 № 2573-IX. URL : <http://surl.li/dhnuu>
40. Матвійчук В.К. Об'єкт складу злочину проектування чи експлуатація споруд без систем захисту навколишнього природного середовища. Юридична наука. 2012. С. 83-94.
41. Дудоров О.О. Злочини проти довілля. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2002 р. : за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. Київ : Канон : А.С.К., 2001 С. 629-674.

УДК 343.3

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.35>

Ясиновський П. В.,
кандидат юридичних наук, адвокат,
старший викладач
Полтавського університету економіки і торгівлі

ВІДМЕЖУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ ВІД ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗА СТ. 114-1 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Анотація. Стаття присвячена розгляду питань щодо відмежування військових формувань від правоохоронних органів, шляхом визначення їх понять, встановлення їх основних видів, для правильної кваліфікації за статтею 114-1 Кримінального кодексу України.

Метою та завданням статті є визначення понять, основних видів військових формувань та правоохоронних органів, для подальшого відмежування один від одного. Методологічну основу дослідження становить поєднання теоретичного та практичного підходів, у межах яких знайшли застосування загальнонаукові та спеціально-правові методи. Аналіз понять "військове формування" та "правоохоронний орган" на нормативно-правовому та теоретико-правовому рівнях.

В умовах постійної терористичних загроз та подіями, які відбулись на території України, Законом України "Про внесення змін до Кримінального кодексу України" від 8 квітня 2014 року запроваджено кримінальну відповідальність за перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань у особливий період (ст. 114–1 Кримінального кодексу України). Крім того, все частіше можна спостерігати використання терміну "військові формування" та "правоохоронні органи" на законодавчому рівні, які мають схожі ознаки, та деякі види органів підпадають, як до військових формувань так і до правоохоронних органів. Для дотримання законних права і свободи осіб, підозрюваних чи обвинувачених у скоєнні такого кримінального правопорушення, необхідно правильно кваліфікувати вчинене особою діяння, а саме встановити відмінності військових формувань від правоохоронних органів.

Проаналізована низка законодавчих та інших нормативно-правових актів щодо військових формувань, правоохоронних органів та визначено відмінність військових формувань від правоохоронних органів.

Ключові слова: *військове формування, правоохоронний орган, військовослужбовці, поліцейські, національна безпека, державні службовці, військова частина.*

Yasynovskiy P. V. Differentiation of military forms from law enforcement bodies with qualification under art. 114-1 of the Criminal code of Ukraine

Abstract. The article is devoted to consideration of issues regarding the separation of military formations from law enforcement agencies, by defining their concepts, establishing their main types, for proper qualification under Article 114-1 of the Criminal Code of Ukraine.

The purpose and task of the article is to define the concepts, the main types of military formations and law enforcement agencies, for further differentiation from each other. The methodological basis of the research is a combination of theoretical and practical approaches, within which general scientific and special legal methods have been applied. Analysis of the concepts of «military formation» and «law enforcement agency» at the normative-legal and theoretical-legal levels.

In the conditions of constant terrorist threats and events that took place on the territory of Ukraine, the Law of Ukraine «On Amendments to the Criminal Code of Ukraine» of April 8, 2014 introduced criminal liability for obstructing the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military formations during a special period (Article 114–1 of the Criminal Code of Ukraine). In addition, it is increasingly possible to observe the use of the term «military formations» and «law enforcement agencies» at the legislative level, which have similar characteristics, and some types of bodies fall under both military formations and law enforcement agencies. In order to observe the legal rights and freedom of persons suspected or accused of committing such a criminal offense, it is necessary to correctly qualify the act committed by the person, namely to establish the differences between military formations and law enforcement agencies.

A number of legislative and other normative legal acts regarding military formations and law enforcement agencies were analyzed and the difference between military formations and law enforcement agencies was determined.

Key words: *military formation, law enforcement agency, military personnel, policemen, national security, civil servants, military unit.*

Виклад основного матеріалу. Термін «військове формування» використовується у декількох нормах КК України, що встановлюють кримінальну відповідальність за перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань в особливий період (ст. 114–1 КК), а також визначає суб'єкта військового злочину (ч. 2 ст. 401 КК).

У першому випадку за допомогою словосполучення «Збройні Сили України та інші військові формування» наводиться обмежений перелік таких формувань, а в другому – більш поширений. Із тексту ч. 2 ст. 401 КК випливає, що до військових формувань віднесено військовослужбовці Збройних Сил України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також інші особи, визначені законом. Вичерпного переліку таких формувань КК не містить [1].

Статтею 4 Закону «Про основи національної безпеки України» також закріплено положення, за якими суб'єктами забезпечення національної безпеки визнаються «ЗСУ, СБУ, Служба зовнішньої розвідки України, Державна прикордонна служба України та інші військові формування, утворені відповідно до законів України».

Крім того, статтею 45 Закону України «Про запобігання корупції», передбачено, що до військових формувань відносять військовослужбовців Державної прикордонної служби України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Управління державної охорони України, Збройних Сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України [2].

Що стосується правоохоронних органів, то їх види закріплені в Законі України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» до яких, зокрема відносяться органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, Бюро економічної без-

пеки України, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [3].

Однак, як в Кримінальному кодексі України так і в Законі України «Про запобігання корупції» передбачені норми, що розповсюджуються на військовослужбовців військових формувань так і на поліцейських поліції особливого призначення, які під час дії воєнного стану залучені до ведення бойових дій у порядку, визначеному частиною четвертою статті 24 Закону України «Про Національну поліцію». У зв'язку з чим, виникає питання чи являються поліцейських поліції особливого призначення до інших військових формувань в контексті статті 114–1 Кримінального кодексу України.

Так, у ст. 17 Конституції України зазначається, що «забезпечення державної безпеки та захист державного кордону України покладається на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація та порядок діяльності яких визначається законом» (ч. 3). Крім того, конституційною нормою прямої дії (ч. 4 зазначеної статті Конституції України) встановлено обмеження щодо використання військових формувань та їх діяльності – «Збройні Сили України та інші військові формування ніким не можуть бути використані для обмеження прав та свобод громадян чи з метою повалення конституційного ладу, усунення органів влади чи перешкоджання їх діяльності» [4].

Як вказано в ч. 1 ст. 114-1 КК, різновидом військових формувань законодавець визнає ЗСУ, мета створення яких та їх діяльності визначені Законом «Про Збройні Сили України» від 6 грудня 1991 р. з наступними змінами [5]. Так, у ст. 1 Закону встановлено, що ЗСУ – це військове формування, на яке відповідно до Конституції України покладаються оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності й недоторканності. ЗСУ забезпечують стримування збройної агресії проти України, відсіч їй, охорону повітряного простору держави й підводного простору в межах територіального моря України у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом.

Як передбачено згаданою статтею, з'єднання, військові частини й підрозділи ЗСУ відповідно до законодавства можуть залучатися до здійснення заходів правового режиму воєнного й надзвичайного стану, організації й підтримання дій руху опору, проведення військових інформаційно-психологічних операцій, боротьби з тероризмом і піратством, заходів щодо захисту життя, здоров'я громадян та об'єктів (майна) державної власності за межами України, забезпечення їх безпеки й евакуації (повернення). Вони можуть залучатися до посилення охорони державного кордону, захисту суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні й на континентальному шельфі та їх правового оформлення, забезпечення безпеки національного морського судноплавства України у відкритому морі чи в будь-якому місці поза межами юрисдикції будь-якої держави.

Статтею 1 розглядуваного Закону «Про Збройні Сили України» також передбачена можливість їх використання для здійснення заходів щодо запобігання розповсюдженню зброї масового ураження, протидії незаконним перевезенням зброї й наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів у відкритому морі, ліквідації надзвичайних ситуацій природного й техногенного характеру, надання військової допомоги іншим державам, а також брати участь у міжнародному військовому співробітництві, міжнародних антитерористичних, антипіратських та інших міжнародних операціях з підтримання миру й безпеки на підставі міжнародних договорів України і в порядку й на умовах, визначених законодавством України.

На органи військового управління зазначеним законом покладено обов'язок забезпечувати неухильне додержання вимог Конституції України стосовно того, що ЗСУ не можуть бути використані для обмеження прав і свобод громадян або з метою повалення конституційного ладу, усунення органів державної влади чи перешкоджання їх діяльності.

Межі діяльності ЗСУ встановлені в абз. 7 розглядуваної статті, де вказано, що жодні надзвичайні обставини, накази або розпорядження командирів чи начальників не можуть бути підставою для будь-яких незаконних

дій щодо цивільного населення, його майна й навколишнього середовища.

Різновидом військового формування є Національна гвардія України. Це закріплено в ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Національну гвардію України» від 13 березня 2014 р. У цій нормі визначено, що Національна гвардія України є військовим формуванням з правоохоронними функціями, що входить до системи МВС України і призначено для виконання завдань із захисту й охорони життя, прав, свобод і законних інтересів громадян, суспільства й держави від злочинних та інших протиправних посягань, охорони громадського порядку й забезпечення громадської безпеки, а також у взаємодії з правоохоронними органами – із забезпечення державної безпеки й захисту державного кордону, припинення терористичної діяльності, діяльності незаконних воєнізованих або збройних формувань (груп), терористичних організацій, організованих груп та злочинних організацій [6].

У ч. 2 вказаної статті передбачено, що Національна гвардія України бере участь відповідно до закону у взаємодії зі ЗСУ у відсічі збройній агресії проти України та ліквідації збройного конфлікту шляхом ведення воєнних (бойових) дій, а також у виконанні завдань територіальної оборони. До її складу входять: (1) головний орган військового управління Національної гвардії України; (2) оперативно-територіальні об'єднання Національної гвардії України; (3) з'єднання, військові частини, вищі військові навчальні заклади, навчальні військові частини (центри), бази, заклади охорони здоров'я й установи, що не входять до складу оперативно-територіальних об'єднань Національної гвардії України.

Як визначено в ч. 2 ст. 5 розглядуваного вище Закону, організаційно Національна гвардія України складається з органів військового управління (головного органу військового управління Національної гвардії України й органів військового управління оперативно-територіальних об'єднань Національної гвардії України), з'єднань, військових частин (підрозділів), вищих військових навчальних закладів, навчальних військових частин (центрів), баз, закладів охорони здоров'я й установ. До складу її з'єднання можуть входити бригади, полки, батальйони, загони, роти

тощо, а до складу військової частини – підрозділи (батальйони, ескадрильї, загони, роти тощо), спеціальні комендатури (комендатури), вузли зв'язку, центри, групи, взводи (ч. 3 ст. 5 вказаного Закону).

Так, згідно зі ст. 1 Закону «Про Службу безпеки України», СБУ є державним правоохоронним органом спеціального призначення, що забезпечує державну безпеку України. У межах визначеної законодавством компетенції на СБУ покладається захист державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності, економічного, науково-технічного й оборонного потенціалу України, законних інтересів держави та прав громадян від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, посягань з боку окремих організацій, груп та осіб, а також забезпечення охорони державної таємниці (ч. 1 ст. 2). До завдань СБУ також входить попередження, виявлення, припинення і розкриття злочинів проти миру й безпеки людства, тероризму, корупції та організованої злочинної діяльності у сфері управління й економіки та інших протиправних дій, які безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам України (ч. 2 ст. 2) [7].

Систему СБУ складають Центральне управління СБУ, підпорядковані йому регіональні органи, органи військової контррозвідки, військові формування, а також навчальні, науково-дослідні та інші заклади СБУ. Отже, військові формування відокремлені від інших елементів у загальній системі цієї Служби.

У ст. 19 розглядуваного вище Закону зазначено, що кадри СБУ складають: співробітники-військовослужбовці, працівники, які уклали трудовий договір із СБУ, а також військовослужбовці строкової служби.

Таким чином, можемо підтвердити, що СБУ не є військовим формуванням, за винятком її підрозділів з таким статусом. Така обов'язкова ознака військових формувань, як комплектування військовослужбовцями, притаманна не всім структурним підрозділам Служби. Значить, військовими формуваннями в контексті ст. 114-1 КК слід визнавати лише військові формування СБУ, тобто ті, що комплектуються військовослужбовцями і визначені такими Законом.

Державна прикордонна служба України є правоохоронним органом спеціального призначення. Це визначено в ст. 6 Закону України «Про Державну прикордонну службу України». Його завданням є забезпечення недоторканності державного кордону й охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні. До особового складу Державної прикордонної служби України входять військовослужбовці та працівники Державної прикордонної служби України, тобто така Служба має часткову воєнізацію (комплектування військовослужбовцями).

Отже, деякі органи, такі як Державна прикордонна служба України та Служба безпеки України є правоохоронними органами, але в структурі яких є військовослужбовці, що підпадає від військові формування в контексті статті 114-1 Кримінального кодексу України.

Отже, зміст терміна «військові формування» розкривається за рахунок притаманних їм обов'язкових ознак таких формувань, а саме: (1) законодавча передбаченість створення військових формувань, тобто вони створюються відповідно до законодавства України; (2) наявність органів управління військовими з'єднаннями й частинами; (3) суб'єктний склад (комплектація) таких формувань (військових з'єднань і частин та органів управління ними) складають військовослужбовці; (4) мета їх створення й діяльності – для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності й національних інтересів, територіальної цілісності й недоторканності в разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій.

Виходячи з ознак військових формувань їх можна класифікувати за різними критеріями: (а) за метою їх створення й діяльності; (б) за місцем у сукупності військових з'єднань, частин та органів управління; (в) за керівним органом, а також іншими їх ознаками.

Отже, слід розрізнати: (1) певні державні органи зі спеціальним призначенням (спеціальними функціями) як військові формування (ЗСУ, Національна гвардія України, Служба зовнішньої розвідки України) і (2) державні органи зі спеціальним призначенням (спеціальними функціями), які в своєму складі

мають військові формування (СБУ, Державна прикордонна служба України, Державна спеціальна служба транспорту, Управління державної охорони України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України). Перелік цих державних органів може бути доповнено законодавцем.

Що стосується складу Національної поліції України, то ч. 2 ст. 401 КК України, то поліцейські поліції особливого призначення Національної поліції України, які під час дії воєнного стану залучені до безпосередньої участі у бойових діях, несуть відповідальність за статтями 402, 403, 414-416, 422, 427, 429, 430, 432-435 цього розділу. Тобто на них розповсюджується дія військових кримінальних правопорушень.

Однак, законодавством не визнано цей державний орган військовим формуванням й у його складі немає військовослужбовці. Крім того, відповідно до п. 9 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ, затвердженого постановою КМУ № 114 від 29 липня 1991 р., військовозобов'язані, які зараховані в кадри МВС на посади рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ (зокрема, курсанти і слухачі навчальних закладів МВС), у встановленому порядку знімаються з військового обліку і перебувають на спеціальному обліку МВС». Із цього положення випливає, що МВС веде спеціальний облік зазначених осіб.

Крім того, Кримінальним кодексом України передбачається інші заходи для забезпечення

діяльності працівників правоохоронних органів, а саме ст. ст. 342, 343, 345, 347 КК передбачено кримінальну відповідальність за опір працівникові правоохоронного органу під час виконання ним службових обов'язків; вплив у будь-якій формі на працівника правоохоронного органу; погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо працівника правоохоронного органу та інші дії, щодо перешкоджання діяльності працівникові правоохоронного органу.

Висновки. Опрацювання законодавства України дозволяє відмежувати військовослужбовців військових формувань (ЗСУ Національна гвардія України, Служба зовнішньої розвідки, СБУ, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Управління державної охорони України та ін.), діяльність яких захищаються нормою статті 114-1 КК та працівники правоохоронних органів (органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, Бюро економічної безпеки України, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції) забезпечення діяльності яких, регулюються нормами ст. ст. 342, 343, 345, 347 КК.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
2. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#n439>.
3. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23.12.1993 № 3781-XII, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-12#Text>.
4. Конституція України. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/page2>
5. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 № 1934-XII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>.
6. Про Національну гвардію України : Закон України від 13.03.2014 № 876-VII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/876-18>.
7. Про Службу безпеки України : Закон України від 25.03.1992 № 2229-XII. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2229-12>.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.985

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.36>

Бондар В. С.,

кандидат юридичних наук, професор,
декан факультету підготовки фахівців для підрозділів поліції
Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка
Донецького державного університету внутрішніх справ

ОБСТАВИНИ, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ ЗЛОЧИННИМИ СПІЛЬНОТАМИ

Анотація. У статті розглянуто особливості, притаманні обставинам, які підлягають доказуванню в досудовому розслідуванні злочинів, учинених злочинними спільнотами, що обумовлені поняттям кримінального правопорушення, підставою кримінальної відповідальності або звільнення від кримінальної відповідальності, загальними принципами призначення покарання, ознаками конкретних складів злочинів. З урахуванням розглянутих особливостей визначено й розглянуто обставини, що входять до предмета доказування по цій категорії кримінальних правопорушень.

Обґрунтовано, що особливості предмета доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, вчинені злочинними спільнотами можна охарактеризувати таким чином: 1) доказування в кримінальних провадженнях про злочини, вчинені злочинними спільнотами являє собою вид доказування про сукупність кримінальних правопорушень, основне «ядро» яких можуть складати як однорідні за кримінально-правовими ознаками та тотожні за елементами кримінального процесуального предмета доказування, за криміналістичними засобами та прийомами виявлення їх джерел злочини; 2) оскільки елементами систем, які являють собою серійні злочини є окремі злочини, учинені підозрюваним, та в зв'язку з кожним з цих злочинів відкривалися кримінальні провадження, у подальшому об'єднані в одному провадженні, доказування здійснюються по кожному з них, адже вони мають власний предмет, це стосується фактів учинення кримінальних правопорушень, які кваліфікуються за ознаками реальної сукупності.

Виокремлено додаткові ознаки злочинної спільноти (злочинної організації), які певною мірою підтверджують наявність обов'язкових ознак та свідчать про підвищений рівень злочинного лідерства: 1) наявність економічного підґрунтя злочинної спільноти, яка визначається наявністю одного або декількох суб'єктів підприємницької діяльності, які або безпосередньо належать злочинним угрупованням, або контролюються ними, наявністю у розпорядженні злочинної спільноти загальних коштів, які використовуються для забезпечення її кримінально-протиправної діяльності, використанням наявних у злочинної спільноти можливостей для легалізації (відмивання) коштів, здобутих злочинним шляхом; 2) етнічний (національний) склад злочинної спільноти, певна «спеціалізація» злочинних угруповань, наявність між-регіональних або транснаціональних зв'язків у злочинному середовищі. Зазначено, що перелік таких додаткових ознак не є вичерпним та може доповнюватись у зв'язку з подальшим вдосконаленням.

Ключові слова: предмет доказування, обставини, що підлягають доказуванню, злочини, учинені злочинними спільнотами.

Bondar V. S. Circumstances to be proven in criminal proceedings about crimes committed by criminal communities

Abstract. The article examines the peculiarities, inherent circumstances that are subject to proof in the pre-trial investigation of crimes committed by criminal communities, which are determined by the concept of a criminal offense, the basis of criminal liability or exemption from criminal liability, general principles of punishment, features of specific crimes. Taking into account the considered features, the circumstances included in the subject of proof for this category of criminal offenses were defined and considered.

It is substantiated that the specifics of the subject of evidence in criminal proceedings about criminal offenses committed by criminal communities can be characterized as follows: 1) evidence in criminal proceedings about

crimes committed by criminal communities is a type of evidence about a set of criminal offenses, the main “core” of which can be as crimes that are uniform in terms of criminal law characteristics and identical in terms of the elements of the criminal procedural subject of proof, in terms of forensic means and methods of identifying their sources; 2) since the elements of the systems that represent serial crimes are separate crimes committed by the suspect, and criminal proceedings were opened in connection with each of these crimes, which were later combined into one proceeding, proofs are carried out for each of them, because they have their own subject, this refers to the facts of the commission of criminal offenses, which are qualified according to the characteristics of the real population.

Additional signs of a criminal community (criminal organization) are singled out, which to some extent confirm the presence of mandatory signs and testify to the increased level of criminal leadership: 1) the presence of an economic basis of a criminal community, which is determined by the presence of one or more business entities, which either directly belong to or are controlled by criminal groups, the availability of general funds at the disposal of the criminal community, which are used to ensure its criminal and illegal activities, the use of opportunities available to the criminal community for the legalization (laundering) of criminally obtained funds; 2) ethnic (national) composition of the criminal community, a certain “specialization” of criminal groups, the presence of interregional or transnational connections in the criminal environment. It is noted that the list of such additional features is not exhaustive and may be supplemented in connection with further improvement.

Key words: *subject of proof, circumstances subject to proof, crimes committed by criminal communities.*

Постановка проблеми. Проведене досудове розслідування злочинів, що вчиняються злочинними спільнотами (статті 255, 255-1, 255-2, 255-3, 256 Кримінального кодексу України, далі – КК України), можна вважати здійсненим швидко, повно й неупереджено, якщо було встановлено всі обставини, які складають предмет доказування та мають значення для кримінального провадження (ст. 91 КПК України).

Водночас результати проведеного нами аналізу практики розслідування злочинів, учинених злочинною спільнотою дають підстави для висновку про те, що в слідчих, які здійснюють досудове розслідування злочинів цієї категорії, у багатьох випадках з’являються значні складнощі, пов’язані з особливостями предмета доказування в цій категорії кримінальних проваджень.

Незважаючи на те, що, наприклад, злочини, пов’язані із встановленням, здійсненням, поширенням або застосуванням злочинного впливу здебільшого вчиняються під керівництвом суб’єктів підвищеного злочинного впливу, за участі не менше трьох осіб, з чітким розподілом ролей, мають місце випадки неналежної фіксації ознак кримінально-протиправної діяльності та, як наслідок, особам інкримінуються протиправні дії за ст. 255-1 КК України без зазначення, в чому саме полягає встановлення та поширення злочинного впливу та на яку саме кримінально-протиправну діяльність. Це призводить до ситуації, коли лише у кожному третьому криміналь-

ному провадженні, у яких триває досудове розслідування, повідомляється про підозру, а також до закриття кримінальних проваджень за результатами досудового розслідування на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України.

Тому чітке визначення обставин, що підлягають доказуванню в кримінальних провадженнях про злочини цієї категорії, буде сприяти формуванню окремої методики їхнього розслідування.

За даними Офісу Генерального прокурора за 2023 рік обліковано кримінальних правопорушень, учинених в організованих формах, передбачених Кримінальним кодексом України (далі – КК України): ст. 255 – 206, особам вручено повідомлення про підозру – 140; ст. 255-1 – 65, особам вручено підозру – 45; ст. 255-2 – 11, особам вручено підозру – 9; ст. 255-3 – 5, особам вручено підозру – 3; ст. 256 – 4; ст. 257 – 5; ст. 258-3 – 142; ст. 260 – 100; ст. 392 – 1 [9] (табл. 1).

Дана статистика свідчить, що лівова частка навантаження щодо протидії організованій злочинності належить підрозділам Національної поліції України, зокрема підрозділами карного розшуку, міграційної поліції, кіберполіції, внутрішньої безпеки, стратегічних розслідувань.

Зазначене підтверджує тезу про збільшення динаміки фактів учинення кримінально-протиправних діянь в організованих формах. Найбільш розповсюдженими видами організованої злочинності є вчинення злочинів, пов’язаних з незаконним обігом зброї,

**Абсолютні показники злочинів, учинених в організованих формах (за 2020-2023 рр.)
(да даними Офісу Генерального прокурора)**

Роки	Обліковано	Вручено підозру	Провадження направлені до суду з обвинувальним актом
Ст. 255 (створення, керівництво злочинною спільнотою або злочинною організацією, а також участь у ній)			
2019	68	27	9
2020	92	42	11
2021	173	76	35
2022	137	75	19
2023	206	140	44
2024	32	18	2
Ст. 255-1 (встановлення або поширення злочинного впливу)			
2019			
2020	38	6	0
2021	123	77	40
2022	62	22	15
2023	65	45	28
2024	5	2	0
Ст. 255-2 (організація, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці))			
2019			
2020	2	0	0
2021	8	3	2
2022	10	8	1
2023	11	9	4
2024	2	0	
Ст. 255-3 (звернення за застосуванням злочинного впливу)			
2019			
2020	3	2	1
2021	28	23	8
2022	10	4	4
2023	5	3	3
2024	0	0	0
Ст. 256 (сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності)			
2019	56	4	1
2020	23	2	2
2021	25	0	0
2022	9	0	0
2023	4	0	0
2024	2	0	0

наркотичних засобів, торгівлею людьми, у сфері суспільної моралі (ст.ст. 300-303 КК України), шахрайства, незаконні заволодіння транспортними засобами, привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК України), злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг (ст.ст. 364-370 КК України), злочини у сфері господарської діяльності (ст.ст. 199-233 КК України, у тому

числі незаконна діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей (ст. 203-2 КК України), легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 209 КК України), а також злочини у сфері використання електронно-обчислювальних мереж (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку (ст.ст. 361-363-1 КК України).

Залишається актуальним питання тривалого судового розгляду у кримінальних про-

вадження цієї категорії та винесення вироків учасникам і керівникам злочинних спільнот, на розгляді у судах перебувають 136 кримінальних проваджень, зокрема у Дніпропетровській, Житомирській, Кіровоградській та Одеській областях.

Окремої уваги потребує стан судової репресії у кримінальних провадженнях, пов'язаних з поширенням злочинного впливу, а також підхід окремих практичних працівників органів прокуратури у застосуванні інституту угод.

Так, 31.03.2023 вироком Соснівського районного суду міста Черкаси засуджено двох осіб, які встановлювали та поширювали злочинний вплив на території Черкаської області, зокрема щодо збуту наркотичних засобів, і призначено покарання із застосуванням ст. 75 КК України у вигляді позбавлення волі строком на 5 років із встановленням іспитового строку на 2 роки. При ухваленні вироку судом не враховано тяжкість вчиненого злочину, його суспільну небезпеку та мотиви вчинення, а також особи обвинувачених.

В такий нестабільний для України період трансформація сучасних проявів організованої злочинності викликає потребу наукового осмислення цих питань з точки зору ситуації, яка склалася.

Стан опрацювання проблематики. Відповідність типових криміналістичних моделей розслідування предмета доказування й диспозиції статті Кримінального кодексу як принцип формування окремих криміналістичних методик, а також проблематику кримінально-правової заборони злочинного лідерства розробляли такі вчені: Н.П. Ангелуца, М.І. Бажанов, А.А. Вознюк, А.Ф. Волобуєв, О.О. Дудоров, В.А. Журавель, О.Н. Колесниченко, В.О. Коновалова, В.В. Малюк, Р.О. Мовчан, О.В. Околіт, В.В. Тіщенко, Б.В. Щур.

Однак питання реалізації принципу відповідності зазначеної засади при застосуванні тактичних комплексів під час досудового розслідування злочинів, учинених злочинними спільнотами, остаточно не вирішено. З нашого погляду, проблема предмета доказування в кримінальних провадженнях щодо злочинів, які учиняються злочинною спіль-

нотою, потребує додаткового дослідження, адже має не тільки важливе теоретичне, але також практичне й дидактичне значення.

Метою статті є розгляд та визначення обставин, які входять до складу предмета доказування в розслідуванні злочинів, що вчиняються злочинною спільнотою.

Виклад основного матеріалу. Обсяг обставин, що підлягають доказуванню в процесі досудового розслідування кримінальних правопорушень, учинених злочинними спільнотами, необхідно визначати, виходячи з предмету та меж доказування по кримінальному провадженню, які містяться у ст. 91 КПК, кваліфікуючих ознак цього виду злочинів, закріплених у відповідній статті КК (ст.ст. 255, 255-1, 255-2, 255-3, 256), і обставин, обумовлених своєрідністю конкретного кримінального правопорушення.

