

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

«КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ВАДИМА ГЕТЬМАНА»

Навчально-науковий інститут «Юридичний інститут»

КИЇВСЬКИЙ ЧАСОПИС ПРАВА

№ 2



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 № 11 від 27 червня 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. ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИЙ РОЗВИТОК РИМСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ЗА ДОБИ ДОМІНАТУ: LEX FOEDUS І СУБ'ЄКТНІСТЬ СХОДУ ТА ЗАХОДУ.....	7
Нурищенко Р. С. РОЗВИТОК АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ЗА ЧАСІВ НЕЗАЛЕЖНОСТІ УКРАЇНИ.....	17

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Бугаєнко М. В. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ МЕДІАЦІЇ В СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....	22
Бугаєнко С. А. РОЛЬ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА СОРТИ РОСЛИН.....	29
Гелич А. О., Гелич Ю. О. УЧАСТЬ ДЕРЖАВИ, ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	37
Добровольська В. В., Гофман О. Р. УХВАЛА СУДУ ЯК ДОКУМЕНТАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА.....	43
Криштак І. В. ОСОБЛИВОСТІ РОЗМІЩЕННЯ АКЦІЙ КОРПОРАТИВНОГО ІНВЕСТИЦІЙНОГО ФОНДУ ДЛЯ ФОРМУВАННЯ ПОЧАТКОВОГО СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ.....	48
Кучер Т. М. ОСОБЛИВОСТІ ДОВЕДЕННЯ У СПРАВАХ ПРО СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА ДИТИНУ.....	56
Луценко Д. С. ОЧІКУВАННЯ СПАДЩИНИ ЯК ВИД МАЙНОВОГО ОЧІКУВАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ.....	62
Мартинюк А. І. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ.....	69
Нікітенко В. В. ПОНЯТТЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОБ'ЄКТІВ САМОЧИННОГО БУДІВНИЦТВА.....	76
Осінська О. А. КОМПЛАЄНС ТА ДЬЮ ДІЛІДЖЕНС ЯК ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВОПОРЯДКУ У ЦИФРОВІЙ СФЕРІ.....	83

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Ільницький Р. Є. ДИСЦИПЛІНАРНА ВІПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ.....	92
Пунтус Д. А. ЩОДО ПИТАННЯ ПРИНЦИПІВ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	97
Ткаченко В. С. ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРІОДУ ВІДПОЧИНКУ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ.....	102

ЕКОЛОГІЧНЕ І ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

Бондаренко С. О. ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ВОДОВІДВЕДЕННЯ.....	107
--	-----

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Андреев Д. О. ІНСТИТУЦІЙНІ ТА ПРОЦЕДУРНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА У СФЕРІ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ОСОБАМ З ОБМЕЖЕНИМИ МОЖЛИВОСТЯМИ.....	113
Баско А. В. РЕАЛІЗАЦІЯ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ.....	119
Березневич О. В. ПРИНЦИПИ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ.....	127
Булик І. Л., Шевченко Л. В., Мартиненко Д. Б. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ АПЕЛЯЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	133

Віхляєв М. Ю., Пилипенко Ю. П. ОПОДАТКУВАННЯ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ.....	139
Деменко О. Є. ПРЕДМЕТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯК ПІДСТАВА ПОБУДОВИ СИСТЕМНОСТІ В ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ	146
Корнієнко В. О., Каптан М. В. АДАПТАЦІЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ У СФЕРІ НАУКОВО ТА НАУКОВО-ТЕХНІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В СИСТЕМІ МІНІСТЕРСТВА ОБОРОНИ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	153
Кравченко О. С. ФУНКЦІЇ ТА ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ	160
Кропивницький М. О. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ	167
Махно А. А. ЗАХИСТ ПРАВА ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ НА СВОБОДУ СЛОВА: НАЦІОНАЛЬНА СУДОВА ПРАКТИКА ТА РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....	176
Москвін Б. Ю. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЦИФРОВИХ АКТИВІВ В УКРАЇНІ	184
Ostrovsky S. O., Zima V. M. THE QUESTION OF SEARCHING FOR MISSING AND MISSING PERSONS IN THE CONDITIONS OF MILITARY AGGRESSION IN UKRAINE.....	190
Пицида В. М. ВИДИ ПУБЛІЧНОГО МАЙНА ТА ЙОГО АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ.....	196
Розмош В. І. ГЕНЕЗИС СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ОБМІНУ ПОДАТКОВОЮ ІНФОРМАЦІЄЮ...	203
Самсін Р. І. ЕВОЛЮЦІЯ ТЕРМІНІВ «КРИПТОВАЛЮТА», «ВІРТУАЛЬНІ АКТИВИ» ТА «КРИПТОАКТИВИ» У СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ ПЛОЩИНІ	213
Шовкун Ю. І. ХАРАКТЕРИСТИКА ОБМЕЖЕНЬ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЧИ СТАНОВИЩА ДЛЯ ОТРИМАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ТА ПОДАРУНКІВ	222
Яворський Р. І. СУБ'ЄКТИ ТУРИСТИЧНО-РЕКРЕАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	229
Ярославський С. Ю. ВИДИ ІНФОРМАЦІЇ ТА ОЗНАКИ ЯК ОБ'ЄКТА ПРАВОВІДНОСИН У МЕДИЧНІЙ СФЕРІ.....	238
 КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ	
Уткіна М. С. АНАЛІЗ КОРУПЦІЙНИХ РИЗИКІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я УКРАЇНИ НА ТЛІ ЗБІЛЬШЕННЯ БЮДЖЕТНИХ АСИГНУВАНЬ У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ	242
Чехунов М. В. КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОМЕРЦІЙНОГО ПІДКУПУ В ПРИВАТНІЙ СФЕРІ.....	248
 КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА	
Агаркова О. І. ТАКТИЧНІ І ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕЗАКОННОЇ ПОРУБКИ АБО НЕЗАКОННОГО ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ЗБУТУ ЛІСУ В УКРАЇНІ	254
Волобуєва О. О. ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО СТАТЕВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	261
Дульський О. Л. КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ ШЛЯХОМ ІНІЦІЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ СВІДКА.....	268
Тарасюк С. М. ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ: БАЛАНС МІЖ ПРИМУСОМ ТА КОНСТИТУЦІЙНИМИ ПРАВАМИ	277
 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО	
Саух А. С. НЕЗАКОННА ДЕПОРТАЦІЯ (ПЕРЕМІЩЕННЯ) ДІТЕЙ ЯК РІЗНОВИД ВОЄННОГО ЗЛОЧИНУ ТА ЗЛОЧИНУ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ.....	285
Тицька Я. О. РЕГЛАМЕНТАЦІЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ	294

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Melnyk V. M. STATE AND LEGAL DEVELOPMENT OF THE ROMAN EMPIRE IN THE PERIOD OF DOMINATE: <i>LEX FOEDUS</i> AND LEGAL PERSONALITY OF THE EASTERN AND WESTERN PARTS OF IMPERIUM.....	7
Nuryshchenko R. S. DEVELOPMENT OF ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION SINCE UKRAINE'S INDEPENDENCE.....	17

CIVIL AND ECONOMIC LAW AND PROCESS

Buhaienko M. V. LEGAL REGULATION OF THE MEDIATION PROCEDURE IN THE SPHERE OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS.....	22
Buhaienko S. A. THE ROLE OF STATE AUTHORITIES IN THE PROTECTION AND ENFORCEMENT OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS TO PLANT VARIETIES.....	29
Helych A. O., Helych Yu. O. PARTICIPATION OF THE STATE, STATE AUTHORITIES, LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES IN ECONOMIC ACTIVITY.....	37
Dobrovolska V. V., Hofman O. R. COURT DECISION AS DOCUMENTARY SUPPORT FOR ECONOMIC PROCEEDINGS.....	43
Kryshchak I. V. PECULIARITIES OF PLACEMENT OF SHARES OF A CORPORATE INVESTMENT FUND FOR THE FORMATION OF THE INITIAL AUTHORIZED CAPITAL.....	48
Kucher T. M. FEATURES OF EVIDENCE IN CASES OF COLLECTION OF CHILD ALIMONY.....	56
Lutsenko D. S. EXPECTATION OF INHERITANCE AS A TYPE OF PROPERTY EXPECTATION IN CIVIL LAW.....	62
Martyniuk A. I. CONCEPTS AND TYPES OF PRINCIPLES OF CIVIL PROTECTION OF THE POPULATION.....	69
Nikitenko V. V. THE CONCEPT OF THE CIVIL AND LEGAL REGIME OF OBJECTS OF UNAUTHORIZED CONSTRUCTION.....	76
Osinska O. A. COMPLIANCE AND DUE DILIGENCE AS MEANS OF ENSURING ECONOMIC LAW AND ORDER IN THE DIGITAL SPHERE.....	83

LABOUR LAW, SOCIAL WELFARE LAW

Ilnytskyi R. Ye. DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF EMPLOYEES IN THE FIELD OF HIGHER EDUCATION.....	92
Puntus D. A. ON THE ISSUE OF SOCIAL SECURITY PRINCIPLES.....	97
Tkachenko V. S. ON THE ISSUE OF LEGAL REGULATION OF THE PERIOD OF REST IN FOREIGN COUNTRIES.....	102

ENVIRONMENTAL AND LAND LAW

Bondarenko S. O. STATE POLICY IN THE FIELD OF DRAINAGE.....	107
--	-----

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS, FINANCIAL LAW, CYBERLAW

Andreiev D. O. INSTITUTIONAL AND PROCEDURAL ASPECTS OF APPLICATION OF ADMINISTRATIVE LAW IN THE FIELD OF LEGAL AID TO PERSONS WITH DISABILITIES.....	113
Basko A. V. IMPLEMENTATION OF PUBLIC HEALTH POLICY BY LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES.....	119
Bereznevych O. V. PRINCIPLES OF PROVISION OF ADMINISTRATIVE POLICE SERVICES IN UKRAINE.....	127
Bulyk I. L., Shevchenko L. V., Martynenko D. B. PROBLEM ASPECTS OF THE APPEAL PROCEEDINGS IN THE ADMINISTRATIVE COURT.....	133
Vikhliayev M. Yu., Pylypenko Yu. P. TAXATION OF RELIGIOUS ORGANIZATIONS IN UKRAINE: CURRENT STATE AND DEVELOPMENT PROSPECTS.....	139

Demenko O. Ye. THE SUBJECT OF LEGAL REGULATION AS A BASIS FOR BUILDING SYSTEMATICITY IN TAX LAW.....	146
Korniienko V. O., Kaptan M. V. ADAPTATION OF NORMATIVE LEGAL ACTS IN THE FIELD OF SCIENTIFIC AND SCIENTIFIC AND TECHNICAL ACTIVITIES IN THE SYSTEM OF THE MINISTRY OF DEFENSE OF UKRAINE UNDER MARTIAL LAW.....	153
Kravchenko O. S. FUNCTIONS AND PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF IMPLEMENTATION OF GENDER POLICY IN UKRAINE.....	160
Kropyvnytskyi M. O. THE LEGAL FRAMEWORK OF SOCIAL SECURITY OF THE PEOPLE OF UKRAINE IN THE CONTEXT OF ADMINISTRATIVE POLICY OF UKRAINE.....	167
Makhno A. A. PROTECTION OF THE RIGHT OF PUBLIC SERVANTS TO FREEDOM OF SPEECH: NATIONAL JUDICIAL PRACTICE AND THE CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS.....	176
Moskvin B. Yu. PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT OF LEGAL REGULATION OF DIGITAL ASSETS IN UKRAINE.....	184
Ostrovsky S. O., Zima V. M. THE QUESTION OF SEARCHING FOR MISSING AND MISSING PERSONS IN THE CONDITIONS OF MILITARY AGGRESSION IN UKRAINE.....	190
Pyshchida V. M. TYPES OF PUBLIC PROPERTY AND ITS ADMINISTRATIVE AND LEGAL PROTECTION.....	196
Rozmosh V. I. THE GENESIS OF THE ESTABLISHMENT OF THE LEGISLATION REGARDING THE EXCHANGE OF TAX INFORMATION.....	203
Samsin R. I. THE EVOLUTION OF THE TERMS “CRYPTOCURRENCY”, “VIRTUAL ASSETS”, AND “CRYPTO-ASSETS” IN MODERN LEGAL DISCOURSE.....	213
Shovkun Yu. I. CHARACTERISTICS OF RESTRICTIONS REGARDING THE USE OF OFFICIAL AUTHORITIES OR POSITION FOR OBTAINING UNLAWFUL ADVANTAGES AND GIFTS.....	222
Yavorskyi R. I. SUBJECTS OF TOURISM AND RECREATIONAL ACTIVITIES: PUBLIC-LAW ASPECT.....	229
Yaroslavskyi S. Yu. TYPES OF INFORMATION AND SIGNS AS AN OBJECT OF LEGAL RELATIONS IN THE MEDICAL FIELD.....	238
 CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY	
Utkina M. S. ANALYSIS OF CORRUPTION RISKS IN THE SPHERE OF HEALTH PROTECTION IN UKRAINE AGAINST THE BACKGROUND OF INCREASED BUDGET ALLOCATIONS DURING THE PERIOD OF MARTIAL STATE.....	242
Chehunov M. V. CRIMINOLOGICAL CHARACTERISTICS OF COMMERCIAL BRIBERY IN THE PRIVATE SECTOR.....	248
 CRIMINAL PROCEDURE, CRIMINALISTICS	
Aharkova O. I. TACTICAL AND PROCEDURAL FEATURES OF CONDUCTING A SEARCH DURING THE INVESTIGATION OF ILLEGAL FELLING OR ILLEGAL TRANSPORTATION, STORAGE, SALE OF FOREST IN UKRAINE.....	254
Volobuieva O. O. PECULIARITIES OF THE SUBJECT OF EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS REGARDING SEXUAL CRIMINAL LAW OFFENSES.....	261
Dulskyi O. L. FORENSIC SUPPORT OF EVIDENCE COLLECTION BY THE DEFENCE PARTY BY INITIATING THE INTERROGATION OF A WITNESS.....	268
Tarasiuk S. M. CONDUCTING INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS: A BALANCE BETWEEN COERCION AND CONSTITUTIONAL RIGHTS.....	277
 INTERNATIONAL LAW	
Saukh A. S. ILLEGAL DEPORTATION (TRANSFER) OF CHILDREN AS A TYPE OF WAR CRIME AND CRIME AGAINST HUMANITY.....	285
Titskaya Ya. A. REGULATION OF SCIENTIFIC RESEARCH IN PRACTICE OF EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS.....	294

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 342.22:342.228.1:342.24(342.36:342.382)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.1>

Мельник В. М.,

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

ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИЙ РОЗВИТОК РИМСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ЗА ДОБИ ДОМІНАТУ: *LEX FOEDUS* І СУБ'ЄКТНІСТЬ СХОДУ ТА ЗАХОДУ

Анотація. Пропонована стаття покликана виокремити та проаналізувати ключові риси державно-правового розвитку Римської імперії у період так званого «домінату». Йдеться про часовий відтинок 284-480 рр., коли імператори зосередили в своїх руках потужні адміністративні повноваження. В той момент августи розширюють власну юрисдикцію в сфері безпосереднього адміністрування провінцій. Натомість, повноваження Римського Сенату номіналізуються. Римська імперія де-юре зберігала ознаки республіканської форми державного правління. Отже, згідно законодавства, імператори керували саме республікою. Водночас, за доби доміанату з'явилося більше фундаментальних ознак «федеративної» форми державного устрою. Впродовж 284-480 рр. еволюція римської федеративності була міцно пов'язана з юридичною технікою взаємодії імператорів і варварських племен. Імперія активно «надавала» варварським правителям статус «федератів». Після серйозних вторгнень варварів на римську територію (376 і 406 рр.), правовий режим *lex foedus* почав виконувати функцію захисту ефемерної влади західноримських імператорів на втрачених землях. Одним із «виходів» для себе римські августи визнали можливість «пожалування» варварським «королям» федератського статусу, що легалізував їхні політичні структури в межах імперської політико-правової системи. Класичними слід визнати угоди про «федератський» статус, підписані римськими імператорами з вестготами у Нижній Мезії (382 рік) і тими ж таки вестготами в Аквітанії (418 рік). Впродовж V століття Римська імперія отримала в своєму складі «варварські королівства» вестготів, бургундів, вандалів, свевів, алеманнів, остготів тощо. Всі ці політичні утворення визнавали верховну владу західного чи східного римського імператора. Після вбивства Юлія Непота (480 рік), варварські королі проголосили своїм «єдиним» імператором східноримського правителя Зенона Ісавра (476-491). Відтак, Римська імперія не зазнала «краху», а продовжила історичне існування зі столицею в офіційному «Новому Римі» (Константинополі). Відповідно, значущою історико-юридичною проблемою видається конституювання та функціонування «Сходу» та «Заходу» Римської імперії.

Ключові слова: правосуб'єктність, федерація, Римська імперія, доміанат, тетрархія, августи, Східна частина Римської імперії, Західна частина Римської імперії, *lex foedus*.

Melnyk V. M. State and legal development of the Roman Empire in the period of dominate: *lex foedus* and legal personality of the Eastern and Western parts of Imperium

Abstract. The proposed article is designed to highlight and analyze the key features of the state & legal evolution of the Roman Empire during the period of the so-called "dominate". It means the period of 284-480 AD when the emperors concentrated administrative influence in their hands. At that moment, Augusti expanded their jurisdiction in the field of direct administration of the provinces. Instead, the powers of the Roman Senate were nominalized. Roman Empire de jure preserved the features of the republican form of government. So, according to the legislation, the emperors ruled the "republic". At the same time, more fundamental signs of the "foederal" form of the state system appeared during the period of dominate. During 284-480 AD, the evolution of Roman federalism was strongly connected with the legal technique of interaction between emperors and barbarian tribes. The empire actively "granted" barbarian rulers the status of "foederati". After serious barbarian

invasions of Roman territory (376 AD and 406 AD), the legal regime of the *lex foedus* began to fulfill the function of protecting the ephemeral power of the Western Roman emperors in the lost lands. As one of the “exits” for themselves, the Roman Augusti recognized the possibility of “granting” the barbarian “kings” foederal status, which legalized their political structures within the imperial political and legal system. The agreements on “foederal” status signed by the Roman emperors with the Visigoths in Lower Moesia (382 AD) and Aquitaine (418 AD) should be recognized as a classic. During the 5th century AD, the Roman Empire included the “barbarian kingdoms” of the Visigoths, Burgundians, Vandals, Suevians, Alemannians, Ostrogoths, etc. All these political entities recognized the supreme power of the Western or Eastern Roman emperors. After the assassination of Julius Nepos (480 AD), the barbarian kings proclaimed the Eastern Roman ruler Zeno (476-491 AD) as their “only” emperor. Therefore, the Roman Empire did not “collapse”, but continued its historical existence with the capital in the official “Nova Roma” (Constantinople). Accordingly, the constitution and functioning of the “East” and “West” of the Roman Empire appear to be a significant historical & legal problem.

Key words: *legal personality, foederatio, Roman Empire, dominate, tetrarchy, Augustus, Eastern Roman Empire, Western Roman Empire, lex foedus.*

Вступ. Історія Римської імперії (*Imperium Romanum*) наприкінці III століття нашої ери ознаменувалася встановленням харизматичної диктатури знаменитого імператора Діоклетіана (284-305) [1, с. 120-122]. Парадоксальним фактом авторитарного управління цього уродженця Далмації виявився небувалий доти розподіл повноважень верховної влади поміж чотирма законними імператорами-співправителями. Двоє старших імператорів титулувалися «августами»¹ (*Augustus*), двоє молодших ставали «цезарями»² (*Caesar*) [2, р. 24-36, 72-85].

На підставі акту 293 р., передбачалося, що в 305 р. «старші співправителі», августи Діоклетіан і Максиміан, легальним шляхом передадуть свої повноваження, як і найвищий управлінський статус, цезарям Галерію і Констанцію I Хлору – «молодшим співправителям». Цей політико-правовий порядок став серйозним нововведенням Діоклетіана, отримавши назву «тетрархія» («четверовладдя») [3, р. 70-114]. Разом із тим, за умов одночасного імператорства двох старших і двох молодших співправителів, лише Діоклетіан мав беззаперечний політичний авторитет [4]. Як наслідок, у Римській імперії встановився публічно-правовий режим «*dominatus*» («домінат», «господарювання»), істотно розширивши адміністративні повноваження правлячих августів [5, с. 21-31].

З огляду на специфіку державно-правової еволюції Римської імперії після реформ

Діоклетіана, головна мета цієї статті – виокремити головні риси політико-юридичного тлумачення державності Імператорського Риму впродовж IV-V ст. Відповідно, серед завдань нарису потрібно визначити: 1) уточнення значення «тетрархії», 2) характеристики формування та постулювання концепції *Pax Christiana*, 3) конкретизацію політичного статусу і правової суб'єктності «Східної частини Римської імперії» та «Західної частини Римської імперії», 4) роз'яснення історико-юридичного значення режиму *lex foedus*. Загалом, цим нарисом я хочу відзначити момент теоретико-правничої взаємодії між адміністративною диференціацією Імперії на Схід і Захід та практикою надання правового режиму *lex foedus* варварським племенам. Це дозволить реалізувати завдання № 5 – дефініціювати Римську імперію доби доміанату в якості федеративної за формою устрою.

Виклад основного матеріалу. Після серії внутрішніх криз, що супроводжували Римську державу [6, р. 31], з огляду на добровільну відмову Діоклетіана від магістратури «августа» (в 305 р.) [7, р. 25-27], лише Константину I Святому (306-337) вдалося досягти єдиновладдя [8, р. 42-43]. Військове повалення, а згодом і вбивство співправителя-августа Валерія Ліциніана Ліцинія (308-324), зробило Константина, іллірійця за походженням, одноосібним верховним правителем Імперії [9, с. 18]. На відміну від Діоклетіана, він розважив за краще вручити титули «співправителів» не шанованим і авторитетним воєначальникам, а власним синам. Таким чином, «тетрархія» дуже швидко перетворилася на

¹ В пам'ять про фундатора імперського режиму «принципату» Октавіана Августа (27 р. до н. е. – 14 р. н. е.).

² Вшановуючи попередника Октавіана, республіканського диктатора Юлія Цезаря (49-44 рр. до н. е.).

суто «номінальну» особливість³ «домінату», як діючого державного режиму.

Незважаючи на ідеологічні схильності засновника «домінату»⁴, правонаступники Діоклетіана визначили християнську віру (*Christianitas*) фактичним лейтмотивом оновленого публічно-правового режиму. Августин Галерій (305-311) та Константин I Святий (306-337), текстами Сердикійського (311) і Медіоланського (313) Едиктів, вжили рішучих заходів задля легалізації християнства в законодавчому полі Римської імперії [10, с. 359-368]. При цьому, надання легального статусу християнським еклезіям слід віднести не до сукупності норм Міланського, а саме до Сердикійського Едикту 30 квітня 311 року [11, р. 57]. На території сучасної болгарської Софії, август Галерій усвідомив нераціональність переслідування християн, розпочатого за правління Діоклетіана [12]. Відтепер Галерій вважав необхідним залучити християнські спільноти до системи суспільно-політичного життя Імперії [13, р. 32]. Разом із тим, зроблений юридичний крок [13, р. 82] точно не здавався Галерію вирішальним, оскільки християнство ідеологічно протистояло мітраїзму, гностицизму тощо⁵. Ідеологічна перемога християнської віри все ще не була очевидною [14, р. 168-169].

Отож, за часів Діоклетіана (284-305) та Галерія (305-311), Римська імперія пройшла доволі успішне відновлення [15] після зтяжної військово-політичної і соціально-економічної кризи III століття [16, р. 11-13]. Остання продовжувалася від смерті імператора-принцепса Александра Севера (222-235) до першого періоду диктатури імператора-августа Діоклетіана [17]. Криза характеризувалася різким зростанням кількості претендентів на імператорський престол, активізацією складних процесів іде-

ологічного антагонізму⁶. Як «узурпатори», так і законні носії імператорського звання, вишукували різноманітні методи збільшення своїх армійських підрозділів. Декілька десятиліть подібної «руїни» супроводжувалися масштабними конфліктами зі східним сусідом – державою на ім'я «Ērānšahr» («Ераншахр») [приклад: 18, с. 159-177].

Ще напередодні вбивства Александра Севера [19, р. 63], у Великому Ірані стався заколот 224-227 рр., внаслідок якого верховна влада перейшла від роду Аршакідів (250 р. до н. е. – 227 р. н. е.) до Династії Сасанідів (227-651 рр.) [20, р. 180]. Одночасно, вздовж лінії дунайських рубежів, а також на Чорному морі, продовжувалася «Скіфська війна» Імператорського Риму проти готських мігрантів⁷ [21]. Цікаво, що військові дії 230-270-х рр. вирізнялися не так зростанням нетерпимості римлян по відношенню до варварів, скільки наданням цим варварам права служби в римській армії. Спочатку тільки окремі дружини готських конунгів переходили на службу Імператорському Риму [контекст: 22, с. 19-20]. Однак, у 271 р. імператору-принцепсу Авреліану (270-275) вдалося укласти велику союзну угоду вже з цілим готським племінним союзом [23, Dextr. Fr. 23-24.]. Зокрема, готи отримали «право поселення» у межах Нижньої і Верхньої Дакії – провінцій, приєднаних імператором Траяном (98-117) впродовж 101-106 рр.

Враховуючи кризові обставини, конфлікти з Ераншахром, готами, внутрішніми узурпаторами Галлії і сирійської Пальміри, бюрократичний апарат Імперії шукав способи поглиблення взаємодії із умовно «дружніми» варварськими племенами, поселеними вздовж зовнішньої сторони римського «лімесу»⁸.

³ Я волію вживати термін «номіналітет» для позначення функцій співправителів на останньому етапі імператорства Рівноапостольного Константина. Це поняття підходить також для характеристики участі вищого законодавчого органу, Римського Сенату, в державних справах Імперії.