Оскільки перелік обставин, які підлягають встановленню у кримінальному провадженні, викладених у ч. 1 ст. 91/ч. 1 ст.ст. 298-1 КПК України є універсальним, при їх доказуванні слідчий (дознавач) та прокурор повинні виходити з того, що всі вони є рівнозначними, тому недоведеність хоча б однієї з них, викликає визнання всієї сукупності доказів недостатньою для прийняття підсумкового рішення.

Визначений законом алгоритм встановлення обставин предмета доказування є однаковою для всіх процесуальних порядків кримінального провадження та відповідає і послідовності вирішення питань судом під час ухвалення вироку (ч. 1 ст. 368 КПК) із урахуванням висновків щодо застосування відповідних норм права, викладених у правових позиціях Верховного Суду. Зокрема, у постанові від 19.02.2025 № 5-38кс14 сформульовано правило, відповідно до якого злочинній діяльності організованої групи (колективний суб'єкт злочинів) обов'язково передують злочинна діяльність щодо її утворення (організації), набуття нею всіх обов'язкових ознак, які її характеризують як один із видів складної форми співучасті. За відсутності даних про організацію (утворення) стійкого злочинного об'єднання ставити питання про винність особи у вчиненні злочинів у складі організованої групи неможливо (пункт 9). Необхідне виявлення обста-

вин, які характеризують діяльність учасників злочинних об'єднань, не тільки безпосередньо пов'язану з виконанням об'єктивної сторони даного конкретного злочину, а й поза межами об'єктивної сторони [8].

Законодавець надає визначення поняття «злочинної спільноти» як об'єднання двох чи більше злочинних організацій» (ч. 4 ст. 255 КК України), «злочинний вплив – будь-які дії особи, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям сприяє, спонукає, координує або здійснює інший вплив на злочинну діяльність, організовує або безпосередньо здійснює розподіл коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності» та «вор в законі – особа, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям здійснює злочинний вплив» (примітка до ст. 255 КК України). Вона залишається загальною нормою по відношенню до бандитизму (ст. 257 КК України), створення терористичної групи чи організації (ст. 258-3 КК України), створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 КК України) тощо. При розкритті ознак останніх об'єднань доцільно звернутися до ч.ч. 3, 4 ст. 28 КК України та примітки ст. 260 КК України.

Обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування кримінальних правопорушень, учинених злочинними спільнотами, можна поділити на декілька груп:

1) обставини, що відносяться до вчинення злочинного спільноту конкретним злочину (предмет посягання, спосіб, шкода, інші обставини);

2) обставини, що характеризують злочинну спільноту;

3) обставини, що впливають на притягнення винного до кримінальної відповідальності, призначення йому або звільнення його від кримінальної відповідальності;

4) обставини, які сприяли вчиненню злочину, а також інші обставини, що мають значення для кримінального провадження.

Такі обставини утворюють алгоритм слідчої роботи по кожному кримінальному провадженню. Окрім цього, виникає необхідність встановлення додаткових обставин,

що мають значення для досудового розслідування.

Вони не є елементами процесу доказування, встановлення цих обставин має певне практичне значення з точки зору розумового відтворення (моделювання) всієї картини вчиненого кримінального правопорушення, розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, визначення шляхів пошуку доказів у кримінальному провадженні, а також у якості засобу встановлення невідомих елементів предмету доказування, що знаходяться з ними в закономірному зв'язку.

Особливості предмета доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, вчинені злочинними спільнотами можна охарактеризувати таким чином:

1) доказування в кримінальних провадженнях про злочини, вчинені злочинними спільнотами являє собою вид доказування про сукупність кримінальних правопорушень, основне «ядро» яких можуть складати як однорідні за кримінально правовими ознаками та тотожні за елементами кримінального процесуального предмета доказування, за криміналістичними засобами та прийомами виявлення їх джерел злочини. Водночас в єдиний предмет доказування можуть входити не тільки, наприклад, розбій, учинений членами злочинної спільноти, але й інші, учинені ними кримінальні правопорушення;

2) оскільки елементами систем, які являють собою серійні злочини є окремі злочини, учинені підозрюваним, та в зв'язку з кожним з цих злочинів відкривалися кримінальні провадження, у подальшому об'єднані в одному провадженні, доказування здійснюються по кожному з них, адже вони мають власний предмет. Насамперед це стосується фактів учинення кримінальних правопорушень зазначеної категорії, які кваліфікуються за ознаками реальної сукупності. Наприклад, поширення злочинного впливу (ст. 255-1 КК України) зазвичай кваліфікується за сукупністю кримінальних правопорушень, зокрема, з інкримінуванням при цьому ст. 121 КК «Умисне тяжке тілесне ушкодження», ст. 127 «Катування», ст. 129 КК «Погроза вбивством», 146 КК «Незаконне позбавлення волі або

викрадення людини», ст. 185 КК «Крадіжка», ст. 187 КК «Розбій», ст. 189 «Вимагання», ст. 190 «Шахрайство», ст. 255-2 КК «Організація, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці)», ст. 307 КК «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів», ст. 311 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів», ст. 321 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів», ст. 392 КК «Дії, що дезорганізують роботу установи виконання покарань».

Як слушно зазначають Н.П. Ангелуца та А.С. Негода, «вчинення кримінального правопорушення в організованих формах виступає кваліфікуючою та особливо кваліфікуючою ознакою окремих складів кримінальних правопорушень. Чинний Кримінальний кодекс диференційовано підходить до кримінальної відповідальності залежно від обтяжуючих обставин. Організована група на рівні кваліфікованого чи особливо кваліфікованих складів передбачена в кримінальних правопорушеннях: нетяжких (ч. 3 ст. 109, ч. 2 ст. 129, ч. 4 ст. 159-1, ч. 4 ст. 232-1, 232-3, ч. 2 ст. 333, ч. 2 ст. 368-3, 368-4 КК України) всього 8; тяжких (ч. 4 ст. 110-2, ч. 3 ст. 146, ч. 3 ст. 146, ч. 3 ст. 150, ч. 3 ст. 150-1, ч. 3 ст. 161, ч. 3 ст. 176, ч. 3 ст. 177, ч. 3 ст. 201-2, ч. 3 ст. 206, ч. 3 ст. 224, ч. 3 ст. 229, ч. 4 ст. 240, ч. 2 ст. 302, ч. 3 ст. 303, ч. 3 ст. 311, ч. 4 ст. 321, ч. 3 ст. 332, ч. 3 ст. 332-1, ч. 4 ст. 355, ч. 3 ст. 359, ч. 4 ст. 369, ч. 2 ст. 436-1, ч. 3 ст. 436-2 КК України – 21 кримінальне правопорушення; особливо тяжких (ч. 2 ст. 147, ч. 3 ст. 149, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 5 ст. 190, ч. 5 ст. 191, ч. 3 ст. 199, ч. 3 ст. 149, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 5 ст. 190, ч. 5 ст. 191, ч. 3 ст. 199, ч. 3 ст. 201-1, ч. 3 ст. 209, ч. 1 ст. 255-2, ч. 3 ст. 258-5, ч. 3 ст. 262, ч. 3 ст. 263-1, ч. 3 ст. 278, ч. 3 ст. 280, ч. 3 ст. 289, ч. 3 ст. 292, ч. 3 ст. 305, ч. 3 ст. 307, ч. 3 ст. 308, ч. 3 ст. 312, ч. 3 ст. 313, ч. 4 ст. 345,

ч. 4 ст. 345-1 КК України) – 26 кримінальних правопорушень [1, с. 11-15].

Водночас з'ясування обставин, які складають предмет доказування в кримінальному провадженні та позначених у тій їх термінологічній формі, яку встановив законодавець, у практичній діяльності з досудового розслідування кримінальних правопорушень завжди супроводжується відшуканням та перевіркою різних пов'язаних з ними фактів. Кожен з них є фактом меншого рівня та може бути складовою однієї конкретної обставини із числа названих у ч. 1 ст. 91 КПК України, такі декількох одночасно. Наприклад, установлення факту знаходження підозрюваного в районі вчинення злочину в певний проміжок часу, який збігається за своїми параметрами із часом учинення злочину, може за певних обставин розглядатись: а) як обставина, що вказує на можливу причетність цієї особи до злочину; б) як обставина, яка сприяла конкретизації часу вчинення цього злочину. Не надавати значущості такого роду фактам, уважаємо, не є доцільним. З іншого боку, подібні факти самі по собі в розрізненому вигляді істотного доказового значення не мають, набуваючи його лише після об'єднання в певні сукупності, зокрема позначені тими термінами, якими законодавець позначає обставини, які підлягають установленню в кримінальному провадженні.

Отже, до обставин, які підлягають установленню (доказуванню) у кримінальних провадженнях щодо злочинів, учинених злочинними спільнотами можна віднести:

1) подію кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення), тобто переважно обставини, які підпадають під ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Час, місце, спосіб та інші обставини вчинення правопорушення встановлюються незалежно від того, чи зазначені вони як ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення в законі про кримінальну відповідальність. Питання, наскільки точно повинен встановлюватись цей комплекс обставин, залежить від конкретних складів кримінальних правопорушень:

– спосіб вчинення злочину, як комплекс дій правопорушника, послідовність яких призводить до протиправного результату.

З об'єктивної сторони злочин, передбачений ч. 4, 5 ст. 255 КК України, може виражатися, у тому числі в таких діях:

- 4) створення злочинної спільноти;
- 5) керівництво злочинною спільнотою.

Створення злочинної спільноти полягає в об'єднанні двох чи більше злочинних організацій на основі спільності мети, завдань чи з інших причин. Таке об'єднання може відбуватись для здійснення спільної злочинної діяльності представниками декількох злочинних організацій, для консолідації злочинного середовища, підтримки його норм та звичаїв, здійснення не заснованого на законі контролю за різними групами осіб, об'єктами, сферами діяльності і територіями, розвитку взаємозв'язків у кримінальному середовищі, зокрема серед осіб, утримуваних у кримінально-виконавчих установах, СІЗО та ІТТ. Зазначене об'єднання може полягати у визначенні єдиного керівника чи створенні групи керівників (або колегіального органу), який чи які здійснюватимуть загальне керівництво учасниками злочинних організацій, що об'єднались. Таке об'єднання може бути як добровільним, так і примусовим, як постійним, так і тимчасовим [7].

Керівництво злочинною організацією або злочинною спільнотою – це дії з управління створеним злочинним об'єднанням. Вони поділяються на:

- 1) дії, спрямовані на управління його функціонуванням;
- 2) дії, спрямовані на управління злочинною діяльністю цих об'єднань.

Таким чином, для доведення наявності злочинної спільноти необхідно встановити кримінально-правові ознаки двох чи більше злочинних організацій (кожної окремо взятої), а потім додаткову ознаку – факт їхнього об'єднання. Про об'єднання злочинних організацій можуть свідчити: 1) встановлення єдиного керівництва злочинної спільноти, яке здійснює як однак, так і декілька осіб; 2) спільне планування або безпосереднє вчинення злочинів учасниками злочинних організацій, що входять до злочинної спільноти.

Для доказування об'єднання злочинних організацій слід встановити його спосіб, причини, обставини.

З об'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 255-1 може виражатися у таких формах:

1) умисне встановлення в суспільстві злочинного впливу за відсутності ознак, зазначених у ч. 5 ст. 255 КК (це його створення, налагоджування, утвердження);

2) умисне поширення в суспільстві злочинного впливу за відсутності ознак, зазначених у ч. 5 ст. 255 КК (це його розповсюдження, розвиток, доведення до відома інших, розширення сфери) [7].

Приклад. *ОСОБА_3 обвинувачується в тому, що відбуваючи покарання в державній установі «Снігурівська виправна колонія № 5», у період часу з 29.11.2018 по 18.01.2021 будучи засудженим за вчинення умисного тяжкого злочину, почав підтримувати та пропагувати злочинські традиції», не бажаючи ставати на шлях виправлення, тобто процесу позитивних змін, які відбуваються у його особистості та створюють у нього готовність до самокерованої правослукняної поведінки, не підкорюючись вимогам чинного законодавства України, що визначають порядок утримання та відбуття покарань ув'язненими в місцях позбавлення волі, правилам поведінки в місцях позбавлення волі, а також загальноприйнятим правилам поведінки в суспільстві, завдяки своїм особистим якостям здобув повагу та авторитет серед засуджених, як особа в статусі суб'єкта злочинного впливу.*

Нехтуючи вказаними обов'язками засуджених та з метою здобуття і укріплення авторитету серед засуджених, ОСОБА_3, який утримувався у ДУ «Снігурівська виправна колонія № 5» неодноразово порушував режим утримання, зберігав заборонені предмети (мобільні телефони, акумуляторні батареї, саморобні гральні карти, запірний пристрій), намагався дестабілізувати роботу установи, створював конфліктні ситуації, намагався налагодити канал постачання заборонених предметів до зони, пошкоджував майно установи, грубо поведився з працівників установи, представ-

никами адміністрації та медичним персоналом, порушував локалізацію, порушував розпорядок дня, не виконував законних вимог адміністрації, за що 24 (двадцять чотири) рази притягувався до дисциплінарної відповідальності правами начальника установи, з яких 7 (сім) разів був поміщений до ДІЗО (дисциплінарний ізолятор). Внаслідок даних порушень, ОСОБА_3 також здобув повагу і авторитет серед засуджених.

Маючи попередньо здобутий серед засуджених осіб та в місцях позбавлення волі авторитет, як особи, яка веде «правильний» для «злочинських» традицій спосіб життя, у період відбуття ОСОБА_3 покарання в умовах ДУ «Снігурівська виправна колонія № 5», останньому було визначено статус особи, яка є кримінальним авторитетом серед осіб, що утримуються у вказаній установі, тобто уповноваженим наглядати за дотриманням загальноприйнятих в злочинських колах неписаних законів та правил поведінки, так званим «смотрящим за лагерем» – Снігурівською виправною колонією № 5, яка розташована за адресою: Миколаївська область, Снігурівський район, село Центральне, вул. Суворова, 1.

Визначення ОСОБА_3 «смотрящим за лагерем» «Снігурівської виправної колонії № 5» відбулось з метою контролю за поведінкою засуджених та дотримання ними «злочинських традицій», контролю за матеріальним забезпеченням, накопиченням та утримання грошових коштів, майна чи інших активів (доходів від них) у житловій зоні даної установи та дисциплінарному ізоляторі, тобто так званого «общаку», шляхом організації та контролю доставки і розподілу заборонених предметів до установи, збору коштів від засуджених, а також шляхом організації та проведення азартних і так званих «турнірів», подальшого розподілу зібраних коштів, іншого.

Після визначення «смотрящим за лагерем» ДУ «Снігурівською виправною колонією № 5», з метою встановлення та поширення свого злочинного впливу на засуджених, які відбували покарання в даній установі, та злочинну діяльність на території установи виконання покарань, ОСОБА_3, до та про-

тягом з 26.06.2020 по 18.01.2021, встановив у «Снігурівській виправній колонії № 5», яка розташована за адресою: Миколаївська область, Снігурівський район, село Центральне, вул. Суворова, буд. 1, правила поведінки серед засуджених та вимагав безумовного їх дотримання вказаними особами. Приймав рішення, щодо покарання засуджених, та спричинення їм тілесних ушкоджень за непокору його вимогам. Будь-який спротив дотриманню встановлених ним правил поведінки негайно подавлявся як ним особисто, так і іншими наближеними до нього та визначеними ним засудженими, шляхом застосування фізичного та психологічного насильства. ОСОБА_3 мав право вирішувати спори, які виникали між засудженими і призначати покарання, контролював «обшак», усі надходження та розтрату коштів за: організацію і доставку заборонених речей, в тому числі засобів мобільного зв'язку, алкогольних напоїв, заборонених речовин до установи виконання покарань, проведення азартних ігор, контролював надходження продуктів харчування і тютюнових виробів та їх розподіл серед засуджених.

Встановивши та поширивши протягом з 26.06.2020 по 18.01.2021 свій злочинний вплив на засуджених, які утримувалися в «Снігурівській виправній колонії № 5», ОСОБА_3 завдяки здобутому авторитету та особистим якостям сприяв, спонукав та координував злочинну діяльність в умовах установи виконання покарань тобто спосіб існування певної частини суспільства, її життєзабезпечення у відповідності до «злочинських традицій» та виконував наступні функції:

– прийняв на себе всю повноту неформальної влади на території колонії серед засуджених під статусом «Ссмотрящий за лагерем»;

– встановив правила поведінки засуджених у відповідності до «злочинських законів» та спонукав і забезпечував їх дотримання засудженими;

– призначив довірених осіб, які користувались авторитетом серед інших ув'язнених та мали вплив на них, «смотрящих за бараками», які виконували його вказівки, інше;

– контролював забезпечення та надходження на територію установи виконання покарань заборонених для користування предметів, речей, речовин, грошових коштів, інше та їх розподіл серед засуджених;

– здійснював збір із засуджених та розподіл коштів, забезпечував наповнення так званого «общаку», тобто фонду взаємодопомоги в злочинському середовищі;

– приймав рішення про необхідність видачі ув'язненим засобів зв'язку, незаконну доставку яких організував до установи;

– організував та контролював азартні ігри на території колонії, як одне з джерел отримання грошових коштів;

– визначав злочинну касту, в якій мав перебувати засуджений, зокрема «козли», «мужики», «порядочные», «непорядочные», інше.

– вирішував спори, які виникали між засудженими з точки зору неписаних кримінальних «законів», «по поняттям», виступаючи в таких випадках в ролі «мирового судді», а також між засудженими та особами поза межами установи, вів переговори від імені засуджених та визначав обґрунтованість претензій, а також приймав рішення про необхідність покарання винуватця та яким воно буде;

– здійснював розподіл матеріального забезпечення, та їх збір у засуджених для розподілу на власний розсуд у житловій зоні установи та дисциплінарному ізоляторі, використовував такий розподіл, у тому числі, як покарання та заохочення;

– проводив так звані співбесіди із засудженими, які прибували до подальшого відбукання покарання в «Снігурівській виправній колонії № 5», доводив до них свої вимоги утримання та визначав, до якої касту буде відноситись засуджений [4].

З об'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 255-2 може виражатися у таких формах:

1) організація злочинного зібрання (сходки); 2) сприяння у проведенні злочинного зібрання (сходки) полягає в таких діях: 3) участь у такому зібранні (сходці).

Приклад. ОСОБА_4, кримінальне прізвисько «ОСОБА_6», будучи особою, яка нео-

дноразово притягувалася до кримінальної відповідальності за вчинення різних кримінальних правопорушень, та демонструючи повне неприйняття зовнішніх загальноприйнятих норм і правил поведінки у суспільстві, нехтуючи обов'язками засуджених та з метою здобуття і укріплення авторитету серед засуджених, будучи особою близькою особою колишнього так званого «Смотрячого» за УВП ОСОБА_7, і відповідальним за ведення списків общаку, ОСОБА_4, який утримується з 21.03.2019 у ДУ № 9 «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)» за адресою: м. Ужгород, вул. Довженка, 8, А, прийняв участь у злочинних зібраннях, які організував ОСОБА_8 в ДУ № 9 «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)» за наступних обставин.

Так, 03.12.2022 приблизно о 14 год 37 хв. з метою перерозподілу сфер злочинного впливу в ДУ «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)», ОСОБА_8 (кримінальне прізвисько «ОСОБА_9»), якому визначено позицію в кримінальній ієрархії «Бродяги», тобто особи яка має підвищений злочинний вплив в ДУ «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)», знаходячись в кімнаті психологічного розвантаження, яка розташована за адресою: м. Ужгород, вул. Довженка, 8А, організував злочинне зібрання (сходку), в якому, окрім нього, прийняли активну участь ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_1, кримінальне прізвисько «ОСОБА_6», обвинувачений за ч. 4 ст. 187 КК України, ОСОБА_10, ІНФОРМАЦІЯ_2, обвинувачений за ч. 3 ст. 189 КК України, має статус «Бродяги», ОСОБА_11, ІНФОРМАЦІЯ_3, кримінальне прізвисько «ОСОБА_12», обвинувачений за ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187 КК України, ОСОБА_13, ІНФОРМАЦІЯ_4, кримінальні прізвиська «ОСОБА_14» та «ОСОБА_15», обвинувачений за ч. 3 ст. 187, ч. 2 ст. 115 КК України (являється «смотрящим по корпусу УВП»), в ході якого учасники обговорили між собою та скоординували збір та розподіл матеріальних благ, отриманих від карточних азартних ігор, а також питання недостатнього наповнення злочинного «общаку» одним із засуджених та його подальше наповнення, шляхи

постачання заборонених речей в ДУ «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)», протидію законному режиму, який діє в установі виконання покарань.

Окрім цього, 11.02.2023 приблизно о 17 год. 46 хв., з метою перерозподілу сфер злочинного впливу в ДУ «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)», ОСОБА_8 (кримінальне прізвисько «ОСОБА_9»), якому визначено позицію в кримінальній ієрархії «Бродяги», тобто особи, яка має підвищений злочинний вплив в ДУ «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)», за участі ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_1, ОСОБА_10, ІНФОРМАЦІЯ_2, ОСОБА_11, ІНФОРМАЦІЯ_3, ОСОБА_13, ІНФОРМАЦІЯ_4, ОСОБА_16, ІНФОРМАЦІЯ_5, та інших (не встановлених на даний час досудовим розслідуванням осіб) організував злочинне зібрання 11.02.2023 приблизно о 17 год. 46 хв., знаходячись всередині прогулянкового дворику № 5 ДУ «Закарпатська установа виконання покарань (№ 9)» за адресою: м. Ужгород, вул. Довженка, 8, А, в ході якого учасники між собою вирішили питання надання статусу так званого «Бродяги» одному із учасників злочинної сходки ОСОБА_17 та наділення його певними правами і обов'язками у злочинному середовищі всередині ДУ «Закарпатська УВП (№ 9)», обговорили питання наповнення та розподілу матеріальних благ злочинського «общаку» всередині установи виконання покарань, шляхи постачання заборонених речей, протидію законному режиму в установі виконання покарань.

Таким чином, органом досудового розслідування ОСОБА_4 інкриміновано вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 255-2 КК України, а саме: участь у злочинному зібранні (сходці) осіб, які здійснюють злочинний вплив, для планування матеріального забезпечення та координації злочинної діяльності, у тому числі розподілу доходів, одержаних злочинним шляхом, сфер злочинного впливу [5];

– обстановку злочину. Для дій у межах організації, сприянні у проведенні або участі у злочинному зібранні (сходці) (ст. 255-2 КК України) обстановка є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу, що полягає

у зустрічі (засіданні) представників злочинних об'єднань та (або) осіб, які здійснюють злочинний вплив, яка може вважатися такою, що відбулася, коли прибули її учасники (два або більше), і така зустріч організувалася для вирішення питань спільної злочинної діяльності. Це спільне засідання може відбуватися з використанням засобів зв'язку, тобто за допомогою поштового, телеграфного, телефонного, електронного, радіозв'язку тощо. Інформація також може передаватися у різних формах – паперовій, звуковій, візуальній. Інформація може бути текстовою, графічною, звуковою, у формі відео тощо [7];

– місце вчинення кримінального правопорушення, котре є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 2 ст. 255-1, яким є суспільство (воля) (ч. 1), ізолятори тимчасового тримання, слідчі ізолятори чи установи виконання покарань (ч. 2);

– час учинення кримінального правопорушення. Час учинення злочину, відображений у відповідних процесуальних документах, є допустимим зазначати в різний спосіб. У кримінальних провадженнях про незаконний збут вогнепальної зброї, наркотичних засобів, їх аналогів або прекурсорів час, учинених членами злочинних спільнот або злочин, передбачений ст. 255-2 КК України має установлювати якомога більш точно (о 15 годині 05 жовтня 2020 року), тоді як у кримінальних провадженнях про триваючі злочини, скажімо, незаконне виготовлення вогнепальної зброї, час учинення цих дій може бути визначено менш чітко (у червні-липні 2021 року).

2) винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення:

– довести винуватість – означає зібрати докази, на підставі яких може бути винуватість, яка в загальному плані означає необхідність зібрання доказів, на підставі яких може бути сформульований категоричний висновок про те, що кримінальне правопорушення вчинене конкретно особою. Особа підозрюваного (обвинуваченого) у вчиненні кримінального правопорушення злочинною спільнотою (статті 255, 255-1, 255-2, 255-3,

256 КК України), вважається встановленою, якщо орган досудового розслідування виконав відповідний алгоритм проведення слідчих (розшукових) дій, за допомогою яких особу було ідентифіковано як таку, що вчинила це кримінальне правопорушення (наприклад, у результаті проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій з подальшим призначенням фоноскопичної судової експертизи);

3) обставини, що є підставою для звільнення від кримінального відповідальності або покарання. Ч. 6 ст. 255 КК України передбачений спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності за таких умов:

1) особа не була організатором або керівником злочинної організації, а лише брала участь у ній, зокрема використовуючи своє службове становище. Цей вид звільнення від кримінальної відповідальності не поширюється на створення злочинної організації, керівництво нею, її структурними частинами, а також на створення і керівництво злочинною спільнотою;

2) особа до повідомлення їй про підозру у вчиненні цього злочину (статті 276–278 КПК) добровільно повідомила про створення злочинної організації або участь у ній, тобто надала усю відому їй інформацію про цей злочин. Якщо особі повідомлено про підозру у вчиненні іншого к. пр., то вона вправі добровільно повідомити про вчинення злочину, передбаченого ст. 255 КК;

3) особа сприяла розкриттю злочинної організації [7].

В судовій практиці з учасниками злочинних організацій, які співпрацюють з органами правопорядку, нерідко укладають угоди про визнання винуватості (ч. 5 ст. 65 КК), а не звільняють їх від кримінальної відповідальності. Такі угоди передусім необхідні для розкриття саме злочинів, учинених у співучасті, особливо в тих випадках, коли не вдається задокументувати діяльність злочинних об'єднань і припинити їх подальше функціонування.

Ч. 2 ст. 255-2 КК України також передбачений спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності, який передбачає такі умови: 1) особа не є організатором злочинного зібрання (сходки), тобто вона лише сприяла йому (їй) чи брала в ньому (ній) участь; 2) вона до повідомлення їй про підозру у вчиненні цього злочину добровільно повідомила про цей злочин; 3) особа активно сприяла розкриттю цього злочину [7].

Додаткові ознаки злочинної спільноти. Злочинні спільноти можуть характеризуватися й додатковими ознаками, які певною мірою підтверджують наявність вищезазначених обов'язкових ознак (стійких) та свідчать про підвищений рівень організованості злочинної діяльності.

1. Наявність економічного підґрунтя злочинної спільноти.

Вказана ознака визначається: – наявністю одного або декількох підприємств (суб'єктів підприємницької діяльності), які або безпосередньо належать злочинним угрупованням, або контролюються ними. Вказані підприємства використовуються такими спільнотами як для сприяння вчиненню конкретних кримінальних правопорушень або здійсненню кримінально-протиправної діяльності (наприклад, фірми з ознаками фіктивності – для розкрадання кредитних ресурсів, бюджетних коштів), такі для зайняття певними видами економічної діяльності. При тому, така діяльність може бути не тільки протиправною, так би мовити «тіньовою» (зокрема, незаконне виготовлення лікєро-горілчанних виробів тощо), а й у сферах надання послуг, проведення розважальних заходів). Проте в останньому випадку кінцевою метою функціонування таких підприємств є отримання коштів для подальшого їх використання під час кримінально-протиправної діяльності та легалізації (відмивання) коштів, які здобуті злочинним шляхом;

– наявністю у розпорядженні спільноти загальних коштів, які використовуються для забезпечення її кримінально-протиправної діяльності. Вказані кошти можуть бути отримані як внаслідок кримінально-протиправної діяльності, так і за рахунок економічної діяльності підконтрольних спільноті підприємств, організацій та установ (у тому числі у вигляді постійних відрахувань за забезпечення так званого «даху»). Використання таких коштів визначається не лише забезпеченням кримі-

нально-протиправної діяльності групи (придбання зброї, інших знарядь для вчинення конкретних злочинів, налагодження корумпованих зв'язків з працівниками органів правопорядку, державної влади та управління тощо), а й подальшим зміцненням «економічної бази» угруповань, проникнення у легально існуючий сектор економіки;

– використанням наявних у злочинної групи можливостей для легалізації (відмивання) коштів (як власних, так й інших злочинних угруповань), здобутих злочинним шляхом.