⁴ Зокрема, Діоклетіан симпатизував дуалістичним віруванням, пов'язаним із іранським культом «сонячного світла» Мітри.

⁵ Припускаю, що безпосередньо перед смертю (5 травня 311 р.) Галерій усе ж прийняв християнство.

⁶ Передусім йдеться про боротьбу всередині християнства, а також протистояння християнства конкуруючим релігійним групам. Найбільш небезпечними вважалися не так звані «язичники» греко-римського типу, а общини мітраїстів.

⁷ Германомовні племена готів прийшли в межі сучасних України, Молдови та Румунії з регіону, який за доби Середньовіччя став Пруссією.

⁸ Система порубіжних фортифікацій («limes») простягалася вздовж усього кордону Римської імперії із варварським світом та Великим Іраном – від Шотландії до Аравійського півострова.

Задовго до встановлення режиму «домінації» Діоклетіаном, при режимі «принципату», конституційованому Октавіаном Августом [24, Suetonius, Divus Augustus, 26, 27, 28, 31, 35], безліч племен кельтського, німецького, іранського, семітського походження володіли спеціальним юридичним режимом, відомим як *lex foedus* («лекс федус»). Звісно, першопочатковою метою вручення прикордонним варварським племенам даного статусу «федератів» (*foederati*) була підтримка римської військової, культурної та, головне, політико-економічної присутності поза адміністративними кордонами офіційних провінцій [контекст: 24, Suetonius, Divus Augustus, 48]. Також «федерати» постачали імператорській армії великий обсяг «допоміжних підрозділів». Роль таких контингентів суттєво зросла в моменти східних походів Гнея Помпея Великого (67-63 рр. до н. е.) і Галльських війн Гая Юлія Цезаря (58-51 рр. до н. е.). «Федератами» ставали переважно великі племінні союзи, надплемінні об'єднання.

Важливо, що Октавіан Август (27 р. до н. е. – 14 р. н. е.) трансформував Римську Республіку⁹ на основі посилення влади «принцепса» – «першого» члена Римського Сенату¹⁰, який одночасно виступав верховним головнокомандувачем (тобто «імператором») [25]. Де-юре, верховна влада продовжувала належати Сенату, а новоявлена Імперія вважалася Республікою [26, с. 114-123]. Тим не менше, послідовно обстоюючи принципи імперського експансіонізму [24, Suetonius, Divus Augustus, 20, 21, 23], Октавіан Август активізував роздачу «федератських» звань Риму германським племенам [24, Suetonius, Divus Augustus, 21.1, 21.2]. Пізніше, спадкоємець Тиберій (14-37 рр. н. е.) продовжував курс Октавіана, намагаючись розширити зону контролю в межах *Germania Magna* [24, Suetonius, Tiberius, 18, 20, 37.4]. Впродовж I-III ст. «імператори-принцепси» виступали суб'єктами надання «федератського статусу» умовно «дружнім» племенам рейнського, дунайського, кавказького та месопотам-

ського порубіжжя [27, р. 497]. Прикметно, що кожне рішення імператорів у період принципату, включаючи «пожалування» правового режиму *lex foedus*, набувало чинності за підсумками схвалення Сенатом.

Ситуація, пов'язана з ключовими елементами форми держави [28], принципово не змінилася в момент заміни «принципату» на публічно-правовий режим «домінації» [29, с. 10]. Всупереч тлумаченням окремих дослідників, Римський Сенат залишився верховною владою Імперії (де-юре), тоді як сама Імперія вважалася Республікою. Разом із тим, повноваження імператора-домінуса суттєво розширилися у сфері військово-політичних відносин [1, с. 121, 123]. Крім того, законодавці-сенатори втратили останні інструменти контролю над провінційними адміністраціями. Всі провінції повністю перейшли під юрисдикцію августів.

В нових політико-юридичних умовах домінації, імператор (як «старший август», так і «молодший цезар») зміцнив право особистого «пожалування» *lex foedus*, хоча згода Римського Сенату в окремих випадках зберігала своє значення. Важливо інше: після конституювання домінації, імператори набували правових інструментів самостійно розпоряджатися публічними договірними зобов'язаннями.

За правління Константина I Святого (306-337), цілком характерним проявом нового «домінатного» режиму став «федеративний» договір із вестготами Дакії (332 рік) [30, р. 243]. Як показує практика, Римський Сенат міг у IV-V ст. ініціювати подібні угоди, а після їхнього підписання імператором, здійснював процедуру законодавчої ратифікації. Проте сенатори часів «домінації» вже не користувалися республікансько-принципатними прерогативами, пов'язаними з процедурою «прийняття рішення». Саме рішення, якщо йдеться про надання правового режиму *lex foedus*, ухвалювали августі. Безперечно, в цьому контексті, Константин I Святий усвідомив значення політичного вчення, що виникло як надбудова до *Christianitas* [31, с. 114-115].

Поширення християнства дозволяло бюрократичному апарату спиратися на принципи Божественного провидіння (*Providentia Dei*)

⁹ Офіційна назва «Res Publica Populi Romani» неодноразово вживалася за імператорських часів.

¹⁰ Важливим елементом принципатно-імператорських повноважень стала магістратура «Principes Senatus».

в тлумаченні імператорських рішень. Також інтелектуалами і теоретиками, наближеними до престолу, просувалися теоретичні концепції Ігнатія Антіохійського [32, р. 30-58]¹¹. Подібний підхід дозволяв імператорам-домінусам, на відміну від імператорів-принцепсів, приміряти на себе не тільки ролі військово-політичних диктаторів, але і верховних релігійних лідерів [33]. До прикладу, Константин I Святий очолив засідання Першого Вселенського Нікейського Церковного Собору (325 р.) [34, р. 87], а також активно просував концепцію *Pax Christiana*, обґрунтовуючи релігійним чинником традиційну ворожнечу з Великим Іраном.

Ераншахр Династії Сасанідів (227-651), як і Династія Парфян (250 р. до н. е. – 226 р. н. е.), ідентифікував себе конкурентом Риму в опануванні Східного Середземномор'я [35, с. 229]. Відтак, усі провінції, після серії адміністративно-правових новацій IV століття, інкорпоровані до складу «Східної частини Римської імперії» (*Imperium Romanum Pars Orientale*), вважалися полем ідеологічної боротьби офіційного Ктесифона з офіційним Римом.

Константин I Святий справді вважав християнство ідеологічним козирем, оскільки християнські еклезії встигли значно поширитися теренами Персії [36, с. 30-31]. Звертаючись до шахіншаха Ірану як «лідер усіх християн Ойкумени», Константин спробував нав'язати свій релігійно-політичний авторитет перському уряду [37, Eusebius, Vita Constantini, IV, 9-13]. Імператор-хреститель готував військовий похід углиб Ірану [7, р. 258-259], розраховуючи повторити геополітичні досягнення Александра Македонського¹² та приєднати перські сатрапії до складу Римської імперії [загальний фон: 38, *Amm. Marc. XIV. 1. 2 et XVIII. 9. 1*]. Зрештою, хоча плани походу 335-336 рр. [39, р. 152-153] не справдилися,

¹¹ Роки життя: близько 35-110. Святий Ігнатій був третім єпископом сирійської Антіохії.

¹² Роки правління: 336-323 до н. е. В 336 р. до н. е. Александр здобув визнання як «архонт» Македонії і «гегемон еллінів» по лінії Коринфського Союзу. Вже 332-го він коронувався «фараоном» Верхнього та Нижнього Єгипту. 1 жовтня 331-го року, після Битви при Гавгамелах, елліно-македонські командири проголосили Александра «базилевсом Азії». У свою чергу, в 330 р. Александр титулувався «шахіншахом Ірану».

але вони стимулювали відчутне потепління взаємин Риму з варварськими племенами порубіжних земель. Швидше за все, Константин I Святий розглядав варварів, включаючи найбільші союзи «алеманнів», «свевів», «готів», «сарматів», «аланів», в якості потенційних союзників запланованого походу на Персію. Щонайменше, Імператорському Риму видавався вигідним мир із варварами по всій лінії лімесу. Можливо, саме з пошуком ефективних учасників перської кампанії слід пов'язати вищезгадану «федератську» угоду 332 року.

Паралельно, Константин I Святий розумів інкорпорацію варварських об'єднань політичною системою Імперії як важливу віху поширення християнства. Політико-юридична концепція *Pax Christiana* базувалася на ідеї домінування християнської віри, ядром котрої визнавалася Римська імперія [40, р. 125-153]. Відповідно, той, хто очолював Імперію, автоматично ставав лідером Церкви. У цьому сенсі, світогляд Константина Святого розвивав його син Констанцій I Аріанин (337-361) [41]. Новий август доклав чимало зусиль для християнізації федератських племен у річці антитринітарного аріанства. Аріанську політику Констанція I пізніше успадкував східно-римський август Валент II (364-378) [42].

Користуючись титулом і номінальними повноваженнями магістратури «*Pontifex Maximus*», Констанцій I Аріанин (337-361) скликав велику кількість Соборів. Християнська Церква тоді вже набула функцій бюрократичного апарату, альтернативного провінційному. Застосовуючи той самий титул *Pontifex Maximus*, неоязичницький август Юліан Відступник (361-363) намагався створити аналогічні християнським інституційні структури для греко-римських культів [43, р. 71]. Зрештою, відверто невдала внутрішня політика, не завадила Юліану реалізувати на практиці ідею перської кампанії Константина I Святого [44, *Jul. Ep. 81*]. В 363 р. римська армія підійшла до іранської столиці (Ктесифону), але не змогла реалізувати тактичну перевагу [38, *Amm. Marc. XXIV. VIII. 4*]. Загибель імператора [38, *Amm. Marc. XXV. III. 23*] змусила новообраного августа-християнина Іовіана (363-364) укласти з Ераншах-

ром Нісібіський мирний договір (363 р.) [38, Амт. Марс. XXV. VII. 5-9]. Як наслідок, військо капітулювало, а Римська імперія передала Ераншахру декілька стратегічно важливих провінцій Месопотамії і Закавказзя [45, Al-Ṭabarī, 843].

До речі, перська кампанія Юліана розкрила неможливість проведення військових операцій римською армією без участі федератів. Тепер носії федератського статусу не виставляли для походів тільки «допоміжні» підрозділи. Вони перетворилися на ключову ударну силу військових кампаній Риму [27]. (Паралельно, за імператорств Констанція I Аріаніна (337-361) та Юліана Відступника (361-363), завершилася практична реалізація військово-адміністративних реформ, започаткованих Діоклетіаном і Константином. Для прикладу, імператорська армія поділялася на декілька польових угруповань (*comitatenses*), куди набиралися федератські підрозділи й окремі варвари («контрактники»). Крім того, вся територія Імперії ділилася чотирма префектурами (Схід, Іллірик, Італія, Галлія), до складу яких входили діоцези і підпорядковані провінції. Новий поділ врахував функціонування церковних структур).

Незважаючи на ідеологічні вподобання, Юліан Відступник (361-363) лише зміцнив *Ecclesia Christiana*, підштовхнувши її діячів використовувати нові методи популяризації християнства [46, р. 67-73].

Разом із тим, після загибелі Юліана та його наступника Іовіана, ортодоксальний християнин Валентиніан I (364-375) і його брат-аріанін Валент II (364-378) відкинули притаманне Константину Святому прагнення панувати «одноосібно» [47, р. 81]. В 364 р. Константинопольський Сенат запозичив із діоклетіанової системи «тетрархії» принцип дуумвірату двох співправителів-августів [48, р. 21]. Валентиніан I отримав для володарювання сукупність провінцій «Заходу», а Валент II – сукупність провінцій «Сходу» [1, с. 126]. Ця норма територіального розмежування виявилася фундаментом майбутнього Адміністративного Едикту 395 року.

Наголошую: ані актом 364 р., ані актом 395 р., не здійснювався так званий «державний поділ Римської імперії» [17] чи уявлюване

деякими істориками «проголошення двох окремих держав» [1, с. 126]. Римська імперія залишалася єдиною державою, з двома легальними імператорами-августами на чолі [49]. Едикти та рескрипти східного августа вважалися легальними для Заходу і навпаки. «Західна частина Римської імперії» (*Imperium Romanum Pars Occidentale*) і «Східна частина Римської імперії» (*Imperium Romanum Pars Orientale*) конституювалися в формі адміністративних одиниць, що об'єднували діоцези та провінції «Республіки». При цьому, спільна столиця Імперії зберігалася в «Новому Римі» – Константинополі¹³, де продовжував функціонувати Римський Сенат [50, р. 22]. З юридичної точки зору, «Західна Римська імперія» і «Східна Римська імперія» становили структурні елементи єдиної Римської імперії, котра, своєю чергою, зберігала номінальну республіканську сутність¹⁴.

Звісно, імператорський дуумвірат, виражений спільним правлінням західноримського і східноримського августів [51, р. 847-849], був рецепійований Валентиніаном I і Валентом II із системи «тетрархії» Діоклетіана. За обсягом повноважень, август Сходу й август Заходу теж дотримувалися «діоклетіанових» принципів публічно-правового режиму «домінату». Проте зміна демографічної ситуації в межах «варварської Європи», вторгнення гунів та розгром кочовиками готського племінного союзу на землях сучасних України, Молдови, Румунії, зумовили творення нових форм співжиття з федератами [52, р. 24-34].

В 376 р. велике угруповання вестготів отримало від східноримського августа Валента II (364-378) режим *lex foedus*, що передбачав право поселення колишніх готських осадників Дакії уздовж правобережжя Дунаю [38, Амт. Марс. XXXI. IV. 8]. На той момент готи зазнали поразки від гунських кочівників і шукали притулку в прикордонних провінціях Римської імперії. Як і Константин I Святий, імператор Валент II розраховував використати вимушених переселенців на перському театрі бойових дій [38, Амт. Марс. XXXI. IV. 1]. Однак, зловживання римських чиновників Малої Скі-

¹³ Впродовж 324-330 рр. місто побудував Константин I Святий.

¹⁴ Як у назві, так і за «формою» державного правління.

фії і Нижньої Мезії, призвели до масштабного варварського бунту. Під час Адріанопольської битви 9 серпня 378 р. Валент II загинув [53, Socrates Scholasticus, *Historia ecclesiastica*, VI. 38]. Пожежу вдалося загасити тільки Феодосію I Великому (379-395), надавши вестготам розширені привілеї за оновленою федератською угодою 382 р. [27, р. 495]. Подальші вестготські переміщення провінціями Римської імперії, супроводжувані руйнівними війнами, закінчилися в галльській Аквітанії, де, згідно з «договором» короля Валії (415-418) зі західноримським августом Гонорієм (395-423), вестготи заснували власне *regnum* [27, р. 507]¹⁵.

31 грудня 406 р. племінні союзи вандалів, свевів, бургундів, а також іранці-алани, втікаючи від натиску гунів, прорвали рейнську лінію римського лімесу [54, р. 94-95]. Велике переселення народів III-VII ст. вступило в найбільш динамічну фазу, коли надання західноримськими августами режиму *lex foedus* тим або іншим племенам здійснювалися лише для того, щоб зберегти видимість імператорської влади [27, р. 509-510]. Саме федератським угодам своїм існуванням завдячує феномен «варварських королівств», внаслідок постанов якого сформувалися всі концепції середньовічної королівської влади.

«Варварські королівства», серед яких «первістками» слід визнати Тулузьке королівство вестготів (418-507 рр.), Карфагенське королівство вандалів і аланів (442-534 рр.), Ліонське королівство бургундів (443-534 рр.), *de jure* розглядалися складовими частинами Римської імперії. «Королі» підкорялися верховній імператорській владі, приносили належні клятви. Юридично Римська імперія продовжувала існувати, оскільки федератські королівства: 1) розраховували на арбітраж імператорів у постійній ворожнечі зі своїми сусідами, 2) побоювалися військової могутності «Нового Риму» (Константинополя), 3) тверезо оцінювали власні культурні та соціально-економічні сили. Задля отримання більшої влади і багатств, «королі» потребували чиновників та інтелектуалів із середовища провінційних еліт. Лише «терпиме» ставлення до середземноморських суспіль-

них практик, римського способу життя і, що важливо, до цивільно-правових інститутів¹⁶ могло дати варварським вождям реальний авторитет у межах нещодавно захоплених територій [21].

Впродовж V століття, Західна частина Римської імперії (*Imperium Romanum Pars Occidentale*) пройшла кілька етапів політичної дезінтеграції, серед яких найбільш значними виявилися *гунське вторгнення* 451-452 рр. під керівництвом кагана Аттила та *алано-вандальське піратство*, котре після 455 р. зруйнувало безпеку морської комунікації на просторах Середземномор'я [55]. Як наслідок серії внутрішніх проблем, Східна Римська імперія тимчасово змиралася з політичним фактом розчленування Заходу варварськими королівствами [21]. Проте, варвари і самі суттєво «допомогли» Константинополю. За винятком юридично невизначеної та політично ворожої позиції Карфагенського алано-вандальського королівства, жодне з «королівств» Західної Європи не проголосило себе політичним утворенням «державного» рівня, тобто рівноцінним і рівнозначним Римській імперії. Крім того, в 476-480 рр., варварські королі та вожді провінцій Західної частини Римської імперії визнали себе «підлеглими» східноримського августа Зенона Ісавра (476-491) [56, р. 407-408]. Відтак, після вбивства західноримського августа Юлія Непота (480 рік), Римський Сенат Константинополя та імператор Зенон прийняли рішення «не призначати більше» окремого верховного правителя Заходу. Провінції та варварські королівства Західної частини Римської імперії стали частинами Східної Римської імперії *de jure* [57, р. 46-47].

Як видно, теоретичні підстави та практичні вияви впровадження правового режиму *lex foedus*, як і функціональні особливості правового статусу «*foederati*» відіграли провідну роль у справі встановлення політико-юридичного верховенства Сходу (т. зв. «Візантії») над Заходом. Аж до подій першого десятиліття IX століття¹⁷, Константинополь формально

¹⁶ Як публічних, так і приватних, включаючи регулювання інституту громадянства.

¹⁷ Йдеться про «коронацію» та імператорство франкського короля Карла Великого у 800-814 рр.

¹⁵ Це сталося в 418 році.

панував над усіма політичними утвореннями *Pax Christiana*. До речі, поняття «федерати» в ті часи також активно використовувалося політико-правовим лексиконом [58, р. 97-109].

Висновки. Послідовний виклад історико-юридичних процесів Римської імперії доби доміанату, зокрема дефініція режиму *lex foedus* як інституту теорії держави і права, дозволяє сформулювати наступні тези.

Перше. Політико-правова система Римської імперії ще напередодні подій Великого переселення народів (особливо 376 і 406 рр.) виявилася готовою інтегрувати великі племінні об'єднання варварського походження. Також нормативно-правова база Імперії терпимо ставилася до мігрантів, якщо вони могли забезпечити військово-рекрутингові потреби держави. Після надання *lex foedus* вестготам (382 р.) августом Сходу Феодосієм I Великим, кількість федератських угод із різноманітними племінними об'єднаннями істотно зросла.

Саме досвід римської інкорпорації вестготів стимулював племена західних германців і аланських кочівників втекти від гунської загрози до Галії (31 грудня 406 року). Варварські мігранти небезпідставно сподівалися отримати в межах провінцій Римської імперії спеціальний законний статус і гарантії безпеки від помсти номадів-гунів. Із часом, масштаби «пожалування» правового федератського режиму західними і східними римськими імператорами набули такого рівня, що *lex foedus* надавався навіть гунам¹⁸.

Друге. Динамічний розвиток спершу Римської Республіки¹⁹, а згодом і принципатного режиму Імперії²⁰, зумовив прийняття римля-

нами федеративної лінії державного будівництва на етапі «доміанату». Імператорський Рим, окрім того, що ідентифікував себе як «Республіка» згідно з формою державного правління, був ще й «Федерацією» за формою державного устрою. Передусім, Римська імперія представляла «*foederatio*» трьох груп суб'єктів:

- 1) адміністративних провінцій,
- 2) племінних об'єднань федератів,
- 3) християнських еклесій.

У контексті управління провінціями, імператори здійснювали повноваження на підставі республіканських нормативно-правових актів – едиктів, рескриптів, окремих декреталій. Однак, простір племінних об'єднань федератів, що набув формату «варварських королівств» упродовж V століття, адмініструвався за допомогою договорів про «пожалування» *lex foedus*. Водночас, контроль над християнськими спільнотами («еклезіями») забезпечувався повноваженнями імператорської магістратури *Pontifex Maximus*. Означені відмінності дозволяють диференціювати суб'єкти «*foederatio*» за критерієм групування нормативно-правових джерел.

Специфічно римський феномен федеративної взаємодії імператорської влади з варварськими об'єднаннями, адміністративними провінціями, церковними організаціями, дозволив Східній Римській імперії («Візантії») зберегти зовнішні атрибути та ознаки своєї юрисдикції на західних землях після загибелі останнього західноримського августа Юлія Непота в Далмації (9 травня 480 року).

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Лоський Костянтин. Нарис римської історії. К.: Центр учбової літератури, 2021. 146 с.
2. Rees Roger. Diocletian and the Tetrarchy. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2004. XVI+219 pp.
3. Waldron Byron. Dynastic Politics in the Age of Diocletian (AD 284-311). Edinburgh: Edinburgh University Press, 2022. XXII+274 pp.
4. Kolb F. Diocletian und die Erste Tetrarchie: Improvisation oder Experiment in der Organisation monarchischer Herrschaft? Berlin-New York: De Gruyter, 1987. IX+205 s.
5. Мельник В. М. Республіканський характер Римської імперії: принципат і доміанат як публічно-правові режими. // Юридичний вісник. 2023. № 1. С. 21-31.

¹⁸ В 439 р. із правом поселення в Західній Паннонії. Гіпотетично «федератський» статус підтверджувався мирною угодою 449 р. між східним августом Феодосієм II Законодавцем (408-450) і каганом Аттілою (434-453).

¹⁹ Період 509-27 рр. до н. е.

²⁰ Період 27 р. до н. е. – 284 р. н. е.

6. Hekster Olivier. *Rome and its Empire, AD 193-284*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2008. XX+183 pp.
7. Barnes Timothy D. *Constantine and Eusebius*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1981. VI+458 pp.
8. Pohlsander Hans. *The Emperor Constantine*. London & New York: Routledge, 2004. 144 p.
9. Мельник В. М. Ідеї міжнародної правосуб'єктності в політичній діяльності та нормативних актах імператора Константина Великого. // *Актуальні проблеми політики*. 2023. Випуск 72. С. 17-26.
10. Џомић В. Правна природа слободе вероисповести у Галеријевом и Миланском едикту. // *Свети цар Константин и хришћанство*. Т. I. Ниш, 2013. С. 359-368.
11. Marccone Arnaldo. *Pagano e cristiano. Vita e mito di Costantino*. Bari: GLF editori Laterza, 2002. 228 p.
12. Шукунда М. Љ., презв. Верска политика Римског Царства од 311-380 године. Београд, 2017. 373 с.
13. Odahl Charles Matson. *Constantine and the Christian Empire*. New York: Routledge, 2004. XVIII+400 pp.
14. Clauss M. *The Roman Cult of Mithras: The God and his Mysteries*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2000. XXIV+198 pp.
15. Leadbetter William Lewis. *Galerius and the Will of Diocletian*. Roman Imperial Biographies. London & New York: Taylor and Francis, 2009. XVI+280 pp.
16. Watson Alaric. *Aurelian and the Third Century*. London: Routledge, 2004. XVI+303 pp.
17. Maškin N. A. *Istorija starog Rima*. 9-o izd. Beograd: Naučna, 2002. 590 s.
18. Kettenhofen Erich. *Die Eroberung von Nisibis und Karrhai durch die Sāsāniden in der Zeit Kaiser Maximins, AD 235/236*. // *Iranica Antiqua*. 1995. Bd. 30. S. 159-177.
19. Southern Patricia. *The Roman Empire from Severus to Constantine*. London: Routledge, 2001. XVI+501 pp.
20. Farrokh Kaveh. *Shadows in the Desert: Ancient Persia at War*. Oxford: Osprey Publishing, 2007. 320 p.
21. Musset Lucien. *Les Invasions: les vagues germaniques*. Paris: Presses universitaires de France, 1965. 330 p.
22. Тилищак Володимир. *Готи над Гнізною. Таємниці давнього некрополя*. К.: Смолоскип, 2018. 144 с.
23. Mecella Laura. *Dexippo di Atene. Testimonianze e frammenti. Introduzione, edizione, tradizione e commento*. Tivoli: Tored Edizioni, 2013. XXXI+678 pp.
24. Светоній Транквілл Гай. *Життєписи Цезарів*. / Переклав з латини Павло Содомора. Львів: Видавництво «Апріорі», 2023. 360 с.
25. Петrenchко О. М. Суспільно-політичний розвиток Римської Імперії в I – на початку III ст. н. е.: від «відновленої» Республіки до сенатської монархії. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2009. 396 с.
26. Петrenchко О. М. Державне управління Риму доби принципату (I – II ст. н. е.). // *Проблеми гуманітарних наук*. 2006. Випуск XVIII. С. 114-123.
27. Timo Stickler. *The Foederati*. // *The Blackwell Companion to the Roman Army*. Ed. by Paul Erdkamp. Oxford: Blackwell, 2007. Pp. 495-514.
28. Weingartner Michael. *Liquidating the Independent State Legislature Theory*. // *Harvard Journal of Law and Public Policy*. 2023. Vol. 46. Issue 1. Pp. 135-220.
29. Мельник В. М. Правосуб'єктність Римської імперії в процесі інституціоналізації доміанату: передумови та наслідки тетрархії. // *Juris Europensis Scientia*. 2023. № 4. С. 7-12.
30. Doležal Stanislav. *Constantine's Military Operations against the Goths and the Sarmatians in 332 and 334*. // *Eirene. Studia Graeca et Latina*. 2019. Vol. LV. No I-II. Pp. 231-257.
31. Мельник В. М. Ідеологічні та термінологічні проблеми в римсько-іранській дипломатії часів імператора Константина (324-337 pp.). // *Філософія в сучасному науковому та соціально-політичному дискурсах*. Матеріали доповідей та виступів IV Всеукраїнської науково-практичної конференції з міжнародною участю (16-17 листопада 2023 року). Вінниця, 2024. С. 112-117.
32. Brent Allen. *Ignatius of Antioch and the Imperial Cult*. // *Vigiliae Christianae*. 1998. Vol. 52. Issue 1. Pp. 30-58.
33. Congar Yves. *Neuf cents ans après: notes sur le "Schisme oriental"*. Chevetogne: Éditions de Chevetogne, Monastère de l'Exaltation de la Sainte Croix 1954. 95 p.
34. Ayres Reseña de Lewis. *Nicaea and its Legacy, An Approach to Fourth-Century Trinitarian Theology*. Oxford: Oxford University Press, 2006. 496 pp.