При цьому «легалізація (відмивання) коштів» означає не тільки накопичення готівкових або безготівкових коштів та розміщення їх на банківських рахунках, а й придбання на такі кошти об'єктів державної або комунальної власності, акцій та цінних паперів, інвестування їх у різноманітні проекти тощо.

2. Етнічний (національний) склад злочинної групи, певна «спеціалізація» злочинних угруповань, наявність міжрегіональних або транснаціональних зв'язків у злочинному середовищі.

Відповідно до п. 26 Положення Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення, затвердженого наказом Офісу Генерального прокурора від 30.06.2020 № 298, до організованих груп та злочинних організацій з міжрегіональними зв'язками належать організовані групи та злочинні організації, кримінально протиправна діяльність яких охоплює територію двох або більше регіонів України (Автономна Республіка Крим, області, міста Київ та Севастополь).

Згідно цього Положення до організованих груп та злочинних організацій з транснаціональними зв'язками належать організовані групи та злочинні організації за умови вчинення ними хоча б одного злочину, що має транснаціональний характер:

за кордоном або на території двох чи більше держав;

на території однієї держави, але істотна частина його підготовки, планування, керівництва або контролю має місце в іншій державі;

на території однієї держави, але за участю організованої групи або злочинної організації,

яка здійснює злочинну діяльність на території двох або більше держав;

на території однієї держави, але його істотні наслідки мають місце в іншій державі.

До організованих груп та злочинних організацій з корумпованими зв'язками належать організовані групи та злочинні організації, учасники яких для підготовки, вчинення або приховування кримінальних правопорушень використовують зв'язки в правоохоронних та контролюючих органах, органах законодавчої, виконавчої, судової влади та місцевого самоврядування.

До організованих груп та злочинних організацій, сформованих на етнічній основі, належать організовані групи та злочинні організації, учасники яких учиняли кримінальні правопорушення на території України та до складу яких входила більшість осіб – представників національних меншин.

Етнічний (національний) склад злочинної групи визначається:

– підвищеним рівнем організованості злочинної групи, в якій наявність постійних злочинних зв'язків між її членами та відповідними взаємовідносинами посилюється за рахунок належності лідера (керівника) групи та більшості її членів до тієї або іншої національності;

– злочинна «спеціалізація» таких груп нерідко визначається саме внаслідок певної специфіки їх діяльності. Найбільш розповсюдженими для даних груп є поєднання: розбоїв з вимаганнями (35% від груп, що поєднують розбої з іншими видами злочинів), квартирними крадіжками (32%), крадіжками автотранспорту (21%), незаконним обігом зброї та боєприпасів (21%); незаконного обігу наркотичних засобів (перевезення, збуту) з легалізацією злочинних доходів (39% від груп, що поєднують перевезення та збут наркотичних засобів з іншими злочинами);

– розподілом так званих «сфер впливу», що визначається як суто географічними чинниками (за місцем кримінально-протиправної діяльності групи – у межах району, міста, регіону), так і безпосереднім об'єктом злочинного посягання;

– встановленням певних взаємовідносин між конкретними злочинними угрупованнями,

що визначаються, передусім, необхідністю використання «можливостей» кожної з таких груп для здійснення спільної кримінально-протиправної діяльності (наприклад, учинення злочинів, пов'язаних з контрабандою, з «конвертацією» грошових коштів тощо).

Крім того, вказані взаємовідносини певною мірою підтверджують «статус» таких злочинних груп, закріплення за ними конкретних «сфер впливу» і «спеціалізацію» (територіальної та функціональної), що також свідчить про наявність ознак організованої злочинності.

Перелік таких додаткових ознак, зрозуміло, не є вичерпним та може доповнюватися у зв'язку з подальшим вдосконаленням, наприклад, організаційної структури злочинної спільноти (створенням структурних підрозділів, які займаються вже виключно забезпеченням конкретних напрямів кримінально-протиправної діяльності – здійснення «розвідувальних» або «контррозвідувальних» заходів тощо).

Особа підозрюваного завжди досліджується під час досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення, бо отримані відомості мають кримінально-правове, кримінальне процесуальне та криміналістичне значення. Зміст даних про особу, що підлягають встановленню, розрізняється за категоріями злочинів, але обсяг основних обставин, а також методів їх встановлення багато в чому повторюється.

По-перше, чинне законодавство містить комплекс норм, які передбачають необхідність обов'язкового встановлення слідчим низки обставин, що стосуються особи підозрюваного та мають важливе кримінально-правове значення (наприклад, вік, із якого особа може нести кримінальну відповідальність, осудність тощо). Зазначене є обов'язковою умовою правильної кваліфікації дій винного та створює передумови для індивідуалізації кримінальної відповідальності.

По-друге, вивчення особи підозрюваного визначається необхідністю забезпечення процесуального режиму досудового розслідування. Наприклад, відомості про особу враховуються при прийнятті рішення про повідомлення їй про підозру (ст. 276

КПК України), під час обрання запобіжного заходу (ст. 178 КПК України), для забезпечення участі в процесі певних осіб (захисника, перекладача, педагога чи психолога), при призначенні деяких експертиз тощо. До того ж, відомості, що характеризують особу підозрюваного, відносяться до обставин, що підлягають доказуванню (ст. 91 КПК України). Можна виокремити такі групи обставин, що підлягають установленню: персонографічні (прізвище, ім'я, по-батькові, дата та місце народження, помешкання тощо); соціально-демографічні відомості (стать, вік, освіта, вид занять, громадянство тощо); відомості соціально-правового характеру (про судимості, адміністративні правопорушення, вживання наркотичних засобів, зловживання алкоголем); відомості виробничо-побутового характеру (поведінка за місцем проживання, роботи) тощо.

Криміналістичний (переважно тактичний) аспект вивчення особи підозрюваного зумовлений необхідністю чіткого орієнтування слідчого в різних, складних ситуаціях, що виникають під час досудового розслідування, прийнятті різних процесуальних й тактичних рішень, виборі найбільш ефективних тактичних прийомів проведення слідчих (розшукових) дій, насамперед, допитів. До відомостей про особу підозрюваного (обвинуваченого), які мають криміналістичне значення, можна віднести: дані про умови його виховання та життя, попередні судимості та випадки потрапляння його в поле зору органів правопорядку у зв'язку з іншими злочинами чи адміністративними правопорушеннями, відомості про поведінку під час досудового розслідування та відбування покарання в місцях позбавлення волі (якщо особа раніше притягалася до кримінальної відповідальності), його коло спілкування, психологічний портрет правопорушника, який складається з характеристики його за місцем помешкання, місцем навчання, роботи, а також особистих спостережень слідчого за підозрюваним під час спілкування з ним.

Висновки. Визначення обставин, які підлягають доказуванню під час розслідування злочинів, вчинених злочинними спільнотами має важливе методичне значення,

надаючи сприяння конкретизації окремих завдань досудового розслідування та вибору раціональних напрямів роботи щодо їх розв'язання на основі системного підходу до цієї діяльності для того щоб: 1) виокремити факти, які підлягають дослідженню як

елементи обставин, що складають предмет доказування по кожному епізоду, який розслідують; 2) виявити основні ознаки цих фактів; 3) конкретизувати сфери та засоби діяльності з виявлення джерел та носії інформації про ці факти.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Ангелуца Н.П., Негода А.С. Протидія організованій злочинності кримінально-правовими заходами. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Вип. 80. Ч. 2. 2023. С. 11-15.
2. Бондар В.С., Кривонос М.В. Зміст та особливості предмета доказування в кримінальних провадженнях про злочини у сфері обігу вогнепальної зброї та боеприпасів. *Вісник ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка*. 2018. Вип. 3 (83). С. 195-209.
3. Бондар В.С., Солодовников А.Г., Дехтярьов Є.В. Розслідування розбоїв, вчинених організованими групами. Навчально-методичний посібник. Луганськ, ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. 276 с.
4. Вирок Снігурівського районного суду Миколаївської області від 03 грудня 2021 року. Справа № 485/821/21. Кримінальне провадження № 1202015000000234 від 10 серпня 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101593222>.
5. Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 27 червня 2023 року. Справа № 308/10118/23. Кримінальне провадження № 1202307000000146 від 15.06.2023 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111809152>. Справа № 308/10118/23/
6. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Кримінально-правова протидія діяльності організованих злочинних об'єднань: аналіз законодавчих новел, визначення перспектив. *Правничий Часопис Донецького національного університету імені Василя Стуса*. 2022. № 2. С. 152-167.
7. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою (статті 255, 255¹, 255², 255³, 256 Кримінального кодексу України: науково-практичний коментар /А.А. Вознюк, О.О. Дудоров, С.С. Чернявський. Київ: ФОП Маслаков, 2021. 99 с.
8. Постанова Верховного Суду від 26.05.2022 у справі № 404/352/16-к.
9. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya> (дата звернення: 05.02.2024).
10. Стратегія боротьби з організованою злочинністю: розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2020 р. № 1126-р. Відомості Верховної Ради України. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1126-2020> (дата звернення: 05.02.2024).

УДК 343.982.4

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.37>

Орлова Т. А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики, судової експертології
та домедичної підготовки факультету № 1
Харківського національного університету внутрішніх справ

Волобуєв І. Р.,

студент факультету прокуратури
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СУЧАСНІ МОЖЛИВОСТІ ЕКСПЕРТНОЇ ТЕХНОЛОГІЇ ВИКОРИСТАННЯ ПОЛІГРАФА ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Анотація. Стаття присвячена висвітленню перспектив використання результатів досліджень із застосуванням поліграфа у процесі доказування в кримінальних провадженнях. На підставі отриманих даних про технічні можливості поліграфа та його програмного забезпечення розкрито перелік тактичних завдань, що можуть бути вирішеними експертами під час розслідування злочинів. Висвітлено значення результатів поліграфічних експертних досліджень у системі доказів. Наголошено, що крім тактичного значення у процесі доказування, висновок експерта може стати підставою ухвалення слідчим суддею таких важливих рішень у провадженні, як проведення обшуків, тимчасового доступу до речей і документів, проведення комплексу негласних слідчих (розшукових) дій, призначення інших судових експертиз тощо. Визначено, що вчасно отримані результати судової експертизи із використанням поліграфа не тільки можуть виступати основою для побудови версій під час розслідування, визначення основних тактичних завдань і відповідних першочергових слідчих (розшукових) дій, а й входить у комплекс доказів, на яких ґрунтується обвинувачення. Зазначено, що можливості судової психологічної експертизи із використанням методики поліграфічного дослідження є унікальним способом реалізації права будь-якої особи підтвердити правдивість своїх показань (в тому числі й алібі), зафіксувати свою позицію співпраці зі слідством, довести свою відкритість та ініціативність. Представлено перелік психофізіологічних аспектів, що можуть бути встановлені експертом під час застосування поліграфа в осіб, які перевіряються на причетність до правопорушення. До таких аспектів віднесено наступні: акцентуації особистості або схильності до вчинення окремих видів правопорушень; ознаки патологічних сексуальних відхилень (педофілії, герантофілії, некрофілії); ознаки наявності слідів у пам'яті особи про обставини вчинення нею злочину; ознаки перекручування, замовчування чи конструювання інформації. Розкрито бачення щодо комплексу заходів з підвищення перспективи широкого використання можливостей експертної технології використання поліграфа в процесі доказування в кримінальних провадженнях.

Ключові слова: поліграфолог, детектор брехні, перевірка на поліграфі, поліграфічні дослідження, сліди у пам'яті людини, діагностування психофізіологічних особливостей, експерт-поліграфолог, новітні досягнення науки і техніки.

Orlova T. A., Volobuyev I. R. Modern possibilities of expert technology of the use of lie-detector are during investigation of criminal offences

Abstract. In the presented article general directions and prospects of drawing on the results of researches are exposed with application of lie-detector in the process of finishing telling in criminal realizations. On the basis of the obtained data about economic feasibilities poligrafe and him software the list of spheres in that drawing on the results of such researches in Ukraine of most effective is exposed. The value of results of poligraf expert researches is reflected in the system of proofs. It is marked that except a tactical value in the process of finishing telling, the conclusion of expert can become founding of acceptance of such important decisions an inquisitional judge in realization, as realization of searches, temporal access to the things and documents, realization of complex of secret inquisitional (of criminal investigation) actions, setting of other judicial examinations and others like that.

Certainly, that the results of judicial examination got in time with the use of poligrafe not only can come forward as basis for the construction of versions during investigation and determination of corresponding near-term inquisitional (of criminal investigation) actions but also included in the complex of proofs that there is base on a prosecution. It is marked that possibilities of judicial psychological examination with the use of methodology of lie-detector research are the unique method of realization of right for any personality to confirm veracity of the testimonies (including alibi), fix the position of collaboration with investigation, to lead to the openness.

The list of psychical and physiology aspects, that can be set by an expert during application to the lie-detector for persons that is checked for involvement to offence, is presented. To such aspects, the following is attributed: to accentuation of personality or propensity to the feaseance of separate types of offences; signs of pathological sexual perversions (paedophilias, necrophilias); presence of tracks bits are in memory of person about the circumstances of commission of crime; signs of twisting, saying nothing or constructing of information. Vision is exposed in relation to the complex of measures on the increase of prospect of deployment of possibilities of expert technology of the use of lie-detector in the process of finishing telling in criminal realizations.

Key words: *lie-detector, poligrafexpert, poligraf researches, tracks in memory of man, diagnosing of psychical and physiology features, newest achievements of scitech.*

Вступ. Досягнення у сфері досліджень психофізіологічних особливостей людей за допомогою поліграфа є загальновідомими у світі. З кожним роком зростає попит на оновлення технічних можливостей поліграфа, удосконалення методики його застосування та системи підготовки спеціалістів (експертів) для роботи з цим приладом і відповідним програмним забезпеченням.

В Україні має місце така ж тенденція. Сучасний ринок вражає досить широким вибором «детекторів брехні» різної вартості та базової комплектації. Через засоби масової інформації спостерігається активна популяризація застосування цих пристроїв у різних сферах життя людей. Це й вирішення сімейно-побутових конфліктів з приводу зради у подружньому житті; встановлення корисливого мотиву при вступі у шлюб і головної мети дружини/чоловіка – після розлучення розподілити майно або мати аліментне утримання; відбір працівників і перевірка матеріально-відповідальних осіб на підприємствах під час внутрішніх розслідувань та інші ситуації.

Виробниками і торговими представниками у рекламних оголошеннях робиться акцент на тому, що перевірки на поліграфі дозволяють виявити будь-яку приховану інформацію або причетність особи до правопорушень. Зазначається, що сучасні поліграфи компактні, мають високу точність, а процес перевірки зводиться до звичайної бесіди.

На наше переконання, таке навмисне спрощення рекламодавцями процесу експлуатації по суті високоточних приладів призвело до появи ринку комерційних послуг з «тесту-

вання на детекторі брехні», що надаються особами без спеціальних знань і без освіти. Цілком закономірною є велика кількість хибних, необґрунтованих аматорських висновків у сфері таких послуг. Зрозуміло, що у частини науковців і практиків правоохоронців (адвокатів, прокурорів, суддів, слідчих) сформувався досить скептичне ставлення до використання цієї сучасної технології в кримінальних провадженнях.

На даний час серед вчених криміналістів немає єдиного погляду щодо того, який статус мають результати досліджень із використанням поліграфа в системі доказів. Одні науковці (Беспалько І., Конюхова М., Мельник М., Тенешев В., Котис В., Калугін В., Книженко С., Сергєєва С.) вважають ці дослідження нетрадиційними методами (засобами, способами) доказування, а отримані результати орієнтовною для слідства інформацією [1; 2; 3; 4]. Інші вчені (Оначишич В., Хоменко М., Мотлях О., Корж Є., Скрябін О.) та частина практичних працівників називають цей пристрій «детектором брехні» і визнають технічні можливості поліграфа розпізнавати неправдиві покази [5; 6; 7; 8; 9]. Які сучасні можливості має технологія застосування цих приладів і як знайти раціональний підхід впровадження цієї технології в процес доказування? Відповідям на ці питання ми присвятили своє дослідження.

Виклад основного матеріалу. Очевидно, що в Україні на державному рівні визнана важливість результатів досліджень із застосуванням поліграфа, оскільки нормативно закріплена обов'язкова процедура проходження цієї діагностичної перевірки канди-

датів на посади в органи державної влади, зокрема у правоохоронні органи.

Так, відповідно відомчих нормативних актів кадрові спеціальні перевірки, проведення внутрішніх службових розслідувань та відбір кандидатів при прийнятті на службу до Збройних сил України та Міністерства Оборони [10], Національної гвардії України [11], Державного бюро розслідувань [12], Національної поліції України [13] повинні спиратись на результати вказаних досліджень. Про офіційний рівень визнання Україною методу діагностування психофізіологічних особливостей людей за допомогою поліграфу свідчать не тільки нормативно визначені підстави і порядки проведення таких досліджень, а й зареєстрована у Національному класифікаторі професій України професія експерт-поліграфолог (Розділ 2 Професіонали, код КП 2144.2) [14].

Для задоволення потреб слідчої і судової практики в рамках кримінальних та цивільних проваджень експертні установи серед інших видів судових експертиз організують проведення судових психологічних експертиз із використанням поліграфа [15].

Застосування експертом апаратно-програмної методики дослідження внутрішнього світу особи, а також слідів у її пам'яті дозволяє встановити важливі аспекти, які мають значення для організації та планування процесу доказування. Ми погоджуємось із позицією А.Ф. Волобуєва, який зазначав, що інформація отримана за допомогою поліграфа під час допиту не може використовуватись як доказ винуватості або невинуватості особи [16, с. 62-63]. Але ми зауважуємо на тому, що вчасно отримані результати судової експертизи із використанням поліграфа не тільки можуть виступати основою для побудови версій під час розслідування, визначення основних тактичних завдань і відповідних першочергових слідчих (розшукових) дій, а й можуть входити у комплекс доказів, на яких ґрунтується обвинувачення.

Крім тактичного значення у процесі доказування, висновок експерта може стати підставою ухвалення слідчим суддею таких важливих рішень у провадженні, як проведення обшуків, тимчасового доступу до речей і документів, проведення комплексу неглас-

них слідчих (розшукових) дій, призначення інших судових експертиз тощо.

Слід звернути увагу на те, що у межах кримінального провадження правом будь-якої особи (підозрюваного, свідка, потерпілого) повинна бути можливість підтвердити правдивість своїх показань, в тому числі й алібі. Особа повинна мати можливість довести свою відкритість, проявити ініціативу у доведенні своєї непричетності до злочину, та зафіксувати свою позицію співпраці зі слідством. Можливості судової психологічної експертизи із використанням методики поліграфічного дослідження в цьому сенсі є унікальним способом реалізації такого права.

Під час досудового розслідування вказаний вид експертних досліджень дозволяє вирішити ряд ключових завдань при перевірці осіб, які підозрюються у причетності до правопорушення. На підставі отриманих даних про технічні можливості поліграфу та його програмного забезпечення нами сформовано наступний перелік психофізіологічних аспектів, які доступні до діагностування експертом.

1. *Наявність або відсутність у особи певної акцентуації*¹, тобто посилені особистісні рис, які знаходяться у межах клінічної норми (не є психічним розладом), але сигналізують про певний розлад особистості, що має тенденцію до переходу у патологічний стан при певних умовах [17, с. 6; 18].

Наприклад, посилена риса зневаги й ненависті до осіб з нетрадиційною орієнтацією або до жінок може свідчити про наявність внутрішньої мотивації на вчинення насильницьких чи сексуальних злочинів до таких категорій осіб. Відсутність емпатії (співчуття до людей або тварин, які страждають) сигналізує про схильність до садизму та отримання задоволення від спричинення болю іншим. Підвищена умовиваність на постійне особисте збагачення будь-якою ціною може виявляти схильність особи до шахрайства та інших корисливих правопорушень. Можуть бути й інші патерни, що прямо не підтверджують мотив вчинення злочинів, але вказують на його потенційні

¹ Акцентуації характеру (від лат. *accentus* – наголос) – введене німецьким психологом К. Леонгардом поняття, що означає надмірну виразність окремих рис характеру та їхніх сполучень і становить крайні варіанти норми, що межують із психопатіями

ознаки та можуть свідчити про певну схильність до вчинення окремих категорій кримінальних правопорушень (насильницьких, корисливих, сексуальних).

2. *Наявність або відсутність ознак важких патологічних відхилень*, зокрема таких суспільно небезпечних сексуальних розладів, як педофілія, некрофілія, герантофілія, зоофілія тощо, які вказують на формування стійкого мотиву на вчинення насильницьких злочинів. На сучасному етапі показала свою ефективність у вирішенні цієї специфічної задачі методика демонстрації особі, яка піддається дослідженню з використанням поліграфу, спеціально підібраних психологом або психіатром ілюстрацій, фотографій та карток, сюжет яких викликає психофізіологічну реакцію у разі наявності зазначених патологічних сексуальних уподобань. Слід зауважити на тому, що особи, у яких діагностуються вказані небезпечні види перверсій, можуть не вчиняти злочини, але вони постійно стримуються від реалізації свого хворобливого потягу. Засобами стримування можуть бути медикаменти, перегляд порно контенту певного змісту, реалізація через певні дії у професії.

3. *Наявність або відсутність слідів у пам'яті про обставини вчинення злочину*. Завданням експерта є встановлення і фіксація даних про наявність спогадів у особи про деталі підготовки нею, вчинення та приховування злочину; або спогадів про вчинений щодо неї злочин; або спогадів про обставини, які спостерігала особа, як свідок. Об'єктом дослідження виступають сліди в пам'яті людини, тобто ті образи (візуальні, слухові, смакові, тактильні), які зафіксовані у зв'язку із подією злочину та можуть бути відновленими (пригаданими) під впливом стимулів-подразників (аудіовізуальної інформації).

4. *Ознаки перекручування, замовчування (утаювання) чи конструювання (придумування) інформації*. Перевірці піддаються раніше дані показання. На відміну від попереднього завдання, об'єктом дослідження є особливості роботи мозку під час прогнозування, спогадів інформації та її конструюванні.

Так, науковцями медиками спеціалістами у сфері неврології та нейрохірургії визначені функції півкуль головного мозку, як складових

нервової системи людини [19, с. 32-34]. Вченими доведено, що ліва півкуля перероблює інформацію логічно, послідовно і відповідає за аналіз та прийняття рішень, права півкуля оперує наявними образами (просторовими, візуальними тощо), а функцією лобової частки, є здатність до прогнозування майбутніх наслідків поточних дій, вибір між нормальною поведінкою і поганими діями, або хорошими й кращими (що також можна назвати сумлінням), заміщення та придушення соціально неприйнятних відповідей, та визначення подібності та відмінності між речами чи подіями [20].

Діагностичне дослідження дозволяє визначити, які саме ділянки мозку особи активізуються під час пред'явлення їй тих чи інших стимулів-подразників та її відповідях на питання, і відповідно сформулювати висновки про ознаки конструювання інформації при відповідях (неправди) та пригадуванні (правди).

Треба звернути увагу на той факт, що злочин – це подія, що завжди викликає крайні емоції у людини такі, як злість, страх, ненависть, огида від вигляду крові та ран, інтерес, азарт, фізичне задоволення, тощо. Ці емоції яскраво виражені й можуть швидко змінювати одна одну, при цьому, як правило, підвищується тиск крові та суттєво змінюється її склад внаслідок вироблення гормонів (у разі негативних емоцій, стресу: адреналіну, норадреналіну і кортизолу; а разі задоволення: серотоніну, ендорфіну) [21]. Пам'ять людини чітко фіксує обставини таких подій, оскільки вони є особливими для стану організму. Спогади у вигляді образів (візуальних, слухових, запахових і смакових), які викликали емоції, а також відчуття тактильні залишаються надовго у пам'яті. Емоції при спогадах мають властивість відновлюватись, оскільки викликають візуалізацію образів, тактильних почуттів, звуків, смаків. Це відновлення викликає фізіологічну реакцію організму на багатьох рівнях. Саме на виявлення і фіксацію вказаних реакцій налаштоване апаратно-програмне забезпечення поліграфу. Ця спеціальна техніка має можливість реєструвати динаміку протікання як мінімум п'яти незалежних психофізіологічних процесів організму людини, зокрема грудного і діафрагмального дихання, серцево-

судинної активності, електропровідності шкіри, рухової активності [22]. Поліграф обладнаний не менш, як десятима високочутливими датчиками змін психофізіологічних процесів організму, які людина свідомо контролювати (стримувати чи прискорювати) не здатна.

Але самі по собі покази поліграфу – це тільки технічна складова дослідження. Змістом її наповнює експерт, коли у дослідницькій частині він відображає зв'язок між спеціально підібраними стимулами-подразниками (спеціально підібрана аудіовізуальна інформація) і психофізіологічними реакціями організму досліджуваної особи.

Дослідницька частина експертизи повинна обов'язково відображати такі важливі моменти, як *послідовність* певної реакції на стимул та *повторюваність* реакції на аналогічні або споріднені стимули. Таким чином у мотивувальній частині висновку експерт може послатися на встановлену *закономірність* реакцій організму досліджуваної особи, що може бути підставою для підтвердження існування певних фактів, що мають значення для вирішення завдань розслідування або прийняття окремих рішень у кримінальному провадженні.

В основі проведення досліджень із використанням поліграфа лежить застосування спеціальної методики, яка включає наступне: 1) підбір експертом (спеціалістом) комплексу стимулів-подразників у вигляді блоків питань, висновків експертиз, окремих речових доказів, зокрема документів, зображень (фотографій, відеозаписів, малюнків, схем), викрадених речей, одягу зі слідами чи іншого; 2) визначення послідовності і черговості пред'явлення вказаної аудіовізуальної інформації досліджуваній особі; 3) фіксація динаміки змін психофізіологічних процесів організму та відповідних реакцій.

Реакції повинні бути послідовними (слідувати чітко від конкретного стимулу) та повторюваними. У такому разі експерт у мотивувальній частині дослідження може визначити, наприклад, наступне: особа видає реакції на всі стимули, що пов'язані із деталізацією нанесення поранень жертві, зокрема при відповіді на наступні питання: «Удари гр.К Ви наносили?», «Кров на тілі гр.К Ви бачили?»

«Гр.К страждав від болю під час нанесення ударів?», «Ви боялись, що крики гр.К почують сторонні особи?», а також під час постановки питань щодо характеристики знаряддя вбивства і демонстрації ножа, та демонстрації брюк, у які особа була вдягнута у день вбивства і постановки питань щодо слідів крові на них. Зазначене дає підстави стверджувати про те, що особа каже неправду, коли заперечує свою причетність до вбивства гр.К. і вказує, що їй невідомі обставини вчинення злочину.