35. Кримський А. Ю. Партія та Аршакиди, звідки їхня держава взялася. / Кримський А. Ю. Вибрані сходознавчі праці в п'яти томах. Том IV Іраністика. К.: Інститут сходознавства НАНУ, 2008. С. 93-236.
36. де Фріс Вільгельм, Бирля Октавіян, Гілл Джозеф, Лацко Міхал. Рим і патріярхати Сходу. / Серія «Пам'ятки історично-богословської думки», випуск другий. Переклад з німецької О. Конкевича, С. Матіяш. Львів: Видавництво УКУ, 2015. 416 с.
37. Eusebius. Life of Constantine. Introduction, translation, and commentary by Averil Cameron and Stuart G. HallCameron. New York: Oxford University Press, 1999. XV+395 pp.
38. 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.
39. 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.
40. 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.
41. Cuneo Paola Ombretta. La legislazione di Costantino II, Costanzo II e Costante (337-361). Milano: Giuffrè, 1997. CXVIII+518 pp.
42. Lenski Noel Emmanuel. Failure of Empire. Valens and the Roman State in the Fourth Century A. D. Berkeley: University of California Press, 2002. XIV+454 pp.
43. Bowersock G. W. Julian the Apostate. London: Duckworth, 1978. XII+135 pp.
44. 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.
45. 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.
46. Hunt David. Julian. // The Cambridge Ancient History: The Late Empire. A.D. 337-425. Vol. XIII. Edited by Averil Cameron, Peter Garnsey. Cambridge: Cambridge: University Press, 1998. Pp. 44-77.
47. Curran John. From Jovian to Theodosius. // The Cambridge Ancient History: The Late Empire. A.D. 337-425. Vol. XIII. Edited by Averil Cameron, Peter Garnsey. Cambridge: Cambridge University Press, 1998. Pp. 78-110.
48. Hughes Ian. Imperial Brothers. Valentinian, Valens and the Disaster at Adrianople. Barnsley: Pen & Sword, 2013. 282 pp.
49. Bayless William. The political unity of the Roman Empire during the desintegration of the West, A. D. 395-457. PhD thesis Brown University. Providence, 1972. 218 pp.
50. Errington Malcolm R. Roman Imperial Policy from Julian to Theodosius. / Studies in the History of Greece and Rome. Chapel Hill: University of North Carolina Press, 2006. XII+336 pp.
51. Gibbon Edward. The History of the Decline and Fall of the Roman Empire. Volume 1 (AD 180-476). New York: The Modern Library, 1932. IV+2537 pp.
52. Yilmazata Mehmet. Notes on the Res Gestae and Historiographical Views towards the Battle of Adrianople (378 AD). // Journal of Ancient History and Archaeology. 2018. Vol. 5. Issue 3. Pp. 24-34.
53. The Ecclesiastical History of Socrates, surnamed Scholasticus, or the Advocate. London: H. Bohn, 1853. XX+475 pp.
54. Goffart Walter. Barbarian Tides: The Migration Age and the Later Roman Empire. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2006. X+372 pp.
55. Heather Peter. The Restoration of Rome: Barbarian Popes and Imperial Pretenders. London: Macmillan, 2013. XVIII+470 pp.+XVI ill.
56. Bury John Bagnell. History of the Later Roman Empire from the Death of Theodosius I to the Death of Justinian. AD 395 to 565. Volume 1. London: Macmillan & Co., 1923. XXV+471 pp.
57. Grant Michael. From Rome to Byzantium: The Fifth Century AD. London and New York: Routledge, 1998. XIII+203 pp.
58. Maspero Jean. Φοιδεράτοι et Στρατιῶται dans l'armée byzantine au VI siècle. // Byzantinische Zeitschrift. 1912. Bd. 21. No 1. S. 97-109.

Нурищенко Р. С.,аспірант кафедри історії держави і права
Національної академії внутрішніх справ

РОЗВИТОК АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ЗА ЧАСІВ НЕЗАЛЕЖНОСТІ УКРАЇНИ

Анотація. Дана наукова робота присвячена процесу розвитку альтернативного вирішення спорів від початку незалежності й по сьогодні. Проаналізовано основні кроки становлення медіації, третейського суду, переговорів та інших способів. З'ясовано, яким саме був вплив колишнього СРСР на становлення альтернативного вирішення спорів в Україні та фактори, які гальмують розвиток примирних процедур. Це світоглядні переконання громадян та відсутність довіри до посередників, які займаються примиренням, вороже сприйняття таких осіб. А також слідування стереотипу, що суд – це єдиний шлях вирішення спору. В Україні вже було створено ряд організацій, які займаються примиренням, прийнято перші нормативно-правові акти, присвячені альтернативному вирішенню спорів (наприклад, Закон України «Про медіацію» та Закон України «Про третейські суди»). Право громадян щодо вільного вибору способів захисту своїх прав є однією з ключових тенденцій в Україні. Однак у нашому законодавстві бракує деталізації процедур, та необхідна ще тривала робота для адаптації законодавства України про альтернативне вирішення спорів під реалії правового режиму воєнного стану. Новим етапом розвитку є, на думку автора, створення можливостей для вирішення спорів дистанційно, розробка онлайн-платформ та адаптація законодавства України під стандарти ЄС. Ці кроки дозволили б вирішувати спори в ситуаціях коли, наприклад, одна зі сторін спору постійно проживає закордоном у зв'язку з бойовими діями на території України. Також розвиток альтернативного вирішення спорів в подальшому допоможе побороти проблеми перевантаженості судів, тривалого розгляду справ, а також дозволить учасникам спору заощадити час та кошти. Ще одним важливим кроком є тривала правопросвітницька робота та поширення знань про медіацію, третейські суди, консиліацію, переговори та інші способи, а також про користь та ефективність цих методів.

Ключові слова: *альтернативне вирішення спорів, медіація, переговори, приватноправові відносини, судовий процес.*

Nuryshchenko R. S. Development of alternative dispute resolution since Ukraine's independence

Abstract. This research paper focuses on the development of alternative dispute resolution from the beginning of independence to the present day. The author analyzes the main steps in the formation of mediation, arbitration, negotiation, and other methods. The author also examines the influence of the former USSR on the development of alternative dispute resolution in Ukraine and the factors that hinder the development of conciliation procedures. These are the worldview beliefs of citizens as well as a lack of trust in mediators involved in reconciliation and a hostile perception of such persons. It is also the stereotype that the court is the only way to resolve a dispute. Ukraine has already established a number of organizations engaged in reconciliation and adopted the first regulatory acts on alternative dispute resolution (e.g., the Law of Ukraine «On Mediation» and the Law of Ukraine «On Arbitration Courts»). The right of citizens to freely choose how to protect their rights is one of the key trends in Ukraine. However, our legislation lacks detailed procedures, and much work is still needed to adapt Ukrainian legislation on alternative dispute resolution to the realities of the martial law regime. In the author's opinion, a new stage of development is the creation of opportunities for remote dispute resolution, the development of online platforms and the adaptation of Ukrainian legislation to EU standards. These steps would make it possible to resolve disputes in situations where, for example, one of the parties to a dispute permanently resides abroad due to hostilities on the territory of Ukraine. The development of alternative dispute resolution will also help to overcome the problems of court overload, and lengthy proceedings, and will allow the parties to the dispute to save time and money. Another important step is to continue legal education and dissemination of knowledge about mediation, arbitration, conciliation, negotiation, and other methods, as well as the benefits and effectiveness of these methods.

Key words: *alternative dispute resolution, mediation, negotiations, private law relations, litigation.*

Постановка проблеми. Проблема доступу громадян до суду завжди була, є та залишається актуальною. Повномасштабне вторгнення ще більше загостило цю проблему, адже велика кількість громадян була змушена виїхати за межі України через наявність бойових дій [1] та вирішувати наявні спори дистанційно. До того ж, значна кількість громадян України не вірить у ефективність судової системи через недовіру до представників судової влади, довгий розгляд справ та перезавантаженість судів [2].

Саме тому розвиток альтернативного вирішення спорів є актуальним. Це сприяло б вирішенню проблеми перевантаженості судів і дало б змогу вирішувати спори швидше та ефективніше. В Україні інститут альтернативного вирішення спорів перебуває на етапі свого становлення, адже нині є потреба у зміні системи альтернативного вирішення спорів, яка існувала за часів СРСР, та адаптації законодавства України до стандартів ЄС. Також нагальним є питання розвитку технологій для розширення можливостей щодо дистанційного вирішення спорів.

Метою роботи є дослідження розвитку альтернативного вирішення спорів від початку незалежності України й по сьогодні, а також визначення подальших векторів розвитку цього інституту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання розвитку різних альтернативних способів вирішення спорів в історії вивчали такі вчені-правники, як Я. П. Любченко, А. В. Прилуцька, Н.-Л. Бондаренко-Зелінська, В. Є. Прущак, Т. С. Кисельова, Л. В. Логуш та інші науковці. Однак більшість праць присвячено теоретичним засадам, пропозиціям змін до чинного законодавства України та світовій історії. Дуже мало наукових робіт присвячено саме еволюції альтернативних способів вирішення спорів в історії України за часів незалежності (з 1991 року й по сьогодні). Однак такий аналіз історичного досвіду був би корисним для формування векторів розвитку різних альтернативного вирішення спорів (медіації, переговорів, консиліації та інших) в подальшому.

Виклад основного матеріалу. На початку своєї незалежності Україна керувалася підходами до альтернативного вирішення спо-

рів, які існували за часів колишнього СРСР. Як зазначає Т. С. Кисельова: «Перші спроби створити підґрунтя для інституціоналізації практики медіації в Україні були зроблені в пізні радянські часи. Розпад Радянського Союзу спричинив хаос у всіх сферах соціального життя, включаючи трудові відносини» [3, с. 6]. У 1991 році виникла нагальна потреба у створенні нової системи альтернативних способів вирішення спорів як альтернативи зверненню до суду.

Підхід СРСР був догматичним і законодавець чітко окреслював випадки, коли було обов'язкове застосування альтернативне вирішення спорів. І поки учасник правовідносин не застосує певний спосіб альтернативного вирішення спору, він не має доступу до суду. Тобто вибір способів вирішення спорів істотно обмежувався з боку законодавця і сторона спору мала мінімальний вибір щодо того, куди їй звернутися. Наприклад, ст. 136 Цивільного процесуального кодексу Української СРСР містила положення про те, що суд відмовляє у розгляді позовної заяви, якщо заінтересованою особою, що звернулася до суду, не додержано встановленого законом для даної категорії справ порядку попереднього позасудового вирішення справи [4]. Наприклад, трудовий спір не може розглядатися судом без попереднього звернення до комісії по трудових спорах чи до профспілкового комітету підприємства, установи чи організації [4].

Також на розвиток альтернативного вирішення спорів в Україні мали істотний вплив упередження, які існували в радянському суспільстві. До того ж, у свідомості членів суспільства в СРСР існувала думка, що домовитися з іншою конфліктуючою стороною – це щось неправильне, і атмосфера ворожнечі між учасниками спору тільки посилювалася.

Як зазначає Р. О. Денисова: «У СРСР людина з дитинства виховувалась у дусі колективізму, що значною частиною населення бачилося як єдино можливий спосіб функціонування суспільства. На радянський колективізм накладався сільський менталітет, що вкупі давало гримучу суміш безініціативності й відсутності власної думки. Колективізм радянського розливу з'явився внаслідок відсутності приватної власності й приватних

інтересів громадян і в результаті породив безідейне і люмпенізоване суспільство» [5, с. 4].

У. Б. Воробель часто говорить про негативні наслідки радянського досвіду та їх поганий вплив на правосвідомість та правову культуру суспільства та зазначає про ряд причин, через які більшість населення мали негативні упередження: «Незайвим буде згадати про насадження суспільству думки про суд як єдине місце розгляду суперечок. Неготовність широких верств населення сприймати медіацію як альтернативу державному судочинству викликана насамперед відсутністю об'єктивної інформації про можливості та переваги медіації» [6, с. 42].

У розвитку альтернативного вирішення спорів важливу роль відіграє також світогляд населення, рівень їхньої правосвідомості та правової культури, а також мотивація до пошуку оптимальних шляхів вирішення спору. «Людина, яка сформувалась у радянській дійсності, часто агресивна, не має навичок приймати рішення, бо схильна до патерналізму, не вірить у свої сили та здібності (і щодо перемовин з іншими особами), не довіряє щирості сторонніх осіб, які прагнуть їй допомогти, підозрює як посередника, так і протилежну сторону у лих намірах проти себе. Саме вказані реалії можуть слугувати підґрунтям для пасивного опору запровадженню медіації в українському суспільстві, причому як з боку старшого, так і пострадянського покоління, адже цьому може сприяти агресивний безкомпромісний родинний світогляд» [6, с. 42].

Схильність до патерналізму й досі сповільнює розвиток медіації та інших альтернативних способів вирішення спорів в Україні. Тому, на нашу думку, одним із векторів подальшого розвитку альтернативного вирішення спорів в нашій країні є правопросвітня робота. Завдяки їй населення нашої держави зможе зрозуміти всі переваги позасудового вирішення спорів, знайде більш швидке рішення для вирішення спору, ніж розгляд справи в суді, та зможе заощадити зусилля та кошти. Такі заходи зможуть розвантажити українські суди та сприяти тому, що значна частина спорів буде вирішуватися дистанційно. Наприклад, коли одна із сторін постійно проживає закордоном.

Першим досягненням в розвитку сфери альтернативного вирішення спорів в Україні є створення центрів медіації. У 1994 році було відкрито вісім центрів медіації по всій Україні за підтримки низки грантів від USAID, фонду «Євразія» та інших донорів [3, с. 6]. А в 1997 році Одеська група медіації провела медіацію першої справи, направленої з суду [3, с. 6; 7].

Наступним вагомим кроком було створення Національної служби посередництва і примирення в 1998 році, яка була підзвітна Президентові України. До її компетенції належало вирішення трудових спорів [3, с. 6; 8].

Діяльність організацій, які могли виступати посередниками між сторонами і навіть замінити судові органи, поступово розвивалася. Так, у 2002 році у Києві було створено Український центр порозуміння, який почав діяльність у сфері медіації в кримінальних справах, відновного правосуддя, розвитку громад та медіації в школах [3, с. 6; 9]. Діяльність центру поступово розширилася до 15 громадських організацій та він змінив назву на Інститут миру та порозуміння [3, с. 6; 10].

Також важливим в розвитку альтернативного вирішення спорів за всю історію незалежної України є рішення Конституційного Суду України від 09.07.2002 р. № 15-рп/2002, яке стосувалося тлумачення ч. 2 ст. 124 Конституції України. Існувала неоднозначна практика застосування норм у цивільному та господарському процесі. Частина судів відмовляла у розгляді справ через попереднє невикористання альтернативного вирішення спорів, а частина, навпаки, приймала такі справи до розгляду. Ст. 124 Конституції України зазначає про можливість встановлення обов'язкового досудового порядку врегулювання спору [11]. Конституційний Суд України у цій справі дійшов такого висновку: «Обов'язкове досудове врегулювання спорів, яке виключає можливість прийняття позовної заяви до розгляду і здійснення за нею правосуддя, порушує право особи на судовий захист. Можливість використання суб'єктами правовідносин досудового врегулювання спорів може бути додатковим засобом правового захисту, який держава надає учасникам певних правовідносин, що не суперечить принципу здійснення правосуддя виключно судом. Виходячи з необхідності підвищення

рівня правового захисту держава може стимулювати вирішення правових спорів у межах досудових процедур, однак їх використання є правом, а не обов'язком особи, яка потребує такого захисту» [12].

У 2006 році Міжнародна Фінансова Корпорація Групи Світового Банку дала грант на відкриття Українського центру медіації при Києво-Могилянській бізнес-школі [3, с. 6; 13]. Так, в Україні поступово розширювалася мережа громадських організацій, пов'язаних з альтернативним вирішенням спорів. А в 2014 році було створено Національну асоціацію медіаторів України (НАМУ), яка уповноважена представляти інтереси медіаторів на національному рівні [3, с. 6; 14].

Також важливим кроком у розвитку альтернативного вирішення спорів є розробка нормативно-правової бази та слідування міжнародним стандартам. 7 серпня 2019 року Україна підписала Конвенцію ООН «Про міжнародні угоди за результатами медіації» [15].

У 2004 році було прийнято Закон України «Про третейські суди». Як говориться у положенні ст. 2 цього Закону, третейський суд – це «недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому цим Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин» [16]. Це гарна альтернатива державним судам, адже у третейських судах розгляд справи відбувається швидше, корупційні ризики мінімальні, та сторони мають право обрати суддів самостійно, самостійно визначити час і місце розгляду [17, с. 63–64].

А 16 листопада 2021 року Президент України підписав Закон України «Про медіацію» [18]. У ньому дано визначення поняття медіації та прописано процедуру укладання медіаційної угоди між сторонами, визначено принципи діяльності медіаторів, вимоги до осіб, які хочуть стати медіаторами, та як саме функціонують професійні об'єднання медіаторів [18].

Цей закон є, на нашу думку, найбільш деталізованим джерелом права, яке присвячене альтернативному вирішенню спорів. За п. 1 ч. 2 ст. 17 цього Закону у разі завершення процедури медіації сторони підписують меді-

аційну угоду [18]. Однак не розкрито питання про те, яка саме має бути форма такої угоди, щоб вона приймалася як доказ в суді. На нашу думку, варто прийняти окремий підзаконний акт, де затвердити типову форму медіаційної угоди, чітко вказати, які саме істотні умови такої угоди, щоб вона вважалася дійсною.

Подальшим етапом розвитку альтернативного вирішення спорів є адаптація до реалій воєнного стану та орієнтація на нормативно-правову базу ЄС. Ще за часів пандемії COVID-19 у світі розвинулася тенденція до створення можливостей вирішення спорів в дистанційному форматі. Як правило, створюються окремі платформи, які спеціалізуються на різних сферах (захист прав споживачів, трудові спори, цивільні спори тощо). Прикладом такої тенденції може слугувати Регламент ЄС № 524/2013 [19] щодо врегулювання спорів за участю споживачів онлайн, який регулює діяльність онлайн-платформ в окремій сфері.

Висновки. У розвитку альтернативного вирішення спорів за часів незалежності нашої держави важливу роль відіграли грантові організації, які виліляли кошти на розвиток організацій із примирення, перші нормативно-правові акти, присвячені альтернативному вирішенню спорів (такі як Закон України «Про медіацію» та Закон України «Про третейські суди») та курс нашої держави на євроінтеграцію.

Україна досягла значного прогресу в розвитку системи альтернативного вирішення спорів порівняно з 1991 роком, однак все ще існує ряд питань, які потребують вирішення, такі як:

- розробка електронних систем і створення нових можливостей для дистанційного вирішення спорів;
- удосконалення нормативно-правової бази, зокрема в частині створення типових форм медіаційних угод, закріплення результатів переговорів чи консиліації;
- деталізація процедур у кожному зі способів альтернативного вирішення спорів та в окремих сферах;
- адаптація норм законодавства України до стандартів ЄС;
- правопросвітницька робота, яка націлена на ознайомлення громадян із можливостями вирішення спорів поза судом та перевагами альтернативного вирішення спорів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Міграція під час війни. Близько 20% українців можуть виїхати за кордон у разі загострення ситуації. Що, крім безпеки, спонукає до цього населення? Дослідження Gradus Research про міграційні наміри українців. Тетяна Павлушенко. Журнал Forbes Ukraine. 20 березня 2024 року. URL: <https://forbes.ua/war-in-ukraine/migratsiya-pid-chas-viyuni-blizko-20-ukraintsiv-mozhut-viikhati-za-kordon-u-razi-zagostrennya-situatsii-shcho-krim-bezpeki-sponukaє-do-tsogo-naselennya-visnovki-z-doslidzhennya-gradus-research-pro-migr-20032024-20013> (дата звернення – 24.05.2024).
2. Оцінка громадянами ситуації в країні та дій влади, довіра до соціальних інститутів (лютий–березень 2023р.). Разумков Центр. 15 березня 2023. URL: <https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/otsinka-gromadianamy-sytuatsii-v-kraini-ta-dii-vlady-dovira-do-sotsialnykh-instytutiv-liutyi-berezen-2023r> (дата звернення – 24.05.2024).
3. Тетяна Кисельова, Інтеграція медіації в судову систему України: Програмний документ, Рада Європи, Київ, 2017.
4. Цивільний процесуальний кодекс Української РСР 1963 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1502-06#o76> (дата звернення – 24.05.2024).
5. Денисова Р. О. Інститут медіації в Україні (національно-історичний аспект). Теорія і практика правознавства. 2018. Вип. 1 (13). 9 с. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2018_1_11 (дата звернення – 24.05.2024).
6. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
7. Одеська обласна група медіації. URL: <https://www.facebook.com/OdessaGroupMediation/> (дата звернення – 24.05.2024).
8. Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів» № 137/98-ВР від 03 березня 1998 року, URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/137/98-%D0%B2%D1%80> (дата звернення – 24.05.2024).
9. Український центр порозуміння. URL: <http://www.uccsg.org.ua/> (дата звернення – 24.05.2024).
10. Український інститут миру та порозуміння. URL: <http://ipcg.org.ua/en/about/> (дата звернення – 24.05.2024).
11. Конституція України: від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст.141.
12. Рішення Конституційного Суду України від 09.07.2002 р. № 15-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-02#Text> (дата звернення – 24.05.2024).
13. Український центр медіації. URL: <http://ukrmediation.com.ua/en/> (дата звернення – 24.05.2024).
14. Національна асоціація медіаторів України. URL: <http://namu.com.ua/> (дата звернення – 24.05.2024).
15. Україна підписала Конвенцію ООН «Про міжнародні угоди за результатами медіації». URL: <https://namu.com.ua/ua/resources/news/tsnualra-tketyfaoa-nsrvyershchkyu-ssr-tus-pkzrauserk-tsgsey-ia-uyeitsoekhakhary-pueekashchkl/> (дата звернення – 24.05.2024).
16. Закон України «Про третейські суди» від 11 травня 2004 року № 1701-IV, Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 35, ст.412.
17. Посполітак В.В. Захист прав та інтересів у третейському суді. Захист прав та інтересів в умовах реформування приватного права в Україні: збірник наукових праць учасників круглого столу (04 лютого 2022 року). – Київ: Національний університет «Києво-Могилянська академія», 2022. 117 с. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/13760c5e-5eca-4998-ae2e-14b4383f9969/content> (дата звернення – 24.05.2024).
18. Закон України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2022, № 7, ст. 51.
19. Regulation (EU) No 524/2013 of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on online dispute resolution for consumer disputes and amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Regulation on consumer ODR)

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 347.778

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.3>

Бугаєнко М. В.,

аспірант

Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності

Національної академії правових наук України

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ МЕДІАЦІЇ В СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню правового регулювання процедури медіації у сфері інтелектуальної власності. У зв'язку зі швидким розвитком інтелектуальної власності та поширенням її об'єктів, виникає необхідність у створенні ефективних механізмів захисту прав. Традиційні судові процеси є тривалими та затратними, що ускладнює своєчасний захист цих прав.

Медіація, як альтернативний метод вирішення спорів, пропонує швидкий, менш формальний і економічно вигідний шлях досягнення згоди між сторонами. Аналіз зарубіжного досвіду показує, що медіація є ефективним інструментом, що сприяє зниженню навантаження на судову систему та підвищенню задоволеності учасників процесу. В Україні медіація знаходиться на початковому етапі розвитку, проте її впровадження є перспективним.

Для успішного застосування медіації у сфері інтелектуальної власності необхідно створити чітку правову базу, яка включатиме визначення правового статусу медіаторів, встановлення процедурних норм та забезпечення добровільної участі сторін. Важливо враховувати міжнародний досвід і адаптувати його до національних особливостей. Це дозволить забезпечити ефективний захист прав інтелектуальної власності, зменшити кількість судових спорів та покращити інвестиційний клімат в Україні.

За результатами проведеного дослідження автор доходить висновку, що медіація у сфері інтелектуальної власності може застосовуватися у таких випадках:

1. для врегулювання спорів, що виникають через використання об'єктів інтелектуальної власності без згоди правовласника (автора, творця, винахідника або особи, якій належать права інтелектуальної власності згідно з договором чи законом);

2. при вирішенні спорів, пов'язаних із порушеннями прав інтелектуальної власності;

3. у випадку спорів, що виникають під час ліцензування та передачі прав інтелектуальної власності;

4. для врегулювання спорів, що з'являються при укладанні та виконанні договорів у сфері інтелектуальної власності, зокрема договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності;

5. при вирішенні спорів, що виникають у зв'язку з використанням об'єктів інтелектуальної власності, які були передані третім особам.

Ключові слова: інтелектуальна власність, медіація (посередництво), міжнародний досвід, національні особливості.

Buhaienko M. V. Legal regulation of the mediation procedure in the sphere of intellectual property rights

Abstract. This article is dedicated to the study of legal regulation of the mediation procedure in the field of intellectual property. Due to the rapid development of intellectual property and the proliferation of its objects, there is a need to create effective mechanisms for the protection of rights. Traditional court proceedings are lengthy and costly, complicating the timely protection of these rights.