Повнота і змістовність отриманих результатів дослідження, аргументованість висновків експерта повністю залежить від ретельної підготовки комплексу стимулів-подразників, а також вміння ефективно його використання під час роботи з піддослідним. Експерт повинен не просто мати освіту психолога, а отримати її за спеціалізацією (спеціальністю) Психофізіологія [23], тобто бути спеціалістом у сфері фізіологічних основ психічної діяльності та поведінки людини, він повинен бути обізнаним у закономірності зв'язків психічних процесів й станів людини з роботою мозку. Адже основою науки психофізіології є підхід, відповідно до якого робота систем головного мозку людини лежить в основі психічних процесів, індивідуальних особливостей та станів людини [24]. Сама назва науки свідчить про той факт, що психічні процеси (стани, поведінка) і фізіологічні особливості роботи головного мозку людини – це єдиний механізм, системи якого тісно пов'язані, взаємозалежні та працюють як єдине ціле. Експерт повинен бути обізнаний у закономірностях діяльності цього механізму, і застосовувати ці знання під час судової експертизи, проведення якої йому доручено. Основою висновків дослідження повинна виступати науково обґрунтована позиція експерта, яка сформувалась на підставі аналізу й оцінки отриманих ним даних – технічних показників приладу поліграфа. Висновки формуються на підставі знань закономірностей психофізіологічних реакцій організму людини (інтелектуальна складова), а підтверджуються показниками спеціальної техніки (технічна складова).

Виходячи із вказаного, очевидним є те, що в рамках проведення судової психологічної експертизи, експерту, крім знань психофізі-

ології, для фіксації фізіологічних параметрів реакцій організму піддослідного необхідні спеціальні технічні знання й навички застосування поліграфа та програмного забезпечення. Відповідно, експерт повинен або самостійно в рамках підвищення кваліфікації пройти курс навчання й отримати сертифікат для проведення таких досліджень, набувши статус експерта-поліграфолога [14] або проводити дослідження в комісії разом із сертифікованим спеціалістом-поліграфологом.

В Україні на даний час діють штатні спеціалісти із застосування поліграфа в державних силових відомствах (Національній поліції України, Збройних сил України та Міністерства оборони, Національній гвардії, Державному бюро розслідувань тощо), недержавні установи й компанії (Українське бюро психофізіологічних досліджень та безпеки, Поліграф центр Львів та інші), які мають у штаті сертифікованих спеціалістів та відповідне обладнання, а також спеціалісти – приватні підприємці, які на комерційній основі надають відповідні послуги. Треба зауважити, що довідки і висновки таких спеціалістів за результатами досліджень не можуть виступати доказами у кримінальних провадженнях, оскільки вони не є атестованими судовими

експертами України. Спеціалісти іноді запрошуються органами дізнання та досудового розслідування для проведення опитування фігурантів у справі й оцінки їх показів з точки зору технічних показників поліграфа. Але це непроцесуальна форма використання спеціальних знань під час розслідування, і результатом є отримання тільки орієнтовної для слідства інформації.

Висновки. Підсумовуючи викладене, хотілось би зазначити, що перспектива широкого використання можливостей даної технології в процесі доказування в кримінальних провадженнях цілком залежить від офіційного затвердження методики використання програмного забезпечення поліграфа під час судової експертизи, та удосконалення системи підготовки експертів в цій галузі. Необхідно також підкреслити важливість готовності всіх експертів (не тільки поліграфологів) виступати в судових засіданнях під час розгляду справ із обґрунтуванням наданих висновків з точки зору своєї наукової позиції, кваліфікації та досвіду. Тільки так можна подолати практику виключення судами з системи доказів висновків експертів з огляду на їх «неточне формулювання, припущення чи низьку ймовірність даних».

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Книженко С.О. Актуальні питання використання нетрадиційних методів розслідування злочинів / С.О. Книженко, С. М. Сергеева. *Форум права* № 4. 2011. С. 372-375, URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_4_61 (дата звернення 12.12.2023)
2. Беспалько І. Л. Проблематика застосування гіпнозу як нетрадиційного засобу доказування у кримінальному процесі / І. Л. Беспалько, М. О. Конюхова, М. Я. Мельник. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. / голов. ред. Ю. В. Цуркан-Сайфуліна, Т. 29, МОН України, НУ «ОЮА». Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 25-30. DOI <https://doi.org/10.32837/npuola.v28i29.7122021> (дата звернення 14.12.2023)
3. Тенешев В. Нетрадиційні способи доказування злочинів, чи є перспектива? / В. Тенешев, В. Котис. *Актуальні проблеми правознавства*. 2 (22)/2020, С. 160-165, URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/handle/316497/38839/> (дата звернення 14.12.2023).
4. Калугін В.Ю. Нетрадиційні спеціальні знання як засоби збирання значимої для розслідування інформації / В.Ю. Калугін. *Юридичний науковий електронний журнал* № 4, 2016, С. 196-199.
5. Оначишич В. Правові підстави застосування поліграфа на приватному підприємстві / В. Оначишич. *Приватне життя*. Liga Zakon 16.11.2023 URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytics/223582_pravov-pdstavizastosuvannya-polgrafa-na-privatnomu-pdprimstv (дата звернення 17.11.2023)
6. Хоменко М. Використання поліграфа в розкритті та розслідуванні злочинів / М. Хоменко. *Підприємництво, господарство і право* № 10, 2020. С. 304-308. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2020/10/53.pdf> (дата звернення 17.12.2023)
7. Мотлях О.І., Корж Є.М. Застосування комп'ютерних поліграфів при професійному кадровому відборі в підрозділі Міністерства внутрішніх справ України та Національну поліцію України : посіб. / Мотлях О.І., Корж Є.М. К. : Освіта України, 2017. 104с.

8. Мотлях О.І. Нормативно-правове регулювання використання поліграфа правоохоронними органами зарубіжних країн. *Вісник. Серія: право та державне управління*. 2011. № 4. С. 169–173.
9. Скрябін О.М. Використання поліграфа у кримінальному судочинстві України / О.М. Скрябін, Н.Д. Тонне. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія «Юридичні науки», 2013. Випуск 1, Т.3. С. 189-194.
10. Інструкція про порядок організації та проведення опитування персоналу з використанням поліграфа в Міністерстві оборони України та Збройних Силах України, затвердж. наказом Міністерства оборони України від 14.04.2015 р. № 164, зареєстр. Мін'юст України від 29.04.2015 № 477/26922, ідентифікатор z0477-15, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0477-15> (дата звернення 17.12.2023).
11. Положення про психологічне забезпечення в Національній гвардії України, затвердж. наказом Міністерства внутрішніх справ України від 08.12.2016 р. № 1285, зареєстр. Мін'юст України від 19.01.2017 № 80/29948, ідентифікатор z0080-17, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0080-17> (дата звернення 17.12.2023).
12. Порядок проведення психофізіологічного дослідження із застосуванням поліграфа в Державному бюро розслідувань, затвердж. постановою Кабінету міністрів України від 11.05.2017 р. № 449, зареєстр. Мін'юст України від 11.05.2017 № 449, ідентифікатор 449-2017-п, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/449-2017> (дата звернення 17.12.2023).
13. Інструкція про порядок використання поліграфів у Національній поліції України, затвердж. наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13.11.2017 р. № 920, зареєстр. Мін'юст України від 13.11.2017 № 920, ідентифікатор z1472-17, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1472-17> (дата звернення 17.12.2023).
14. Класифікатор професій України ДК 003:2010, затверджений наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 28.07.2010 р. № 327, ідентифікатор va327609-10, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/va327609-10> (дата звернення 17.12.2023).
15. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертів та експертних досліджень, Розділ IV «Психологічна експертиза»: наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5, у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 N 1950/5, зареєстр. в Міністерстві юстиції України 02 січня 2013 р. за N 1/22533. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/> (дата звернення 17.12.2023).
16. Волобуєв, А. Ф. Поліграф: техніко-криміналістичний засіб виявлення і фіксації доказів чи інструмент експертного дослідження?. *Криміналістичний вісник*, 30(2), 2018, С. 55–63. <https://doi.org/10.37025/1992-4437/2018-30-2-55>
17. Шапар, В. Сучасний тлумачний психологічний словник. Х.: Прапор, 2004. С. 13. 640 с.
18. Леонгард К. Особистості із акцентуацією: Переклад с нім. / Карл Леонгард, під ред. В. М. Блейхера. 2-е вид. Київ: Вища школа. Головне вид-во, 1989. 375 с.
19. Неврологія: підручник (ВНЗ I–III р. а.). Розділ I. Функціональна анатомія та патологія нервової системи / Т.І. Кареліна, Н.М. Касевич; за ред. Н.В. Литвиненко. 2-е вид., випр. 288с. *Всеукраїнське спеціалізоване видання «Медицина»* URL: <https://www.medpublish.com.ua/nevrologija-pidruchnik-vnz-r-a-t-karelina-nm-kasevich-za-red-nv-litvinenko-2e-vid-vipr/p-497.html?language> (дата звернення 17.12.2023).
20. Лобова частка (мозок). Вікіпедія, вільна енциклопедія URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki> (дата звернення 17.12.2023).
21. Все що треба знати про гормони: які є, як діють і коли треба звернутись до лікаря / довідкова інф. 11 квітня 2019, розділ «Здоров'я А-Я» Офіц. сайт Міністерства охорони здоров'я України,. URL: <https://moz.gov.ua/article/health/> (дата звернення 17.12.2023).
22. Інструкція про порядок використання поліграфів у Національній поліції України (Розділ 1, п.2), затвердж. наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13.11.2017 р. № 920, зареєстр. Мін'юст України від 13.11.2017 № 920, ідентифікатор z1472-17, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1472-17> (дата звернення 17.12.2023).
23. Спеціальності, спеціалізації в психології / Енциклопедія практичної психології (шифр спеціальності ВАК 19.00.02), URL: http://psychologis.com.ua/specialnostizpt_specializacii_v_psihologii.htm (дата звернення 17.12.2023).
24. Паспорт спеціальності ВАК 19.00.02 Психофізіологія URL: <https://teacode.com/online/vak/p19-00-02.html> (дата звернення 17.12.2023).

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.38>

Ткач А. В.,
кандидат юридичних наук,
прокурор Печерської окружної прокуратури міста Києва

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ УЧАСНИКАМИ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ВЛАСНИХ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УЧАСТІ В СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ

Анотація. Актуальність статті полягає в тому, що з урахуванням реалій широкомасштабного вторгнення РФ, нанесення ракетних ударів майже по всій території нашої держави та залучення значної частини громадян до відсічі збройній агресії в лавах ЗСУ, надзвичайно гостро постала проблематика забезпечення особистої участі у судових засіданнях учасників кримінальних проваджень, в першу чергу свідків і потерпілих. З перших днів великої війни Верховний Суд намагався надати рекомендації, яким чином діяти судам в таких надскладних умовах. Метою статті є окреслити шляхи вирішення проблематики дистанційної участі в судовому процесі учасників, які з поважних причин не можуть особисто прийти до приміщення суду під час дії правового режиму воєнного стану, дослідження актуальної судової практики на зазначену тематику та висловлення пропозицій щодо вирішення проблемних питань, які виникають під час правозастосовної практики. У запропонованій статті висвітлено окремі аспекти використання учасниками кримінального судочинства власних технічних засобів під час дистанційної участі в судовому розгляді в умовах дії правового режиму воєнного стану. Проаналізовано актуальну судову практику, досліджено правові висновки Верховного Суду, новели законодавства з обраної тематики. Зокрема описано нещодавно прийнятий Верховною Радою України законопроект № 8219, який вирішує низку проблем із дистанційною участю в судовому провадженні. Спираючись на досліджену судову практику, зроблено висновки, що при належній організації судового процесу, дистанційна участь сторони кримінального провадження сприяє дотриманню розумності строків розгляду кримінального провадження, вирішує проблему затягування судового розгляду у зв'язку із неприбуттям сторін безпосередньо в судові засідання, покликана зменшити відсоток нерозглянутих судами кримінальних проваджень. Також у статті приділено увагу змінам в кримінальне процесуальне законодавство, які врегульовують дистанційну участь у судовому розгляді в режимі відеоконференції з використанням власних технічних засобів, тобто коли особа, яка бажає взяти участь в судовому засіданні знаходиться поза межами суду. Наведено правовий порядок, запропонований законодавцями щодо подання клопотання стороною провадження про дистанційну участь та описано порядок дій суду в разі надходження такого клопотання.

Ключові слова: суд, дистанційна участь, воєнний стан, широкомасштабне вторгнення РФ, розумні строки, власні технічні засоби.

Tkach A. V. Peculiarities of use of own technical means by participants of criminal proceedings to ensure participation in court proceedings

Abstract. The relevance of the article lies in the fact that, taking into account the realities of the large-scale invasion of the Russian Federation, the launch of missile strikes on almost the entire territory of our country and the involvement of a large part of citizens in repelling armed aggression in the ranks of the Armed Forces, the issue of ensuring the personal participation in court sessions of participants in criminal proceedings has become extremely acute. primarily witnesses and victims. From the first days of the great war, the Supreme Court tried to provide recommendations on how the courts should act in such extremely difficult conditions. The purpose of the article is to outline the ways to solve the problem of remote participation in the court process of participants who, for good reasons, cannot personally come to the court premises during the legal regime of martial law, to study the current judicial practice on the specified topic and to express proposals for solving the problematic issues that arise during law enforcement practice. The proposed article highlights certain aspects of the use of own technical means by participants to criminal proceedings during remote participation in court proceedings under the martial law regime. The author analyses the current case law, examines the legal opinions of the Supreme Court, and legislative innovations on the selected topic. In particular, the author describes the Draft Law No. 8219 recently adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine, which solves a number of problems with remote participation in court proceedings. Based on the studied case law, the author concludes that, if the

trial is properly organised, remote participation of a party to criminal proceedings contributes to the observance of the reasonableness of the time limits for consideration of criminal proceedings, solves the problem of delay in court proceedings due to the parties' failure to appear in court, and is intended to reduce the percentage of criminal proceedings not considered by the courts. The article also focuses on the amendments to the criminal procedure legislation which regulate remote participation in court proceedings via videoconference using own technical means, i.e. when a person wishing to participate in a court hearing is outside the court. The author provides the legal procedure proposed by legislators for filing a motion by a party to the proceedings for remote participation and describes the procedure for court action upon receipt of such a motion.

Key words: court, remote participation, martial law, large-scale invasion of the Russian Federation, reasonable time limits, own technical means.

Постанова проблеми. З урахуванням реалій широкомасштабного вторгнення РФ, нанесення ракетних ударів майже по всій території нашої держави та залучення значної частини громадян до відсічі збройній агресії в лавах ЗСУ, надзвичайно гостро постала проблематика забезпечення особистої участі у судових засіданнях учасників кримінальних проваджень, в першу чергу свідків і потерпілих. З перших днів великої війни Верховний Суд намагався надати рекомендації, яким чином діяти судам в таких надскладних умовах. Зокрема у листі від 03.03.2022 № 2/0/2-22 «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» ВС рекомендував у випадках, якщо через об'єктивні обставини учасник кримінального провадження не може брати участь у засіданні в режимі відеоконференцзв'язку за допомогою технічних засобів, визначених КПК України, як виняток можна допускати участь такого учасника в режимі відеоконференцзв'язку за допомогою інших засобів, при цьому роз'яснивши такому учаснику його процесуальні права та обов'язки [1].

Проте, вказані рекомендації наштовхувались на низку проблем при практичному їх застосуванні. Наприклад, суттєвою перешкодою була відсутність можливості вручити учаснику, який бере участь в судовому засіданні поза приміщенням суду, за допомогою власних технічних засобів, пам'ятку про права та обов'язки; належним чином встановити особу та привести її до присяги; забезпечити належну аудіо-відео фіксацію судового засідання тощо. Тому подібні питання потребували невідкладного законодавчого регулювання, що і втілено у законопроекті № 8219 «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо

забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи», який нещодавно було прийнято Верховною Радою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання, пов'язані із дистанційною участю в судових засіданнях сторін кримінального провадження висвітлювались в різній інтерпретації у працях І. Басистої, А. Бежанової, І. Гловюк, Н. Глинської, О. Дроздова, О. Кравчука, І. Крицької, О. Кучинської, Д. Літкевича, В. Мильцевої, О. Метелева, А. Столітнього, Г. Тетерятник, І. Тітка, А. Туманянц, С. Шаренко, Д. Шингарьова, Н. Шульги та інших.

Метою статті є окреслити шляхи вирішення проблематики дистанційної участі в судовому процесі учасників, які з поважних причин не можуть особисто прибути до приміщення суду під час дії правового режиму воєнного стану, дослідження актуальної судової практики на зазначену тематику та висловлення пропозицій щодо вирішення проблемних питань, які виникають під час правозастосовної практики.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до чинних на момент підготовки вказаного матеріалу положень ч. 1 ст. 336 КПК України, судові провадження може здійснюватися у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судові провадження), у таких випадках:

- 1) неможливості безпосередньої участі учасника кримінального провадження в судовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин;
- 2) необхідності забезпечення безпеки осіб;
- 3) проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого;

4) необхідності вжиття таких заходів для забезпечення оперативності судового провадження;

5) наявності інших підстав, визначених судом достатніми.

Згідно ч 2 ст. 336 КПК України, суд ухвалює рішення про здійснення дистанційного судового провадження за власною ініціативою або за клопотанням сторони чи інших учасників кримінального провадження. У разі якщо сторона кримінального провадження чи потерпілий заперечує проти здійснення дистанційного судового провадження, суд може ухвалити рішення про його здійснення лише вмотивованою ухвалою, обґрунтувавши в ній прийняте рішення. Суд не має права прийняти рішення про здійснення дистанційного судового провадження, в якому поза межами приміщення суду перебуває обвинувачений, якщо він проти цього заперечує, крім випадків здійснення дистанційного судового провадження в умовах воєнного стану [2,3]. Тобто правовий режим воєнного стану дозволяє зробити виняток із загального правила.

Втім до прийняття законопроекту № 8219, положення ст. 336 КПК України не конкретизували, які саме засоби зв'язку дозволено використовувати учасникам дистанційного процесу і тому суди, ухвалюючи рішення про надання дозволу на використання таких засобів поза приміщенням суду, посилались на загальні засади кримінального провадження. За загальними нормами цієї статті, застосовувані в дистанційному судовому провадженні технічні засоби і технології мають забезпечувати належну якість зображення і звуку, дотримання принципу гласності та відкритості судового провадження, а також інформаційну безпеку. Учасникам кримінального провадження має бути забезпечена можливість чути та бачити хід судового провадження, ставити запитання і отримувати відповіді, реалізовувати інші надані їм процесуальні права та виконувати процесуальні обов'язки, передбачені цим Кодексом [3].

З метою забезпечення розумності строків розгляду кримінального провадження деякі суди застосовували вказані рекомендації ВС та проводили судові засідання, дозволяючи застосування власних технічних засобів про-

курорам, адвокатам, потерпілим, свідкам. Зокрема програми «EasyCon», «ZOOM» та інших. [3]. Так згідно ухвали Франківського районного суду м. Львова від 10.07.2023 у справі № 465/3106/17 року, розглянувши клопотання обвинуваченого у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 4 ст. 27 -ч. 5 ст. 191,ч. 4 ст. 27-ч. 2 ст. 200, ч. 4 ст. 27 – ч. 3 ст. 362 КК України, про проведення судового засідання у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів за допомогою програмного забезпечення «EasyCon», суд встановив, що вказана справа перебуває в провадженні суду досить тривалий час – з 26 травня 2017 року та оскільки обвинувачений знаходиться за кордоном в силу сімейних обставин, суд визнав за можливе задовольнити його клопотання з наступною правовою аргументацією. Суд вказав, що «сторони цього кримінального провадження мешкають в різних містах України, які є досить віддаленими від Франківського районного суду міста Львова, а зважаючи на запроваджений в Україні воєнний стан, обвинувачений ОСОБА_3 систематично перебуває за межами країни. З огляду на вказане, завершити розгляд даного кримінального провадження не видається можливим протягом близько 7 років. До суду надійшло клопотання обвинуваченого ОСОБА_3 про проведення судового засідання у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів у зв'язку з перебуванням за межами України в Республіці Польща, прибути в судові засідання не має можливості у зв'язку з тим, що на його утриманні знаходяться його малолітні діти, а зважаючи на воєнний стан, часті повітряні тривоги, він не має на кого їх залишити, відтак, просить проводити судові засідання в режимі відеоконференції за допомогою власних технічних засобів».

Задовольняючи вказане клопотання суд зазначив, що «відповідно до статті 9 КПК України під час кримінального провадження суд зобов'язаний неухильно додержуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог

інших актів законодавства. При цьому відповідно до частини 6 цієї статті у випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, суд застосовує загальні засади кримінального провадження. Також приймаючи рішення про надання дозволу на проведення судового засідання із використанням власних технічних засобів, суд зважив на те, що норми статті 336 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) передбачають можливість здійснення дистанційного судового провадження в умовах, які забезпечують ідентифікацію особи, котра перебуває за межами приміщення суду, й інформування її про процесуальні права та обов'язки в установленій законом спосіб».

При цьому, суд дійшов висновку, що «КПК України не визначає, що приміщенням, з якого здійснюється трансляція, має бути лише приміщення суду. Таке доводить, що трансляція під час відеоконференції відповідно до норм кримінального процесуального закону може здійснюватись з будь-якого місця за умови наявності відповідної технічної можливості.

Що ж стосується іншої частини норм частин 4 – 6 статті 336 КПК України передбачають лише порядок встановлення особи учасника судового провадження, який бере участь у цьому провадженні дистанційно, та ознайомлення його з його правами у процесі, але – не заборону використовувати для забезпечення проведення відеоконференції будь-які приміщення та власні технічні засоби. Таким чином, наведені норми процесуального права не виключають можливості участі особи у судовому засіданні дистанційно і з будь-якого іншого місця з використанням власних технічних засобів.

Окрім того, Європейська комісія з питань ефективного правосуддя (СЕПЕД) у пункті 41 Керівництва щодо проведення судових проваджень у режимі відеоконференції від 30 червня 2021 року СЕПЕД (2021)4REV4 рекомендує судам залежно від вимог національного законодавства забезпечувати можливість участі осіб у судових засіданнях в режимі відеоконференції із залів суду, місць позбавлення волі, приміщень юридичних фірм чи інших безпечних місць, перелік яких не є вичерпним».

Крім того, суд послався на уже згаданий нами лист Верховного Суду «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 03 березня 2022 року N 1/0/2-22 та позицію Верховного Суду, в т. ч. суддів Великої Палати, щодо участі учасників справи у судовому засіданні в режимі відеоконференції за допомогою комплексу технічних засобів та програмного забезпечення «EasyCon». Зокрема, така позиція відображена в ухвалі судді Великої Палати Верховного Суду від 08 лютого 2023 року у справі N 415/2182/20, де підставою постановлення такої було перебування учасників справи за межами України, в ухвалі судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 31 жовтня 2022 року у справі N 124/11515/13-к, в ухвалі Судді Верховного Суду від 06 лютого 2023 року у справі N 335/591/21 (провадження N 51-4116км22) та ін.

Суд зазначив в цитованій ухвалі, що «обвинувачений ОСОБА_3 має на утриманні малолітніх дітей, з якими перебуває за межами території України і зважаючи на введений воєнний стан, часті повітряні тривоги не має на кого їх залишити та станом на зараз не має можливості взяти участь в судовому засіданні у м. Львові або з приміщення іншого суду на території України.

Особа обвинуваченого ОСОБА_3 встановлена, він неодноразово брав участь в судових засіданнях, на виконання положень ч. 4 ст. 336 КПК України направлено на електронну адресу пам'ятку про права та обов'язки учасника процесу, така ним отримана, підписана, відсканована та скерована засобами електронного зв'язку на адресу суду та міститься в матеріалах справи.

Виходячи з наведеного, з метою забезпечення належної реалізації прав обвинувачених на захист, зважаючи на тривалість перебування такого кримінального провадження на розгляді суді (близько семи років) й ефективності кримінального провадження в умовах воєнного стану, введеного на території України Указом Президента N 64/2022 від 24 лютого 2022 року (зі змінами), суд вважав за необхідне й можливе забезпечити участь обвинуваченого ОСОБА_3 у судовому засі-

данні за межами приміщення суду через сайт системи відеоконференцзв'язку vkz.court.gov.ua. з використанням власних технічних засобів [4].

Аналогічне рішення прийнято і Верховним Судом в ухвалі від 5 липня 2023 року у справі N 415/2182/20, де захисникам дозволено приймати участь в судовому засіданні за допомогою власних технічних засобів поза межами приміщення суду. Так суддя Великої Палати Верховного Суду, розглянувши клопотання захисників ОСОБА_2 і ОСОБА_3 про їх дистанційну участь у режимі відеоконференції у касаційному розгляді кримінального провадження щодо ОСОБА_4, ОСОБА_5, ОСОБА_6 та ОСОБА_7, встановив, що «касаційний розгляд кримінального провадження за касаційними скаргами захисника ОСОБА_2 в інтересах засудженого ОСОБА_6 та захисника ОСОБА_3 в інтересах засудженого ОСОБА_4 на вирок Лисичанського міського суду Луганської області від 18 травня 2020 року та ухвалу Луганського апеляційного суду від 05 жовтня 2020 року Великою Палатою Верховного Суду призначено на 11 липня 2023 року о 14:00. 5 липня 2023 року на адресу Верховного Суду надійшли клопотання захисника ОСОБА_2 в інтересах засудженого ОСОБА_6 та захисника ОСОБА_3 в інтересах засудженого ОСОБА_4 про їх участь у судовому засіданні у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду у підсистемі відеоконференцзв'язку. Мотивуючи клопотання, захисник ОСОБА_3 посилається на неможливість взяти участь у судовому засіданні безпосередньо у зв'язку з тимчасовим перебуванням за кордоном.

Захисник ОСОБА_2 в обґрунтування свого клопотання зазначає, що забезпечення його дистанційної участі у судовому засіданні з приміщень інших судів у місті Полтаві, де адвокат тимчасово проживає, ускладнене у зв'язку з можливими непередбачуваними тривалими відключеннями електропостачання у регіоні».

Розглянувши зазначені клопотання, судом задовольнив їх з огляду на наступне. Норми статті 336 КПК України встановлюють можливість здійснення дистанційного судового провадження в умовах, які забезпечують іденти-

фікацію особи, котра перебуває за межами приміщення суду, й інформування її про процесуальні права та обов'язки в установленій законом спосіб.

Якщо особа, яка братиме участь у судовому провадженні дистанційно, знаходиться у приміщенні, розташованому поза територією юрисдикції суду та за межами міста, в якому він розташований, суд згідно з частиною п'ятою статті 336 КПК може своєю ухвалою доручити забезпечення проведення відеоконференції суду, на території юрисдикції якого перебуває учасник судового розгляду. В означених випадках секретар судового засідання або судовий розпорядник зобов'язані перевірити документи, що посвідчують особу учасника процесу, вручити пам'ятку про процесуальні права та обов'язки і перебувати поряд із ним до закінчення судового засідання.

Разом із тим, наведені норми процесуального права не виключають можливості участі особи у судовому засіданні дистанційно і з будь-якого іншого місця з використанням власних технічних засобів».

Верховний Суд зазначив у своєму рішенні, що «захисник ОСОБА_3 раніше брав участь у судових засіданнях Великої Палати Верховного Суду у режимі відеоконференції з приміщення Закарпатського апеляційного суду, а захисник ОСОБА_2 – Полтавського апеляційного суду. Уповноважені працівники цих судів перевірили особу кожного адвоката в установленому законом порядку, а відтак вимоги статті 336 КПК щодо ідентифікації осіб як учасників процесу у справі виконано. ОСОБА_3 та ОСОБА_2 зареєстровані і раніше проживали в місті Сєвєродонецьку Луганської області, яке станом на сьогодні є тимчасово окупованим. Адвокат ОСОБА_3, перебуваючи за кордоном, об'єктивно не в змозі взяти участь у розгляді справи безпосередньо або з приміщення іншого суду на території України.

Крім того ВС звернув увагу, що «забезпечення дистанційної участі у судовому провадженні адвоката ОСОБА_2 з приміщень інших судів у місті Полтаві, де адвокат наразі тимчасово проживає, ускладнене у зв'язку з можливими непередбачуваними

тривалими відключеннями електропостачання у цьому суді. Водночас, як зазначається у клопотанні, ОСОБА_2 має змогу взяти участь у касаційному розгляді у режимі відеоконференцзв'язку з використанням власного обладнання з місця, де електропостачання і доступ до мережі Інтернет гарантовано є стабільнішими.