Mediation, as an alternative dispute resolution method, offers a quick, less formal, and economically advantageous way to reach an agreement between parties. Analysis of foreign experience shows that mediation is an effective tool that helps to reduce the burden on the judicial system and increase the satisfaction of the participants in the process. In Ukraine, mediation is at an early stage of development, but its implementation is promising.

To successfully apply mediation in the field of intellectual property, it is necessary to create a clear legal framework that includes defining the legal status of mediators, establishing procedural norms, and ensuring the voluntary participation of the parties. It is important to consider international experience and adapt it to national peculiarities. This will ensure effective protection of intellectual property rights, reduce the number of court disputes, and improve the investment climate in Ukraine.

Based on the results of the study, the author concludes that mediation in the field of intellectual property can be applied in the following cases:

1. For the resolution of disputes arising from the use of intellectual property objects without the consent of the rights holder (author, creator, inventor, or the person to whom the intellectual property rights belong according to a contract or law);
2. In resolving disputes related to intellectual property rights infringements;
3. In cases of disputes arising during the licensing and transfer of intellectual property rights;
4. For the resolution of disputes that arise when concluding and fulfilling contracts in the field of intellectual property, particularly contracts regarding the disposition of intellectual property rights;
5. In resolving disputes that arise from the use of intellectual property objects that have been transferred to third parties.

Key words: *intellectual property, mediation, international experience, national peculiarities.*

Відповідно до статті 1 Конституції України, наша держава є соціальною, демократичною та правовою. Проте побудова України відповідно до цих конституційних положень неможлива без ефективних засобів захисту прав інтелектуальної власності. Незважаючи на численні реформи судової системи та зміни до нормативно-правових актів, що регулюють питання інтелектуальної власності, а також прийняття нових законів у цій сфері, ефективний захист прав інтелектуальної власності на сьогоднішній день відсутній.

Інтеграція України до Європейського Союзу передбачає створення правової бази відповідно до міжнародних стандартів. Інтелектуальна власність зараз розвивається швидко та активно, а її об'єкти стають все більш поширеними у суспільстві, що потребує належного захисту. Проте судовий захист цих прав займає багато часу та зусиль. Природа об'єктів інтелектуальної власності дозволяє швидко та легко їх відтворювати і розповсюджувати, що є причиною частих порушень прав у цій сфері.

Медіація є альтернативним способом захисту прав у різних сферах, включаючи інтелектуальну власність. В Україні медіація тільки починає розвиватися, але досвід зарубіжних країн та їхні законодавчі бази можуть допомогти визначити, які аспекти необхідно вдосконалити або створити для ефективного захисту прав інтелектуальної власності за допомогою медіації.

Термін «інтелектуальна власність» вперше згадується в Конвенції про ство-

рення Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ), прийнятій у Стокгольмі 14 липня 1967 року [9, с. 47]. Це стало значним кроком уперед порівняно з Бернською конвенцією 1886 року, яка використовувала термін «результати інтелектуальної діяльності у промисловій, науковій, літературній та мистецькій галузях». Незважаючи на те, що Стокгольмська конвенція не надала точного визначення «інтелектуальної власності», цей термін згодом став широко використовуватися в міжнародних конвенціях та законодавстві багатьох країн. Стаття 418 Цивільного кодексу України (ЦК України) визначає право інтелектуальної власності як право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або інший об'єкт інтелектуальної власності, передбачений ЦК України та іншими законами [2, с. 156].

Необхідно відзначити, що право інтелектуальної власності включає в себе як особисті немайнові права, так і майнові права. Особисті немайнові права охоплюють право на авторство та право на недоторканість твору, тоді як майнові права включають право користування, володіння та розпорядження. Згідно зі статтями 423 та 424 Цивільного кодексу України, які перераховують ці майнові та немайнові права, вказується, що існують інші права, які також передбачені законодавством, що свідчить про те, що перелік цих прав не є вичерпним. Право інтелектуальної власності є невід'ємним, і ніхто не може бути позбавлений або обмежений у здійсненні цих прав, якщо це не передбачено законом.

Забезпечення реалізації та захисту прав усіх учасників у сфері інтелектуальної власності є сьогодні одним з основних завдань правового регулювання. Це досягається за допомогою створення відповідного законодавства та розвитку юридичної практики, які визначають загальні підходи до вирішення суперечок та забезпечують ефективні методи захисту прав авторів, виконавців, винахідників, дослідників та інших учасників [2, с. 160-161].

Законодавство в галузі інтелектуальної власності відображається в Конституції України, яка у статті 41 гарантує кожному право володіти, використовувати та розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної творчості та мистецтва [1, с. 15]. Також у статті 54 забезпечується громадянам свобода творчості в літературі, мистецтві та технічній сфері, а також захист їхніх авторських прав та інтелектуальної власності, включаючи моральні та матеріальні інтереси, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності [1, с. 18].

Л. Можечук вважає, що медіація є ефективним механізмом врегулювання правових спорів і має кілька ключових особливостей. По-перше, вона може бути застосована у будь-якій галузі права, включаючи сімейні, трудові, адміністративні справи тощо [4, с. 123]. Основними принципами медіації є добровільність, конфіденційність, незалежність та неупередженість медіатора. Крім того, визначені на законодавчому рівні вимоги до осіб, які планують стати медіаторами.

У Законі України «Про медіацію» медіацію визначено як позасудову, добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони спробують вирішити конфлікт шляхом переговорів. Цей законодавчий підхід ставить питання про співвідношення між медіацією та механізмом вирішення спорів. Термін «механізм» має широке тлумачення, вказуючи на систему станів і процесів, а «процедура» вказує на офіційно встановлений порядок здійснення певних дій [3, с. 171].

Науковці співвідносять медіацію з переговорами та посередництвом. Медіатор є посередником між конфліктуючими сторонами та виступає як професійний посередник у переговорах. Проте медіація не обмежується

лише переговорами, оскільки це складна система процедурних дій, яка включає підготовку до медіації, укладання договору, безпосередні переговори тощо.

Медіація є добровільною, конфіденційною процедурою, яка дозволяє вирішувати спір поза судом. Її можна розглядати як альтернативний спосіб вирішення спорів та як професійну діяльність медіаторів. Такий підхід відповідає сучасним вимогам цивільного процесу, де розроблені демократичні методи вирішення спорів поза судом.

ВОІВ проголосила про можливість використання переговорних процедур у сфері права інтелектуальної власності. Центр ВОІВ з арбітражу та посередництва надає ефективні механізми вирішення спорів щодо доменних імен в Інтернеті поза судовим порядком. Це дозволяє зекономити час і ресурси, врахувати інтереси сторін, впливати на процес і результат, забезпечувати конфіденційність та сприяти подальшим діловим взаєминам.

Медіація у сфері інтелектуальної власності має численні переваги, такі як збереження відносин, припинення правопорушень та знаходження прийняттого рішення для обох сторін. Швидке реагування на порушення права інтелектуальної власності, особливо в цифровому середовищі, є критично важливим для уникнення негативних наслідків.

Необхідно враховувати, що зміни в системі об'єктів авторського права вимагають адаптації до нових технологій і обставин. Це означає розгляд нетипових об'єктів, таких як віртуальні профілі, комп'ютерні ігри та зацифровані об'єкти, як потенційних предметів авторського права з урахуванням їх незвичайних характеристик і потенційної нестабільності в об'єктивній формі.

Швидкий розвиток сучасних технологій сприяє появі нових форм сприйняття та поширення інформації, що створює складнощі визначення об'єктивної форми творів у контексті авторського права. Юристи-практики вказують на різноманітні види сприйняття, такі як аудіальна, візуальна, тактильна, ольфакторна і густаторна, які відображаються у сприйнятті звуку, зору, дотику, смаку і запаху відповідно. Ці форми стають важливими у формуванні нетипових об'єктів авторського

права, які можуть включати в себе такі новаторські напрямки.

У разі виникнення невизначеності або проблем у визначенні правового статусу нетипових об'єктів авторського права, медіаційна процедура може бути ефективним рішенням. Вона дозволяє використовувати альтернативні механізми для відновлення авторських прав та вирішення конфліктів. Такий підхід особливо актуальний у контексті швидкої зміни технологій та форм сприйняття інформації.

Зважаючи на це, можна розглянути й специфіку медіації щодо спорів у сфері нетипових об'єктів авторського права. Юридична література вже виокремлює різні види медіації, які можуть бути застосовані в цьому контексті, такі як цивільна, сімейна, трудова, господарська, адміністративна та деліктна. Окремо варто згадати про онлайн-медіацію як ефективний інструмент у розв'язанні суперечок у сфері авторського права, особливо з урахуванням зростання кількості судових справ у цій галузі.

Щоб успішно впровадити медіацію у сфері регулювання спорів з інтелектуальної власності в Україні, корисно проаналізувати досвід інших країн. Порівняємо процедуру медіації, передбачену проектом Закону України «Про медіацію», і особливості медіаційного процесу у зарубіжних країнах.

У США медіація має довгу історію, починаючи з колоніального періоду, коли громадські групи вирішували спори, пов'язані з правами інтелектуальної власності, через переговори та посередництво [5, с. 233-237]. Спеціальний закон «Про медіацію» діє від 2001 року. Тут працюють Національний інститут вирішення спорів та Американська арбітражна асоціація, а також безліч посередницьких агентств. Медіатори часто є колишніми адвокатами або суддями. Права інтелектуальної власності в США мають територіальний характер, а медіація може бути здійснена за вибором сторін або зобов'язанням за законом, судовим рішенням або адміністративною угодою [6, с. 103-108].

У Великій Британії суди активно заохочують використання медіації для вирішення спорів. Тут працюють організації, такі як

Центр ефективного вирішення спорів та Рада цивільної медіації, що популяризують і підтримують медіаційний процес [7, с. 112-114].

У Австралії Федеральний суд має механізм для медіаційного вирішення спорів з інтелектуальної власності, а також діє Національна консультативна рада з альтернативного вирішення спорів. Тут ведеться робота над створенням правил і кодексів для медіаторів [8, с. 1].

Загалом, ефективність медіації в інтелектуальній власності залежить від наявності належного законодавства, яке регулює процес медіації, визначає права та обов'язки сторін і медіатора, встановлює вимоги до посередника та відповідальність учасників.

Проаналізувавши процес здійснення медіації у вирішенні спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності в зарубіжних країнах, можна зробити висновок, що цей спосіб вирішення спорів є ефективним і вигідним для обох сторін. Головна ідея медіації полягає в досягненні компромісного рішення між сторонами при заощадженні ресурсів у частині судових витрат і часу ведення процесу, а також збереження ділової репутації учасників спору та комерційних відносин. Зважаючи на значні переваги медіації перед судовою формою вирішення спорів, запровадження інституту медіації у сфері інтелектуальної власності в Україні стане позитивним явищем.

Медіація як засіб альтернативного врегулювання спорів стає важливим елементом відновного правосуддя в Україні. Це відбувається на фоні позитивного досвіду інших країн, де медіація доводить свою ефективність та оперативність порівняно з традиційними судовими процедурами. Зокрема, європейський досвід та рекомендації сприяють активному впровадженню медіації в кримінальних справах та наголошують на необхідності розвитку програм відновного правосуддя. Сьогодні медіація розглядається як ідеальний механізм мирного вирішення конфліктів, де посередник співпрацює з інтересами сторін для досягнення компромісу та порозуміння.

Процес впровадження медіації у сферу врегулювання спорів ускладнюється через кілька ключових причин:

1. Низький рівень правової культури населення. Відсутність належної правової культури у суспільстві ускладнює здійснення правової реформи та забезпечення нормального функціонування суспільства. Розвиток медіації потребує підвищення рівня правової культури, що дозволить створювати та захищати правові цінності, сприяючи мирному співіснуванню у суспільстві.

2. Недостатній рівень довіри до медіації. Широкі верстви населення не готові приймати медіацію як альтернативу судовій системі через відсутність об'єктивної інформації про переваги цього процесу. Важливо зрозуміти, що ламання стереотипів та надання об'єктивної інформації є ключовим для успішного впровадження медіації як ефективного механізму вирішення конфліктів.

Таким чином, для успішного впровадження медіації потрібні заходи з підвищення правової культури серед населення та поширення об'єктивної інформації про переваги цього виду врегулювання спорів.

3. Недостатня інформованість суспільства про медіацію. Багато людей не мають достатньої інформації про те, що таке медіація та які переваги вона має як альтернатива судовому процесу. Це призводить до того, що громадяни звертаються до судів зі суперечками, які можна було б вирішити шляхом медіації. Наразі інформація про медіацію доступна переважно через газети та телебачення, але недостатньо широко поширюється. У судах також відсутні спеціалізовані відділи або бюро для надання інформації про медіацію широкій публіці.

4. Несхильність сторін до компромісу. Медіація ґрунтується на добровільному згоді учасників на досягнення мирного врегулювання конфлікту. Однак українське суспільство часто віддає перевагу силовим методам розв'язання питань. Багато людей вважають, що переговори – це признание своєї слабкості і втрата обличчя перед партнером. Такий менталітет ускладнює поширення медіації, адже багато людей зосереджені на захисті своїх позицій та уникненні відповідальності.

Ці причини важливо враховувати при плануванні та впровадженні медіаційних програм в Україні, оскільки вони відображають сус-

пільні уявлення та готовність до прийняття нових підходів у вирішенні конфліктів.

5. Специфіка національного правосуддя. В Україні суди мають широку юрисдикцію, охоплюючи всі правовідносини в державі. Це створює певну психологічну залежність суспільства від судового захисту, сприйняття судового рішення як єдиного дієвого способу вирішення конфліктів. Однак відсутність стабільності у розвитку судової системи та відсутність чіткої підтримки альтернативних способів вирішення спорів, таких як медіація, ускладнює можливість розгляду конфліктів за мирними процедурами.

6. Низький рівень співпраці з міжнародними організаціями. Україна має обмежену співпрацю з міжнародними організаціями щодо медіації, що ускладнює обмін досвідом та доступ до інформації про міжнародний досвід у цій галузі. Недостатня фінансова підтримка з боку держави також утруднює розвиток медіації та реалізацію міжнародних проектів в цій сфері.

7. Громадські засади розвитку медіації. Наразі медіація в Україні переважно здійснюється на громадських засадах через діяльність громадських організацій. Важливою є підтримка держави у навчанні та підготовці професійних медіаторів для забезпечення якісної послуги медіації на рівні сучасних стандартів.

8. Складність вибору медіатора. Україна стикається з проблемою недостатньої кількості професійних медіаторів, що ускладнює доступ до якісних медіаційних послуг. Необхідно звернути увагу на підготовку та сертифікацію медіаторів для забезпечення ефективного функціонування системи медіації в країні.

9. Створення спеціалізованого законодавства. Наразі в Україні процес впровадження медіації супроводжується створенням спеціального законодавства у цій сфері. Громадські організації, зокрема Національна асоціація медіаторів, активно долучилися до правотворчої діяльності, пропонуючи та просуваючи законопроекти у Верховну Раду України, які регулюють медіацію та стандарти етики у цій галузі.

Законодавство про медіацію має важливу інформаційну функцію, сприяючи попиту на

медіаційні послуги та визначаючи суспільні відносини у цій сфері. Держава повинна у законі про медіацію визначити свою роль у цьому процесі, щоб сприяти ініціативі громадян та запобігати зловживанням, особливо під час проведення медіації.

З метою подальшого розвитку медіації в Україні, пропонуємо такі заходи:

1. Проведення правової освіти для підвищення рівня правової культури.
2. Інформаційна кампанія про переваги медіації та її ефективність.
3. Активна підтримка з боку державних органів та осіб, які займаються медіацією.
4. Розширення міжнародних програм з медіації та залучення громадських організацій медіаторів для популяризації медіації.
5. Державне фінансування програм медіації.
6. Підготовка юристів у сфері медіації та створення мережі центрів підготовки медіаторів.
7. Прийняття спеціального закону про медіацію для визначення основних принципів та процедур медіації, гарантування прав сторін та інші важливі аспекти регулювання цієї сфери.

Закон «Про медіацію», який зараз перебуває на етапі розробки та розгляду у Верховній Раді, може відігравати ключову роль у розвитку медіації в Україні. Його прийняття легітимізує ідею медіації та сприяє встановленню довіри до цього методу вирішення конфліктів. Закон також допоможе зменшити навантаження на судову систему, оскільки багато справ можна буде вирішити за допомогою медіації.

Існують судді, які підтримують медіацію та розуміють її корисність для зменшення судового навантаження. Однак деякі з них хвилюються, що рекомендація медіації може викликати підозри в їх заангажованості. Тому важливо зберегти баланс у встановленні стандартів медіаторів, не перенавантажуючи цей процес надто жорсткими вимогами до професійного досвіду або освіти.

Треба також уникати надмірного регулювання медіації, оскільки медіатори не повинні бути експертами у справі і мають утримуватися від надання порад. Основний акцент

в підготовці медіаторів повинен бути зроблений на розвиток їхніх особистісних якостей, які відповідають профілю медіатора, таких як емоційна зрілість, навички активного слухання та емпатія.

Прийняття Закону «Про медіацію» стане значним кроком у розвитку України як цивілізованої держави з ефективною системою альтернативного вирішення спорів. Проте успіх цього закону залежатиме від його відповідності міжнародним стандартам та якості його інтеграції в національне законодавство. Тому важливо продовжувати наукові та практичні дослідження в цій сфері та залучати фахівців до обговорення проблем, що виникають у контексті регулювання медіації.

Процедура медіації для вирішення конфлікту щодо нетипових об'єктів авторського права включає наступні етапи:

1. Звернення сторін конфлікту до медіатора.
2. Укладання договору про проведення медіації.
3. Проведення підготовчих заходів зі сторонами конфлікту, включаючи визначення характеристик нетипового об'єкта авторського права.
4. Проведення переговорів.
5. Припинення медіації шляхом укладення сторонами угоди на основі результатів медіації.

В ході медіації обов'язково необхідно вирішувати питання щодо правового статусу нетипового об'єкта авторського права, виду порушення, можливості відновлення прав та компенсації. Наприклад, в рамках медіації можна використовувати такі методи як вибачення та встановлення обов'язку невикористання авторських прав у майбутньому. Ці прості заходи часто допомагають вирішити конфлікт і є доступними у рамках медіаційного процесу.

Висновок. Ураховуючи вищезазначене, медіація для вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності є не лише можливим, але й необхідним позасудовим методом. Вона може бути використана в таких випадках:

1. При вирішенні спорів, пов'язаних з використанням об'єктів інтелектуальної власності без згоди правовласника (автора, творця, винахідника або особи, якій належать права

інтелектуальної власності за договором чи законом).

2. При розв'язанні конфліктів, пов'язаних з порушенням прав інтелектуальної власності.

3. У випадках, коли виникають спори щодо ліцензування та передачі прав інтелектуальної власності.

4. При укладанні та виконанні договорів у сфері інтелектуальної власності, зокрема, договорів про розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

5. У випадках, коли об'єкти інтелектуальної власності використовуються третіми особами.

Медіація в цих ситуаціях є ефективним і альтернативним методом вирішення спорів, сприяючи мирному та згодному врегулюванню питань у сфері інтелектуальної власності.

Закон України «Про медіацію» є кроком уперед у розвитку культури мирного вирі-

шення спорів у суспільстві та сприятиме ефективному поширенню цієї практики. Він дозволить медіації стати більшою альтернативою судовому процесу, оскільки медіація є добровільною, структурованою і неупередженою процедурою для вирішення конфліктів поза судом через переговори.

Медіацію у сфері інтелектуальної власності, зокрема в авторському праві, слід особливо враховувати через появу нетипових об'єктів. Такі об'єкти можуть виникати через оновлення форми творів і з часом їх перелік може лише зростати. Отже, при невизначеності правового статусу таких об'єктів, медіаційна процедура може бути корисною для вирішення конфліктів.

Для ефективнішого використання медіації у сфері інтелектуальної власності рекомендується внести зміни у законодавство щодо медіації, а також проводити додаткові наукові дослідження в напрямках авторського права та промислової власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України: Офіційний текст: Станом на 1 січня 2023 р. Київ: Видавництво Парламентське, 2023.
2. Цивільний кодекс України: Офіційний текст: Станом на 1 липня 2022 р. – Київ: Видавництво Юридична практика, 2022.
3. Закон України «Про медіацію», Відомості Верховної Ради України, 2021, № 48
4. Можечук Л. Медіація як ефективний механізм врегулювання правових спорів // Юридичний вісник України. 2018.
5. Goldberg, S. B., Sander, F. E. A., Rogers, N. H., & Cole, S. R. (2012). «Dispute Resolution: Negotiation, Mediation, and Other Processes.»
6. Merges, R. P., Menell, P. S., & Lemley, M. A. (2017). «Intellectual Property in the New Technological Age: 2017.»
7. Brown, H. J., & Marriott, A. L. (2011). «ADR Principles and Practice.»
8. Australian Government, Federal Court of Australia. Офіційний веб-сайт Федерального суду Австралії (<https://www.fedcourt.gov.au/>)
9. Габрієлян, Т. Р. (2013). Інтелектуальна власність: навчальний посібник. Київ: Центр учбової літератури.
10. Троцюк Н.В. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності. Юридичний вісник. 2016. № 4 (41). С. 116–124.
11. Ульянова Г.О., Бузова Л.І. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів у сфері права інтелектуальної власності. Південноукраїнський правничий часопис. 2013. № 4. С. 107–110.
12. Кармаза О.О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 2. С. 24–28.
13. Дручек В. Доступність альтернативного способу вирішення спорів. Проблеми альтернативного судочинства в Україні: матеріали І Львів. міжнарод. форуму. Львів: Львів. держ. ін.-т новіт. технологій та управління ім. В. Чорновола. 2018. С. 158–164.
14. Folberg J. Resolving disputes. Theory, practice and law. New York, 2005. P. 223.

УДК 347.7

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.4>

Бугаєнко С. А.,

аспірантка

Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності

Національної академії правових наук України

РОЛЬ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА СОРТИ РОСЛИН

Анотація. Дана стаття присвячена визначенню державних органів, які встановлюють правовий режим у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності на сорти рослин. Визначено повноваження Кабінету Міністрів України як вищого органу у системі органів виконавчої влади, Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, як контролюючого органу та Міністерства аграрної політики та продовольства України, як компетентного органу у сфері охорони прав інтелектуальної власності на сорти рослин, адже, на нього покладено перелік завдань у сфері, пов'язаною з охороною прав на сорти рослин. Уповноваженою установою на проведення науково-технічної експертизи сортів рослин є Український інститут експертизи сортів рослин.

Встановлено, що контролюючим органом у сфері охорони прав на сорти рослин є Держпродспоживслужба та визначено види контролю, які даний орган здійснює. Державною установою, на яку покладається проведення науково-технічної експертизи сортів рослин є Український інститут експертизи сортів рослин, який діє на підставі статуту

Підняте питання щодо проблем, які виникають під час укладення ліцензійних договорів на використання сортів рослин. Проведено аналіз судової практики та наведено приклад судового рішення, у якому розглядається порушення прав інтелектуальної власності на сорти рослин.

Проілюстрований приклад проведення Мережею Центрів підтримки технологій та інновацій (TISC), що функціонує в структурі національного патентного відомства – УкрНОІВІ, просвітницьких заходів та інформаційно-консультативної підтримки та послуг з питань охорони інтелектуальної власності, комерціалізації та просування інновацій в Україні та за кордоном.

Наведений перелік іноземних країн в яких є спеціальні патентні суди, в яких розглядаються справи, пов'язані із порушенням прав на об'єкти інтелектуальної власності. Розглянуте питання запуску Вищого суду з питань інтелектуальної власності, адже створення такого суду, спрямоване на вирішення численних питань у сфері захисту прав інтелектуальної власності.

У кінці статті, наведений загальний висновок про державні органи, діяльність яких пов'язана з охороною та захистом прав інтелектуальної власності на сорти рослин та проблеми, які існують на сьогодні.

Ключові слова: Мінагрополітики, компетентний орган, контролюючий орган, Держспоживслужба, реєстри, сорти рослин, спеціалізований суд, Вищий суд з питань інтелектуальної власності.

Buhaienko S. A. The role of state authorities in the protection and enforcement of intellectual property rights to plant varieties

Abstract. This article is devoted to the definition of state authorities which establish the legal regime in the field of protection and enforcement of intellectual property rights to plant varieties. The author defines the powers of the Cabinet of Ministers of Ukraine as the highest body in the system of executive authorities, the State Service of Ukraine on Food Safety and Consumer Protection as the controlling body and the Ministry of Agrarian Policy and Food of Ukraine as the competent authority which is the main body in the field of protection of intellectual property rights to plant varieties, since it is entrusted with a list of tasks in the field related to protection of rights to plant varieties. The Ukrainian Institute of Plant Variety Expertise is an authorized institution to conduct scientific and technical examination of plant varieties.

It is established that the State Service of Ukraine for Food Safety and Consumer Protection is the controlling body in the field of plant variety rights protection and the types of control it exercises are defined. The state body responsible for conducting scientific and technical expertise of plant varieties is the Ukrainian Institute of Plant Variety Expertise, which operates on the basis of the Charter.

The issue of problems arising in the course of concluding license agreements for the use of plant varieties is raised. The author analyzes the case law and provides an example of a court decision that addresses

infringement of intellectual property rights to plant varieties. The reasons for infringement are often preceded by low awareness of the owners of property rights and rights to distribute plant varieties, since the issue of effective commercialization depends on the stage of granting licenses for the use of the said intellectual property. The article illustrates the example of the Network of Technology and Innovation Support Centers (TISC), which operates within the structure of the national patent office – UKRNOVI, conducting educational activities and providing information and advisory support and services on intellectual property protection, commercialization and promotion of innovations in Ukraine and abroad.

The list of foreign countries with special patent courts, where cases related to infringement of intellectual property rights are considered, is provided. The issue of launching the High Court of Intellectual Property is considered, since the creation of such a court is aimed at resolving numerous issues in the field of intellectual property rights protection.