Виходячи з наведеного, з метою забезпечення належної реалізації прав засуджених ОСОБА_4 та ОСОБА_6 на захист, оперативності й ефективності кримінального провадження в умовах воєнного стану, введеного на території України Указом Президента N 64/2022 від 24 лютого 2022 року (зі змінами), ВС вважав за необхідне й можливе забезпечити участь захисників ОСОБА_3 та ОСОБА_2 у судовому засіданні за межами приміщення суду у підсистемі відеоконференцзв'язку з використанням власних технічних засобів» [5].

Проте у правозастосовній практиці є і негативні приклади скасування судових рішень судом касаційної інстанції, у випадках коли апеляційний суд не дотримався положень ст.336 КПК України та провів судовий розгляд за участі адвоката, який вийшов на зв'язок поза зоровим контактом звичайним телефоном. Як зазначено у постанові колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 13 червня 2023 року у справі № 225/127/17, за вироком місцевого суду троє обвинувачених у заволодінні майном були засуджені до дев'яти років позбавлення волі з конфіскацією майна. Рішення ними було оскаржено в апеляційному суді, який залишив вирок у силі. Проте під час розгляду касаційної скарги засуджених з'ясувалось, що апеляційний суд розглядав провадження за участю захисника в телефонному режимі, оскільки той не міг під'єднатись за допомогою відеоконференцзв'язку. Крім того ВС зазначив, скасовуючи вказане рішення, що, апеляційний суд не прийняв ухвалу щодо участі захисника в режимі відеоконференції, як того вимагає КПК України, а у рішенні про залишення вироку без змін апеляційний суд безпідставно зазначив, що захисник брав участь у режимі відеоконференції. ВС скасував рішення апеляційного суду з вказаних підстав та повернув справу на новий розгляд [3, 6].

Висновки. Триваючий воєнний стан спонукає законодавців якнайшвидше усунути цю прогалину у кримінальному процесуальному законодавстві, зокрема у ст. 336 КПК України, конкретизувавши можливість здійснення участі під час судового провадження у режимі відеоконференції за допомогою власних технічних засобів.

Наразі згідно відомостей офіційного веб-порталу Верховної Ради України 23.02.2024 прийнято відповідний проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» (реєстр. № 8219), який вносить суттєві зміни до порядку участі в судовому засіданні дистанційно. Зокрема згідно запропонованих змін в ст. 336 КПК України, учасник кримінального провадження подає клопотання про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання.

Копія клопотання в той самий строк надсилається іншим учасникам кримінального провадження. Учасники кримінального провадження беруть участь у судовому засіданні в режимі відео конференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів та електронного цифрового підпису згідно з вимогами Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему та/або положень, що визначають порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи.

Ризики технічної неможливості участі в відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів, переривання зв'язку тощо несе учасник кримінального провадження, який подав відповідне клопотання.

У випадку технічної неможливості участі в відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів, переривання зв'язку в учасника, участь якого є обов'язковою, суд відкладає судовий розгляд. Якщо технічна неможливість участі в відеоконференції поза меж-

ами приміщення суду з використанням власних технічних засобів, переривання зв'язку мають ознаки зловживання правом з метою затягування судового розгляду, суд своєю вмотивованою ухвалою може позбавити учасника кримінального провадження права участі в відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів у цьому кримінальному провадженні [7].

Тобто, ті механізми вирішення проблем дистанційної участі в судовому розгляді, які

раніше існували лише на рівні рекомендацій, на даному етапі вже викристалізувались в окремі положення КПК України. При належній організації судового процесу, дистанційна участь сторони кримінального провадження сприятиме дотриманню розумності строків розгляду кримінального провадження, вирішуватиме проблему затягування судового розгляду у зв'язку із неприбуттям сторін безпосередньо в судові засідання, зменшить відсоток нерозглянутих судами кримінальних проваджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Лист Верховного Суду № 2/0/2-22 від 03.03.2022 «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану». URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Inform_lyst_2022_03_03.pdf
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
3. Ткач А. Особливості забезпечення дистанційної участі в судовому розгляді кримінального провадження під час дії правового режиму воєнного стану. С. 156-160. Кримінальне процесуальне право на сучасному етапі розвитку України: матеріали круглого столу, присвяч. 40-річчю кафедри кримінального процесу (Київ, 27 жовт. 2023 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2023. 360 с.4. Ухвала Франківського районного суду м. Львова у справі № 465/3106/17 року від 10.07.2023- URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/112092784>
5. Ухвала Верховного Суду у справі N 415/2182/20 від 05.07.2023 року. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/112030640>
6. Постанова колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 13 червня 2023 року у справі N 225/127/17 (провадження N 51-3295 км 22). URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/111614175?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl01&_ga=2.90900248.3245426.1698180071-665380057.1639515200#_gl=1*1mkzh9v*_gcl_au*NTE3MzU0MDg0LjE2OTgxODAwNzA
7. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи № 8219 від 23.11.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40876>

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 342.9:[3.08:[343.85:343.35]](477)
DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.39>

Бузницький Д. М.,
аспірант кафедри службового та медичного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ВИКОРИСТАННЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ УПОВНОВАЖЕНИХ ОСІБ З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

Анотація. Внутрішні (відомчі) уповноважені підрозділи (уповноважені особи) з питань запобігання та виявлення корупції є усталеним децентралізованим інституційним елементом національного антикорупційного механізму багатьох держав, а також їм приділена значна увага у рекомендаціях міжнародних організацій. Зважаючи на це, послуговуючись, головним чином, порівняльно-правовим методом наукового пізнання, автор досліджує затверджені Міжнародною організацією вищих органів аудиту рекомендації з відповідного кола питань, правову основу діяльності антикорупційних уповноважених в Італії й інших держав та офіційні роз'яснення, зокрема, Агентства з питань запобігання корупції Франції щодо внутрішніх антикорупційних розслідувань. Автор рекомендує запровадити у положення законодавства України, які визначають організацію та порядок діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції, зарубіжний досвід щодо, зокрема: 1) уповноваження їх на одержання будь-яких документів та відомостей від працівників їх організації, необхідних для виконання їх службових обов'язків; 2) посилення прозорості персонального складу, процедур та результатів діяльності антикорупційних уповноважених шляхом оприлюднення тієї їх частини, яка є доцільною для підвищення ефективності громадського контролю; 3) запровадження заходів підвищення кваліфікації антикорупційних уповноважених, обміну досвідом та інших спеціальних навчальних заходів; 4) закріплення на рівні законодавства кваліфікаційних вимог до кандидатів на посади антикорупційних уповноважених та унеможливлення суміщення цієї діяльності з іншою діяльністю контрольного характеру у межах організації (внутрішня безпека тощо); 5) формалізації та упорядкування процедури внутрішніх антикорупційних розслідувань, зокрема, шляхом визначення їх цілей, учасників, порядку, у тому числі збирання, дослідження та оцінки доказів для гарантування їх прийнятності для використання у подальших провадженнях, встановлення шляхів дотримання конфіденційності осіб викривачів та прав інших учасників розслідувань.

Ключові слова: вимоги до кандидатів на посади антикорупційних уповноважених, запобігання корупції, міжнародні стандарти та зарубіжний досвід регулювання організації та діяльності антикорупційних уповноважених, уповноважені особи з питань запобігання та виявлення корупції.

Buznytskyi D. M. Implementing foreign experience related to governing legal status and activities of corruption prevention officers

Abstract. Internal (departmental) corruption prevention officers are a well-established decentralized institutional element of the national anti-corruption mechanism of many states, and they are also given considerable attention in the recommendations of international organizations. In light of this, relying predominantly on the comparative legal method of scientific research, the author examines such recommendations on the relevant range of issues approved by the International Organization of Supreme Audit Institutions, the legal basis of the activities of corruption prevention officers in Italy and other countries, as well as official clarification materials, in particular, of the Anti-Corruption Agency of France related to internal anti-corruption investigations. The author recommends amending the legislation of Ukraine determining the organization and procedure of activities of corruption prevention officers with provisions in particular, regarding: (1) authorizing corruption prevention officers to receive any documents and information from employees of their organization, necessary for the performance of their official duties; (2) strengthening the transparency of the personnel, procedures and outcomes of activities of corruption prevention officers by making public that part of them which could

contribute to increasing the effectiveness of public control over them; (3) introduction of measures to improve the professional qualities and abilities of corruption prevention officers, exchange of experience between them and other special training measures; (4) enshrining at the legislative level the qualification requirements for candidates for the positions of corruption prevention officers, and making it impossible to combine this activity with other control activities within the organization (internal security, etc.); (5) formalizing and governing the procedure of internal anti-corruption investigations, in particular, by determining their goals, participants and order of activities, including the collection, research and evaluation of evidence in order to guarantee their admissibility for use in further proceedings, establishing ways of safeguarding the confidentiality of whistleblowers and the rights of other participants in these investigations.

Key words: *corruption prevention officers, international standards and foreign experience in governing the organization and activities of corruption prevention officers, prevention of corruption, requirements for candidates for the positions of corruption prevention officers.*

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Внутрішні (відомчі) уповноважені підрозділи (уповноважені особи) з питань запобігання та виявлення корупції є усталеним децентралізованим інституційним елементом національного антикорупційного механізму багатьох держав. Разом з тим, правовим та організаційним засадам їх діяльності, так само як й їх повноваженням та порядку діяльності у науковій літературі приділяється недостатня увага, незважаючи на їх загальноновизнаний потенціал щодо профілактики й раннього виявлення проявів корупції. Основними причинами цього є, насамперед, обумовлена інституційним рівнем антикорупційних уповноважених широка варіативність шляхів регулювання їх конститутивних параметрів, а також відсутністю затверджених на міжнародному рівні стандартів щодо принципів та правил їх діяльності. Однак, все ж, склався достатній матеріал у міжнародних рекомендаціях, правових джерелах та офіційних роз'ясненнях, присвячених уповноваженим підрозділам (уповноваженим особам) з питань запобігання та виявлення корупції, для порівняльно-правового дослідження питань організації та порядку їх діяльності. Зокрема, джерелознавчий аналіз має охопити публікації, що присвячені правовій основі діяльності антикорупційних уповноважених в Італії, а також ті, у яких викладаються затверджені Міжнародною організацією вищих органів аудиту рекомендації з відповідного кола питань та правові джерела окремих держав й матеріали деяких наукових та аналітичних досліджень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, на які спирається автор в яких розгляда-

ють цю проблему і підходи її розв'язання. З-поміж цих досліджень, слід окремо відзначити те, що виконане Дж. Мейером та його авторським колективом з питань ролі та місця антикорупційних уповноважених у системі запобігання та протидії корупції за американським законодавством [1]. Також, у цьому контексті значну цінність має аналітична довідка Р. Баттс з питань внутрішнього антикорупційного контролю [2]. Однак, у цих дослідженнях не забезпечується системний поступ до осягнення поточного стану та тенденцій розвитку внутрішніх уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою цієї статті є окреслення шляхів використання зарубіжного досвіду реалізації правового статусу уповноважених осіб з питань запобігання корупції.

Виклад основного матеріалу дослідження. Розпочинаючи дослідження з висвітлення систематизованих рекомендацій щодо організаційних та правових аспектів діяльності антикорупційних уповноважених, звернемось до відповідних публікацій, виданих Міжнародною організацією вищих органів аудиту. Зокрема, у них зауважується, що обов'язки уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції можуть включати:

– служіння в якості контакту для персоналу та керівництва організації, якщо це необхідно, без необхідності покладатися на офіційні канали, разом із приватними особами (підрозділ/особа має мати прямий доступ і може звітувати перед вищим керівництвом (наприклад, керівником організації));

– бути джерелом знань про корупційні ризики та консультувати керівництво організації;

– інформування працівників (наприклад, за допомогою семінарів, електронних засобів навчання та регулярних презентацій);

– допомога у навчанні та забезпечення доступу до всіх антикорупційних тренінгів;

– управління процесом оцінки ризиків

– моніторинг та оцінка будь-яких ознак корупції;

– сприяння інформуванню громадськості про покарання відповідно до законодавства про державну службу та кримінального законодавства (профілактичний ефект), дотримуючись при цьому прав на конфіденційність зацікавлених осіб [3, с. 23].

Разом з тим, антикорупційному уповноваженому не може бути делеговано жодних повноважень щодо вжиття дисциплінарних заходів та він не має права проводити розслідування у дисциплінарних провадженнях у справах про корупцію. Водночас, організації мають своєчасно та повною мірою надавати цьому підрозділу/особі будь-яку інформацію, необхідну для виконання своїх обов'язків, особливо щодо інцидентів підозри в корупції. Окремо застерігається, що працівники, відповідальні за проведення перевірки персоналу (фахівці підрозділів внутрішньої безпеки), не можуть призначатись уповноваженими особами з питань запобігання та виявлення корупції [3, с. 24].

Тою чи іншою мірою ці міжнародні рекомендації знаходять своє відображення у законодавчих актах, які становлять правову основу діяльності антикорупційних уповноважених.

Зокрема, згідно зі ст. 74 Закону Чорногорії «Про запобігання корупції» керівник або уповноважена ним особа має призначити особу, що відповідальна за контроль доброчесності працівників у відповідній організації. Законом також визначено, що працівники організації надають уповноваженій особі з питань доброчесності на її запит необхідні документи та інформацію, що стосуються підготовки та реалізації плану доброчесності [4].

Також, досліджуючи шляхи реалізації правового статусу уповноважених осіб з питань запобігання корупції на національному рівні,

особлива увага має бути приділена досвіду Італії з урахуванням його оцінки з боку авторитетного міжнародного співтовариства.

Так, закріплений Законом Італії про запобігання та боротьбу з корупцією та незаконною діяльністю у системі публічного адміністрування № 190/2012 (Law No. 190/2012 on preventing and combating corruption and illegal activity in public administration) антикорупційний механізм передбачає діяльність на субнаціональному рівні уповноважених осіб з питань прозорості та запобігання корупції. Законом визначено, що кожен суб'єкт владних повноважень (суб'єкт управління публічною власністю) має призначити посадову особу, яка відповідальна за прозорість і запобігання корупції та на яку покладається, у тому числі, координація та реалізація заходів відомчого плану із запобігання корупції та забезпечення прозорості, перегляд всіх внутрішніх процедур та цифрового середовища функціонування організації, надіслання повідомлень спеціальному антикорупційному державному органу про невиконання керівництвом організації антикорупційних заходів тощо. Більше того, Національний антикорупційний орган Італії (Italian National Anti-Corruption Authority) створив платформу для консолідації відомчих планів із запобігання корупції та забезпечення прозорості. Плани є загальнодоступними та слугують основою для їх стандартизації в італійських суб'єктах публічного адміністрування. Крім того, ця платформа дозволяє Національному антикорупційному органу Італії контролювати внутрішні антикорупційні процедури та визначати тенденції. Також, слід звернути увагу й на те, що в Італії на громадських засадах функціонує база даних уповноважених осіб з питань прозорості та запобігання корупції, яка дозволяє, серед іншого обмінюватись найкращими практиками, підвищувати кваліфікацію тощо [5]. Оцінивши ефективність утвердженого у законодавстві Італії інституту уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції, Управління ООН з наркотиків і злочинності вказало на те, що однією з найкращих антикорупційних практик є зобов'язання суб'єктів публічного адміністрування та дер-

жавних підприємств призначити уповноважену особу з питань запобігання корупції та розробити план запобігання корупції за участю громадськості [6].

Продовжуючи огляд зарубіжних національних підходів до регулювання тих чи інших аспектів організації, повноважень та порядку діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції, зазначимо, що широко поширеною практикою є деталізація як вимог до кваліфікації кандидатів на посади антикорупційних уповноважених, так й професійних компетентностей, які визначають їх придатність до виконання функцій за посадою антикорупційного уповноваженого.

Наприклад, від учасників добору на посаду старшого спеціаліста з питань запобігання корупції та навчання персоналу міністерства юстиції Західної Австралії вимагається:

- мати професійний досвід і комплексні знання законодавства, стандартів, програм і державної політики щодо запобігання шахрайству, корупції та сприяння доброчесності;
- мати досвід у тлумаченні та реалізації державної політики, консультуванні та розробці планів з перетворенням їх на стійкі результати;
- мати досвід у реалізації освітніх програм;
- використовувати аналітичні навички для складання підтверджених звітів і рекомендацій щодо питань, що стосуються ризику недоброчесності, включаючи стратегії контролю;
- визначити найкращий досвід у сфері тренування та розвитку персоналу з питань дотримання антикорупційного законодавства, оцінити ефективність стратегій навчання, визначивши можливості для їх покращення [7].

Так само, Комісія доброчесності Ямайки, розробляючи посадову інструкцію антикорупційного уповноваженого, визначила, що зона його відповідальності включає збір, аналіз і перегляд процедур та практик діяльності відповідних суб'єктів владних повноважень, включаючи проактивну оцінку інформації, що стосується запобігання та виявлення корупції. Уповноважений із запобігання корупції також відповідає за розробку рекомендацій щодо вжиття заходів для виправлення вияв-

лених недоліків у практиці та процедурах суб'єктів владних повноважень відповідно до положень законодавства з питань доброчесності, засад державної політики та вказівок спеціально уповноваженого антикорупційного органу, щоб відповідна організація досягла її довгострокової мети щодо виявлення, запобігання та зменшення ймовірності корупційних діянь. При цьому, мінімальні вимоги до професійного досвіду та кваліфікації для зайняття посади антикорупційного уповноваженого включають:

- 1) ступінь бакалавра з публічного адміністрування, менеджменту, політології або іншої суміжної спеціальності;
- 2) формальна підготовка та досвід застосування законодавства та реалізації політики та інструкцій щодо публічних закупівель;
- 3) мінімум 3 роки досвіду роботи на аналогічній посаді, що пов'язана з державним регулюванням або забезпеченням дотримання законодавства, бажано в організації державного сектора [8].

Поруч із вищевикладеним, накопичився значний зарубіжний досвід процедурного регулювання питань реалізації правового статусу уповноважених осіб з питань запобігання корупції. Зокрема, за змістом роз'яснень Агентства з питань запобігання корупції Франції щодо внутрішніх антикорупційних розслідувань орган влади або підприємство, яке проводить внутрішнє антикорупційне розслідування, має переконатися, що встановлена ним процедура відповідає вимогам законодавства, щоб у разі потреби мати можливість вжити дисциплінарних та судових заходів. Рекомендується формалізувати процедуру внутрішнього розслідування перед її проведенням, щоб вона дозволяла організації досягти кількох ключових цілей:

- оптимізувати час розслідування за допомогою процедури, яка заздалегідь визначає цілі, учасників, порядок, наявні ресурси для розслідування, процедуру визначення будь-яких подальших дій, які необхідно вжити після розслідування, а також систему документування та архівування (критерії, необхідні для початку внутрішнього розслідування та можливі винятки, опис цілей та обсягу розслідування тощо);

– організувати процедури збору та зберігання доказів, щоб гарантувати їх цілісність і прийнятність, а також захистити їх від будь-яких змін, зокрема з метою дисциплінарного та/або судового провадження;

– забезпечити умови для розслідування з дотриманням прав залучених працівників та свідків, включаючи права на захист і права на конфіденційність й захист персональних даних;

– гарантувати дотримання вимог конфіденційності відповідно щодо викривача, осіб, причетних до звіту про викривача, будь-якої третьої сторони, згаданої у звіті, та інформації, зібраної всіма одержувачами звіту про викривача, тощо [9].

Принагідно зауважимо, що американський досвід показує, що розроблення, організація та контроль за проведенням комплексних заходів щодо запобігання корупційним правопорушенням у організації відіграє важливу роль у пом'якшенні або, можливо, навіть відверненні корпоративної кримінальної відповідальності відповідно до Рекомендацій щодо винесення покарань США та Принципів федерального переслідування бізнес-організацій Міністерства юстиції США. Натомість, відсутність або неефективність комплаєнс-програми може бути обтяжуючим фактором у антикорупційному переслідуванні. Відповідно до мінімальних стандартів, установлених зазначеними принципами, уповноваженим особам рекомендовано визначити, чи є програма комплаєнсу компанії такою, що існує радше «на папері» чи програмою, яка «розроблена, виконуються, контролюється та переглядається належним чином». Наприклад, якщо антикорупційні уповноважені мають достатні повноваження негайно спілкуватися з керівництвом їх організацій щодо потенційних правопорушень, а також

повідомляти про статус виконання комплаєнс-програми принаймні раз на рік, організація, визнана винуватою у протиправних діях, все одно може отримати послаблення за наявності ефективної комплаєнс-програми, навіть якщо до вчинення правопорушення був причетний персонал високого рівня [1].

Висновки з дослідження. Підсумовуючи вищевикладене, зауважимо, що вартим запровадження у положення законодавства України, які визначають організацію та порядок діяльності уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання та виявлення корупції, є, зокрема, зарубіжний досвід щодо: 1) уповноваження їх на одержання будь-яких документів та відомостей від працівників їх організації, необхідних для виконання їх службових обов'язків; 2) посилення прозорості персонального складу, процедур та результатів діяльності антикорупційних уповноважених шляхом оприлюднення тієї частини цієї інформації, яка є доцільною для підвищення ефективності громадського контролю; 3) запровадження заходів підвищення кваліфікації антикорупційних уповноважених, обміну досвідом та інших спеціальних навчальних заходів; 4) закріплення на рівні законодавства кваліфікаційних вимог до кандидатів на посади антикорупційних уповноважених та унеможливлення суміщення цієї діяльності з іншою діяльністю контрольного характеру у межах організації (внутрішня безпека тощо); 5) формалізації та упорядкування процедури внутрішніх антикорупційних розслідувань, зокрема, шляхом визначення їх цілей, учасників, порядку, у тому числі збирання, дослідження та оцінки доказів для гарантування їх прийнятності для використання у подальших провадженнях, встановлення шляхів дотримання конфіденційності осіб викривачів та прав інших учасників розслідувань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Meyer J., Devaney W., Tomczak P. Anti-Corruption in the United States. *BakerMcKenzie*. URL: <https://www.globalcompliancenews.com/anti-corruption/anti-corruption-in-the-united-states/>.
2. Batts R. Internal controls and anti-corruption. 2022. *Basel institute on governance*. URL: https://learn.baselgovernance.org/course/view.php?id=121&lang=sr_lt.
3. International Organization of Supreme Audit Institutions (INTOSAI). Guideline for the Audit of Corruption Prevention (GUID 5270). URL: <https://www.issai.org/wp-content/uploads/2019/08/GUID-5270-Guideline-for-the-Audit-of-Corruption-Prevention.pdf>.

4. Law on prevention of corruption of Montenegro of 9 December 2014 No.: 23-2/14-10/30. URL: https://www.rai-see.org/php_sets/uploads/2021/04/RAI-Law-on-Prevention-of-Corruption-Montenegro-EN.pdf.

5. European Commission Anti-Fraud Knowledge Centre. Corruption Prevention and Transparency officers of Italy. URL: https://antifraud-knowledge-centre.ec.europa.eu/library-good-practices-and-case-studies/good-practices/corruption-prevention-and-transparency_en.

6. United Nations Office on Drugs and Crime. Country Review Report of Italy (Review by the United States of America and Sierra Leone of the implementation by Italy of Chapter II (articles 5-14) and Chapter V (articles 51-59) of the United Nations Convention against Corruption for the review cycle 2016-2021). URL: https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/CountryVisitFinalReports/2019_11_22_Italy_Final_Country_Report.pdf.

7. Department of Justice of the Government of Western Australia. Job Description Form. Senior Corruption Prevention and Education Officer. 2020. URL: <https://search.jobs.wa.gov.au/files/vacancies/621627/19143532.pdf>.

8. Integrity Commission of Jamaica. Career opportunity – Corruption Prevention Officer. 2021. URL: <https://integrity.gov.jm/sites/default/files/Corruption%20Prevention%20Officer%202023%2005%2002.pdf>.

9. Agence française anticorruption. Internal Anti-Corruption Investigations. Practical Guide. 2023. URL: https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/files/files/AFA_Guide_EnqueteInterne_Anglais_MEP2.pdf.

Галіахметов І. А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри публічного та міжнародного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

Чорна В. Г.,

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри публічного та міжнародного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

НОВИЙ LEX MERCATORIA ТА СУЧАСНА МОДЕРНІЗАЦІЯ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО ПРАВА

Анотація. На сторінках наукової статті автори розглядають сучасну еволюцію міжнародного комерційного права як «третьої» правової системи, яка є життєво важливим засобом для вирішення проблем глобалізації світової економіки та міжнародної торгівлі.

Зазначається, що *lex mercatoria* концептуалізується як правова система, що існує паралельно з правом і конкурує з ним у плані регулювання транскордонних приватноправових відносин. *Lex mercatoria* часто постає своєрідним символом *sui generis*, який гарантує особливий, автономний режим самоорганізації транскордонної торгівлі, тоді як історичні корені цього явища ще потребують логічного доведення і все частіше ставляться під сумнів дослідниками.

Lex communitas, будучи сучасною реінкарнацією середньовічного *lex mercatoria*, породжується професійними спільнотами і поширюється в логістиці мережевої методології далеко за межі транскордонної торгівлі, інтегруючи численні регуляторні недержавні режими, сформовані в різних сферах транскордонних приватноправових відносин. Приналежність до того чи іншого економічного співтовариства у межах внутрішнього ринку ЄС служить підставою для застосування ще додатково норм *EU acquis communautaire* (*acquis*).

Lex mercatoria XXI століття створюється на основі судового прецеденту в рамках системи Міжнародного комерційного арбітражу, що дозволяє деяким вченим говорити про формування «загального арбітражного права» (*англ.* *arbitral common law*).

На думку авторів, генезис *lex mercatoria* свідчить про трансформацію середньовічного *lex mercatoria* як сукупності стихійно сформованих звичаєвих принципів і норм спрощеного врегулювання торговельних спорів у сучасну *lex mercatoria* як квазіавтономну регуляторну інституційно-правову систему, як правило, цілеспрямовано створену професійними спільнотами недержавних суб'єктів комерційної діяльності для регулювання транскордонних приватноправових відносин під назвою «міжнародне комерційне право».

Ключові слова: модернізація, торговельні звичаєвості, *Lex Mercatoria*, правова доктрина, міжнародне право, міжнародне комерційне право, міжнародний комерційний договір (*контракт*).

Haliakhmetov I. A., Chorna V. H. New lex mercatoria and modern evolution of international commercial law

Abstract. On the pages of the scientific paper, the authors consider the modern evolution of International Commercial Law as a 'third' legal system. *Lex mercatoria* is conceptualized as a legal system that exists in parallel with International Private Law and competes with it in terms of regulating cross-border private law relations. It is a vital way to meet the challenges of globalization of the world economy and international trade.

Furthermore, *lex mercatoria* often appears as a kind of symbol *sui generis*, which guarantees a special, autonomous regime of self-organization of cross-border trade. At the same time, the historical roots of this phenomenon still need to be logically proven and are increasingly being questioned by researchers.

The *lex communitas* as the modern reincarnation of the medieval *lex mercatoria* is generated by professional trade communities. It extends in the logistics of network methodology far beyond cross-border trade and

integrates numerous regulatory non-state regimes, which are formed in various spheres of cross-border private law relations.

The *lex mercatoria* of the 21st century is created on the basis of precedent within the system of International Commercial Arbitration, which allows some scholars to speak on the formation of 'Arbitral Common Law'.

According to the authors, the genesis of the *lex mercatoria* testifies to the transformation of the medieval *lex mercatoria* as a set of spontaneously formed customary principles and the rules of simplified settlement of trade disputes in the modern *lex mercatoria* as a quasi-autonomous regulatory institutional and legal system. This system was purposefully created by professional communities of non-state commercial entities to regulate cross-border private law relations, which is referred to as 'International Commercial Law'.

Key words: *modern evolution, trade customs, Lex Mercatoria, legal doctrine, international law, international commercial law, international commercial contract.*

Постановка проблеми. *Lex Mercatoria* була заново відкрита в 1960-х роках Бертольд-ом Голдманом і Клайвом Шміттоффом. Їхня дослідницька діяльність сягає своїм корінням у розробки, що були здійснені ще за часи перед Першою світовою війною (1914–1918), зокрема, у питаннях стандартизації договірних положень у сфері продаж, міжнародної торгівлі та фінансів, а також у поширенні міжнародного комерційного арбітражу. Ранні спостереження К. Шміттоффа про зміну характеру права світової торгівлі в ті часи є значною мірою актуальними і сьогодні, хоча і з акцентом на досягнення науково-технічної революції цифрової ери. Він ще у 1964 р. зазначав, що «зміна характеру права світової торгівлі зумовлена різними чинниками технічного, економічного та соціально-політичного походження, які в сукупності утворюють підґрунтя для розвитку права у другій половині ХХ ст. Технічний прогрес, особливо у сфері авіації, космічній діяльності та міжнародний обмін ідеями через радіо і телебачення призвели до небувалого звуження світу для широких мас. Масове виробництво товарів за своєю природою вимагає все більш широких ринків збуту, де міжнародно взаємопов'язані корпоративні підприємства (тобто суб'єкти міжнародної виробничої кооперації та торгівлі. – *авт.*) відкрили світ ринків збуту цих масових продажів. Крім того, національна держава більше не розглядається як міра всіх речей; провідні міжнародні організації нашого часу, як ООН та Європейське економічне співтовариство, показали, що національна держава не обов'язково є вищою формою соціальної організації. У юридичній науці дух часу найяскравіше знайшов своє відображення в новому праві міжнародної торгівлі» [15, с. 47–48. *Див. також:* 6, с. 177].

Що стосується загального комерційного права, то вже багато десятиліть висувається така ж вимога щодо існування історичного права торговця в сенсі єдиних правових принципів транскордонних комерційних операцій. Упродовж вивчення цього феномена стверджувалося, що «вимір і похвальне значення середньовічної меркантильної спільноти полягає у створенні власного закону з власних потреб і власних поглядів» [7, с. 142].

Так ще в 1924 році Верховний суд штату Північна Дакота (США) посилався на існування торгового права як сукупності законів, відокремлених від загального права. «*Lex Mercatoria* – це система права, яка не спирається виключно на інститути і місцеві звичаї якої-небудь конкретної країни, але складається з певних принципів справедливості та звичаїв торгівлі, які загальну зручність і здорове почуття справедливості встановили для регулювання справи купців і мореплавців у всіх торговельних країнах цивілізованого світу <...>. Іншими словами, торговельні операції регулювалися власним законом, і це був закон купця, з яким погоджуються всі народи і беруть до відома» [10].

Lex mercatoria не була, подібно до загального права, звичаєм місця чи території (*лат. lex loci actus* або *lex venditoris*); це був загальноновизнаний звичай купців і торговців, які мали бізнес-відносини в Європі, зокрема в Англії. Купецький клас і суперечки між його членами, що виникали в результаті комерційних операцій, не підпадали під дію загального права (у тодішні часи Середньовіччя було чинне цехове право. – *авт.*). Ця практика виросла з потреб комерції та торгівлі. Купці подорожували від ярмарку до ярмарку і з місця на місце, але в усіх місцях застосовувалися одні

й ті ж норми права та які застосовувалися в комерційних судових процесах [Цит. : 10].

Сучасна дискусія про існування та зміст сучасного транснаціонального права, як *New Lex Mercatoria*, використовує термінологію та висуває претензії на історичну спадкоємність, які вимагають уважнішого розгляду історичних коренів *Lex Mercatoria* для того, щоб уможливити краще розуміння сучасної дискусії з цього правового явища. Історичний *Lex Mercatoria* був торговим законом Середньовіччя – у тій мірі, в якій він дійсно існував – раннього Нового часу. Кажуть, що він виникав зі звичаїв торговців і купців тих часів, як у сфері морської торгівлі, так і в загальних комерційних операціях.

Метою статті постають завдання показати: (1) як міжнародне та європейське академічне співтовариство майже одноставно сприйняли необхідність спроби уніфікації міжнародного комерційного права, спрямованої на зменшення розбіжностей між державами-членами (*англ.* Member States) СОТ/ЄС та сприяння, насамперед, якщо не виключно, господарським операціям. Дійсно, створення єдиного регуляторного режиму спростило б міжнародні транзакції, знизило б витрати і сприяло б поширенню комерційних (торговельних) звичаєвостей світових та європейських внутрішніх ринків, підвищуючи при цьому його міжнародну привабливість для застосування всіма суб'єктами міжнародної комерційної діяльності; (2) міжнародне комерційне право, по суті, є однією з тих сфер, яка є найбільш глибоко вкорінена в різні правові традиції кожної держави-члена СОТ/ЄС. Зміна культурних і догматичних правових основ (*англ.* a legal framework for resolving disputes – правова основа для розв'язання спорів) є найбільш складним завданням, яке не може бути просто виконано не лише за допомогою «м'якого права» (*англ.* soft law), а також регуляторного втручання. Тому дійсно, доктринальні та судові тлумачення поняття міжнародного комерційного права так само важливі, як і формулювання норм, які його кодифікують.

Прикладом такого акта є факт, коли 11 жовтня 2011 року Європейська комісія запропонувала Загальний європейський закон про

продаж (*англ.* Common European Sales Law) для Європейського Союзу [13].

Стан дослідження. Міжнародне комерційне право (*англ.* International Commercial Law) тісно пов'язане з міжнародним економічним правом (*англ.* International Economic Law), господарським правом (*фр.* Droit public économique), торговим правом (*англ.* Trade Law).

У сучасній доктрині «міжнародне комерційне право» вважається, що ця концепція є наслідком процесів глобалізації, котрі відбуваються у світовій економіці та торгівлі. Концепція *lex mercatoria* є найбільш суперечливою із сучасних концепцій у правових доктринах країн світу. Чому? По-перше, термін *lex mercatoria* (букв. «торгове право») не є загальноновживаним і загальноновизнаним у правових доктринах країн світу; по-друге, юридичний зміст цієї концепції остаточно не визначено.

Засновником сучасної концепції *lex mercatoria* вважається Б. Голдман, на думку якого *lex mercatoria* – це частина міжнародного економічного права, що походить від комерційних звичаєвостей суб'єктів підприємництва та правозастосовних організацій та являє собою сукупність загальних принципів та традиційних норм, що існують незалежно або розроблені в рамках міжнародної торгівлі без прив'язки до будь-якої конкретної національно-правової системи. Мета цього правового інструменту полягає в тому, щоб допомогти комерційним підприємцям уникнути складнощів, пов'язаних з реалізацією права продажу товару (ст. 658 ЦК України або *лат.* *lex vendere bona*) та мають справу з численними обов'язковими положеннями національних юрисдикцій своїх клієнтів-споживачів.

Виклад основного матеріалу. Ідея міжнародного комерційного права як «третьої» правової системи є життєво важливим засобом для вирішення проблем глобалізації світової економіки та торгівлі. Різні явища сприяють поступовій еволюції системи «а-національних» (*англ.* anational), тобто транснаціональних, правових принципів і правил. Безмежна мобільність людей, капіталу, товарів, послуг і даних через національні кордони призвела до посилення економічної взаємопов'язаності та взаємозалежності дер-

жав і регіонів по всьому світу і, як наслідок, прагнення їхніх суб'єктів міжнародної торгівлі вийти з-під дії внутрішнього законодавства.

Оскільки стародавній *Lex Mercatoria* дійсно існував, він зник упродовж дев'ятнадцятого століття. У той час ідея національної держави і пов'язані з нею питання державного суверенітету стали переважати над концепцією незалежного «транснаціонального», своєю чергою інтеграційного міжнародного комерційного права.¹

Отже, принципи і правила середньовічного *Lex Mercatoria* були включені в основні європейські кодифікації комерційного права, такі як французький Комерційний кодекс 1807 (*фр.* Code de commerce; нині чинний у редакції 2010 року), Загальний торговий кодекс Німеччини (*нім.* Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch або ADHGB) 1861 р. або Закон про продаж товарів в Англії 1893 р.²

За допомогою цієї техніки національні законодавчі органи відновили контроль над предметами, якими досі керував торговець, через закон, тим самим усуваючи «правовий вакуум», який міг б існувати там (принаймні з точки зору класичної «позитивістської» теорії правових джерел), не покладаючись на новий регуляторний підхід, потенційно відірваний від потреб комерції та торгівлі [15, с. 47–49].

У тій мірі, в якій він дійсно існував, наприклад, у сфері морського права, головними рисами історичного *Lex Mercatoria* як самостійного зводу правових норм були: (а) те, що він не походить від якогось конкретного законодавця або нормотворця, і (б) що він складається з більш-менш послідовної системи принципів і норм процесуального і матеріального права. Ця система впливала з «природи справи» і враховувала її.

Незважаючи на ці відмінності в їх базовому підході до правової кваліфікації *New*

Lex Mercatoria, Б. Голдман і К. Шміттгофф поділяли переконання, що транснаціональний звід правових принципів і правил поступово виникає з спонтанної діяльності (використання, практики, використання типових контрактів і контрактних положень тощо) у сфері міжнародного ділового співтовариства (*Goldman*), а також з багаторазової діяльності міжнародних організацій щодо гармонізації та уніфікації права міжнародної торгівлі та фінансів (*Schmitthoff*) [18, с. 32, 39]. Закономірним наслідком поглядів останнього стало те, що Клайв Шміттгофф став концептуальним батьком Комісії ООН з права міжнародної торгівлі *UNCITRAL* [Див. : 14].

З іншого боку, Бертольд Голдман керував дослідженнями в різних сферах міжнародного комерційного права, які проводили його учні-академіки Філіп Фушар (*Philippe Fouchard*) з питань міжнародного арбітражу, Філіп Кан (*Philippe Kahn*) з питань міжнародного права продажів і Жан Стоуффле (*Jean Stoufflet*) з питань міжнародного торгового фінансування, які є представниками правової школи університету м. Діжона (*фр.* Dijon).

Розбіжності в поглядах між засновниками доктрини «*New Lex Mercatoria*» щодо її справжньої правової природи знаходять своє відображення в сучасній дискусії. Деякі автори використовують цей термін для позначення простої «маси» (в тексті використовується слово *англ.* «mass». – *авт.*) правил і принципів, позбавлених будь-якої внутрішньої послідовності або систематичної якості розтлумачення. Відповідно до поглядів К. Шміттгоффа, то ця «правова маса», як кажуть, черпає свою чинність і можливість примусового виконання з фундаментального принципу автономії сторін у договірному праві, який сьогодні визнається переважною більшістю юрисдикцій по всьому світу. На думку прихильників цієї точки зору, новий *Lex Mercatoria* зовсім не автономний, враховуючи, що він існує лише тією мірою, якою він корелюється договірною свободою, наданою національними законодавчими органами [19, с. 485–486].

Друга точка зору розглядає *New Lex Mercatoria* як не що інше, як сукупність торговельних засобів, що вдосконалюються відповідно до потреб міжнародної торгівлі

¹ Див. : Блекстоун (Див. : Коментарі до законів Англії, том 1, стор. I, 15th posthum ed., 1809) стверджував, що *lex mercatoria* «хоч і відрізняється від норм загального права, все ж інтегрований до нього і є його частиною».

² Стаття 61(2) Закону про продаж товарів 1893 р. зазначає, що «норми загального права, включаючи закон торговця (*англ.* the law merchant) <...> продовжуватиме застосовуватися до договорів купівлі-продажу товарів» (курсив *авт.*).

[12, с. 55–60]. Торговельні звичаї, однак, займають «незручне положення між термінами контракту [«суб’єктивна теорія»] і правовими нормами [«об’єктивна теорія»], між фактом і правом» [17, с. 253, 277].

Третя і набагато радикальніша точка зору розглядає *New Lex Mercatoria* як незалежну, наднаціональну правову систему. Ця точка зору відповідає традиції Б. Голдмана, є актуальною в цьому розумінні та обґрунтованість вона черпає не з внутрішніх законів, а з власного автономного існування. Як незалежна правова система, *New Lex Mercatoria* замінює навіть обов’язкові положення чинного національного законодавства. Більшість тих, хто дотримується цієї точки зору, ставлять транснаціональну правову систему між національним законодавством і міжнародним публічним правом. Міжнародні арбітражні суди та частина прихильників французької правової доктрини навіть хочуть об’єднати всі три точки зору, що описані вище, розглядаючи *New Lex Mercatoria* як сукупність міжнародних торговельних звичаїв, що мають характер незалежної правової системи, виводячи своє обґрунтування з визнання їх національним законодавством (*англ.* «a national norms, in particular international trade usages and general legal principles») [Див. : 8, с. 701, 712; 5, с. 122; 20, с. 115].

Незважаючи на ці різні погляди щодо справжньої правової природи *New Lex Mercatoria*, прихильники всіх поглядів сходяться на думці, що транснаціональне або міжнародне комерційне право є «живим правом» або «правом у дії», еволюція якого просувається швидкими темпами, що ставить особливі труднощі для будь-яких спроб його кодифікації. Дійсно «<...> новий транснаціональний *lex mercatoria*, швидше за все, матиме динамічний характер, що часто виражається в практиках, які можуть змінитися за одну ніч, якщо цього вимагатиме бізнес-логіка або ринкові сили. Таким чином, тривають пошуки прогресивного набору інтернаціоналізованих, уніфікованих принципів і правил, які можуть бути в значній мірі сформульовані самими учасниками і в значній мірі спираються на їх практичні потреби, усталені способи ведення справ, кращі практики, правила організації

торгівлі, а також на вроджену раціональність їх міжнародних відносин» [4, с. 129–133].

Окрім цих практичних питань, правовий плюралізм забезпечив теоретичне підґрунтя для цих розробок, які розвиваються з реалій сучасного суспільства та транскордонного бізнесу і торгівлі. На відміну від традиційної позитивістської, високоформалістичної і державоцентричної теорії правових джерел, прихильники правового плюралізму погоджуються з тим, що теорія правових джерел повинна враховувати ці напрацювання.

Вони визнають, що формування права не є виключно державною (внутрішнє право) або міждержавною (міжнародне право) прерогативою, і що правова теорія не повинна потрапляти в пастку традиційної матриці 2x2, створеної дуалізмами «публічне – приватне» та «внутрішнє – міжнародне».

На відміну від традиційної правової парадигми, яка зосереджується майже виключно на державі, правовий плюралізм бере до уваги поступову ерозію «пірамідальної моделі» права (з державою на вершині) [11] і розглядає багатогранні способи приватної нормотворчості через міжнародне ділове співтовариство над, нижче або поза національною державою, включаючи сам договір, як потенційне джерело права. «Правові плюралісти» вбачають «зміну парадигми в теорії права – спробу поєднати досвід правового плюралізму в національній державі з досвідом функціонально диференційованого світового суспільства» [21, с. 141, 151]. На їхню думку, новий *Lex Mercatoria* не дискваліфікується як закон лише тому, що він не є національним, або тому, що він походить від приватних контрактів, укладених між приватними сторонами.

Незважаючи на те, що ці транснаціональні правові структури сьогодні все більшою мірою використовуються в міжнародній договірній та арбітражній практиці, все ще існує ряд перешкод на шляху до більшого визнання нового *Lex Mercatoria*. Деякі з цих перешкод пов’язані з теорією і методологією права, інші – з практичною роботою з цією відносно новою системою транснаціонального права. Що стосується останнього, то всесвітнє дослідження використання транснаціонального права

в міжнародній практиці, проведене Центром транснаціонального права (*англ.* CENTRAL) між 1998 і 2000 роками, показало, що брак знань про зміст *New Lex Mercatoria* є основною завадою на шляху до більш широкого визнання цієї концепції [3, с. 111]. Фактично, стверджується, що замість того, щоб брати участь у нескінченних дебатах про теоретичну життєздатність доктрини *Lex Mercatoria* як академічної теорії, можливо, корисніше запитати: що це за новий закон? Які принципи він втілює? Які конкретно правила він встановлює? Якщо коротко, то яка його суть?

Більш ніж 130 принципів і норм міжнародного права, таких як «*pacta sunt servanda*», «*venire contra factum proprium*», «*duty to mitigate damages*», «*duty to pay interest*» або «*compensation for expropriation*» тощо, були взяті з міжнародних арбітражних рішень, національних статутів та судових рішень, міжнародних конвенцій, інструментів «м'якого права», включаючи міжнародні виклади договірного права, стандартних форм контрактів та положень контрактів, взятих з міжнародних одноразових контрактів, торгової практики та використання, а також академічних джерел.

У сучасному світі ідея переконливої сили сукупності правових принципів, визначень і правил, що отримана в результаті компаративістських досліджень, була визнана рядом впливових робочих груп, що діють на глобальному або регіональному рівні. Принципи міжнародних комерційних контрактів УНІДРУА (*англ.* *Unidroit principles of international commercial contracts 2016*) та Принципи Ландо з європейського договірного права (*англ.* *Principles of European Contract Law*) є найпомітнішими результатами цих зусиль. Зовсім недавно цей підхід був прийнятий Дослідницькою групою з Європейського цивільного кодексу та Дослідницькою групою з існуючого приватного права ЄС («*Acquis Group*»).

Спільна система координат, розроблена цими групами, була охарактеризована як «незаконодавча кодифікація європейського приватного права» і як «кодифікаційна система правових норм з безпосереднім застосуванням» [9, с. 3401, 3406]. Ця термінологія є остаточним доказом того, що сьогодні поняття «кодифікація» набуло нового зна-

чення, яке виходить далеко за межі традиційного погляду на законодавство національної держави і поширюється на сучасні інструменти приватного управління. Ще більш широке своє застосування «кодифікація» знайшла в цей час і в прийнятті рішень міжнародними арбітражними судами. Так «спірні питання між сторонами повинні першочергово ґрунтуватися не на праві якоїсь конкретної юрисдикції, а на таких нормах права, які знайшли своє застосування в міжнародних кодифікаціях <...> які користуються широким визнанням <...>. Правила УНІДРУА пропонують захист для договірних сторін, який адекватно відображає основні принципи комерційних відносин» [2].

Сучасна та гармонізована структура міжнародного комерційного права є основою, на якій ґрунтується правила господарських відносин, а також невід'ємна частина міжнародної торгівлі, з урахуванням важливості внутрішнього торгового законодавства та національних правових систем. Робота Організації Об'єднаних Націй у сфері кодифікації міжнародного комерційного права має бути тісніше інтегрованою, де це є доречно, зокрема у сферах економічного розвитку, запобігання конфліктам, постконфліктної відбудови або в інших відповідних контекстах. «Комерційне право постійно розвивається у відповідь на появу нових бізнес-практик та глобальних викликів. Для цього потрібне здійснення реформи комерційного законодавства, які будуть враховувати ці зміни. Реформа комерційного права тісно пов'язана з реформою міжнародного права у сфері юридичних зобов'язань, щоб забезпечити узгодженість між внутрішнім законодавством та міжнародними зобов'язаннями, що може потребувати залучення міжнародних експертів у випадках, коли має місце ризик розбіжностей або конфліктів між ними» [Див. : 1].

За останні десятиліття з'явилася значна кількість нових джерел (Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА, Принципи Європейської договірної бази *Trans Lex Principles* (1992), проєкт *Draft Common Frame of Reference* (2008), Кодекс практики європейського контрактного страхування тощо),

а також в новій редакції всім відомі з першої половини ХХ століття джерела (ІНКОТЕРМС, Правила страхування вантажів Асоціації страховиків Лондона та ін.), які не мають правового характеру, але наділені істотними «нормативним зарядом». Серед найбільш відомих є проєкт Гаазьких принципів про вибір права, що застосовується до міжнародних комерційних контрактів, зі змінами, внесеними у 2014 році.

У міжнародному приватному праві все більш активно використовується термін «транснаціональні норми», які визначаються як система загальноновизнаних правил з регулювання міждержавного і недержавного походження транскордонних приватних зв'язків та, як правило, що об'єктивуються в письмових джерелах, які мають характер оновленого зведення міжнародних норм.

У Коментарі до Гаазьких принципів зазначається, що Принципи містять «інноваційні» рішення, серед яких, зокрема, норма статті 3, яка містить кваліфікацію терміна «право, що обране». Як відомо, в практиці міжнародних комерційних арбітражів, міцно закріпився термін «rules of law», що перекладається на українську мову як «норми права». Дійсно в регламентах світових арбітражних центрів, у зарубіжній літературі, а також у зарубіжних дослідженнях історично використовується термін «rules of law», що розуміється ширше, на відміну від терміна «the law of a State» (державне право або право держави).

Використання терміну «норми права», як зазначено, наприклад, у Пояснювальній записці Секретаріату ЮНСІТРАЛ до Типового закону про міжнародний комерційний арбітраж 1985 року з поправками, внесеними у 2006 році, «забезпечує збільшення можливостей вибору сторін у тому, що стосується визначення права, яке застосовується по суті спору». Наприклад, сторони можуть домовитися про норми права, які були розроблені міжнародним форумом, але ще не були включені до жодної національно-правової системи. Зазвичай посилаються на статтю 28(1)

Типового закону ЮНСІТРАЛ, а також на статтю 21(1) Арбітражного регламенту Міжнародної торгово-промислової палати.

Висновки. Lex mercatoria концептуалізується як правова система, що існує паралельно з міжнародним приватним правом і конкурує з ним у плані регулювання транскордонних приватноправових відносин. Lex mercatoria часто постає своєрідним символом sui generis, який гарантує особливий, автономний режим самоорганізації транскордонної торгівлі, тоді як історичні корені цього явища ще потребують логічного доведення і все частіше ставляться під сумнів дослідниками.

Lex communitas, будучи сучасною реінкарнацією середньовічного lex mercatoria, породжується професійними торговими спільнотами і поширюється в логістиці мережевої методології далеко за межі транскордонної торгівлі, інтегруючи численні регуляторні недержавні режими, сформовані в різних сферах транскордонних приватноправових відносин. Приналежність до того чи іншого економічного співтовариства у межах внутрішнього ринку ЄС служить підставою для застосування ще додатково норм EU *acquis communautaire* (*acquis*).

Lex mercatoria ХХІ століття створюється на основі судового прецеденту в рамках системи Міжнародного комерційного арбітражу, що дозволяє деяким вченим говорити про формування «загального арбітражного права» (*англ.* *arbitral common law*) [16, с. 642–643].

Генезис lex mercatoria свідчить про трансформацію середньовічного lex mercatoria як сукупності стихійно сформованих звичаєвих принципів і норм спрощеного врегулювання торговельних спорів у сучасну lex mercatoria як квазіавтономну регуляторну інституційно-правову систему, як правило, цілеспрямовано створену професійними спільнотами недержавних суб'єктів комерційної діяльності для регулювання транскордонних приватноправових відносин під назвою «міжнародне комерційне право».

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Директивная записка по вопросу укрепления поддержки, оказываемой Организацией Объединённых Наций государствам, по их просьбе, в осуществлении эффективных реформ коммерческого права. URL : https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/russianguidance_note.pdf (in Russian).

2. Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce Award No. 117/1999. URL : <https://www.unilex.info/case.cfm?id=793> (in English).
3. Berger Klaus Peter, *The practice of Transnational Law*. The Hague; London; Boston : Kluwer Law International, 2001 i–xiv and 1–228 (in English).
4. Dalhuisen Jan Hendrik, 'Legal Orders and Their Manifestation: The Operation of the International Commercial and Financial Legal Order and its Lex Mercatoria' (2006) Vol. 24, Iss. 1 Berkeley Journal of International Law 129–191. URL : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2434643 (in English).
5. Derains Yves, 'Le Statut des Usages du Commerce International devant les Jurisdictions Arbitrales' (1973) Revue de l'arbitrage (Paris) 122–149 (in French).
6. Goldman Berthold, *Frontières du droit et lex mercatoria* (1964) Archives de philosophie du droit. URL : https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5061226/mod_resource/content/1/goldman_frontieres.pdf (in French).
7. Goldschmidt Levin, *Handbuch des Handelsrechts*. 30rd ed. Vol. 1 (Universalgeschichte des Handelsrechts). Stuttgart : F. Enke, 1891. 468 p. (in German).
8. ICC Award No. 5953, *Primary Coal Inc. v. Compañía Valenciana de Cementos Portland* (1990) Revue de l'arbitrage (Paris). URL : <https://jsumundi.com/en/document/decision/fr-primary-coal-v-valenciana-de-cementos-portland-arret-de-la-cour-de-cassation-89-21-528-tuesday-22nd-october-1991> or Primary Coal v. Valenciana de Cementos Portland, Judgment of the French Court of Cassation 89-21.528, 22 Oct 1991 (jsumundi.com) (in French).
9. Jansen Nils & Zimmermann Reinhard, 'Was ist und wozu der DCFR?' (2009) Neue juristische Wochenschrift 3401–3406. URL : https://www.researchgate.net/publication/43124940_Was_ist_und_wozu_der_DCFR (in German).
10. North Dakota Supreme Court in Bank of Conway v. Stary (N. D. 1924). URL : <https://casetext.com/case/bank-of-conway-v-stary> (in English).
11. Ost François, van de Kerchove Michel, 'De la pyramide au réseau? Vers un nouveau mode de production du droit?' (2000) 1 (Volume 44) Dans Revue interdisciplinaire d'études juridiques, pages 1 à 82. URL : <https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2000-1-page-1.htm> (in French).
12. Paulsson Jan, 'La Lex Mercatoria dans l'Arbitrage' (1990) C. C. I, Revue de l'arbitrage (Paris) 55–101. URL : https://www.trans-lex.org/127800/highlight_25/paulsson-jan-la-lex-mercatoria-dans-l-arbitrage-cci-revdarb-1990-at-55-et-seq/ (in French).
13. Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law (2011). URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52011PC0635> (in English).
14. Report to the UN Secretary General. Doc. A/6396. URL : <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/a-6396-e.pdf> (in English).
15. Schmitthoff Clive M., 'Das neue Recht des Welthandels' (1964) 28. Jahrg., H. 1 Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Tübingen, Published By : Mohr Siebeck GmbH & Co. KG.) 47–77, XII (32 pages). URL : <https://www.jstor.org/stable/27874500> (in German).
16. Sweet Alec Stone, 'The New Lex Mercatoria and Transnational Governance' (2006) Vol. 13, Iss. 5 Journal of European Public Policy 627–646. URL : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1569352 (in English).
17. 'Trade Usages as Transnational Law'. In : Gélinas Fabien (ed.), *Trade Usages and Implied Terms in the Age of Arbitration*. Oxford University Press, 2016. Pages 253–278. URL : <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199916016.003.0012> (in English).
18. Toth Orsolya, *The Lex Mercatoria in Theory and Practice*. Oxford University Press, 2017. URL : <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199685721.001.0001> (in English).
19. von Bonell Michael Joachim, 'Das autonome Recht des Welthandels : Rechtsdogmatische und rechtspolitische Aspekte' (1978) Vol. 42, 3 Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Tübingen) 485–506 (in German).
20. von Hoffmann Bernd, *Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit: die Bestimmung des maßgeblichen Rechts*. In : Arbeiten zur Rechtsvergleichung No. 48, Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung. Ernst von Caemmerer (ed.). Frankfurt am Main; Berlin : Alfred Metzner Verlag, 1970. 143 pp. (in German).
21. Zumbansen Peer C., 'Transnational Legal Pluralism' (2010) Vol. 10, No. 2 Transnational Legal Theory 141–189. URL : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1542907 (in English).