The article concludes with a general conclusion about the state authorities whose activities are related to the protection and enforcement of intellectual property rights to plant varieties and the problems that exist today.

Key words: *Ministry of Agrarian Policy, competent authority, supervisory authority, State Service of Ukraine for Food Safety and Consumer Protection, registers, plant varieties, specialized court, High Court of Intellectual Property.*

Постановка проблеми. На сьогодні, в Україні створені та функціонують державні органи, які здійснюють охорону та захист прав інтелектуальної власності на сорти рослин. Однак, не всі функції, якими наділені державні органи, виконуються.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемним питанням правової охорони сортів рослин присвячувалася увага у роботах багатьох авторів, зокрема, сучасний стан діяльності державних органів у сфері охорони прав на сорти рослин розглянули Світличний О.П. [10] та Савіцька В.В. [14; 16], повноваження Мінагрополітики та проблеми із веденням реєстрів досліджувала Іськова О.В. [11], Радченко А.М. [15] дослідила ряд нормативно-правових актів виданих Мінагрополітики, Кісліцина І. приділила увагу створенню Вищого суду з питань інтелектуальної власності [12], Захарчук О.В. розглянув теоретико-методологічні та практичні основи функціонування ринку сортів рослин [13]. Також, 22 грудня 2023 року Українським інститутом експертизи сортів рослин був затверджений звіт про науково-дослідну роботу на тему «Розробка правових та методичних аспектів охорони прав інтелектуальної власності на сорти рослин» авторів Бобонич Є.Ф., Голіченко Н.Б., Гринів С.В., Завальнюк О.І., Попова О.П., Ткачик С.О., Захарчук О.В., Хоменко Т.М., які дослідили норми чинного законодавства та розробили пропозиції щодо його вдосконалення, які нині є досить актуальними [9].

Мета статті. Метою даної статті є визначення державних органів та їхніх функцій

у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності на сорти рослин в умовах сьогодення.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні, держава встановлює загальний правовий режим, за яким за авторами сортів рослин, селекціонерами та іншими правоволодільцями закріплюються особисті немайнові, майнові права на сорти рослин та права на поширення сортів рослин, визначаються механізми, що забезпечують їх реалізацію та захист в разі порушення. Законодавством України визначено діяльність відповідних державних органів за визнанням, відновленням прав на сорти рослин, а також усунення перешкод, що заважають реалізації прав і законних інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності.

Більш детально розглянемо повноваження та функції двох державних органів публічного права, у сфері охорони прав на сорти рослин, а саме: Кабінета Міністрів України та Міністерства аграрної політики та продовольства України.

Кабінет Міністрів України (Уряд України) є вищим органом у системі органів виконавчої влади [17] та відповідно до ст. 6 ЗУ «Про охорону прав інтелектуальної власності на сорти рослин» здійснює наступні повноваження у сфері охорони прав інтелектуальної власності на сорти рослин:

«спрямовує і координує роботу центральних органів виконавчої влади щодо виконання цього Закону;

видає нормативно-правові акти з питань охорони прав на сорти рослин;

організовує міжнародне співробітництво з питань охорони прав на сорти рослин;

утворює консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи для забезпечення ефективності реалізації своїх повноважень у сфері охорони прав на сорти рослин із забезпечення конституційних прав і свобод громадян України щодо регулювання їхніх майнових і немайнових відносин, що виникають у зв'язку з набуттям, здійсненням та захистом інтелектуальної власності на сорти рослин;

визначає порядок ведення Реєстру заявок, Реєстру патентів, Реєстру сортів, Реєстру представників;

визначає розмір та порядок сплати зборів за дії, пов'язані із забезпеченням виконання повноважень у сфері охорони прав на сорти рослин» [1].

Відповідно до Положення «Про Міністерство аграрної політики та продовольства України» [2], «Міністерство аграрної політики та продовольства України (Мінагрополітики) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України», яке є компетентним органом. Мінагрополітики є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує:

формування та реалізує державну аграрну політику, державну політику у сферах сільськогосподарства та з питань продовольчої безпеки держави, охорони прав на сорти рослин, тваринництва, рослинництва, розвитку сільських територій, садівництва, виноградарства, виноробства, хмелярства, харчової і переробної промисловості (далі – сфери агропромислового виробництва), технічну політику у сфері агропромислового комплексу та машинобудування для агропромислового комплексу, сільського розвитку, розвитку фермерства, сільськогосподарської кооперації, сільськогосподарської дорадчої діяльності, моніторингу та родючості ґрунтів на землях сільськогосподарського призначення, насінництва та розсадництва;

сприяє розвитку інноваційної діяльності в галузі сортовивчення і охорони прав на сорти рослин» [2].

Варто зазначити, що повноваженнями щодо ведення Державного реєстру сортів

рослин спочатку був наділений Мінагрополітики. Однак, постановою Кабінету Міністрів України від 06.11.2019 № 916 затверджено «Порядок ведення Державного реєстру сортів рослин, придатних для поширення в Україні» відповідно до якого ведення зазначеного реєстру було покладено на Мінекономіки. Проте, у 2021 році повноваження з ведення реєстру повернули Мінагрополітики.

Варто зауважити, відповідно до «Положення про представників з питань інтелектуальної власності на сорти рослин» пунктом 14 визначено «Реєстрацію представників здійснює Компетентний орган», а пунктом 27 зазначено «рішення комісії про відмову в реєстрації може бути оскаржене в місячний строк до Компетентного органу» [4], проте, наразі атестація кандидатів у представники інтелектуальної власності на сорти рослин не проводиться. У той же час, відповідно до п.п. 142 п. 3 Положення [2] на Мінагрополітики покладений наступний обов'язок «затверджує положення про комісію з апеляцій, її склад та порядок розгляду апеляцій» [2], що залишається нереалізованим.

Також серед повноважень Мінагрополітики передбачено ведення Реєстру представників з питань інтелектуальної власності на сорти рослин. Проте, відповідно до інформації розміщеної на вебсайті Мінагрополітики <https://minagro.gov.ua/tag/roslinnictvo>, згаданого реєстру немає, принаймні, у відкритому доступі, що не дає змогу заявникам, переглянути всіх атестованих представників та самостійно вибрати одного з поміж них.

Також, пропонуємо звернути увагу, на те, що Мінагрополітики «вживає заходів, спрямованих на техніко-технологічне переоснащення сфер агропромислового виробництва, сприяє розвитку машинобудування для агропромислового комплексу, енергозбереження, координації інноваційних проектів, зокрема» [2]: «забезпечення формування баз даних про технології та/або їх складові, майнові права, зокрема про майнові права інтелектуальної власності, які належать підприємствам, науковим установам, організаціям, що належать до сфери управління Мінагрополітики, та доступ до них осіб, заінтересованих у використанні певної технології та/або її

складових» [2], однак, наразі такі бази даних Мінагрополітики не ведуться.

При розгляді практики інших країн, виявлено, що у США, створена Служба сільськогосподарських досліджень (далі – ARS), яка є головним агентством наукових досліджень у сфері сільського господарства та підпорядкована Міністерству сільського господарства США (далі – USDA). Ця установа містить на своєму вебсайті перелік технологій, доступних для ліцензування та/або партнерства від USDA ARS.

Серед технологій наводяться відомості, як про подані патентні заявки, так і про видані патенти. Також, будь-які зацікавлені суб'єкти можуть переглянути перелік біологічних матеріалів, доступних для ліцензування. Наразі всі технології розподілені у шести секціях за напрямом (захист тварин та продукції, біоенергетика та навколишнє середовище, виробництво сільськогосподарських культур та захист рослин, харчова обробка та продукти, матеріали та методи, біологічні матеріали) [7].

Окрім цього, ARS надає науковцям рекомендації щодо патентного захисту результатів їхніх досліджень, а також щодо ліцензування їх результатів дослідження, сприяння комерціалізації винаходів через надання їх у використання шляхом укладення ліцензійних договорів. Рекомендації надаються через онлайн зустрічі та виїзні консультації, тренінги [8].

Беручи до уваги досвід США, вважаємо, такі дії ефективною підтримкою для здійснення трансферу технологій в аграрній сфері.

Державна служба України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів (далі – Держпродспоживслужба) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України та який реалізує державну політику у галузі насінництва та розсадництва (в частині сертифікації насіння і садивного матеріалу), реєстрації та обліку машин в агропромисловому комплексі, державного нагляду (контролю) у сфері агропромислового комплексу, державного нагляду (контролю) у сферах охорони прав на сорти

рослин, насінництва та розсадництва [5], яка відповідно до Положення здійснює «ринковий нагляд в межах сфери своєї відповідальності, насінництва та розсадництва (в частині сертифікації насіння і садивного матеріалу), державного нагляду (контролю) у сфері агропромислового комплексу, державного нагляду (контролю) у сферах охорони прав на сорти рослин, насінництва та розсадництва» [5]. Стосовно сфери охорони прав на сорти рослин Держпродспоживслужба відповідно до п.п. 5 п. 4 Положення здійснює наступний контроль за:

«дотриманням юридичними особами вимог законодавства з охорони прав на сорти рослин у сфері виробництва, використання, зберігання, реалізації та розмноження садивного матеріалу сортів рослин;

збереженістю сортів рослин, реєстрацією ліцензійних договорів на їх використання та виплатою авторської винагороди;

веденням первинного насінництва власниками майнових прав інтелектуальної власності та підтримувачами сортів рослин;

набуттям прав на сорти рослин та їх реєстрацією;

ввезенням в Україну садивного матеріалу (насіння) незареєстрованих в Україні сортів рослин;

дотриманням особистого немайнового права авторства на сорт, майнового права власника сорту, права попереднього користування і права при відновленні прав на сорт, права на поширення сорту в Україні, прав автора сорту в разі відмови власника від майнового права на сорт, порядку вивезення з України посадкового матеріалу (насіння) сортів рослин, що містять об'єкт інтелектуальної власності, вимог угоди, укладеної між роботодавцем та автором сорту щодо виплати справедливої винагороди» [5].

Державною установою, на яку покладається проведення науково-технічної експертизи сортів рослин є Український інститут експертизи сортів рослин, який діє на підставі статуту [3].

Варто враховувати, що створення нових об'єктів інтелектуальної власності, у тому числі сортів рослин, та здійснення їх комерціалізації, є важливим не тільки для селекції

онерів чи авторів сортів, власників патентних прав, а й для інших суб'єктів, таких як фермери, агрохолдингові компанії та держава в цілому.

У тих випадках, коли аграрні компанії чи інші зацікавлені особи прагнуть використувати сорти рослин, зобов'язані звернутися до володільця прав інтелектуальної власності на сорти рослин для укладення ліцензійного договору. Реєструє згадані договори Мінагрополітики, відповідно до затвердженої «Інструкції про реєстрацію договору про передачу виключних майнових прав інтелектуальної власності на сорт і договору щодо дозволу на використання сорту» від 10.05.2022 № 277. Відповідно до даної інструкції [6], для укладення ліцензійного договору вимагаються лише основні умови (такі, як сторони ліцензійного договору, предмет ліцензійного договору, номер патенту, тощо).

Однак, на наш погляд проблемним питанням постає те, що власники майнових прав на сорти рослин, укладаючи ліцензійні угоди не завжди коректно викладають умови в договорах, особливо, ті що стосуються виплати роялті, відповідальності, використання сортів рослин та процедур вирішення спорів. Неправильно викладені умови в ліцензійних договорах призводять до зловживань ліцензіатами, зокрема не сплата роялті за користування сортами рослин, а в подальшому неможливості власниками майнових прав та прав на поширення сортів рослин стягнення винагороди за використання сортів рослин та пені через відсутність належних доказів використання ліцензіатом сортів рослин.

Прикладом до згаданого, наводимо справу господарського суду від 15.02.2021 року за № 922/3811/20. Відповідно до якої, Інститут рослинництва імені В.Я. Юр'єва Національної академії аграрних наук України (позивач) та ТОВ «Семагро» (відповідач) уклали ліцензійний договір № 74-А від 07.02.2017 за яким позивач надав відповідачу дозвіл на використання сорту гороху посівного «Меценат» [18].

Згідно з цим договором, позивач передав насіння розсаднику для розмноження другого року гороху посівного сорту «Меценат» у кількості 1100 кг, а відповідач зобов'язався оплатити відповідні платежі за цим догово-

ром. Пунктом 4.1 цього договору були визначені ставки роялті, які обчислюються залежно від обсягів та способів використання насіння відповідачем [18].

Позивач просив суд стягнути з відповідача суму роялті у розмірі 4 103,00 грн. згідно з цим ліцензійним договором. Однак суд відхилив цю вимогу, оскільки, позивач не надав достатніх доказів продажу насіння відповідачем юридичним або фізичним особам [18]. Крім того, згідно з додатковою угодою від 23.04.2019 до цього ліцензійного договору, якщо насіння переведено у товарне зерно та реалізовано ліцензіатом, встановлюється окрема винагорода. Однак, строк дії договору не був подовжений, що й стало підставою для відмови позовних вимог [18].

Також, 18.02.2020 між позивачем та відповідачем було укладено договір № 10-Ф1-20 на реалізацію наукової продукції. Такий договір передбачав поставку 300 кг насіння соняшнику гібриду першого покоління (F1) під назвою «Добродій» на суму 32 400,00 грн. [18]. Відповідно до п. 1.1 договору, розробник (позивач) передає насіння соняшнику гібриду першого покоління (F1) «Добродій», що є його науковою продукцією, а споживач (відповідач) приймає його і сплачує платіж згідно умов договору.

Судом встановлено, що укладений договір за своєю правовою природою є договором поставки певного сорту рослин та не є ліцензійним договором у розумінні ст. 1109 ЦК України [18]. Відсутність у договорі умов щодо надання ліцензії на використання сорту рослин підтверджує цей висновок.

Позивач вимагав сплати роялті відповідно до «ліцензійного» договору, а також пеню [18]. Однак, суд відмовив у задоволенні цієї вимоги, оскільки судом було встановлено, що договір не містить умов щодо передачі ліцензії. Також, суд відхилив наданий позивачем гарантійний лист від відповідача про сплату суми роялті в розмірі 9450,00 грн. згідно з рахунком № 157 від 18.02.2020 та акт № 80 приймання-здавання робіт. Оскільки, суд не вважає це належним та допустимим доказом, що доводить надання позивачем відповідачеві невиключної ліцензії на використання зазначеного сорту соняшнику [18].

У даній справі суд відмовив у задоволенні позовних вимог. Проаналізувавши дане рішення робимо висновок про те, що у випадку з насінням соняшнику гібриду (F1) позивач уникнув би порушення своїх майнових прав, якби у договорі був чітко визначений предмет, а також вид ліцензії, яка надається.

Додатково, проаналізувавши ряд судових справ, пов'язаних з порушенням ліцензійних договорів щодо використання сортів рослин, вбачається, що власники майнових прав, часто, не можуть захистити свої права у судовому порядку лише з причин закінчення строку позовної давності для звернення до суду.

Стосовно вирішення в Україні спорів з питань порушень прав інтелектуальної власності на сорти рослин, такі справи розглядаються господарськими, загальними та адміністративними судами.

У той же час, за кордоном такі спори розглядають «Спеціалізовані суди або спеціалізовані палати для розгляду справ у сфері інтелектуальної власності (ІВ) є у Великій Британії, Франції, Німеччині, Італії, Королівстві Нідерландів, Сполучених Штатах Америки тощо. Досвід цих країн переконливо свідчить, що створення спеціалізованого суду для розгляду справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності, є запорукою поглиблення спеціалізації судів і суддів, підвищення кваліфікації останніх у сфері права інтелектуальної власності, забезпечення єдності судової практики та прогнозованості» [9, с. 70].

Зокрема, у Німеччині «для врегулювання спірних питань пов'язаних із сортами рослин функціонує Апеляційний комітет та Адміністративний суд» [9, с. 69].

Для здійснення ефективного захисту порушених прав інтелектуальної власності, необхідним залишається створення спеціальних судів. Відповідно до Указу Президента України «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» від 29 вересня 2017 року № 299/2017 щодо створення спеціалізованого суду, який розглядатиме спори у сфері інтелектуальної власності [19]. Однак, створення цього суду залишається призупиненим. Як зазначає О. Кочина перш ніж Вищий

суд з питань інтелектуальної власності розпочне свою роботу, парламент України повинен ухвалити закон, який встановить правовий статус цього суду, його повноваження, склад та процедуру відбору суддів як до Вищого суду з питань інтелектуальної власності, так і до Апеляційної палати цього суду [20].

Враховуючи викладене вважаємо за доцільне посилити просвітницьку діяльність у сфері охорони та захисту прав на сорти рослин, оскільки важливо, щоб власники майнових прав та прав на поширення сортів рослин отримували належну інформаційну допомогу щодо реалізації їх прав на селекційні досягнення.

В Україні, на сьогодні, створена Мережа Центрів підтримки технологій та інновацій (TISCs), що «функціонує в структурі національного патентного відомства – УКРНОІВІ» [21]. Місія TISC полягає у наданні «інформаційно-консультативної підтримки та послуг з питань охорони інтелектуальної власності, комерціалізації та просування інновацій в Україні та за кордоном» [21]. «Просвітницька робота TISC направлена на збільшення рівня обізнаності із способами захисту інтелектуальної власності, виховання правової культури споживання ОПІВ в населення та поглиблення комунікації із стейкхолдерами інноваційного та креативного середовища України» [22]. Тому, враховуючи діяльність, TISC, вважаємо, Мінагрополітики повинно також забезпечувати інформаційно-консультативну підтримку з питань комерціалізації сортів рослин.

Висновки. У результаті проведеного дослідження встановлено, що Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади та володіє рядом повноважень у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності на сорти рослин, серед яких, спрямування та координація діяльності центральних органів виконавчої влади, видання нормативно-правових актів та встановлення порядку ведення реєстрів, тощо.

Контролюючим органом у сфері охорони прав на сорти рослин є Держпродспоживслужба, а компетентним органом, який формує та реалізує державну аграрну політику,

включаючи охорону прав на сорти рослин є Мінагрополітики. Мінагрополітики здійснює ряд функцій відповідно до Положення. Однак, деякі функції не виконуються, зокрема, проведення атестації патентних повірених та відповідно ведення реєстру патентних повірених.

Вважаємо за доцільне активізувати проведення просвітницької діяльності щодо процедур надання правової охорони на сорти рослин та здійснення їх комерціалізації, яка буде корисною для власників майнових прав на сорти рослин та прав на поширення сортів рослин.

Важливим залишається перейняти приклад іноземних країн щодо розгляду справ, пов'язаних із порушенням прав на об'єкти

інтелектуальної власності та запуску в Україні Вищого суду з питань інтелектуальної власності, адже необхідність полягає у кваліфікованому судовому захисту володільців прав інтелектуальної власності.

Створення спеціалізованого суду забезпечить впевненість для науковців, селекціонерів та аграрних компаній, які інвестують в розвиток нових сортів рослин, що є важливим для аграрного сектору країни. Також, важливо забезпечити захист інтересів іноземних інвесторів, які вкладають свої ресурси в розвиток аграрного сектору України. Іноземні інвестори мають право на надійний судовий захист своїх інвестицій та інтелектуальної власності в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про охорону прав на сорти рослин: Закон України від 21 квітня 1993 року № 3116-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3116-12> (дата звернення: 22.04.2024).
2. Положення про Міністерство аграрної політики та продовольства України: затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 17 лютого 2021 р. № 124. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124-2021-п#Text> (дата звернення: 22.04.2024).
3. Статут Українського інституту експертизи сортів рослин від 06.12.2019 № 578. URL: https://sops.gov.ua/uploads/page/orders_of_the_competent_authority/578_statut.pdf.
4. Положення про представників з питань інтелектуальної власності на сорти рослин»: затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2002 р. № 1183 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 15 липня 2022 р. № 798). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1183-2002-п#n23> (дата звернення: 22.04.2024).
5. Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів: від 2 вересня 2015 р. № 667. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/667-2015-п#Text> (дата звернення: 22.04.2024).
6. Інструкція про реєстрацію договору про передачу виключних майнових прав інтелектуальної власності на сорт і договору щодо дозволу на використання сорту: Наказом Мінагрополітики від 10 травня 2022 року № 277. URL: <https://document.vobu.ua/doc/13542> (дата звернення: 22.04.2024).
7. Інформація з вебсайту U.S. Department of Agriculture's Agricultural Research Service (ARS). URL: <https://www.ars.usda.gov/about-ars/> (дата звернення: 22.04.2024).
8. Technology Transfer Office Brochure of U.S. Department of Agriculture's Agricultural Research Service (ARS). URL: [https://www.ars.usda.gov/ARSUserFiles/ott/New%20Website/Office%20of%20Technology%20Transfer%20\(OTT\)/Metrics,%20Materials,%20Success%20Stories/Trifold%20Brochure_OTT%20Jan%2014%202020.pdf](https://www.ars.usda.gov/ARSUserFiles/ott/New%20Website/Office%20of%20Technology%20Transfer%20(OTT)/Metrics,%20Materials,%20Success%20Stories/Trifold%20Brochure_OTT%20Jan%2014%202020.pdf).
9. Звіт про науково-дослідну роботу «Розробка правових та методичних аспектів охорони прав інтелектуальної власності на сорти рослин» Є.Ф. Бобонич, Голіченко Н.Б., Гринів С.В., Завальнюк О.І., Попова О.П., Ткачик С.О., Захарчук О.В., Хоменко Т.М. 2023. С. 70.
10. Світличний О.П. Сучасна діяльність державних органів у сфері охорони інтелектуальної власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. Вип. № 9/2022. С. 354-357. DOI: 10.32782/2524-0374/2022-9/87.
11. Іськова О.В. Новели законодавства України у сфері охорони прав на сорти рослин у контексті європейської інтеграції України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 1. С. 101-104. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/35779>.
12. Кісліцина І. Утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності в Україні: дискусійні питання. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 7/2020. С. 383-388. DOI: 10.32849/2663-5313/2020.7.65.

13. Захарчук О.В. Теоретико-методологічні та практичні основи функціонування ринку сортів рослин. – Київ: Видавництво «Алефа». 2009. С. 430.
14. Савіцька В.В. Суб'єкти управлінської діяльності у сфері охорони прав на сорти рослин. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України*. 2014. Вип. 197. Ч.3. С. 228-233.
15. Радченко А.М. Сорт рослин як об'єкт аграрних правовідносин.. *Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2016. № 1 (17). С. 73–77.
16. Савіцька В.В. Адміністративно-правові засади охорони селекційних досягнень у рослинництві України : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.07 / В. В. Савіцька; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – Київ, 2016. – 18 с. – укр.
17. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 року № 794-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text> (дата звернення: 22.04.2024).
18. Рішення Господарського суду Харківської області від 05.02.2021 р. у справі № 922/3811/20 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94864894>.
19. Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності: Указ Президента України від 29 вересня 2017 року № 299/2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/299/2017>
20. Кочина О.С., Шевченко В.С. Новели правового регулювання захисту авторських прав у мережі Інтернет. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Вип. 80. 2023. С. 191-196.
21. Інформація з вебсайту Центру підтримки технологій та інновацій. URL: <https://tisc.nipo.gov.ua> (дата звернення: 22.04.2024).
22. Інформація з вебсайту Українського інституту інтелектуальної власності. URL: <https://ukrpatent.org/uk/articles/tisc#:~:text=Просвітницька%20робота%20TISC%20направлена%20на,інноваційного%20та%20креативного%20середовища%20України> (дата звернення: 22.04.2024).

УДК 346.2

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.5>**Гелич А. О.,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного управління та адміністрування
Національного авіаційного університету**Гелич Ю. О.,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного та адміністративного права
Національного транспортного університету

УЧАСТЬ ДЕРЖАВИ, ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Анотація. Наукова стаття присвячена проблемам участі держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування (публічних утворень) в господарській діяльності. ГК України встановлює, що держава, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не є суб'єктами господарювання (частина перша статті 8). Розв'язання проблеми співвідношення суб'єктів господарювання та юридичних осіб можливе у належному правозастосуванні та юридичній узгодженості нормативно-правового регулювання, зокрема узгодження податкового та бюджетного законодавства відповідно до потреб економічної (комерційної та некомерційної) діяльності публічних утворень. Серед усієї сукупності функцій слід виокремити ті, реалізація яких можлива шляхом безпосередньої участі в господарських відносинах: клієнтська (замовлення і придбання продукції для армії, закладів освіти, охорони здоров'я, культури, органів державної влади), власницька (виконання ролі власника), інноваційно-інвестиційна, структурна (сприяння формуванню та реалізації національної науково-дослідної, інноваційно-технічної та інвестиційної політики). Здійснено висновок, що потребує розмежування участь публічних утворень у господарських відносинах (акцентуючи унормування відносин на публічному регулюванні) та господарській діяльності (участь у господарських та цивільних відносинах як рівний учасник). З метою забезпечення юридичної визначеності, слід відійти від категорії «негосподарюючий суб'єкт». В умовах приватизації державних підприємств слід послуговуватися Керівними принципами ОЕСР щодо корпоративного управління на підприємствах державної форми власності, а також актами ЄС щодо енбандінгу власності. Перспективним є зменшення суб'єктного складу публічних утворень як безпосередніх учасників господарських відносин та формування єдиної нормативної моделі їх господарської компетенції.

Ключові слова: економічна діяльність, підприємницька діяльність, суб'єкт господарювання, публічні утворення, господарська компетенція, державне регулювання господарювання.