УДК 341.6

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.41>**Качурінер В. Л.,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
Міжнародного гуманітарного університету

ЗАСТОСУВАННЯ МАТЕРІАЛЬНОГО ПРАВА В УНІФІКОВАНИХ ДОГОВОРАХ МІЖ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИМИ КОМПАНІЯМИ ТА СПОЖИВАЧАМИ В ІЗРАЇЛІ

Анотація. У статті висвітлено питання застосування матеріального права в уніфікованих договорах між транснаціональними компаніями та споживачами в Ізраїлі. Прийнятим критерієм вибору права в договірному праві є тест згоди сторін, а за його відсутності – тест «найбільш тісного зв'язку». Коли на результат тесту можуть вплинути ширші політичні міркування, які служать загальним нормативним інтересам при застосуванні тесту «найбільш тісного зв'язку», характер і вага зв'язків можуть змінюватися, відповідно до конкретних законів, застосовуваність яких перевіряється відповідно до особливих обставин контракту. За загальним правилом – це вивчення зв'язку договору з певним правом, враховуючи місце, де було укладено договір чи де були проведені переговори до укладення контракту, місце виконання контракту, сторони контракту (їх місце проживання, громадянство, реєстрація та підприємницька діяльність), мову договору, валюту платежу, місце сплати податків і наміри сторін щодо вибору права в інших сферах їхніх відносин. Виявляючи ці спорідненості та визначаючи їхню вагу, немає жодних перешкод для того, щоб суд брав до уваги загальні політичні міркування правової системи та основні принципи договірної сфери, для якої вимагається вибір права. За відсутності конкретної спорідненості суд може вдатися до об'єктивної спорідненості договору, тобто: права, що застосовується до подібних договорів, між подібними сторонами та за подібних обставин. У статті продемонстровано динаміку правових рішень, які вплинули на результат розвитку застосування матеріального права в уніфікованих договорах ізраїльської системи правосуддя, котра побудована таким чином, що кожна справа залежить від суб'єктивного рішення окремого судді, що, на думку автора, призводить до тотального хаосу у правовій системі. Натомість, уніфікація законодавства Ізраїлю у відповідності з міжнародними нормами у сфері міжнародного публічного та приватного права могла б внести чіткість, прозорість, однозначність та значним чином полегшити навантаження системи правосуддя Ізраїлю.

Ключові слова: Ізраїль, матеріальне право, уніфіковані контракти, транснаціональні компанії, споживачі.

Kachuriner V. L. Application of substantive law in unified contracts between multinational companies and consumers in Israel

Abstract. The article highlights the application of substantive law in unified contracts between multinational companies and consumers in Israel. The accepted criterion for the choice of law in contract law is the test of the consent of the parties, and in its absence, the test of “closest connection”. When the outcome of the test may be influenced by broader policy considerations that serve the general regulatory interest in applying the “closest connection” test, the nature and weight of the connections to be tested may vary, of course, according to the particular statutes whose applicability is being tested and according to the special circumstances of the contract. As a general rule, this is the study of the connection of a contract with a certain law, paying attention to the place where the contract was concluded or where negotiations were held before the conclusion of the contract, the place of performance of the contract, the parties to the contract (their place of residence, citizenship, registration and business activity), language of the contract, currency of payment, place of tax payment and intentions of the parties regarding the choice of law in other areas of their relationship. In identifying these affinities and determining their weight, there is no obstacle for the court to take into account the general political considerations of the legal system and the basic principles of the contractual field for which the choice of law is required. In the absence of concrete kinship, the court may resort to the objective kinship of the contract, that is: the law applicable to similar contracts, between similar parties and under similar circumstances. Also, the dynamics of legal decisions that influenced the development of the application of substantive law in unified contracts of the Israeli justice system are shown, which is structured in such a way that each case depends on the subjective decision of an individual judge, which, according to the author, leads

to total chaos in the legal system. Instead, the unification of Israeli legislation with international norms in the field of international public and private law could bring clarity, transparency, unambiguity and significantly ease the burden of the Israeli justice system.

Key words: *Israel, substantive law, unified contracts, multinational companies, consumers.*

Виклад основного матеріалу. З моменту рішення у справі Ben Hamo “בן חמו” вступило у силу, міжнародні компанії дотримувалися його та прагнули якнайшвидше скасувати претензії, подані проти них [8]. Починаючи з 2015 року споживачі та клієнти стукали у двері ізраїльських судів, вимагаючи компенсації від міжнародних компаній за ймовірно скоєні ними неправомірні дії, головним чином через колективні позови. Компанії відмовлялися у позовах, частково на тій підставі, що положення про вибір права, які обмежують можливість пред’явлення позовів проти них, мають бути виконані лише згідно з іноземним законодавством та у іноземній юрисдикції. За короткий час правило Ben Hamo стало інструментом для усунення позовів у сфері про захист прав споживачів.

Таким чином, в ізраїльському законодавстві було створено нове правило, згідно з яким позивач, який хоче отримати відшкодування від корпорації, повинен подати позов згідно з іноземним законодавством відповідно до вибору корпорації. Проте, нещодавно сталися кардинальні зміни і маятник хитнувся в бік повної дискваліфікації умов вибору іноземного права та застосування ізраїльського закону та юрисдикції.

Верховним судом слухалася справа (далі – позивач) Troim Miller Inc. v Facebook Ireland limited (відповідач, далі – Facebook). У ході слухання розглядалося питання про те, чи є положення умов угоди Facebook, що визначає, який закон застосовуватиметься до угоди та її тлумачення у разі виникнення спору дискримінаційною умовою в стандартному договорі [7].

Позивач стверджував, що оскільки соціальна мережа, якою керує відповідач (Limited Ireland Facebook; далі – Facebook), слугувала, за їхніми словами, їх “основною (і майже ексклюзивною)” рекламною платформою, вони створили чотири “бізнес-сторінки” в мережі, які накопичили понад 42 000 “послідовників” протягом багатьох років. На тлі запланованого запуску нового підприємства заявники

зв’язалися з Facebook 1 січня 2017 року та попросили об’єднати чотири старі сторінки в п’яту (під назвою “Weekend Markets”), де вони могли б зосередити свою діяльність. Facebook схвалив запит, але заявники стверджують, що “злиття” здійснювалося дуже повільно. Після значних затримок, їм стало зрозуміло, що “ланцюжок упущень” компанії Facebook серйозно зашкодив доступності аудиторії до їхньої реклами. У результаті, три ярмарки, які вони провели, постраждали через низьку відвідуваність покупців, а четверта була скасована через побоювання подібної невдачі.

Компанія Troim Miller Inc. подала позов проти Facebook до магістратського суду Тель-Авіва, за завдані збитки та детально описали підстави для позову проти компанії: недбалість, відповідно до ст. 35, 36 у “Постанові про правопорушення (нова версія)” [1]; порушення угоди між сторонами; порушення обов’язків добросовісності, покладених на неї в розділах 12 і 39 Закону про контракти 1973, а також обман [9].

У розділі 15.1 договору “про права та обов’язки” зазначено, що “будь-які претензії” проти Facebook повинні бути заслухані у суді штату Каліфорнія та відповідно до законодавства Каліфорнії. У відповідь Facebook подав клопотання про пряме відхилення позову через умову в угоді сторін про надання послуг, згідно з якою будь-який спір між ними розглядатиметься відповідно до законодавства штату Каліфорнія в Сполучених Штатах. **Заданими компанією Facebook, позов потрібно відхилити в спрощеному порядку, оскільки заявники не посилалися на законодавство Каліфорнії у своїй заяві і не додали висновок експерта щодо нього.** За її словами, створення “акаунта” користувача в соцмережі та придбання рекламних послуг є умовою згоди з умовами договору про використання, а тому позивач, який здійснював ці дії, також погодився з пунктом про вибір матеріального права Каліфорнії в пункті 15.1. З іншого боку, Facebook, повідомила суд першої інстанції,

що не наполягає на застосуванні положення про іноземну юрисдикцію в даній справі.

Магістратський суд прийняв позицію Facebook по суті та постановив, що позов заявників буде вирішено “відповідно до матеріального права штату Каліфорнія” – відповідно до положення про вибір права. За його словами, за відсутності вказівок на те, що законодавство Каліфорнії позбавляє заявників підстав або засобів правового захисту, доступних їм ізраїльським законодавством, це положення не підпадає під дію презумпції дискримінації в розділі 4 Уніфікованого закону про контракти 1982 року [10]. Що ще важливіше, його розгляд у світлі розділу закону про уніфіковані контракти – і рішень у справі *Ben Naim* – показує, що він не є дискримінаційним. По-перше, “переважним тестом” у цьому контексті є “тест на стримування”, і очевидно, що витрати на подання **експертного висновку щодо іноземного права** не стримують бізнесменів, які подають значну претензію. Більше того, навіть якщо застереження про вибір закону певною мірою завдає шкоди клієнтам, у цьому немає нічого поганого, оскільки воно служить законним інтересам Facebook у підпорядкуванні єдиного набору законів. Незважаючи на це, магістратський суд утримався від відмови у задоволенні позову, дозволивши заявникам змінити позовну заяву та додати до неї посилання про питання іноземного права. Тому, заяву позивачів про надання дозволу на апеляцію було задоволено, але районний суд відхилив їхню апеляцію по суті. На його думку, застереження про вибір права не є дискримінаційним по відношенню до заявників з причин, викладених у першій інстанції, а саме, характеристики заявників та їхні вимоги, а також **доступність матеріального права Каліфорнії**, з одного боку, і законний інтерес Facebook у підпорядкуванні єдиному набору законів з іншого. Звідси нинішня заява про надання дозволу на апеляцію, в якій заявники продовжували стверджувати, що положення про вибір права є “недостатньо справедливим та обґрунтованим та може стримувати потенційних позивачів” і надає Facebook неналежний надмірний захист.

Закон Ізраїлю про “Уніфіковані договори”, ст. 2. визначає “типовий договір” як версію

договору, умови якого, повністю або частково, **заздалегідь визначені однією стороною, щоб служити умовами для багатьох договорів між нею та невизначеними особами за кількістю чи ідентичністю**». Та ст. 3 зазначає, що суд і трибунал скасовують або змінюють, відповідно до положень цього закону, умову в єдиному договорі, яка містить – неправомірну перевагу постачальника, що може призвести до втрат споживача (далі – невігідна умова). А також, ст. 19 цього ж закону:

(а) Якщо суд визнає в процесі між постачальником і замовником, що умова є невігідною, він скасовує умову в договорі між ними або змінює її в обсязі, необхідному для скасування обмеження.

(б) Користуючись своїми повноваженнями згідно з пунктом (а), суд розглядатиме всі умови контракту та інші обставини, а також особливі обставини питання, яке обговорюється ним” [5].

Висновки суду

За словами судді Гроскопф

На фоні вищезазначеного важливість правового питання, яке ми маємо справу, неможливо переоцінити. В її основі лежать питання суверенітету держави та її відповідальності перед громадянами та жителями. І це питання перед нами: чи буде закон, який застосовуватиметься до споживчих договірних відносин, які здійснюються на території Держави Ізраїль глобальною корпорацією, законами Держави Ізраїль, чи глобальна корпорація може диктувати закон, який застосовуватиметься до договірних відносин із споживачем, що здійснюються на території Ізраїлю відповідно до його (споживача) вибору, за умови, що він вибере відповідний закон штату в ізраїльських доказах (наприклад, закон штату Каліфорнія, США).

По-перше, застереження Facebook про вибір закону є частиною типового контракту, згідно з яким Facebook пропонує своїм клієнтам в Ізраїлі користуватися його послугами (документ Facebook іменує як “Заява про права та обов’язки”), але немає суперечок що юридично це договір для всіх цілей). І це формула застереження, яка на той час була актуальною для претензії: “Закони штату Каліфор-

нія регулюватимуться цією Заявою, а також будь-якою претензією, яка може виникнути між вами та нами, незалежно від конфлікту положень закону”. Обґрунтованість цієї умови в судовому процесі в Ізраїлі між Facebook та ізраїльським клієнтом має перевіритися відповідно до закону про уніфіковані контракти. Ключове питання, яке необхідно вирішити, полягає в тому, чи є зазначена умова **“невигідною умовою” у тестах розділу 3 Уніфікованого закону про контракти** і в цьому питанні також слід враховувати презумпції, викладені в розділі 4 Уніфікованого закону про контракти, і, зокрема, ті, що викладені в розділі 4(8) Єдиного закону про контракти, відповідно до яких **«умова, яка виключає або обмежує право клієнта висувати певні претензії в судах...» буде вважатися неvigідною умовою, якщо постачальник (у нашому випадку – Facebook) не доведе протилежне.**

Правило, згідно з яким правом договору є право, узгоджене сторонами, полягає в повазі автономії сторін договору. Концепція полягає в тому, що положення про вибір права відображають волю сторін щодо права, яке застосовуватиметься до договору між ними на момент укладення договору, і, отже, вираження автономії волі особи як центральної цінності і вимагає, щоб суди вводили в дію ці положення [1].

Застереження щодо вибору права в уніфікованих договорах. Уніфікований контракт визначається в Розділі 2 Закону про уніфіковані контракти як “текст контракту, умови якого, повністю або частково, були визначені заздалегідь однією стороною, щоб вони використовувалися як умови для багатьох контрактів між ним та іншими особами”. І слід підкреслити, що це не контракт, спеціально підготовлений для конкретного замовника перед конкретним постачальником після того, як вони домовилися між собою. Швидше, це контракт, підготовлений для конкретного постачальника з метою укладення угоди з різними клієнтами без будь-яких відмінностей між ними. В ізраїльських реаліях (а також у світових) уніфіковані контракти стали зіпсованим баченням. Багато відносин регулюються договорами такого типу, включаючи

відносини банк-клієнт, страховик-страхувальник, дилер-споживач і працівник-рободавець. Широке використання уніфікованих контрактів у наші дні призвело до значної ерозії концепції свободи договору, на якій базується традиційне договірне право. Причина цього полягає в тому, що свобода договорів, у її класичному розумінні, включає два компоненти: свободу вибору, чи укласти договір (“свобода від договору”), і свободу формування змісту договору (“свобода дизайну”) [11].

Коли договір укладається за уніфікованим договором, замовник зазвичай не має можливості впливати на зміст договору, і в будь-якому випадку він не бере участі в його складанні, але все, що він може зробити, це вирішити, чи приймати договір як воно є або відхилити його (з точки зору “бери або залишай”). Таким чином, за клієнтом зберігається свобода від договору, але не свобода оформлення договору. Крім того, іншим поширеним явищем є те, що постачальники на певному ринку пропонують уніфіковані контракти, схожі за змістом і навіть за формулюваннями, і тому на ринку немає справжньої конкуренції, яка дозволяє клієнтам вибрати контракт, який відповідає їхнім бажанням. До того ж, коли це основний продукт або послуга, а постачальник є монополістом, не тільки свобода клієнта в дизайні обмежена, але й його свобода вибирати, чи укласти контракт, в першу чергу, оскільки він не має вибору але укласти контракт або взагалі відмовитися від продукту чи послуги. З цих причин ізраїльський законодавець визнав за доцільне прийняти закон **про “уніфіковані контракти”, щоб створити механізм судового перегляду змісту єдиного контракту, надаючи при цьому повноваження втручатися в них, якщо це необхідно, і це з мета “захистити клієнтів від неvigідних умов уніфікованих контрактів”**. Тим часом, у статті 3 Закону про уніфіковані договори встановлено, що суд або арбітраж для уніфікованих договорів, залежно від обставин, скасовує або змінює обмежувальну умову, встановлену в уніфікованому договорі і як показує формулювання розділу, питання про те, чи призвела певна умова до позбавлення клієнта або могла призвести до такого позбавлення, не має одно-

значної та однозначної відповіді, а залежить від конкретних обставин кожного окремого випадку. Основний тест для визначення “невигідної умови” – тест на справедливість і розумність – ґрунтується на вимозі пропорційності умов єдиного контракту. Питання, яке необхідно розглянути, полягає в тому, чи захист, який умова надає постачальнику, є справедливим і належним захистом, чи він є надмірним тобто захист, який виходить за рамки того, що вимагається для збереження законних і розумних інтересів постачальника. Вищезгадане правило також поширюється на іноземні компанії, які вирішують вести бізнес в Ізраїлі. Tello, наприклад, паризький дім моди, який вирішує відкрити магазин на площі Мадіна, або нью-йоркське рекламне агентство, яке відкриває філію в Azrieli Towers. Дійсно, на відміну від бізнесу, вся діяльність якого знаходиться в Ізраїлі, французький дім моди та нью-йоркське рекламне агентство певним чином зацікавлені в “уніфікації законодавства”, яке застосовується до його діяльності, і, що стосується індивідуальних контрактів, умови з яких обговорюються з ізраїльським підрядником, як правило, доцільно, щоб цей інтерес дотримувався, і положення про вибір права буде введено в дію. Однак, оскільки це договір із замовниками в уніфікованих договорах, особливо замовниками, які є приватними споживачами та малими підприємствами, я не бачу, як така умова може пройти тести Закону про уніфіковані договори. Чи можна собі уявити, щоб будинок моди обумовив у єдиному контракті, що клієнт, який купує сукню на державній площі, може претендувати на неї лише згідно з французьким законодавством? Чи буде від малого підприємства, яке користується послугами ізраїльської філії для дизайну реклами, вимагатися судитися відповідно до законодавства штату Нью-Йорк, США? Неймовірність такої можливості настільки очевидна, що ми навряд чи змогли знайти в ізраїльській судовій практиці спробу обґрунтувати її такою умовою (пор. AA 3105/93 General Attorney v. B.G. Financing Ltd., Pd Neg(3) 14, 20-18 (1998) [2]. Єдиний виняток, який ми виявили є справа 17429-01-10 HSBC Privat Bank (Suisses) SA י' סאל (5.7.2010)), у якому було прийнято позов швейцарського

банку з представництвом в Ізраїлі, про те, що має бути дотримано застереження про вибір права, передбачене його документами, згідно з якими право, застосовне до його відносин з клієнтами його ізраїльського представництва, є швейцарським правом [3].

Отже, суддя Гроскопф підсумував, що, у тих випадках, коли іноземна компанія, яка веде бізнес в Ізраїлі, не може обґрунтувати положення про вибір права у своїх уніфікованих споживчих договорах, то це положення має бути анульовано (відповідно до розділу 3 Уніфікованого закону про договори). У цьому випадку право контракту буде визначено відповідно до об'єктивної складової ізраїльської норми вибору права в контрактах, тобто відповідно до думки сторін щодо цього питання, отриманої з об'єктивних факторів. У справі такого типу не можна сказати, що сторони мають намір мовчазно обрати ізраїльське право до договору між ними. Однак, як уже згадувалося, справи йдуть інакше, як тільки іноземна компанія вирішує працювати в Ізраїлі. Таким чином, якщо виноробня відкриває магазин у торговому центрі Mamilla Mall в Єрусалимі, то самим актом відкриття магазину виноробня, висловила неявний намір щодо застосування законодавства Ізраїлю до її операцій з своїх клієнтів в Ізраїлі. Таким чином, враховуючи вищезазначене обґрунтоване очікування ізраїльського клієнта, що ізраїльське законодавство застосовуватиметься до його операцій із магазинами в Ізраїлі, доцільно, щоб цей закон застосовувався до договору між сторонами.

Адже, чому італійська виноробня, французький будинок моди чи нью-йоркська рекламна компанія, яка відкриває філію в Ізраїлі, не можуть визначити, що продукти та послуги, які вони надають в Ізраїлі, також підпадають під дію законодавства Італії, Франції чи Нью-Йорка, залежно від обставин? Зрештою, зрозуміло, що з їхньої точки зору така заява має перевагу, оскільки вони знають законодавство, що діє в їхній країні походження, і вони не обізнані із законодавством Ізраїлю тому, що їм зручно вести всю свою діяльність за одним законом, а не за різними. Це надає постачальнику захист, який виходить за межі того, що вимагається

для захисту його законних інтересів по відношенню до його клієнтів. І чому? Оскільки окремий клієнт, незалежно від того, чи є він приватною особою чи малим підприємством, не може знати, що таке італійське/французьке/ню-йоркське законодавство, ані коли укладається контракт, ані коли виникає конфлікт, і від нього не слід вимагати з'ясувати цей закон, коли він приїжджає робити покупки в Ізраїлі (на відміну від покупок у Римі, Парижі чи Нью-Йорку); оскільки тягар, пов'язаний із доведенням цього закону в контексті судового процесу в Ізраїлі, є значним, і немає жодних підстав для покладення його на клієнта, який знаходиться в Ізраїлі та який здійснив операцію в Ізраїлі; Оскільки регулювання споживчих договірних зобов'язань такого типу в межах Держави Ізраїль має здійснюватися відповідно до правил, визначених ізраїльським законодавцем, а не відповідно до тих, які визначені італійськими, французькими чи американськими законодавцями [4].

Суддя Гендель

Той факт, що Zara, Toyota, Google, PayPal або Facebook працюють у багатьох країнах, не дає їм звільнення від законів штатів у кожній із країн, у яких вони працюють. Звичайно, це не дає їм виправдання виключити себе з-під дії ізраїльського законодавства. Тобто той факт, що глобальні корпорації працюють у великій кількості різних країн світу, не виправдовує надання їм звільнення від застосування законодавства Ізраїлю. Зі стислого викладу випливає, що не слід надавати легітимності широкомасштабній спробі глобальної корпорації, яка вирішила вести підприємницьку діяльність в Ізраїлі, відмовитися від застосування ізраїльського законодавства до своїх клієнтів, які потребують її послуг або купують її продукцію за допомогою положення про вибір права, встановленого в уніфікованому договорі (і це незалежно від того, чи є клієнт приватною особою, чи малим підприємством). Законний спосіб запобігти такій ситуації полягає в тому, щоб визначити вищезазначену умову як обмежувальну та спробою отримати надмірний захист, який перевищує той, який готовий дозволити ізраїльський закон.

У застосуванні до нашого випадку: застереження Facebook про вибір закону, яке має застосовуватися до всіх його дій по відношенню до своїх клієнтів в Ізраїлі (а також до його клієнтів в інших країнах) закон одного штату (Каліфорнія) має характер обмежувального для ізраїльських клієнтів, які купують його послуги в Ізраїлі (незалежно від того, чи є вони приватними користувачами чи малими підприємствами). Тому його слід анулювати, а замість нього до цих споживчих договорів застосовуватиметься законодавство Ізраїлю, і це відповідно до критерію «максимальної спорідненості».»מ'רב ת'ריל» [6].

Суддя Ю. Вільнер:

Суддя Вілнер спочатку визначив, що малі підприємства, які купували рекламні послуги у Facebook, також слід класифікувати як споживачів Facebook через величезну різницю у статусі та інформації між цими сторонами.

Єдиний закон про контракти покликаний “захистити споживачів від невігідних умов у уніфікованих контрактах” і “збалансувати нерівність між постачальником і клієнтом”. У цьому контексті прийнято розрізняти комерційного клієнта та споживача. Перший є сильним фінансово, тоді як споживач перебуває у невігідному становищі порівняно з постачальником з точки зору знань, досвіду та економічного статусу. Крім того, тест на позбавлення буде застосовуватися надзвичайно суворо, якщо діяльність постачальника супроводжується монополістичними характеристиками та коли об'єкт контракту є важливим активом з точки зору клієнта [7].

Підсумовуючи, **не існує єдиного юридичного визначення поняття споживача**, і закон визнає можливість того, що це поняття також включатиме бізнес. Застосовність розглянутої концепції в конкретному контексті визначатиметься відповідно до відповідних обставин і в світлі обґрунтувань законів про захист прав споживачів, основними з яких є відмінності у знаннях та інформації між сторонами. не варто вважати “споживачем” у цьому контексті кожного рекламодавця у Facebook. Рекламодавцям у Facebook, які є великими та «складними» підприємствами, які мають фінансову потужність, відповідний досвід і експертизу, у нашому випадку

немає місця в межах поняття «споживач». Навіть якщо такі підприємства страждають від певної нерівності влади та інформації щодо Facebook, вони зменшуються у порівнянні з розбіжностями між Facebook і малим бізнесом. Так, наприклад, власник підприємства з продажу домашньої випічки, який має двох працівників і рекламує свої товари виключно у Facebook, буде вважатися дрібним рекламодавцем і споживачем Facebook. Такий же власник кіоску з фалафелями, який наймає п'ятьох працівників і рекламує себе у Facebook і на місцевому рівні. З іншого боку, загальнонаціональна мережа супермаркетів з юридичним відділом і відділом реклами, яка рекламує себе у Facebook, на телебаченні та інших інтернет-платформах – це не малий бізнес. Суддя Вілнер постановив, що з одного боку той факт, що компанія працює в Ізраїлі, об'єктивно **виражає неявний намір**, що ізраїльське законодавство застосовуватиметься до її контрактів із клієнтами в Ізраїлі, і що ізраїльський споживач обґрунтовано сподівається, що ізраїльське законодавство застосовуватиметься до його контрактів з компаніями, що працюють в Ізраїлі. Таким чином, доречно, щоб законодавство Ізраїлю застосовувалося до договорів описаного типу. А з іншого, що за обставин справи застереження про вибір права захищає інтереси Facebook Ireland у більшій мірі, ніж це повинно було б у відповідному типі взаємодії, і що інтереси споживачів Facebook в Ізраїлі переважають. За словами судді Вілнера, застереження про вибір закону завдає шкоди інтересам ізраїльського споживача в тому, що його відносини з Facebook будуть регулюватися відповідно до ізраїльського законодавства, таким чином, що поглибить диспропорцію влади та інформації між ним і Facebook, що суперечить цілям законів про захист прав споживачів.

На завершення більшість визначила, що застереження про вибір права ставить у невідгідне становище споживачів Facebook, у тому числі малий бізнес, який купував у нього рекламні послуги. У цій ситуації той факт, що компанія працює в Ізраїлі, об'єктивно виражає неявний намір, що ізраїльське законодавство застосовуватиметься до її контрактів

із клієнтами в Ізраїлі, і що ізраїльський споживач обґрунтовано сподівається, що ізраїльське законодавство застосовуватиметься до його контрактів з компаніями, що працюють в Ізраїлі. Таким чином, доречно, щоб законодавство Ізраїлю застосовувалося до договорів описаного типу.

Рішення Верховного суду скасовує рішення Веп Нато від 2018 року, яке дозволяло транснаціональним компаніям визначати, що позови проти них в Ізраїлі розглядатимуться відповідно до законодавства іноземної країни. У рішенні проти Facebook тепер зазначено, що у справі застосовуватиметься законодавство Ізраїлю претензій споживачів і малих підприємств проти неї – і що будь-яка інша умова є дискримінаційною.

Дана справа є дуже показовою та висвітлює набагато більше складних питань ніж може здатися на перший погляд. З одного боку ми маємо справу з міжнародними приватно-правовими відносинами, а з іншого – національним суверенітетом. Такої ситуації могло б і не виникнути взагалі в ізраїльському законодавстві, адже принцип підпорядкування транснаціональних компаній національному законодавству зафіксований у ст. 2 (b) Хартії економних прав і обов'язків держави 1974 року. Де зазначено, що кожна держава має право регулювати діяльність транснаціональних корпорацій та вживати заходів для забезпечення того, щоб така діяльність відповідала її законам, правилам, нормам та економічній і соціальній політиці. Корпорації не повинні втручатися у внутрішні справи держави перебування. Недотримання цього принципу призведе до порушення публічного порядку держави. Проте, Ізраїль утримався від її прийняття.