Helych A. O., Helych Yu. O. Participation of the state, state authorities, local self-government bodies in economic activity

Abstract. The scientific article is devoted to the problems of participation of the state, state authorities, local self-government bodies (public entities) in economic activity. The Economic Code of Ukraine establishes that the state, state authorities and local self-government bodies are not economic entities (part one of Article 8). The solution to the problem of the ratio of economic entities and legal entities is possible in the proper enforcement and legal coherence of normative and legal regulation, in particular, the harmonization of tax and budget legislation in accordance with the needs of the economic (commercial and non-commercial) activity of public entities. Among the entire set of functions, those whose implementation is possible through direct participation in economic relations should be singled out: client (ordering and purchasing products for the army, educational institutions, health care, culture, state authorities), proprietary (fulfilling the role of the owner), innovative-investment, structural (promoting the formation and implementation of the national research, innovation, technical and investment policy). It was concluded that the participation of public entities in economic relations (emphasizing the normalization of relations on public regulation) and economic activity (participation in economic and civil relations as an equal participant) needs to be distinguished. In order to ensure legal certainty, the category "non-economic entity" should be removed. In the conditions of privatization

of state-owned enterprises, the OECD Guidelines on corporate governance at state-owned enterprises, as well as EU acts on unbundling of ownership, should be used. It is promising to reduce the subject composition of public entities as direct participants in economic relations and the formation of a single normative model of their economic competence.

Key words: *economic activity, entrepreneurial activity, economic entity, public entities, economic competence, state regulation of economic activity.*

Сучасні економічні відносини потребують належної нормативної регламентації. Господарські відносини поступово «звільняються» від публічних утворень як нетипових учасників шляхом приватизації державних та комунальних підприємств, змін у ринковому регулюванні та пошуку нових моделей корпоративного управління публічними суб'єктами господарювання. Актуальності цієї проблематики дослідження додає також переосмислення ролі держави та територіальної громади, пошук нових моделей та форм участі у господарських відносинах, усунення ситуацій поєднання в одній організації суб'єкта владних повноважень та суб'єкта господарювання (підприємницької діяльності).

Розуміння держави перебуває у філософській площині, зокрема, як явище похідне від права [10, с. 74], а також у площині персоніфікації її участі у правових відносинах. Цей аспект характеризується практичними проблемами внутрішнього (національного) правопорядку: регулювання відносин (у широкому розумінні) та статусу відповідних суб'єктів (проблеми влади та підпорядкування, а також рівності учасників).

Сучасне розуміння сутності держави зводиться до її активного та необхідного посередництва у соціально-диференційованому суспільстві, що зберігає протиріччя з багатьох питань економічного, політичного, національного життя [13, с. 67]. У юридичній літературі стверджується, що методологічною основою економіко-правових досліджень є конституційні та / або законодавчі межі державного впливу на економічну модель, на основі якої здійснюватиметься публічне регулювання; як результат, така діяльність держави формує відповідний економічний правопорядок, а регулювання (публічне чи приватне) має враховувати об'єктивні економічні закони в умовах сталого розвитку [1, с. 162].

У цьому контексті слід звернутися до юридичної позиції Конституційного Суду України,

за якою «згідно з Конституцією України ознаками України як соціальної держави є соціальна спрямованість економіки, закріплення та державні гарантії реалізації соціальних прав громадян, зокрема їх прав на соціальний захист і достатній життєвий рівень (статті 46, 48), тощо. Це зобов'язує державу відповідним чином регулювати економічні процеси, встановлювати і застосовувати справедливі та ефективні форми перерозподілу суспільного доходу з метою забезпечення добробуту всіх громадян» (абзац третій підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного суду України від 17 березня 2005 року № 1-рп/2005).

Отже, основне призначення держави виражається у необхідності збалансувати та гарантувати права і свободи людини, втілювати загально цивілізаційні принципи та цінності права. Вважаємо, що зовнішнім проявом дієвості держави є відповідні акти держави – закони та підзаконні акти, а також відповідна адміністративна та судова практика. Окреме місце слід надати конституційним доктринам, які мають універсальний характер, зокрема: доктрина поділу влади, доктрина засадничих прав, доктрина домірності, доктрина установчих актів [4, с. 5], що надає утвердити правовладдя, людські права та правдиву демократію.

Урешті, Конституція України встановлює загальну систему побудови державних органів через засадничий принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову (частина перша статті 6) із наступним унормування їх конституційного статусу у відповідних розділах Основного Закону України, а також унормування повноважень окремих конституційних органів, зокрема Рахункової палати (стаття 98), Національного банку України (стаття 99), Ради Національного банку України (стаття 100), Ради національної безпеки і оборони України (стаття 107) тощо.

Конституційні органи державної влади, а також інші державні органи, створені від-

повідно до закону формують державний апарат, який у свою чергу є складовою частиною механізму держави – сукупності усіх державних органів, установ, підприємств та державних інституцій [10, с. 124].

Окремо слід виокремити визнане та гарантоване Конституцією України місцеве самоврядування (стаття 7), яке здійснюється територіальною громадою безпосередньо в порядку встановленому законом, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні міські ради та їх виконавчі органи (частина третя статті 140), а також районні та обласні ради (частина четверта статті 140).

Переходячи до господарсько-правового регулювання суспільних відносин, ГК України встановлює наступну норму: держава, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не є суб'єктами господарювання (частина перша статті 8).

ГК України закріплює, що учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності. Такий перелік учасників господарських відносин спричинений розумінням концепції предмету господарського права, що має охоплювати в цілому народне господарство [3, с. 51].

Отже, органи державної влади та органи місцевого самоврядування (далі – публічні органи) в межах господарсько-правового регулювання можуть бути залучені до господарських відносин, маючи або організаційно-господарські повноваження, або здійснювати відповідне регулювання у сфері господарювання. У юридичній літературі окремо виділяють суб'єктів адміністративно-господарських відносин: суб'єкти публічних адміністрацій та суб'єкти, що реалізують господарську компетенцію [8, с. 223].

Аналіз законодавства, що регулює діяльність органів державної влади, надає можливість висновувати, що з метою участі у госпо-

дарських відносинах створюється додаткова організація, зокрема:

– організаційне, матеріально-технічне, господарсько-правове та фінансове забезпечення діяльності Верховної Ради, її органів, народних депутатів, депутатських фракцій (депутатських груп) у Верховній Раді здійснює Апарат Верховної Ради (частина перша статті 7 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України»), який є юридичною особою (пункт 5 Положення про Апарат Верховної Ради України, затвердженого Розпорядженням Голови Верховної Ради України від 25 серпня 2011 року № 769);

– організаційне, матеріально-технічне забезпечення діяльності Кабінету Міністрів України здійснює Секретаріат Кабінету Міністрів України, який є юридичною особою (частини перша, десята статті 47 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»);

– суд є юридичною особою, якщо інше не визначено законом (частина восьма статті 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»), хоча державним органом у системі правосуддя, який здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади у межах повноважень, установлених законом є Державна судова адміністрація України, яка є юридичною особою (частини перша, п'ята статті 151 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» натомість встановлює, що органи місцевого самоврядування є юридичними особами і наділяються цим та іншими законами власними повноваженнями, в межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону (частина перша статті 16).

Звертаємо увагу, що усі названі приписи містять поняття «юридична особа» без вказівки на їх вид за частиною другою статті 81 ЦК України. Стверджуємо, що йдеться про юридичних осіб приватного права не лише з огляду на порядок їх формування, унормований ЦК України, а й сутністю – «задоволення певного публічного інтересу (державного інтересу, інтересу певної територіальної громади або іншого публічного інтересу) шляхом виконання однієї чи кількох публічних функцій» [7, с. 40].

Звертаємо увагу, що за частиною 2 статті 175 ГК України негосподарюючі суб'єкти – юридичні особи, а також органи державної влади, органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією можуть бути суб'єктами майново-господарських зобов'язань. Такий припис корелюється із розумінням категорії «замовник» відповідно до Закону України «Про публічні закупівлі», до якої за частиною першою статті 2 належать, зокрема: органи державної влади (орган законодавчої, органи виконавчої, судової влади), та правоохоронні органи держави, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, об'єднання територіальних громад (пункт 1); Пенсійний фонд України, цільові страхові фонди зі страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, медичного страхування та страхування на випадок безробіття (пункт 2).

Дійсно, інститут юридичної особи дійсно не може бути «ексклюзивом виключно цивільного права» [9, с. 46]. Розв'язання проблеми співвідношення суб'єктів господарювання та юридичних осіб можливе у належному правозастосуванні та юридичній узгодженості нормативно-правового регулювання, зокрема узгодження податкового та бюджетного законодавства відповідно до потреб економічної (комерційної та некомерційної) діяльності публічних утворень.

За частиною другою статті 8 ГК України рішення органів державної влади та органів місцевого самоврядування з фінансових питань, що виникають у процесі формування та контролю виконання бюджетів усіх рівнів, а також з адміністративних та інших відносин управління, крім організаційно-господарських, в яких орган державної влади або орган місцевого самоврядування є суб'єктом, наділеним господарською компетенцією, приймаються від імені цього органу і в межах його владних повноважень.

Названий припис деталізує частину другу статті 19 Конституції України: «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». «Винятком» з цього припису є організаційно-господарські відносини – щодо управління господарською діяльністю (частина шоста статті 3 ГК України), зокрема щодо здійснення на користь другої сторони певної управлінсько-господарської (організаційної) дії або утримання від певної дії (частина перша статті 176 ГК України).

Отже, йдеться про реалізацію відповідного публічного управління у спосіб застосування засобів державного регулювання господарської діяльності (статті 12–24 ГК України) та управління окремим суб'єктом господарювання.

Головним чином це стосується функцій держави в ринковій економіці – відносно сталих напрямів діяльності держави, в яких втілюється її сутність і призначення, цілі, завдання та властиві їй засоби регулювання ринкових процесів [2, с. 102]. Серед усієї сукупності функцій слід виокремити ті, реалізація яких можлива шляхом безпосередньої участі в господарських відносинах: клієнтська (замовлення і придбання продукції для армії, закладів освіти, охорони здоров'я, культури, органів державної влади), власницька (виконання ролі власника), інноваційно-інвестиційна, структурна (сприяння формуванню та реалізації національної науково-дослідної, інноваційно-технічної та інвестиційної політики) [2, с. 104].

Аналіз змін до законодавства свідчить, що існує тенденція приватизації підприємств публічних утворень (наприклад, відповідно до Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“ від 2 жовтня 2019 року № 145–IX всупереч пункту 36 частини першої статті 85 Конституції України відсутній відповідний перелік об'єктів), а також удосконалення законодавства про корпоративне управління (наприклад, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення корпоративного управління» від 22 лютого 2024 року № 3587–IX).

Ці зміни мають зводитися до основного принципу Організації економічного співробіт-

ництва та розвитку, який реалізується у відносинах держави як власника, – держава повинна діяти як поінформований та активний власник, забезпечувати управління державними підприємствами у прозорий та відповідальний спосіб, на високому рівні професіоналізму та результативності [12, с. 22].

Урешті, для безпосередньої участі у господарських відносинах виникає потреба пошуку належної форми участі. Так, відповідно до частини третьої статті 8 ГК України господарська компетенція органів державної влади та органів місцевого самоврядування реалізується від імені відповідної державної чи комунальної установи; безпосередня участь держави, органів державної влади та органів місцевого самоврядування у господарській діяльності може здійснюватися лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України.

Господарська компетенція є колом прав та обов'язків, які формують модель господарської (підприємницької) правосуб'єктності [11, с. 13], яку у юридичній літературі називають спеціальною господарською правоздатністю (чи господарською (підприємницькою) правосуб'єктністю) юридичних осіб [5, с. 155].

Згадка про цивільно-правове регулювання не є випадковою, оскільки ЦК України унормовує відносини участі держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад у цивільних відносинах (статті 167–176). Узагальнюючи відмінності у суб'єктному складі слід виділити такі засади участі: 1) рівність публічних утворень у цивільних відносинах; 2) можливість створення юридичні особи публічного права (виняткова можливість публічних утворень); 3) можливість створення юридичних осіб приватного права; 4) ілюстративність видів організацій, які не є відповідною організаційно-правовою формою чи видом юридичної особи.

Головною ж особливістю такої участі є те, що публічні утворення є носіями влади та владних функцій, суб'єктами владних повноважень, внаслідок чого мають владу стосовно інших учасників публічно-правових відносин [6, с. 897].

Для подолання ситуації одночасної наявності влади та господарської компетенції

застосовуються процедури енбандінгу власності (*ownership unbundling*), які ілюструються Директивою № 2012/34/EU про створення єдиного європейського залізничного простору та Директива (EU) № 2019/944 про спільні правила внутрішнього ринку електроенергії та внесення змін до Директиви 2012/27/EU. Ці процедури в Україні реалізовані законами України «Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування» та «Про ринок електричної енергії» зі змінами.

Окрему увагу слід приділити формам управління державною власністю. Так, слід навести Закон України «Про управління об'єктами державної власності», відповідно до статті 4 якого визначено широке коло суб'єктів управління (Кабінет Міністрів України; центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері управління об'єктами державної власності; міністерства, інші органи виконавчої влади та державні колегіальні органи; Фонд державного майна України; органи, що забезпечують діяльність Президента України, Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України та інші), а також Закон України «Про центральні органи виконавчої влади», відповідно до якого управлінням об'єктами державної власності має здійснювати такий центральний орган виконавчої влади як агентство (абзац четвертий частини другої статті 17).

Підсумовуючи особливості участі держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування (публічних утворень) в господарській діяльності, звертаємо увагу на наступне. Потребує розмежування участь публічних утворень у господарських відносинах (акцентуючи унормування відносин на публічному регулюванні) та господарській діяльності (участь у господарських та цивільних відносинах як рівний учасник). Відповідно, реалізація принципу, за яким публічне утворення не є суб'єктом господарювання, може реалізовуватися шляхом створення окремої юридичної особи публічного права або через визнання публічного утворення юридичною особою публічного права. З метою забезпечення юридичної визначен-

ності, слід відійти від категорії «негосподарюючий суб'єкт». В умовах приватизації державних підприємств слід послуговуватися Керівними принципами ОЕСР щодо корпоративного врядування на підприємствах державної форми власності, а також актами

ЄС щодо енбандінгу власності. Вважаємо, що перспективним є зменшення суб'єктного складу публічних утворень як безпосередніх учасників господарських відносин та формування єдиної нормативної моделі їх господарської компетенції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Kochyn V. V. Research methodology of legal regulation of economic relations in the conditions of privatization and European Integration. *Приватне право і підприємництво*. 2023. № 22. С. 158–169.
2. Бодров В. Г., Сафронова О. М., Балдич Н. І. Державне регулювання економіки та економічна політика: навч. посіб. Київ: Академвидав, 2010. 520 с.
3. Вінник О. М. Господарське право: навчальний посібник. 2-е вид. Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 766 с.
4. Головатий С. П. Еволюція української офіційної доктрини конституційного права. *Конституція України в практиці Конституційного Суду: офіційне тлумачення та юридичні позиції*. 1997–2023. Київ: ВАІТЕ, 2024. С. 5–31.
5. Кочин В. В. Правове регулювання цивільних відносин у невідприємницьких товариствах та установах в умовах адаптації до правової системи Європейського Союзу: монографія. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2020. 435 с.
6. Первомайський О. О. Стаття 167. Правові форми участі держави у цивільних відносинах. *Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 1: Загальні положення. Особи*. За ред.: Спасибо-Фатеева І. В. Харків: ЕКУС, 2020. С. 896–904.
7. Первомайський О. О. Юридична особа публічного права: дискусія щодо змісту поняття. *Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 року*. Київ: ТОВ «Білоцерків-друк», 2016. С. 35–41.
8. Петров Є. В. Феноменологія адміністративно-господарського права: монографія. Харків: Діа плюс, 2012. 392 с.
9. Прилуцький Р. Б. Основні теорії юридичної особи та їх вплив на розвиток організаційних форм суб'єктів господарювання. *Юридична наука*. 2013. № 3. С. 35–49.
10. Цвік М. В., Петришин О. В., Авраменко Л. В., та ін. Загальна теорія держави і права. За ред.: Цвік М. В., Петришин О. В. Харків: Право, 2011. 584 с.
11. Щербина В. С. Суб'єкти господарського права. Монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 264 с.
12. Керівні принципи ОЕСР щодо корпоративного врядування на підприємствах державної форми власності, редакція 2015 року. OECD, 2019. 90 с.
13. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник. За ред.: Зайчук О. В., Оніщенко Н. М. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

УДК 346.62

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.6>

Добровольська В. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

Гофман О. Р.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

УХВАЛА СУДУ ЯК ДОКУМЕНТАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА

Анотація. Дана наукова стаття присвячена процесуально-правовому аналізу поняття, ознак та різновидів ухвали господарського суду як основному процесуальному документу, який опосередковує поточні дії судді та застосовується в усіх ланках господарських судів, що свідчить про її універсальний характер.

Ухвала господарського суду представляє собою господарсько-процесуальний документ, який опосередковує усі дії (розпорядження, вказівки) судді на всіх стадіях судового процесу, в усіх ланках системи господарських судів, змістом якої є владні приписи щодо вчинення певних правових дій чи настання певних правових наслідків, які мають загальнообов'язковий характер. Підстави для постановлення ухвали чітко визначені у нормах чинного господарсько-процесуального законодавства.

Мету застосування ухвали у господарському процесі можливо надати у двох значеннях – у широкому як складову та гарантію всебічного, повного та законного розгляду справи, що відповідає завданню господарського судочинства, та у вузькому значенні як спосіб фіксації всіх процесуальних дій, які виконує суддя під час розгляду конкретної господарської справи. Класифікувати ухвали господарського суду можливо за наступними критеріями в залежності від: 1) ланки господарського суду: ухвали суду першої інстанції, ухвали, які постановляє апеляційна інстанція та ті, які постановляє касаційна інстанція; 2) можливістю оскарження: ухвали, які підлягають оскарженню та ті, які не підлягають оскарженню; 3) порядку і підстав прийняття: повні та неповні (протокольні) ухвали; 4) нормативного забезпечення: ухвали, які передбачені ГПК України та ухвали, які передбачені Кодексом України з процедур банкрутства; 5) об'єкта: загальні ухвали та окрема ухвала; 6) можливості виконання – ті, які є виконавчим документом та ті, які не мають сили виконавчого документу.

Ключові слова: господарський процес, процедура розгляду господарських справ, судові рішення, ухвала, окрема ухвала, господарсько-процесуальне законодавство.

Dobrovolska V. V., Hofman O. R. Court decision as documentary support for economic proceedings

Abstract. This scientific article is devoted to the procedural and legal analysis of the concept, features and varieties of the decision of the commercial court as the main procedural document that mediates the current actions of the judge and is used in all branches of the commercial courts, which indicates its universal nature.

The decision of the commercial court is an economic procedural document that mediates all actions (orders, instructions) of the judge at all stages of the judicial process, in all links of the system of commercial courts, the content of which is authoritative prescriptions regarding the execution of certain legal actions or the occurrence of certain legal consequences, which are generally binding. The grounds for issuing a decision are clearly defined in the current economic and procedural legislation.

The purpose of applying the decision in the economic process can be given in two meanings – in a broad sense as a component and guarantee of a comprehensive, complete and legal consideration of the case, which corresponds to the task of economic justice, and in a narrow sense as a way of recording all procedural actions performed by a judge during the consideration of a specific case business affairs. It is possible to classify the rulings of the commercial court according to the following criteria, depending on: 1) the branches of the commercial court: rulings of the court of first instance, rulings issued by the appellate court and those issued by the cassation court; 2) the possibility of appeal: rulings that are subject to appeal and those which are

not subject to appeal; 3) procedure and grounds for adoption: complete and incomplete (protocol) resolutions; 4) regulatory support: resolutions provided for by the Civil Procedure Code of Ukraine and resolutions provided for by the Code of Ukraine on Bankruptcy Procedures; 5) object: general resolutions and a separate resolution; 6) execution options – those that are an executive document and those that do not have the force of an executive document.

Key words: *economic process, procedure for consideration of economic cases, court decision, resolution, separate resolution, economic procedural legislation.*

Вступ. Господарський процес представляє собою строго формалізовану процедуру розгляду господарських справ, одним із різновидів документального забезпечення якого є ухвала. За своїм господарсько-процесуальним характером ухвала є універсальним засобом документального забезпечення господарського судочинства так як застосовується в усіх ланках господарських судів та на всіх етапах процедури розгляду господарських справ.

Чисельні фахові публікації господарників – процесуалістів містять своїм предметом наукового дослідження поняття, ознаки, підстави та види ухвал суду, наприклад, це праці І.В. Андропова, М.Б. Майка, С.С. Мар'янова, Д. М. Сібільова, С.Я. Фурси та інших, але проблемою залишається визначення ухвали господарського суду як окремого самостійного господарсько-процесуального документа, його змісту, різновидів та мети застосування.

Постановка завдання. Основною метою даної наукової статті є теоретичний аналіз поняття, ознак та різновидів ухвал господарського суду як основного процесуального документу, який опосередковує дії судді під час процедури розгляду справи.

Результати дослідження. Ухвала як вид судового рішення визначена ГПК України та є предметом дослідження у фаховій літературі. За наказом Державної судової адміністрації України «судове рішення – процесуальний документ, постановлений судом під час розгляду судової справи на будь-якій стадії судового процесу» [1]. Взагалі, «природа будь-якого процесуального документа пов'язана насамперед із матеріальним та процесуальним правом. Якщо говорити про матеріальне право загалом, то можна сказати, що воно впливає на змістову частину процесуальних актів-документів. Так, у позовних заявах, – а це майже 80% цивільних справ, які сьогодні розглядаються судами

України, в обов'язковому порядку слід визначити той закон (норму матеріального права), який регулює ці правовідносини» [2, с. 108]. Тобто, ухвала є універсальним процесуальним документом, який використовується в усіх судочинствах з метою функціонально-розпорядчого забезпечення процедури розгляду справи. ГПК України визначає ухвалу як вид судового рішення, містить вимоги щодо її форми та змісту але не надає її визначення. Ухвала, яка прийнята, складена та оформлена у відповідності із вимогами закону є однією із складових та гарантією всебічного, повного та законного розгляду справи, що відповідає завданню господарського судочинства, що свідчить про мету її застосування у широкому значенні. Визначення ухвали як судового рішення на думку І.А. Андропова «не можна назвати вдалим, оскільки використання одного терміну для позначення різних за змістом понть є істотним недоліком законодавчої техніки» [3, с. 289].

У вузькому значенні мета застосування ухвали у господарському процесі – це фіксація всіх процесуальних дій, які виконує суддя під час розгляду конкретної господарської справи, адже, як слушно визначають фахівці «Процедурні питання, пов'язані з рухом справи в суді першої інстанції, клопотання та заяви осіб, які беруть участь у справі, питання про відкладення розгляду справи, оголошення перерви, зупинення або закриття провадження у справі, залишення заяви без розгляду, а також в інших випадках, передбачених цим Кодексом, вирішуються судом шляхом постановлення ухвал» [4, с. 235]. Фахівці-правники по-різному визначають ухвалу у певних процесах та стадіях судових проваджень, так, запропоновано, що під «ухвалою апеляційного суду слід розуміти ситуаційний правозастосовний акт владно-розпорядчого характеру, постановлений апеляційним судом у встановленому законом

порядку і виражений у визначеній законом формі, у провадженні ініційованому учасниками провадження, на підставі встановлених в ході провадження фактичних обставин справи, спрямований на виконання завдань кримінального провадження в цілому та стадії апеляційного провадження зокрема, якій містить відповіді на правові питання, що виникають під час перегляду судових рішень в апеляційному порядку, та владні приписи щодо вчинення певних правових дій чи настання певних правових наслідків, які мають загальнообов'язковий характер» [5, с. 20]. Дійсно, у зазначеному наводить декілька важливих ознак ухвали, а саме: правозастосовчий характер, ситуаційний момент прийняття (на розсуд судді (суддів), обов'язковість вказівок та певні правові наслідки. Слушно цивілісти-процесуалісти зазначають, що «основне призначення ухвал суду першої інстанції полягає в забезпеченні розвитку процесуальної діяльності суду під час розгляду і вирішення цивільної справи. Від їх законності та обґрунтованості може залежати кінцевий результат розгляду цивільної справи» [6, с. 191].

До різновидів ухвал господарського суду відноситься окрема ухвала як специфічний документ, який постановляється господарським судом як певний засіб реагування на порушення законності з різноманітних підстав та ознак. Так, на думку фахівців окрема ухвала є «засобом зміцнення законності та правопорядку. Це акт, що сприяє усуненню недоліків у діяльності державних органів, громадських організацій і посадових осіб, запобігає скоєнню злочинів та інших правопорушень, впливає на формування у громадян поваги до права та становить важливу частину діяльності судів» [7, с. 68] та на думку інших саме «за своїм характером окрема ухвала істотно відрізняється від інших ухвал суду, в яких обговорюються матеріальні й процесуальні права сторін й інших осіб, які беруть участь у справі. Так, окрема ухвала не впливає на розвиток і результат процесу і не стосується питань, що безпосередньо належать до розгляду справи» [8]. В.Г. Бобка вказує на те, що «шляхом постановлення окремої ухвали суд сприяє усуненню допущеного правопорушення, що фактично не

становить предмет самостійного судового розгляду одночасно здійснюючи функцію, спрямовану на профілактику й попередження порушень прав та інтересів учасників правовідносин у майбутньому. У зв'язку з цим, на думку дослідника, окрема ухвала має попереджувальне та виховне значення [9, с. 23–24]. Крім того, окрема ухвала є дійсним засобом контрольної-дисциплінарної характеру за поведінкою та реалізацією свої повноважень у суді різноманітних учасників господарського процесу, так, наприклад, по справі від 13 березня 2019 року ВС постановив окрему ухвалу, так як «за наслідками розгляду касаційної скарги Товариства було виявлено недоліки в діяльності арбітражного керуючого Суд дійшов до висновку про необхідність постановити окрему ухвалу у справі № 904/7733/13 та направити її на адресу Міністерства юстиції України, як органу контролю за діяльністю арбітражних керуючих, для проведення перевірки професійної діяльності арбітражного керуючого» [10].

Цікавим й практично-доречним є виокремлення ухвал, які одночасно є виконавчим документом, адже «виконавча сила ухвал суду першої інстанції спрямована на захист інтересів учасників цивільної справи до постановлення судом рішення. Ухвала хоча і не розв'язує спір по суті, є важливим актом правозастосування, а її виконавча сила органічно впливає із повноважень судової влади та юрисдикційних повноважень суду, що розглядає цивільні справи» [11, с. 200].