Висновки. Ізраїльська система правосуддя побудована таким чином, що кожна справа залежить від суб'єктивного рішення окремого судді, що на думку автора, призводить до тотального хаосу у правовій системі. Натомість, уніфікація законодавства Ізраїлю з міжнародними нормами у сфері міжнародного публічного та приватного права могла б внести чіткість, прозорість, однозначність та значним чином полегшити навантаження системи правосуддя Ізраїлю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кабрепа Ю. Генезис «Lex voluntatis» у виборі матеріального права. URL: <https://eppd13.cz/wp-content/uploads/2020/2020-7-1/13.pdf>
2. General Attorney v. B.G. Financing Ltd -----<https://www.psakdin.co.il/Court/יטפשמה-יגעויה-תוברעתה>
יחרזא-רילהב-הלשממל
3. HSBC Privat Bank (Suisses). גוצרה דרשממ, לגס רתסא, לגס ימר555555' נ' חאו סקופ, גוצרה דרשממ. URL: <https://www.informer.co.il/court.asp?id=596803>
4. Private International Law in a Globalized World – The Choice of Law of Consumer Contracts / ייב טפשמ
ימואל URL: <https://www.jstor.org/stable/26547257>
5. Standard Contracts Law, 1982 /<https://goslaw.co.il/wp-content/uploads/2021/03/standard-contracts-law.pdf>
6. Troim Miller Inc. v Facebook Ireland limited <https://perma.cc/9ESS-XWWY>
7. 5860/16 Inc Facebook נ' נב, ומח נב (31.5.2018). URL: https://www.law.co.il/media/computer-law/ben_hemo2.pdf
8. [שדח חסונ] יקיזנה תדוקפ. https://www.nevo.co.il/law_html/law00/73015.htm
9. 1973-ג'לשט, (יללכ קלח) מיזוחה קוח. https://www.nevo.co.il/law_html/law00/71888.htm
10. 1982-ג'משת, מידיחאה מיזוחה קוח. https://www.nevo.co.il/law_html/law00/70311.htm
11. תרבגומ הימונוטוא לש לדומל העצה: יימואל-ייב מיזוחב ייד תרירב תוינת; ׀תור דעיו רזע נב תלייא. URL: https://runilawreview.org/2004/01/01/volume1_ben-ezer_rotem/
12. ילבולג. and Iris Canor רואנק סיריא תונכרצ יזוחב יידה תרירב – ילבולג. <https://www.jstor.org/stable/26547257>

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.42>**Макарчук К. В.,**аспірантка кафедри адміністративного та інформаційного права
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»**РОЛЬ «М'ЯКОГО» ПРАВА (SOFT LAW) ЄС У БОРОТЬБІ З ПАНДЕМІЄЮ COVID-19
(ПОЧАТКОВИЙ ЕТАП – БЕРЕЗЕНЬ – СЕРПЕНЬ 2020 Р.)**

Анотація. Аналізуються теорія, безпосередня практика та особливості застосування т.зв. м'якого права ЄС у боротьбі з пандемією COVID-19. Право Європейського Союзу, паралельно і у співпраці з національними ініціативами держав-членів, відіграло важливу, якщо не визначальну, роль у боротьбі з поширенням пандемії на її початковому етапі.

На додаток до «звичайних» законодавчих заходів (або, у деяких правових системах, адміністративного нормотворчого процесу у формі урядових чи міністерських постанов) більша частина регулювання боротьби з COVID-19 відбувалася за допомогою циркулярів, інструкцій, вказівок та інших м'яких норм права, що приймалися на рівні усього Співтовариства. Інструменти м'якого права зазвичай не мають повної юридичної сили, але можуть мати юридичні та практичні наслідки: стати правовою основою для розвитку національного законодавства держав-членів ЄС (в галузі боротьби з пандемією), забезпечити нормативну основу для згладжування протиріч між національними та загальноєвропейським законодавством у подоланні пандемії як глобального виклику людству, конкретизації обов'язків інституційного співробітництва тощо.

Мінлива нормативність, що характерна для «м'якого» права у боротьбі з пандемією COVID-19, виникла та діяла в складній і дуже гнучкій системі міжнародних, наднаціональних, внутрішніх і субдержавних гравців, як державних, так і приватних. Дослідження ролі «м'якого права» у протидії пандемії COVID-19 у Європі вплинуло на вибір стратегій, заснованих на інструментах «м'якого права» у боротьбі з пандемією на міжнародному рівні (ООН, ВООЗ), де «м'яке» право стало єдиним інструментом, враховуючи відсутність компетенції та/або обов'язкових повноважень у таких питаннях.

Аналіз дії м'якого законодавства у відповідний період дозволяє зробити висновок, що вказаний інструментарій допоміг загалом успішно, з найменшими втратами впоратися з кризою, викликаною поширенням COVID-19, на її початковому, найбільш гострому етапі (на рівні ЄС).

Ключові слова: «м'яке» право, правові засоби запобігання поширенню пандемії COVID-19, правові механізми Європейського Союзу.

Makarchuk K. V. The role of the EU “soft” law in the fight against the COVID-19 pandemic (initial stage – March – August 2020)

Abstract. The article analyzes the theory, direct practice and peculiarities of application of the so-called soft law of the EU in the fight against the COVID-19 pandemic. The European Union law, in parallel and in cooperation with national initiatives of the Member States, played an important, if not decisive, role in combating the spread of the pandemic at its initial stage.

In addition to “normal” legislative measures (or, in some legal systems, administrative rulemaking in the form of governmental or ministerial decrees), much of the regulation of the fight against COVID-19 has been made through circulars, instructions, guidelines, and other soft law instruments adopted at the Community level. Soft law instruments usually do not have full legal force, but can have legal and practical consequences: they can become a legal basis for the development of national legislation of EU Member States (in the field of combating the pandemic), provide a regulatory framework for smoothing out contradictions between national and European legislation in overcoming the pandemic as a global challenge to humanity, specify responsibilities of institutional cooperation, etc.

The shifting normativity characterizing soft law in the fight against the COVID-19 pandemic has emerged and operated in a complex and highly flexible system of international, supranational, domestic and subnational actors, both public and private. The study of the role of soft law in countering the COVID-19 pandemic in Europe has influenced the choice of strategies based on soft law instruments in the fight against the pandemic at the international level (UN, WHO), where soft law has become the only tool, given the lack of competence and/or mandatory powers in such matters.

The analysis of the effect of soft legislation in the relevant period leads to the conclusion that this toolkit helped to cope with the crisis caused by the spread of COVID-19 at its initial, most acute stage (at the EU level) with the least losses.

Key words: “soft” law, legal means of preventing the spread of the COVID-19 pandemic, legal mechanisms of the European Union.

Постановка проблеми. Підвищення легітимності та дієвості управління ЄС набуло особливої актуальності в умовах протидії системній та багатогранній кризі COVID-19. Воно, в свою чергу, вимагало загальної реконструкції існуючої правової бази, яка гарантує громадянам ЄС свободу руху громадян, товарів та послуг в межах Співтовариства, а також свободу висловлення думки, в тому числі публічного і в засобах масової інформації (що подекуди обертається поширенням чуток та панічних настроїв). Важливими у цьому контексті виявилися інструменти т.зв. «м'якого» права, що створили і оперативно розширювали нормативну базу, здатну підтримувати загальний процес регулювання політики ЄС на всіх етапах боротьби із пандемічною загрозою. Повчальним бачиться також європейський досвід імплементації правових норм – від законотворчої діяльності до законотворчої реалізації та правозастосування регуляторної стратегії ЄС.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наразі маємо відносно нечисельні і розрізнені дослідження «свіжої» проблематики правових засобів боротьби з поширенням пандемії COVID-19 в географічному ареалі Європейського Союзу. Проблемі ефективності та легітимності інструментів «м'якого» права присвячені роботи професорки Маастріхського університету в Нідерландах, фахівця з європейського адміністративного та порівняльного права Маріоліни Еліантоніо (Mariolina Eliantonio) та дослідниці права з Центру європейського права (King's College London) докторки Оани-Андреа Стефан (Oana-Andreea Stefan). Професорка європейського права та законодавчих досліджень Університету Східної Фінляндії Емілія Корка-Ахо (Emilia Korkea-Aho) у чисельних міждисциплінарних розвідках особливу увагу звертає не тільки на інституційне та конституційне право ЄС, але й на м'яке право як складову європейської правової системи. Професор права та професійної етики юридичного факультету

Університетського коледжу Лондона Стівен Воган (Steven Vaughan) акцентує увагу на впровадженні м'якого права як важливого елементу допоміжної нормативності у боротьбі з COVID-19. Професор права Коледжу права Університету Оклахоми Ерік Е. Джонсон, J.D. (Eric E. Johnson, J.D) та доктор медичних наук Теодор С. Бейлі (Theodore C. Bailey) з Балтиморського медичного центру аналізують юридичні уроки «дуже швидкої проблеми» COVID-19.

У вітчизняній науковій літературі тема окремо не висвітлювалася.

Мета статті. Узагальнити зарубіжний (європейський) досвід боротьби з поширенням пандемії COVID-19 засобами «м'якого» права з метою можливого його запозичення Україною та її регіональними партнерами.

Виклад основного матеріалу. Не буде перебільшенням вказати, що пандемія COVID-19, котра почалася взимку 2020, стала викликом для системи міжнародного права. Новий коронавірус із Китаю стрімко поширювався світом: Тайланд, Японія (січень 2020 р.), Європа (березень 2020 р.), США (початок квітня), інші регіони світу. Пандемія призвела до безпрецедентного в сучасну епоху закриття кордонів та блокування міст та регіонів, вплинула на всі сфери громадського життя, у тому числі на міжнародні відносини і міжнародне право. Масштабність та новизна вжитих заходів, а також невизначеність перспектив боротьби з пандемією, поставили низку питань, що стосувалися майбутнього правових інститутів та – у більш загальному плані – майбутнього існуючого ідеологічного підґрунтя міжнародного права.

Для забезпечення своєчасної реакції на розвиток пандемії коронавірусу та вироблення єдиних підходів до його «приборкання» установи ЄС та органи публічної влади національних держав – членів ЄС на додаток до чинних законодавчих актів почали широко використовувати різного роду циркуляри, інструкції, керівні вказівки міжнародних орга-

нізацій, рекомендації конференцій, політичні угоди держав, спільні заяви, комюніке тощо. Відтак першим на виклики пандемії відреагувало т. зв. *м'яке право*, за визначенням науковців – сукупність юридично необов'язкових міжнародних норм, що створені державами, міжнародними міжурядовими організаціями та іншими суб'єктами м'якого права, не суперечать загально визначеним принципам і нормам міжнародного права і спрямовані на врегулювання міжнародних відносин.

На наднаціональному рівні відповідь на кризу, пов'язану з коронавірусом, оперативно здійснила Європейська Комісія. З одного боку, Комісія «разом з національними органами влади взяла на себе власну частку відповідальності за належне реагування на серйозні проблеми громадського здоров'я, пов'язані з кризою COVID-19» [12], а з іншого боку, вона зреалізувала свій «внесок у термін солідарності, тобто квінтесенцію нормативної цінності будівництва ЄС».

Науковці зазначають, що звернення Євросоюзу та держав-членів ЄС до м'якого права в період пандемії обумовлено передусім тим, що м'яке право:

1) тлумачиться широко та охоплює різні інструменти, що використовуються публічними органами при реалізації політики, спрямованої на формування та регулювання поведінки окремих осіб, підприємств та/або інших приватних та державних установ без звернення до законодавства, що традиційно застосовується у публічній сфері;

2) містить «відлуння» законотворчості та риси нормативності;

3) враховує складність управління, має безліч «законодавців» («гравців»), цілей та сфер застосування;

4) володіє гнучким інструментарієм, інституційною відкритістю, дає можливість вжити заходів у стислий термін;

5) підвищує стійкість сучасних правових систем, що відбивається на зростанні довіри громадян до закону та громадських інститутів [1, 2].

Про затребуваність такого роду правових актів свідчить статистика: тільки з лютого по серпень 2020 р. (початковий етап епідемії) ЄС випустив 197 актів «м'якого» права,

пов'язаного з COVID-19 [2]. Акти м'якого права, що в екстреному порядку запроваджували правила поведінки для всього населення та його окремих груп, пояснювали порядок вакцинації та віддаленої роботи та освіти в умовах пандемії, стали важливими правовими регуляторами суспільного життя та адміністративного управління.

Передусім йшлося про обмеження вільного пересування громадян як з країн ЄС, так і з тих, що не входять до Співдружності. Свобода ж пересування осіб, поруч із трьома іншими економічними свободами (свободою руху товарів, послуг і капіталів) свого часу стала основою для створення єдиного внутрішнього ринку не тільки ЄС, але й низки інших регіональних інтеграційних об'єднань. Тож формально йшлося мало не про замах на основи основ, утім цілком виправданий в умовах першої, найважчої хвилі захворювання.

На початку березня 2020 р. держави-члени ЄС в односторонньому порядку почали закривати державні кордони. Починаючи з Австрії (11 березня 2020 р.), 17 країн, що входять до Шенгену, повідомили Європейську комісію про відновлення контролю на внутрішніх кордонах, заклавши кордони повністю або частково. Частина держав-членів ЄС, що не входили до шенгенської зони (Болгарія), також відновили контроль на власних кордонах.

Оперативно відреагувавши, Європейська комісія вже 16 березня 2020 р. надала свої пропозиції щодо тимчасового обмеження нежиттєво важливих поїздок з третіх країн [3].

Ці ініціативи отримали схвалення Ради ЄС 17 березня. Комісія зробила роз'яснення, що в'їзд може бути дозволений громадянам третіх країн, які потребують міжнародного захисту. Болгарія, Ірландія, Люксембург та Румунія заявили про можливість в'їзду біженців; Нідерланди, Португалія та Іспанія – про можливість в'їзду з обмеженнями [4].

Тим самим документом були визначені основні пріоритети політики ЄС у боротьбі з поширенням COVID-19:

«1. Обмеження поширення вірусу

Ми (Рада ЄС – К.М.) схвалили керівні принципи, запропоновані Комісією щодо управління кордонами. Ми повинні забезпе-

чити проїзд ліків, їжі та товарів, і наші громадяни повинні мати можливість подорожувати до своїх країн. Будуть знайдені адекватні рішення для транскордонних працівників.

Щоб обмежити поширення вірусу в усьому світі, ми погодилися зміцнити наші зовнішні кордони, застосовуючи узгоджене тимчасове обмеження несуттєвих поїздок до ЄС на період 30 днів на основі підходу, запропонованого Комісією.

2. Забезпечення медичним обладнанням

Ми привітали рішення, прийняте Комісією, щодо надання попереднього дозволу на експорт медичного обладнання.

Ми підтримали зусилля Комісії щодо (1) взаємодії з галуззю; (2) проводити спільні державні закупівлі, які були нещодавно розпочаті, і ті, які незабаром будуть завершені, щоб забезпечити достатню кількість засобів захисту; (3) та придбання засобів захисту через структуру цивільного захисту.

3. Сприяння дослідженням

Ми заохочували зусилля, спрямовані на підтримку таких досліджень, як Консультативна група з питань COVID-19.

Ми наголосили на необхідності обміну інформацією та розробки вакцини та надання її всім нужденним. У цьому плані ми підтримуємо європейські компанії.

4. Подолання соціально-економічних наслідків

Ми схвалили заяву Єврогрупи від 16 березня та запросили Єврогрупу постійно та уважно стежити за економічним та фінансовим розвитком і негайно прийняти скоординовану політичну відповідь на ситуацію, що швидко змінюється.

Ми підтримали різні ініціативи, вжиті Комісією у сферах єдиного ринку, такі як адаптація правил державної допомоги та використання гнучкості, передбаченої Пактом стабільності та зростання, а також звернення до бюджету ЄС.

Союз та його держави-члени зроблять усе можливе, щоб вирішити поточні виклики, відновити довіру та підтримати швидке відновлення заради наших громадян» [4].

Водночас, Рада ЄС «взяла на себе зобов'язання координувати роботу (...) посольств і делегацій ЄС у третіх країнах

(щодо громадян, які «застрягли» поза своєю батьківщиною – К.М.). Рада ЄС (...) спільно організовуватиме репатріацію громадян ЄС, де це буде необхідно і можливо, і використовуватиме механізм цивільного захисту Союзу. Для таких спільних операцій буде залучено додаткове фінансування ЄС» [там само].

У Правових зауваженнях щодо Керівництва Комісії (18 березня 2020 р.) Управління Верховного комісара ООН у справах біженців наголосило на важливості принципів недискримінації (медичні огляди на прикордонних пунктах) та пропорційності (викладений у статті 52 (1) Хартії основних прав ЄС і дозволяє обмеження прав, викладених в ньому, включаючи право на притулок, лише якщо вони необхідні та справді відповідають цілі загального інтересу, визнані Союзом, або необхідність захисту прав і свободи інших). Вказувалося, що при прийнятті рішення мають бути розглянуті альтернативи відмові у в'їзді, такі як ізоляція, карантин, що дозволить забезпечити право на притулок і принцип *non refoulemen* (не видворення) [5].

17 квітня 2020 р. прийнято резолюцію Парламенту ЄС про скоординовані дії щодо боротьби з пандемією COVID-19 та її наслідками (2020/2616 (RSP)), в якій наголошувалося, що держави-члени повинні діяти спільно, виявляти солідарність з питань забезпечення здоров'я, захищати демократію, верховенство закону та основні права. До того ж, в резолюції вказувалося, що заходи, пов'язані з подоланням економічних проблем, спричинених пандемією, повинні застосовуватися на рівні ЄС [6].

19 березня 2020 року Європейська Комісія прийняла «Тимчасові рамки державної допомоги» ("The State Aid Temporary Framework"), документ, що мав «дозволити державам-членам (ЄС К.М.) використовувати повну гнучкість, передбачену правилами державної допомоги для підтримки економіки в контексті спалаху корона вірусу» [7].

Політика державної допомоги Європейської Комісії економіці своїх членів опинилася в центрі уваги під час кризи COVID-19, оскільки уже на самих початках пандемії їхні економіки серйозно постраждали від надзвичайної ситуації. «Тимчасові рамки» базувалися на статті 107

(3) (b) «Угоди про функціонування Європейського союзу» (Treaty on the Functioning of the European Union, TFEU) і доповнювали інші можливості, доступні державам-членам для пом'якшення соціально-економічного впливу спалаху коронавірусу відповідно до правил ЄС про державну допомогу. Зокрема йшлося про можливість, згідно зі статтею 107(2). (b) TFEU, компенсації конкретним компаніям або конкретним секторам за збитки, безпосередньо спричинені винятковими подіями, такими як спалах коронавірусу [8].

З квітня 2020 р. з метою збільшення можливостей державної підтримки досліджень, випробувань і виробництва продуктів, необхідних для боротьби зі спалахом коронавірусу, захисту робочих місць і подальшої підтримки економіки, Європейська Комісія прийняла першу поправку до «Тимчасових рамок». 8 травня 2020 р. Комісія прийняла другу поправку, яка розширює сферу дії Тимчасових рамок щодо COVID на заходи щодо рекапіталізації та субординованого боргу. 29 червня 2020 р. – третю поправку, яка розширює сферу дії Тимчасових рамок щодо COVID для подальшої підтримки мікро-, малих і стартап-компаній та стимулювання приватних інвестицій. 13 жовтня 2020 р. Комісія продовжила тимчасові рамки щодо COVID-19 до 30 червня 2021 р. (за винятком заходів з рекапіталізації, які могли бути надані до 30 вересня 2021 р.) і дозволила державам-членам покрити частину не покритих постійних витрат компаній, які постраждали від кризи. 28 січня 2021 р. Комісія прийняла п'яту поправку, яка розширила сферу застосування Тимчасових рамок щодо COVID шляхом збільшення встановлених у ній граничних значень і дозволу до кінця 2022 р. перетворювати певні інструменти, що підлягають поверненню, на прямі гранти. 18 листопада 2021 р. Комісія продовжила тимчасові рамки щодо COVID-19 до 30 червня 2022 р. та запровадила два нові заходи для створення прямих стимулів для перспективних приватних інвестицій і заходів підтримки платоспроможності на додатковий обмежений період [9].

Станом на травень 2022 року, Євросісія прийняла понад 1300 рішень у контексті пандемії коронавірусу, затвердивши майже 950

національних заходів із орієнтовною загальною затвердженою сумою державної допомоги майже 3,2 трильйона євро [9].

Ці заходи «м'якого» права, на думку віцепрезидента Європейської комісії Маргрет Вестагер (Margrethe Vestager), «дозволили державам-членам (ЄС – К.М.) надавати своєчасну, цілеспрямовану та пропорційну підтримку підприємствам, які цього потребують, зберігаючи при цьому рівні умови гри на єдиному ринку та збереження горизонтальних умов, які застосовуються до всіх» [9].

Однією з найважливіших сфер застосування м'якого права стала проблема свободи слова, адже перші дні пандемії показали, що прагнення перешкоджати поширенню інформації про нове захворювання виявилось надмірним навіть у демократичних суспільствах [10, P.91]. Влада кількох країн оголосила надзвичайний стан, що призвело до серйозних обмежень основних прав, включаючи свободу вираження поглядів. Крім того, деякі уряди ухвалили закони щодо боротьби з дезінформацією, які не завжди відповідали *Міжнародному закону про права людини*. Як наслідок, Європейський інститут права (European Law Institute, ELI), після консультацій з Радою і Сенатом Європейського інституту права, підготував документ «Принципи Європейського інституту права» [11], що мав стати особливим інструментом дотримання принципів верховенства права. Зокрема, Принципи 1–4 наполягали на пропорційності та необхідності поєднання з демократичною легітимністю при прийнятті надзвичайних заходів при пандемії (1), забороні дискримінації (2), недопущенні переходу до авторитарної схеми управління (3), гарантіях збереження демократичних стандартів в законотворчому процесі (4). Інші принципи стосувалися гарантій доступу до правосуддя (5), захисту даних (6), контролю (при збереженні основних принципів внутрішнього ринку) за переміщенням людей, товарів та послуг (7, 8). Принцип 9 був спрямований на мінімізацію негативних наслідків ринку праці та мав сприяти справедливості у трудових відносинах, включаючи активну роль урядів. У ньому також прописані умови оголошення локдауну як методу боротьби з пандемією. 10-й Принцип обумовлював правові

можливості для укладення угод на відстані. Принцип 11 стосувався освіти і дистанційного навчання. Принципи 12 і 13 містили правила для захисту боржників (зокрема. Мораторій на платежі і процедуру банкрутства). Принцип 14 був спрямований на захист медичного персоналу, що діяв в умовах пандемії під надзвичайним тиском. І, нарешті, Принцип 15 викладав шлях повернення до допандемійного стану, не наражаючи на додаткової небезпеки верховенство права.

Загалом міжнародно-правова доктрина впоралася із завданням осмислення феномену пандемії: систематизувала та кваліфікувала факти, виявила та сформулювала правові проблеми, як приватні, так і загальні, запропонувала шляхи їх вирішення.

«М'яке» право щодо COVID-19 загалом вимагає більшої координації з національними рівнями управління. Наприклад, рекомендація Європейської Комісії щодо загального набору інструментів ЄС для використання технологій і даних для вирішення кризи COVID-19 (the Commission Toolbox) [13] заклала основу для прийняття спільно з державами-членами ЄС інструментарію для боротьби з пандемією, спрямованого на координацію підходів до використання мобільних додатків для соціального дистанціювання, попередження, запобігання та відстеження контактів, а також використання даних для моделювання і передбачення еволюції вірусу.

Каталізатором співпраці на національному рівні управління стала Commission Toolbox,

що виводила на передній план боротьби з COVID-19 мережі національних органів влади, такі як eHealth.

Висновки і пропозиції. Інструментарій м'якого права ЄС був оперативно використаний у боротьбі з пандемією COVID-19, передусім для запровадження надзвичайних заходів, що формально порушували засадничі принципи ЄС (вільний рух громадян, товарів і послуг; свободу слова тощо). Утім ці екстраординарні заходи були спрямовані на порятунок життів людей, підтримку економіки, освіти та охорони здоров'я. Гнучке, оперативне та уніфіковане використання м'якого права на території держав-членів ЄС на початку пандемії (весна – літо 2020 р. – період розгубленості та надзвичайної ситуації) дозволило стабілізувати обстановку, розробити вакцину проти COVID-19, щоб згодом відкрити кордони, відновити транспортне сполучення, зміцнити можливості медицини та освіти. У «таких секторах, як конкуренція та державна допомога, наслідки кризи в галузі охорони здоров'я врегульовувалися виключно за допомогою м'якого права [2]. «М'яке» право ЄС у боротьбі з пандемією COVID-19 відіграло вирішальну роль у зміцненні стійкості сучасної правової системи і, як наслідок, у збільшенні довіри громадян до законодавства та інституцій на різних рівнях.

Хоча наразі інструменти м'якого права складають близько 10% у масиві законодавства ЄС, їх роль у правовому регулюванні постійно зростає.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Eliantonio M., Stefan O. The elusive legitimacy of EU soft law: an analysis of consultation and participation in the process of adopting COVID-19 soft law in the EU. *European Journal of Risk Regulation*. 2021. Vol. 12(1). pp. 159–175.
2. Eliantonio M., Korkea-Aho E., Vaughan S. EJRR Special Issue Editorial: COVID-19 and Soft Law: Is Soft Law Pandemic-Proof? *European Journal of Risk Regulation*. 2021. Vol. 12(1). pp. 1–6.
3. European Commission. Covid-19. Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services. *Official Journal of the European Union*. 2020. URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/07835312-679b-11ea-b735-01aa75ed71a1/language-en>
4. Conclusions by the President of the European Council following the video conference with members of the European Council on Covid-19. European Council. Statements and remarks. 2020. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/03/17/conclusions-by-the-president-of-the-european-council-following-the-video-conference-with-members-of-the-european-council-on-covid-19/>
5. UNHCR Legal Considerations with regard to the EU Commission's Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services. UN High Commissioner for Refugees (UNHCR). 18 March 2020. URL: <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/2020/en/123162>

6. EU coordinated action to combat the COVID-19 pandemic and its consequences. European Parliament resolution of 17 April 2020 on EU coordinated action to combat the COVID-19 pandemic and its consequences (2020/2616(RSP)). Brussels. 17 April 2020. URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0054_EN.html
7. The State Aid Temporary Framework. Competition Policy. 2020. URL: https://competition-policy.ec.europa.eu/state-aid/coronavirus/temporary-framework_en
8. Consolidated version of the treaty on the functioning of the European Union. *Official Journal of the European Union*. 2012. pp. 47–390. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN>
9. European Commission. State aid: Commission will phase out State aid COVID Temporary Framework. Brussels. Statement 12 May 2022. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement_22_2980
10. Johnson E.E., Bailey T.C. Legal lessons from a very fast problem: COVID-19. *Stanford law review*. 2020. Vol. 73. pp. 89–103.
11. Lasserre B. Les Principes ELI pour la crise du COVID-19. *Recueil Dalloz*. 2020. № 28. URL: <https://www.librairiedalloz.fr/livre/9782993220283-recueil-dalloz-n-28-2020-les-principes-eli-pour-la-crise-du-covid-19-recueil-dalloz-n-28-2020/>
12. Baratta R. EU Soft Law Instruments as a Tool to Tackle the COVID-19 Crisis: Looking at the “Guidance” on Public Procurement Through the Prism of Solidarity. *European Papers*. 2020. Vol. 5. No 1. pp. 365–373.
13. Commission Recommendation (EU) 2020/518 of 8 April 2020 on a common Union toolbox for the use of technology and data to combat and exit from the COVID-19 crisis, in particular concerning mobile applications and the use of anonymised mobility data C/2020/3300 (OJ L 114, 14 April 2020, 7–15). Document 32020H0518. Access to European Union law. URL: <http://data.europa.eu/eli/reco/2020/518/oj>

НОТАТКИ

КИЇВСЬКИЙ ЧАСОПИС ПРАВА

Випуск 1

Художник обкладинки *А. Юдашкіна*
Верстка *Ю. Семенченко*

Формат 60×84/8. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум. друк. арк. 36,04. Обл.-вид. арк. 29,60
Замовлення № 0424/258. Наклад 100 прим.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглєзі, 6/1
Телефон +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.