На практиці виникають деякі проблеми з протокольними ухвалами, які не потребують окремої самостійної письмової форми документа, а просто фіксуються в протоколі судового засідання, однак, як зауважив ВС «протокольне винесення ухвали судом першої інстанції без виходу до нарадчої кімнати не змінює вимоги частини першої ст. 353 ЦПК України. Головне щоб такий процесуальний документ був занесений до протоколу судового засідання та за своїм змістом відповідав переліку передбаченому цією статтею» [12]. На думку П. Прохорова «протокольні ухвали не набувають письмової форми у зв'язку із їх внесенням до протоколу судового засідання, адже секретар судового

засідання не може точно відобразити мотиви суду з прийняття відповідної ухвали, висновки суду та інший важливий зміст судового рішення, викладеного в усній формі» [13]. Тобто, в господарському процесі за ознакою самостійного документального забезпечення ухвали суду поділяються на протокольні (обов'язково підлягають фіксації в протоколі судового засідання та аудио запису) та ті, які викладаються у вигляді єдиного документа у складаються зі вступної, описової, мотивувальної та резолютивної частин.

Для більш повної характеристики змісту та суті ухвал можливо їх класифікувати, так, у літературі пропонують «класифікувати ухвали господарського суду можна за певними ознаками.

1. За суб'єктивною ознакою: а) одноосібні – виносяться суддею одноособово головним чином із питань руху справи; б) колегіальні – виносяться судом при колегіальному розгляді справи з питань руху або закінчення справи без винесення рішення.

2. За формою, в яку вони втілюються: а) протокольні – заносяться до протоколу судового засідання; б) у вигляді окремого процесуального документа (наприклад про припинення провадження у справі).

3. За змістом: а) підготовчі – в них вирішуються питання підготовки справи (наприклад про призначення експертизи); б) із питань, що виникли у процесі розгляду справи (наприклад про відкладення судового розгляду); в) заключні – ухвали, що завершують розгляд справи (про припинення провадження та залишення заяви без розгляду); г) із приводу ухвалення рішення (наприклад про роз'яснення рішення); ґ) окремі ухвали – щодо встановлених під час розгляду справи порушень законності або недоліків у роботі юридичної особи, державних чи інших органів, інших осіб, незалежно від того, чи є вони учасниками судового процесу (ст. 246 ГПК України) [14, с. 229-230]». На нашу думку класифікувати ухвали господарського суду

можливо за наступними критеріями в залежності від: 1) ланки господарського суду: ухвали суду першої інстанції, ухвали, які постановляє апеляційна інстанція та ті, які постановляє касаційна інстанція; 2) можливістю оскарження: ухвали, які підлягають оскарженню та ті, які не підлягають оскарженню; 3) порядку і підстав прийняття: повні та неповні (протокольні) ухвали; 4) нормативного забезпечення: ухвали, які передбачені ГПК України та ухвали, які передбачені Кодексом України з процедур банкрутства; 5) об'єкта: загальні ухвали та окрема ухвала; 6) можливості виконання – ті, які є виконавчим документом та ті, які не мають сили виконавчого документу.

Висновки. Ухвала є універсальним процесуальним документом, який постановляється під час розгляду будь-якої господарської справи та є зовнішнім виразом (формою) дій (вказівок, розпоряджень) судді.

Ухвала господарського суду представляє собою господарсько-процесуальний документ, розпорядчо-правового характеру, який опосередковує дії судді під час розгляду господарських справ на всіх стадіях судового процесу, в усіх ланках системи господарських судів, змістом якої є владні приписи щодо вчинення певних правових дій чи настання певних правових наслідків, які мають загальнообов'язковий процесуально-правовий характер. Підстави для постановлення ухвали чітко визначені у нормах чинного господарсько-процесуального законодавства, а саме в ГПК України, Кодексі України з процедур банкрутства, тощо.

Під час розгляду будь-якої справи в господарському процесі за ознакою самостійного документального забезпечення суд може постановити протокольну ухвалу суду, яка обов'язково підлягає фіксації в протоколі судового засідання та аудио запису, та тягне відповідні правові наслідки згідно із чинним господарсько-процесуальним законодавством.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про затвердження Інструкції з діловодства в місцевих та апеляційних судах України: наказ Державної судової адміністрації України від 20.08.2019 № 814. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>
2. Процесуальні документи у цивільних справах (теорія, методика, практика): науково-практичний посібник / за заг. ред. С. Я. Фурси. К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2011. 1088 с.
3. Андронов І. В. Судові рішення в цивільному процесі України: проблеми термінології. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 66. С. 287-293.
4. Мелех Л. В. Господарський процес України : підручник. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 316 с.
5. Мар'янова С.С. Ухвала суду апеляційної інстанції у кримінальному провадженні: теорія та практика реалізації: дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2023. 224 с. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/>
6. Феннич В.П. Законна сила ухвал суду першої інстанції в цивільному процесі. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2023. Випуск 76. Частина 1. С. 189-193.
7. Дорохіна Ю.А. Окрема ухвала суду як інструмент забезпечення законності: сутність, правові підстави, наслідки. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2020. Том 31 (70). № 2, ч. 2. С. 65–69.
8. Шиманович О.М. До питання про класифікацію ухвал суду першої інстанції в цивільному процесі України. URL: <http://www.zakon.nau.ua>.
9. Бобко В. Г. Окрема ухвала як спосіб захисту прав учасників цивільного судочинства. *Цивілістична процесуальна думка*. 2015. № 1. С. 23–26.
10. Ухвала ВС від 13 березня 2019 року у справі № 904/7733/13. URL: [URL:https://supreme.court.gov.ua/](https://supreme.court.gov.ua/)
11. Сібільов Д.М. Ухвала суду першої інстанції як виконавчий документ: теоретичні аспекти та практика застосування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 9. С. 200–202.
12. ВС/КЦС у справі справа № 756/12128/15-ц від 23 вересня 2020 р. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>
13. Прохоров П. А. Порядок ухвалення судових рішень у цивільному процесі України: дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021. URL: <https://dspace.onua.edu>
14. Господарський процес : навч. посіб. / [В. А. Кройтор, О. В. Синегубов, О. Г. Бортнік та ін.] ; за заг. ред. проф. В. А. Кройтора ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2020. 328 с.

Криштак І. В.,

аспірант

Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва

імені академіка Ф. Г. Бурчака

Національної академії правових наук України

ОСОБЛИВОСТІ РОЗМІЩЕННЯ АКЦІЙ КОРПОРАТИВНОГО ІНВЕСТИЦІЙНОГО ФОНДУ ДЛЯ ФОРМУВАННЯ ПОЧАТКОВОГО СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ

Анотація. Запропонована стаття присвячена комплексному дослідженню процедури розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду для формування початкового статутного капіталу. Автором робиться висновок, що розміщення цінних паперів інститутів спільного інвестування нерозривно пов'язано із їх емісією. Емісію та розміщення цінних паперів інститутів спільного інвестування слід розглядати як комплексну та цілісну процедуру набуття цим видом цінних паперів статусу об'єкту цивільних прав і обов'язків. У статті зауважується, що процедура емісії та розміщення цінних паперів інститутів спільного інвестування різниться залежно від їх виду: акції корпоративного інвестиційного фонду чи інвестиційні сертифікати пайового інвестиційного фонду. Специфіка емісії та розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду обумовлена тим, що корпоративний інвестиційний фонд, на відміну від пайового інвестиційного фонду, є юридичною особою, створеною в організаційно-правовій формі акціонерного товариства. У зв'язку із чим, перше розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду здійснюється з метою формування початкового статутного капіталу корпоративного інвестиційного фонду. Тому розрізняється емісія та розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду, що проводяться з метою формування початкового статутного капіталу корпоративного інвестиційного фонду, а також емісія та розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду, що проводяться з метою спільного інвестування.

На підставі комплексного дослідження чинного законодавства у сфері спільного інвестування, у тому числі численних актів Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР), автором структурована процедура емісії та розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду для формування початкового статутного капіталу. Зокрема, пропонується виділяти наступні етапи цього процесу: підготовчий етап, реєстраційний етап, етап інтеграції акцій корпоративного інвестиційного фонду до системи депозитарного обліку, етап розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду серед засновників корпоративного інвестиційного фонду, етап затвердження результатів розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду, етап державної реєстрації корпоративного інвестиційного фонду як юридичної особи, заключний етап емісії та розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду для формування початкового статутного капіталу.

Ключові слова: корпоративний інвестиційний фонд, акції корпоративного інвестиційного фонду, формування початкового статутного капіталу, розміщення цінних паперів, розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду, емісія цінних паперів, емісія акцій корпоративного інвестиційного фонду.

Kryshchak I. V. Peculiarities of placement of shares of a corporate investment fund for the formation of the initial authorized capital

Abstract. This article is devoted to a comprehensive study of the procedure for placing shares of a corporate investment fund to form the initial authorized capital. The author concludes that the placement of securities of collective investment schemes is inextricably linked to their issue and should be considered as a comprehensive and holistic procedure for acquiring the status of an object of civil rights and obligations by this type of securities. The article notes that the procedure for issuing and placing securities of collective investment schemes differs depending on their type: shares of a corporate investment fund or investment certificates of a mutual investment fund. The specificity of issue and placement of shares of a corporate investment fund is due to the fact that a corporate investment fund, unlike a mutual investment fund, is a legal entity established in the organizational and legal form of a joint-stock company. In this regard, the first placement of shares of a corporate investment fund is carried out with the aim of forming the initial authorized capital of a corporate

investment fund. In this regard, a distinction is made between the issue and placement of shares of a corporate investment fund carried out with the aim of forming the initial authorized capital of a corporate investment fund, as well as the issue and placement of shares of a corporate investment fund carried out for the purpose of joint investment.

Based on a comprehensive study of the current legislation in the field of collective investment, including numerous acts of the National Securities and Stock Market Commission, the author structures the procedure for issuing and placing shares of a corporate investment fund to form the initial authorized capital. In particular, it is proposed to distinguish the following stages of this process: preparatory stage, registration stage, stage of integration of shares of a corporate investment fund into the depository accounting system, stage of placement of shares of a corporate investment fund among the founders of a corporate investment fund, stage of approval of the results of placement of shares of a corporate investment fund, stage of state registration of a corporate investment fund as a legal entity, final stage of issue and placement of shares of a corporate investment fund.

Key words: *corporate investment fund, shares of a corporate investment fund, formation of the initial authorized capital, placement of securities, placement of shares of a corporate investment fund, issue of securities, issue of shares of a corporate investment fund.*

Україна здобула незалежність 24 серпня 1991 р. У цей день не тільки з'явилася нова держава на політичній карті світу, а й було заявлено про намір України будувати власну політичну, економічну, правову систему, незалежну від будь-кого іншого державу. Україна проголосила про намір орієнтуватися на європейські та американські цінності, важливе місце серед яких посідає власність.

Власність, її захист та примноження залишається стовпом західного світу, як і орієнтація на фінансово стабільне, благополучне життя, впевненість у майбутньому. Непорушність власності та права власності є «базою» західного суспільства, на основі якої розвиваються й інші права та свободи людини і громадянина. Основою західних країн є ринкова економіка, яка покликана, в першу чергу, створити конкуренцію між учасниками економічних відносин та виявити найкращих шляхом конкурентного відбору, покращити якість товарів та послуг, які надаються людям, що в кінцевому підсумку покращує рівень життя суспільства, забезпечує не тільки його фізичне виживання, а й гідне життя, що дозволяє в подальшому розвивати культуру, науку, мистецтво тощо.

Спільне інвестування – явище, властиве саме ринковій економіці, від якої наша держава була відрізана протягом всього періоду панування на її території радянської влади. Водночас весь цивілізований світ продовжував розвиватися, тривали певні економічні процеси, як позитивні, так і негативні, у складі яких існували та розвивалися інститути спільного інвестування.

На сьогодні в нашій державі спільне інвестування відіграє важливу роль в інвестиційному житті суспільства, хоча й переживає складні часи через війну та економічну нестабільність. Тож питання спільного інвестування були та залишаються напролюд актуальними для дослідження правовою наукою.

Дослідженнями різних правових питань у сфері цінних паперів та фондового ринку займалися В. П. Барбара, С. М. Бервеко, А. В. Буквич, О. І. Виговський, В. В. Воловик, О. М. Гнатів, В. І. Гостюк, Є. М. Даниленко, А. С. Ємельянов, О. М. Єфімов, В. В. Заборовський, Р. В. Карпов, О. В. Кологойда, А. В. Коструба, М. М. Кулик, Д. О. Лісова, В. В. Мельник, С. В. Мирославський, Ю. В. Мица, М. Ю. Міндарьова, І. Р. Назарчук, О. І. Онуфрієнко, Л. В. Панова, В. І. Полюхович, А. В. Попова, В. В. Посполітак, Л. М. Саванець, І. Ф. Сидоров, Д. С. Трофименко, В. І. Труба, О. О. Федоришин, Л. І. Фесенко, Є. С. Філіпенко, В. П. Харицький, Д. В. Часовников, О. В. Чуркін, В. Л. Яроцький та інші. Окремі питання функціонування інститутів спільного інвестування досліджували І. В. Борисов, В. І. Бірюков, М. Б. Данилюк, О. А. Слободян, О. П. Суц та деякі інші.

Вважаємо за необхідне висунути, що питання особливостей емісії та розміщення цінних паперів інститутів спільного інвестування, й зокрема, акцій корпоративних інвестиційних фондів, детально не вивчалися. Саме тому це дослідження буде присвячено вивченню особливостей емісії та розміщення акцій корпоративного інвестиційного фонду (надалі – акцій КІФ), що здійснюється саме

для формування початкового статутного капіталу КІФ.

Визначення поняття «акція КІФ» надається в чинному законодавстві України. Так, у Законі України «Про інститути спільного інвестування» під акцією КІФ розуміється цінний папір, емітентом якого є КІФ та який посвідчує майнові права його власника (учасника КІФ), включаючи право на отримання дивідендів (для закритого КІФ), частини майна КІФ у разі його ліквідації, право на управління КІФ, а також немайнові права, передбачені Законом України «Про інститути спільного інвестування» [1]. Абсолютно аналогічне визначення наведено й у статті 10 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» від 23 лютого 2006 р. № 3480-IV [2].

Цінні папери інститутів спільного інвестування, як і будь-які інші емісійні цінні папери, виникають як об'єкти правовідносин лише після їх розміщення. Отже, юридичне існування цінних паперів інститутів спільного інвестування розпочинається з їх розміщення.

Водночас розміщення цінних паперів тісно пов'язано з їх емісією, досить часто ці поняття підміняють один одне. У чинному законодавстві України не надається чіткого розуміння співвідношенню цих понять.

Так, у Законі України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» під розміщенням цінних паперів розуміється вчинення емітентом цінних паперів, у тому числі через особу, уповноважену діяти від його імені, правочину, результатом якого є набуття першим власником права власності на такі цінні папери у процесі їх емісії у порядку, встановленому законодавством, та з урахуванням положень проспекту (у разі здійснення публічної пропозиції) або рішення про емісію [2]. Отже, із наведеного визначення вбачається, що правочин із набуття права власності на цінні папери першим власником, тобто розміщення цінних паперів, здійснюється в процесі їх емісії. Отже, емісією цінних паперів опосередковане їх розміщення.

Звертаємо увагу, що у статті 51 Закону України «Про інститути спільного інвестування» зазначається, що емісія цінних паперів інститутів спільного інвестування здійснюється шляхом їх публічного або приватного

розміщення [1]. А це означає, що відповідно до цього визначення виходить, що розміщення являє собою спосіб проведення емісії.

У статті 91 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» під емісією цінних паперів розуміється сукупність дій емітента, спрямованих на реєстрацію випуску цінних паперів у НКЦПФР, їх розміщення серед інвесторів у фінансові інструменти, які здійснюються в послідовності, встановленій статтею 92 цього Закону [2]. Із змісту цього визначення емісії вбачається, що розміщення цінних паперів є одним із етапів процесу емісії цінних паперів.

Остання версія підтримується й теорією права. Наприклад, О. І. Виговський зазначає, що одним із етапів процедури емісії цінних паперів є їх розміщення [3, с. 141].

Зазначимо, що комплексний аналіз Закону України «Про інститути спільного інвестування» [1], а також таких підзаконних нормативно-правових актів, як Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування [4], Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску акцій корпоративного інвестиційного фонду [5], Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду [6] дозволяє зробити наступний висновок. Розміщенню цінних паперів, якщо його розглядати виключно як правочин, відповідно до якого цінні папери інститутів спільного інвестування набуваються їх першим власником, передує процедура емісії таких цінних паперів, що розглядається як сукупність послідовних дій із проведення реєстрації конкретного випуску цінних паперів НКЦПФР. При цьому після розміщення цінних паперів емітент зобов'язаний вчинити певні дії з метою підтвердження результатів саме розміщення цінних паперів, а не їх емісії (як то подання звітів, проведення реєстраційних дій із статутними документами тощо).

Тож, на нашу думку, емісію та розміщення цінних паперів варто розглядати не як ціле та частину, а як єдину та цілісну процедуру, в результаті якої цінні папери набувають статусу об'єкту цивільних прав та обов'язків.

Процедура емісії та розміщення цінних паперів відрізняється залежно від їх виду:

акції КІФ чи інвестиційні сертифікати пайового інвестиційного фонду (надалі – ПІФ).

Специфіка емісії та розміщення акцій КІФ обумовлена тим, що КІФ, на відміну від ПІФ, є юридичною особою, створеною в організаційно-правовій формі акціонерного товариства. А значить, перше розміщення акцій КІФ має бути спрямоване на формування початкового статутного капіталу КІФ. Відповідно розрізняється емісія та розміщення акцій КІФ, що проводяться з метою формування початкового статутного капіталу КІФ, а також емісія та розміщення акцій КІФ, що проводяться з метою спільного інвестування. У цій статті ми зупинимось саме на емісії та розміщенні акцій КІФ, що проводяться з метою формування початкового статутного капіталу КІФ.

Так, емісія акцій КІФ, що проводиться з метою формування початкового статутного капіталу КІФ, проводиться виключно шляхом приватного розміщення акцій серед засновників КІФ. При цьому, важливо відзначити той факт, що емісія та розміщення акцій КІФ з метою формування початкового статутного капіталу відбувається у складі процедури створення КІФ та є невід’ємною, навіть можна сказати, ключовою її складовою.

Тож визначення етапності в процедурі емісії та розміщення акцій КІФ з метою формування початкового статутного капіталу КІФ можливо шляхом комплексного аналізу саме процедури створення КІФ.

На основі комплексного дослідження змісту Закону України «Про інститути спільного інвестування» [1], а також Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування [4] та Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску акцій корпоративного інвестиційного фонду [5], умовно можна виділити такі етапи емісії та розміщення акцій КІФ, що проводиться з метою формування початкового статутного капіталу КІФ:

1. Підготовчий етап. Враховуючи той факт, що емісія та розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу відбувається в межах процедури створення самого КІФ, вказаний етап має включати в себе вчинення засновниками КІФ дій та прийняття ними відповідних рішень, що вира-

жають їх намір створити КІФ на умовах, які влаштовують всіх засновників, у тому числі й у частині проведення емісії та розміщення акцій КІФ, необхідних для формування початкового статутного капіталу.

На підготовчому етапі засновники КІФ повинні провести збори засновників, на яких необхідно прийняти рішення про створення КІФ, затвердити проект його статуту, а також прийняти рішення про приватне розміщення акцій КІФ. При цьому рішення про приватне розміщення акцій КІФ має включати в себе загальну номінальну вартість акцій КІФ, які передбачається розмістити; номінальну вартість акцій КІФ; кількість акцій КІФ; форму випуску та тип акцій КІФ; форму існування акцій КІФ; права власників акцій КІФ. У рішенні про створення КІФ, серед іншого, зазначаються відомості про розмір внесків кожного із засновників до статутного капіталу КІФ. Проведення зборів та всі зазначені вище рішення оформлюються протоколом загальних зборів або рішенням одноосібного засновника.

Отже, саме на початковому етапі засновники КІФ мають визначитися із співвідношенням їх часток в статутному капіталі КІФ, а відповідно й з кількістю й вартістю акцій, що мають бути сплачені кожним із засновників.

Крім того, на цьому етапі мають бути підготовлені документи, які в подальшому мають бути подані до НКЦПФР для проведення реєстрації випуску акцій КІФ та погодження проекту статуту КІФ, зокрема, фінансова звітність засновника КІФ, який є юридичною особою, що складається згідно із застосованою концептуальною основою складання фінансової звітності, разом із звітом щодо огляду проміжної фінансової звітності, який підтверджує спроможність засновника сплатити відповідні внески до статутного капіталу корпоративного фонду, а також декларації про майновий стан і доходи з відміткою відповідного контролюючого органу за останній рік, що передував року, в якому прийнято рішення про намір створення КІФ, або виписка з банківського рахунку про наявність коштів у засновника – фізичної особи. Також готується довідка про структуру власності засновника – юридичної особи.

2. *Реєстраційний етап.* На цьому етапі уповноважена засновниками КІФ особа здійснює активні дії, спрямовані на проведення НКЦПФР перших реєстраційних дій щодо КІФ, який створюється. Цей етап має включати в себе звернення із відповідною заявою щодо проведення погодження проекту статуту КІФ та реєстрації випуску акцій КІФ та пакетом документів, що були підготовлені на попередньому етапі, до НКЦПФР. Таке звернення має відбутися протягом 60 днів після прийняття зборами засновників рішення про приватне розміщення акцій КІФ.

За результатом розгляду заяви та документів НКЦПФР має провести погодження проекту статуту КІФ шляхом проставлення відповідного напису на примірниках проекту статуту КІФ, а також провести реєстрацію випуску акцій КІФ та видати тимчасове свідоцтво про реєстрацію випуску акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу.

При цьому, НКЦПФР має право залишити подану заяву та документи без розгляду, а також відмовити в проведенні реєстрації випуску акцій КІФ.

Підставою для залишення заяви та документів без розгляду є оформлення документів в порушення вимог законодавства або ж неподання будь-якого документа.

Підставами для відмови є порушення КІФ вимог законодавства України про цінні папери, у тому числі наявність у поданих документах інформації, що свідчить про невідповідність умов емісії та/або обігу акцій вимогам законодавства про цінні папери; невідповідність поданих документів та інформації, що міститься в них, вимогам нормативно-правових актів; наявність в документах недостовірної інформації; наявність у поданих документах взаємовиключної інформації.

Тож за результатами проходження цього етапу засновники КІФ або отримують погоджений НКЦПФР проекту статуту КІФ, а також тимчасове свідоцтво про реєстрацію випуску акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу та продовжують процес емісії та розміщення акцій КІФ, як і процедуру створення КІФ в цілому, або ж отримують відмову. Відмова, як і бездіяльність НКЦПФР, може бути оскаржена до суду.

3. *Етап інтеграції акцій КІФ до системи депозитарного обліку.* Враховуючи той факт, що в нашій країні існує депозитарна система, під якою Законом України «Про депозитарну систему України» розуміється сукупність учасників депозитарної системи та правовідносин між ними щодо ведення обліку цінних паперів, прав на цінні папери і прав за цінними паперами та їх обмежень, що встановлюються в системі депозитарного обліку цінних паперів, у тому числі внаслідок проведення розрахунків за правочинами щодо цінних паперів, а також сукупність учасників облікової системи часток товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю [7], обов'язковим етапом у процедурі емісії та розміщення акцій КІФ є їх інтеграція до системи депозитарного обліку.

Така інтеграція, на нашу думку, відбувається шляхом реалізації наступних дій.

По-перше, акціям КІФ має бути присвоєно міжнародний ідентифікаційний номер цінних паперів (International Securities Identification Number – ISIN). Ця процедура є виключною компетенцією Центрального депозитарію відповідно до статті 9 Закону України «Про депозитарну систему України» від 6 липня 2012 р. № 5178-VI [7].

По-друге, із Центральним депозитарієм обов'язково укладається договір про обслуговування емісії цінних паперів інституту спільного інвестування. Порядок укладення та зміст такого договору передбачається окремим нормативно-правовим актом – рішенням НКЦПФР «Про затвердження Вимог до договору про обслуговування випусків цінних паперів між емітентом і Центральним депозитарієм» від 06.08.2013 № 1413 [8].

По-третє, відбувається оформлення та депонування тимчасового глобального сертифіката. Спеціальним нормативно-правовим актом, який регулює питання оформлення та депонування тимчасового глобального сертифіката, у тому числі й під час емісії та розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу, є Положення про глобальний сертифікат та тимчасовий глобальний сертифікат, затверджене рішенням НКЦПФР від 30.07.2013 № 1332 [9].

Відповідно до змісту цього нормативно-правового акту тимчасовий глобальний сертифікат оформлюється на випуск цінних паперів, що розміщуються в електронній формі, та депонується у Центральному депозитарії після отримання тимчасового свідоцтва про реєстрацію випуску цінних паперів, виданого НКЦПФР, та до початку розміщення цінних паперів.

Аналізуючи зміст Положення про глобальний сертифікат та тимчасовий глобальний сертифікат, можна зробити висновок, що тимчасовий глобальний сертифікат, який оформлюється саме щодо акцій КІФ, що розміщуються для формування початкового статутного капіталу КІФ, має містити такі реквізити: дата оформлення; міжнародний ідентифікаційний номер акцій КІФ; повне найменування КІФ, що створюється; місцезнаходження КІФ, що створюється; реквізити документа, на підставі якого здійснюється розміщення акцій КІФ; дата реєстрації випуску акцій КІФ; реєстраційний номер випуску акцій КІФ; характеристика акцій КІФ; номінальна вартість однієї акції КІФ; загальна номінальна вартість акцій КІФ, які планується розмістити; кількість акцій КІФ, які планується розмістити; дата початку розміщення акцій КІФ; дата закінчення розміщення акцій КІФ.

Тимчасовий глобальний сертифікат має бути депонований у Центральному депозитарії (тобто бути переданим на збереження до Центрального депозитарію) не пізніше ніж за три робочих дні до дати початку розміщення цінних паперів.

Протягом одного робочого дня з дати депонування тимчасового глобального сертифікату Центральний депозитарій зараховує всі акції КІФ на рахунок КІФ у цінних паперах, що впливає із змісту частини другої статті 21 Закону України «Про депозитарну систему України» [7].

4. Етап розміщення акцій КІФ серед засновників КІФ. Вказаний етап, на нашу думку, має включати всю сукупність дій емітента (КІФ, що реєструється), від імені якого діє уповноважена особа, а також засновників КІФ, спрямовану на перехід права власності на акції КІФ до засновників, а також оплату повної номінальної вартості акцій КІФ та фор-

мування початкового статутного капіталу КІФ за рахунок такої оплати. У контексті розміщення акцій КІФ саме для формування початкового статутного капіталу укладення будь-яких окремих договорів щодо переходу права власності на акції КІФ до засновників чинним законодавством України не передбачається.

Враховуючи загальні приписи статті 21 Закону України «Про депозитарну систему України», можна зробити висновок, що зарахування акцій КІФ на рахунки у цінних паперах його засновників відбувається Центральним депозитарієм за розпорядженням емітента. При цьому після зарахування акцій КІФ встановлюється обмеження обігу цих цінних паперів на період до отримання Центральним депозитарієм глобального сертифіката, оформленого за наслідками реєстрації звіту про результати розміщення акцій КІФ.

Оплата повної номінальної вартості акцій КІФ здійснюється виключно за рахунок грошових коштів, за їх рахунок також формується початковий статутний капітал КІФ.

5. Етап затвердження результатів розміщення акцій КІФ. На цьому етапі відбувається закріплення результатів емісії та розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу КІФ. Без реалізації цього етапу, всі попередні етапи можуть бути анульовані та вважатися такими, що не відбулися. Тому саме цей етап має дуже важливе практичне значення.

Названий етап має включати в себе вчинення засновниками КІФ дій та прийняття ними рішень, що підтверджують їх попереднє рішення створити КІФ із метою подальшого провадження спільного інвестування.

На цьому етапі засновники КІФ мають провести установчі збори КІФ, на яких затвердити результати приватного розміщення акцій КІФ серед засновників, затвердити статут КІФ, обрати членів наглядової ради КІФ, затвердити проекти договорів з компанією з управління активами та зберігачем активів КІФ. Відповідно до статті 10 Закону України «Про інститути спільного інвестування» установчі збори КІФ проводяться протягом трьох місяців з дня повної оплати засновниками вартості акцій КІФ. Кількість голосів засновників на установчих зборах КІФ визначається кіль-

кістю його акцій, придбаних кожним із засновників.

Рішення, прийняті на установчих зборах, оформлюються протоколом установчих зборів, а у тому випадку, коли засновником КІФ є одна особа – рішенням про створення КІФ.

6. *Етап державної реєстрації КІФ як юридичної особи.* Державна реєстрація КІФ відбувається відповідно до приписів законодавства у сфері державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. Після реалізації цього етапу КІФ набуває статусу юридичної особи.

7. *Заключний етап емісії та розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу КІФ.* Проведення державної реєстрації КІФ як юридичної особи не надає йому статусу суб'єкта спільного інвестування, оскільки чинне законодавство України передбачає необхідність проведення ряду дій, спрямованих на підтвердження КІФ перед НКЦПФР виконання всіх вимог розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу КІФ. Результатом виконання всіх дій за цим етапом є як легалізація акцій КІФ як цінних паперів інституту спільного інвестування, так і самого КІФ як суб'єкта спільного інвестування.

На цьому етапі КІФ має підготувати наступні документи:

- звіт про результати приватного розміщення акцій серед засновників КІФ (форма та вимоги до змісту звіту затверджені Положенням про реєстрацію регламенту інститутів спільного інвестування та ведення Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування, затвердженим рішенням НКЦПФР від 18.06.2013 № 1047) [10];

- регламент КІФ та інвестиційну декларацію КІФ (вказані документи затверджуються наглядовою радою КІФ або рішенням одноосібного учасника КІФ);

- довідку про пов'язаних осіб КІФ.

Крім того, на цьому етапі має бути укладений договір про управління активами з компанією з управління активами, а також договір зі зберігачем активів (у разі якщо його укладання передбачається).

Після підготування вказаних документів, КІФ має звернутися до НКЦПФР з метою прове-

дення реєстрації звіту про результати приватного розміщення акцій КІФ серед засновників, реєстрації регламенту КІФ, а також внесення відомостей про КІФ до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування.

У разі відповідності поданих документів законодавству уповноважена особа НКЦПФР здійснює реєстрацію звіту про результати приватного розміщення акцій серед засновників корпоративного фонду, регламенту корпоративного фонду та вносить відомості про корпоративний фонд до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування.

Звіт про результати приватного розміщення акцій серед засновників КІФ та регламент КІФ засвідчуються штампом (написом) «ЗАРЕЄСТРОВАНО» із зазначенням дати їх реєстрації, підписом уповноваженої особи НКЦПФР. По одному примірнику цих документів повертається КІФ. При цьому, одночасно з реєстрацією звіту про результати приватного розміщення акцій серед засновників КІФ, регламенту КІФ та внесенням відомостей про КІФ до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування відбувається заміна тимчасового свідоцтва про реєстрацію випуску акцій на свідоцтво про реєстрацію випуску акцій КІФ, а також видається свідоцтво про внесення відомостей про інститут спільного інвестування до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування.

Саме після отримання вказаних документів процедура емісії та розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу КІФ вважається завершеною.

Виснувши, вважаємо за необхідне відзначити, що питання емісії та розміщення акцій КІФ для формування початкового статутного капіталу КІФ, як й емісія та розміщення цінних паперів інститутів спільного інвестування в цілому, є досить складним та структурованим процесом, що може тривати не один місяць. Така зарегульованість питання емісії та розміщення цінних паперів інститутів спільного інвестування, й зокрема, акцій КІФ, спрямована на захист інвесторів спільного інвестування та недопущення до ринку спільного інвестування суб'єктів, які не відповідають вимогам законодавства у сфері спільного інвестування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про інститути спільного інвестування : Закон України від 05.07.2012 № 5080-VI; зі змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5080-17#Text>
2. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23.02.2006 № 3480-IV; зі змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text>
3. Виговський О.І. Правовідносини щодо випуску та розміщення цінних паперів у системі цивільних правовідносин. Часопис Київського університету права. 2018. № 4. С. 140-144.
4. Про затвердження Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 30.07.2013 № 1338. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1475-13#Text>.
5. Про затвердження Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску акцій корпоративного інвестиційного фонду : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 20.06.2013 № 1104. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1187-13#Text>
6. Про затвердження Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 20.06.2013 № 1103. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1188-13#Text>
7. Про депозитарну систему України : Закон України від 06.07.2012 № 5178-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5178-17#Text>
8. Про затвердження Вимог до договору про обслуговування випусків цінних паперів між емітентом і Центральним депозитарієм : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 06.08.2013 № 1413. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1500-13#Text>
9. Про затвердження Положення про глобальний сертифікат та тимчасовий глобальний сертифікат : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 30.07.2013 № 1332. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0795-18#Text>
10. Про затвердження Положення про реєстрацію регламенту інститутів спільного інвестування та ведення Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 18.06.2013 № 1047. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1198-13#Text>.

УДК 347.9 (477)

DOI href="https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.8">https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.8

Кучер Т. М.,

доктор юридичних наук, адвокат,
доцент кафедри публічного та європейського права
Навчально-наукового інституту міжнародних відносин та права
Київського міжнародного університету

ОСОБЛИВОСТІ ДОВЕДЕННЯ У СПРАВАХ ПРО СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА ДИТИНУ

Анотація. Дана наукова стаття присвячена розкриттю специфіки доведення у межах розгляду справ про стягнення аліментів на утримання дитини у порядку цивільного судочинства України. В світлі процесу інтеграції України до Європейського Союзу дана тематика є вкрай актуальною та важливою виходячи з необхідності безумовного забезпечення прав дитини на тлі міжнародної спільноти. Спираючись на іманентну природу доведення розроблену та впроваджену автором у даній науковій праці детально аналізуються елементи доведення з урахуванням основних принципів цивільного процесу як то змагальності та диспозитивності, які в повній мірі розкриваються в межах розгляду справи в порядку позовного провадження. Автор як гносеологічно, так і емпірично показує інтенцію елементів доведення шляхом наведення тез, контртез, аргументів, контраргументів в рамках досліджуваної категорії справ. З урахуванням практичної діяльності автора як адвоката наводяться конкретні приклади прогалин в чинному законодавстві України щодо переліку видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів, що не лише зумовлює неоднозначне застосування правових положень, а й може стати підставою для неможливості стягнення достатнього рівня аліментів на утримання дитини для забезпечення їй мінімальних життєвих потреб. Також автором на прикладі конкретної судової справи аналізуються обставини, які входять до предмету доведення в означеній категорії справ і ті труднощі з якими особам, які звертаються до суду та їх опонентам прийдеться зіткнутися у процесі представлення їх правових позицій, які можуть бути діаметрально протилежними одна одній.

На основі детального та глибинного дослідження автором робляться висновки, які характеризуються науковою новизною та конкретні пропозиції по вдосконаленню чинного законодавства України у межах цивільного процесуального законодавства.

Ключові слова: доведення, правова позиція, доказ, теза, контртеза, аргумент, контраргумент, стягнення аліментів, утримання на дитину.

Kucher T. M. Features of evidence in cases of collection of child alimony

Abstract. This scientific article is devoted to the disclosure of the specifics of proof within the scope of consideration of cases on the collection of alimony for child maintenance in the civil justice system of Ukraine. In the light of the process of Ukraine's integration into the European Union, this topic is extremely relevant and important based on the need to unconditionally ensure the rights of the child against the background of the international community. Relying on the immanent nature of the proof developed and implemented by the author in this scientific work, the elements of proof are analyzed in detail, taking into account the main principles of the civil process, such as adversariality and dispositiveness, which are fully disclosed within the scope of the case consideration in the order of the legal proceedings. The author both epistemologically and empirically shows the intention of the elements of proof by presenting theses, countertheses, arguments, counterarguments within the studied category of cases. Taking into account the practical activity of the author as a lawyer, specific examples of gaps in the current legislation of Ukraine regarding the list of types of income that are taken into account when determining the amount of alimony are given, which not only leads to the ambiguous application of legal provisions, but can also become the basis for the impossibility of collecting a sufficient level of alimony for child support to provide her with the minimum necessities of life. Also, the author, using the example of a specific court case, analyzes the circumstances that are part of the subject of proof in the specified category of cases and the difficulties that the persons who turn to the court and their opponents will have to face in the process of presenting their legal positions, which may be diametrically opposed to each other.

On the basis of detailed and in-depth research, the author draws conclusions that are characterized by scientific novelty and specific proposals for improving the current legislation of Ukraine within the framework of civil procedural legislation.

Key words: proof, legal position, evidence, thesis, counterthesis, argument, counterargument, collection of alimony, child support.

Забезпечення нормального життєвого рівня дітям з боку матері та батька є не лише головним обов'язком батьків згідно з національним законодавством, а й дотриманням взятих на себе зобов'язань Україною в межах світової спільноти за Конвенцією про права дитини. У частині першій статті 3 Конвенції про права дитини визначено, що в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини. За цим міжнародно-правовим документом держави-учасниці не лише визнають право кожної дитини на рівень життя, необхідний для фізичного, розумового, духовного, морального і соціального розвитку дитини, а й мають вживати необхідних засобів для несення батьками основної відповідальності за забезпечення в межах своїх здібностей і фінансових можливостей умов життя, необхідних для розвитку дитини тощо[1]. Тому питання гарантування достойних стандартів утримання дітей батьками має багатофункціональне значення для нашої держави як заради зрощування та виховання гідних представників української нації та набуття іміджу стабільного правозабезпечувального міжнародного партнера.

Використання досудового способу врегулювання такого питання між батьками дитини шляхом досягнення взаємної згоди про розмір аліментів та інших платежів ще не можна розглядати як один з найбільш поширених в нашій державі. В адвокатській діяльності (мається на увазі здійснення адвокатської діяльності автора. – Т.К.) саме судове врегулювання спору в межах позовного провадження цивільного судового судочинства є одним з найпоширеніших, до якого звертається колишнє подружжя, існуюче, або, особа, яка є батьком, матір'ю дітей/дитини, з якою останні проживають. Стягнення аліментів в мінімальному розмірі за допомогою звернення до процедури наказного провадження хоча і є найбільш швидким та гарантованим модусом отримання бажаного однією із сторін (заявником/стягувачем), однак значно

обмежує варіативність дій сторони в розрізі доведення обставин, на які вона посилається, та, звісно, елімінує будь-яку спромогу особи, яка звернулася до суду з заявою про видачу судового наказу отримати підвищений розмір аліментів окрім гарантованого державою мінімального. Хоча в запропонованій моделі можна скористатися алгоритмом щодо швидкого присудження та отримання аліментів у мінімальному розмірі та звернутися знову до суду щодо зміни розміру аліментів. Однозначно, що це має відповідати нормативним положенням та мати в основі правові підстави. Але саме це може бути предметом інших наукових досліджень. В межах окресленої тематики інтенційну важливість мають особливості доведення обставин щодо розміру стягнення аліментів саме в межах позовного провадження задля отримання адекватного рівня утримання на дитину/дітей. Актуальність теми даної статті є очевидною, адже саме від забезпечення належного утримання майбутнього покоління можливо говорити про збереження нашої автентичності. А враховуючи проєвропейський шлях нашої держави, то гарантування відповідних правомочностей дає змогу бути саме державою, традиції якої відповідають дійсним європейським цінностям.

Доведенням є система механічних (доказування) та розумових (включаючи й оціночних) дій суб'єктів цивільної справи, нотаріального, виконавчого провадження щодо його складових (доказів, обставин, доводів тощо) з притаманними їм взаємозв'язками та відносинами між собою [2, с. 17]. Очевидно, що найбільш повно та яскраво доведення з притаманними йому елементами розкривається при розгляді справ у порядку цивільного судочинства України. Це є цілком закономірно розуміючи загальну та диспозитивну природу даного виду судочинства, де зокрема може мати місце і інтегрування особи, що звертається до суду за захистом з суб'єктом, до якого звернені такі вимоги. Також основна роль у цих процесах відведена саме поведінці осіб, які беруть участь у справі і саме від їх активності залежать результати розгляду відповідної справи. Частина 3 статті 12 ЦПК України закріплює вимоги щодо обов'язку доведення обставин

кожною стороною, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень і чітко вказує на необхідність вчинення особами, які беруть участь у справі дій з подання доказів. Прямий обов'язок з приводу виконання таких дій містить і стаття 83 ЦПК України, у якій зазначено, що сторони зобов'язані подати свої докази суду до або під час попереднього судового засідання у справі, а якщо попереднє судове засідання не проводиться – до початку розгляду справи по суті, інакше, якщо сторона не доведе поважність причин такого пропуску вони не будуть прийняті судом.

Саме на прикладі цивільного процесу, виходячи із принципів змагальності та диспозитивності для досягнення своєї матеріальної та процесуальної мети кожна особа, яка бере участь у справі зобов'язана довести обставини на підставі наданих нею доказів. Досить складним є доведення саме у справах, пов'язаних із стягненням аліментів в частці від заробітку/доходу відповідача. Судовий захист права на аліменти є надійним та ефективним способом, оскільки дозволяє суду, здійснюючи правосуддя, в межах цивільної процесуальної форми всебічно з'ясувати обставини кожної конкретної справи, дослідити всі надані докази, винести рішення, обов'язкове до виконання, тобто реально сприяти захисту суб'єктивного права дитини відповідного віку [3].

У контексті саме доведення в справах про стягнення аліментів з того з батьків, хто проживає окремо від дитини основний спір, як правило, буде стосуватися щодо розміру частки заробітку/доходу та/чи способу такого стягнення. Зокрема, відповідно до частини третьої статті 181 СК України за рішенням суду кошти на утримання дитини (аліменти) присуджуються у частці від доходу її матері, батька або у твердій грошовій сумі за вибором того з батьків або інших законних представників дитини, разом з яким проживає дитина. Аналогічну складову щодо вибору того з батьків з ким проживає дитина способу стягнення утримання передбачає і ч. 1 статті 184 СК України, а саме суд за заявою одержувача визначає розмір аліментів у твердій грошовій сумі. Однак, варто звернути увагу на застосоване автором словосполучення

щодо важливості доведення обставин з приводу стягнення утримання на дитину «в розмірі частки від заробітку/доходу та/чи способу такого стягнення». Адже такий нерозривний зв'язок розміру та способу стягнення обумовлений як нормами права так і судовою практикою. Постановою Касаційного цивільного суду Верховного Суду України від 22.08.2022 № 712/6313/21 (61-3728 св 22) зроблено висновок, що з огляду на відсутність імперативної заборони змінювати розмір аліментів шляхом зміни способу їх присудження, за положеннями статті 192 СК України зміна розміру аліментів може мати під собою й зміну способу їх присудження (зміна розміру аліментів, стягнутих за рішенням суду у частці від заробітку (доходу) матері, батька дитини на розмір аліментів у певній твердій грошовій сумі та навпаки) [4].

Отже, під час вироблення правової позиції щодо утримання на дітей слід виходити з конкатенації пов'язаних між собою категорій щодо можливості зміни розміру та способу такого утримання, і відповідно, кожен елемент доведення має враховувати таку сукупність.

Фундаментальним принципом в такій категорії справ має стати положення, що діти не повинні жити за мінімальними стандартами, якщо батьки здатні надавати більший обсяг матеріальної допомоги. Але зобов'язаному сплачувати аліменти одному із батьків необхідно роз'яснити його/її право на контроль за використанням коштів на утримання і розвиток дитини, включаючи обов'язок невитрачені протягом місяця кошти класти на банківський рахунок дитини [5, с. 14].

Але саме щодо доведення розміру аліментів, які особа має намір отримувати на дитину або спростування такого розміру відповідачем є суттєво утрудненим в силу недостатньої визначеності джерел доходів з яких можуть присуджуватися такі періодичні виплати, а також відсутність кореляції імперативних положень СК України щодо визначення такого розміру з можливим переліком коштів.

Насамперед, зауважу, що правовим документом, який регламентує конкретний список отриманого зобов'язаною особою, з чого може обраховуватися фактичний розмір на

утримання дитини/дітей, є пункт 1 Постанови КМУ від 26 лютого 1993 р. № 146 «Про перелік видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб». Так, згідно з останнім утримання аліментів з працівників провадиться з усіх видів заробітку і додатково винагороди як за основною роботою, так і за роботою за сумісництвом, в тому числі з: основної заробітної плати за посадовим окладом, тарифною ставкою, відрядними розцінками тощо; усіх видів доплат і надбавок до заробітної плати; грошових і натуральних премій; винагороди за загальні річні підсумки роботи підприємств та організацій; доходів від підприємницької діяльності, селянських (фермерських) господарств, кооперативів, об'єднань громадян, а також доходів, що припадають на частку платника аліментів від присадибної ділянки або підсобного господарства; усіх видів заробітку, одержуваного адвокатами за роботу в юридичних консультаціях; плати, отриманої за передачу в оренду земельної ділянки або земельної частки (паю) тощо. Позитивним можна визнати, що така норма в останньому підпункті містить вказівку щодо інших видів заробітку, що свідчить про невиключність вказаних імперативних положень.

Для досягнення найбільш ефективних і бажаних для особи результатів розгляду цивільної справи, вчинення нотаріального, виконавчого провадження доцільним є здійснення представництва компетентною особою – адвокатом або юристом, дії яких у межах складових цивілістичного процесу мають відрізнятися від тих дій, які вчиняють пересічні громадяни, оскільки для отримання позитивних процесуальних наслідків необхідні знання та навички, постійне підвищення кваліфікації. Так, доводи, які адвокат створює та оприлюднює в межах своєї професійної діяльності, переважно повинні мати вид аргументів задля надання їм більшої переконливості, тобто доведення має бути кваліфікованим. Натомість доводи осіб, які беруть участь у справі, у більшості випадків можуть бути висловлені у вигляді «емоційних» тез, і таке доведення буде простим і не завжди компетентним [2, с. 14-15].

Варто пам'ятати, що цей же підзаконний нормативно-правовий документ містить

у п. 12 обмеження щодо конкретних категорій доходів, з яких утримання аліментів не провадиться. Як приклад, це вихідна допомога при звільненні і суми неоподаткованого розміру матеріальної допомоги; компенсації працівникові за невикористану відпустку, крім випадків, коли особа при звільненні одержує компенсацію за відпустку, не використану протягом кількох років; допомога на лікування тощо. Тобто, при формуванні контртез опонент може використати ці імперативні положення для доведення неможливості стягнення з конкретних видів доходів, однак саме своє змістовне навантаження у досягненні бажаного для особи результату ця теза набуде лише у тому випадку, якщо буде мати побудову аргументу, тобто теза підкріплена конкретним доказом (довідка з місця роботи, розрахунковий лист про заробітну платню тощо). У адвокатській практиці автора довелося зіткнутися з ситуацією, коли позивачка просила стягнути кошти в твердій грошовій сумі на трьох дітей, а відповідач, в свою чергу, заперечував саме проти такого способу стягнення, мотивуючи це тим, що в нього є заробітна платня, яка офіційно підтверджена довідкою з місця роботи (тобто належний та допустимий засіб доказування, який містить доказ) і саме в частці від заробітку потрібно стягувати аліменти на дітей. В той самий час відповідач, окрім того, що був керівником товариства з обмеженою відповідальністю, ще й був співзасновником такого господарського товариства, але навідріз відмовлявся визнавати факт необхідності сплати і з прибутку товариства. Головною тезою на користь позиції позивачки щодо способу стягнення в твердій грошовій сумі стали імперативні положення ч. 1 ст. 184 СК України, що суд за заявою одержувача визначає стягнення аліментів у твердій грошовій сумі, тобто право вибору способу стягнення аліментів належить тому з батьків з ким проживають діти[0]. Саме беззаперечність та нормативна визначеність таких правил зумовила можливість доведення виключно тезами способу присудження аліментів. Що ж до контраргументів відповідача, то всі вони зводилися лише до Переліку видів доходів, які враховуються при визначенні розміру алімен-

тів, затверджених Постановою КМ України від 26 лютого 1993 року № 146, де мають місце доходи, які носять регулярний характер, як то заробітна платня. Через відсутність в означеному підзаконному акті прямої вказівки щодо врахування при визначенні розміру аліментів доходів від частки у статутному капіталі господарського товариства така теза в додаток з довідкою про заробітну платню відповідача, яку, він, як керівник товариства сам і створив дали змогу набути в сукупності таким категоріям характеру контраргументу. Отже, для забезпечення захисту інтересів осіб, які потребують утримання та однакового застосування нормативних положень в емпіричній діяльності слід доповнити п. 1 Постанови КМУ від 26 лютого 1993 р. № 146 «Про перелік видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб» новим підпунктом наступного змісту: «відчуження частки у статутному капіталі господарського товариства, розподіленого прибутку (дивідендів) між учасниками господарського товариства, учасником якого є особа, з якої здійснюється стягнення».

Важливим аспектом поруч з вищевикладеним є також необхідність доведення обставин, встановлених ст. 182 СК України. Так, до обов'язку суду під час розгляду такої категорії справ входить врахування: 1) стану здоров'я та матеріального становища дитини; 2) стану здоров'я та матеріального становища платника аліментів; 3) наявності у платника аліментів інших дітей, непрацездатних чоловіка, дружини, батьків, дочки, сина; 3-1) наявності на праві власності, володіння та/або користування у платника аліментів майна та майнових прав, у тому числі рухомого та нерухомого майна, грошових коштів, виключних прав на результати інтелектуальної діяльності, корпоративних прав; 3-2) доведені стягувачем аліментів витрати платника аліментів, у тому числі на придбання нерухомого або рухомого майна, сума яких перевищує десятикратний розмір прожиткового мінімуму для працездатної особи, якщо платником аліментів не доведено джерело походження коштів; 4) інші обставини, що мають істотне значення. В силу змагальності процесу професійні особи, як то адвокати мають в обов'язковому порядку

доводити такі обставини заради формування внутрішнього переконання у уповноваженого суб'єкта щодо вірності саме їх правової позиції. Особливу увагу в сьгоднішніх реаліях у світлі приховування статків певними недобросовісними особами варто приділити саме аналізу положення щодо доведення стягувачем аліментів витрати платника аліментів, у тому числі на придбання нерухомого або рухомого майна, сума яких перевищує десятикратний розмір прожиткового мінімуму для працездатної особи, якщо платником аліментів не доведено джерело походження коштів. Як бачимо, прямою вказівкою закону саме щодо такої обставини обов'язок доведення покладається на одну із сторін цивільного процесу, а саме: позивача. Отже, при відсутності ініціативи щодо такої складової з боку позивача у опонента взагалі не виникає жодного зобов'язання щодо побудови контртез чи контраргументів, і, логічно, відсутність необхідності доведення таких обставин задля недопущення врахування такого положення під час ухвалення судового рішення. До прикладу у автора як адвоката під час представлення інтересів клієнта виникла необхідність доведення досліджуваної обставини, адже відповідач стверджував, що має лише офіційну заробітну плату як керівник товариства з обмеженою відповідальністю, і, хоча, він є одночасно ще й співзасновником такого товариства, останнє є нерентабельним і не має жодного прибутку за рахунок якого можна було би мати додаткові активи. Автор зміг довести наявність рухомого та нерухомого майна, придбаного товариством, співзасновником якого він є, а от джерело походження таких коштів відповідач довести не зміг, адже за офіційними публічними даними фінансової звітності товариство мало незначний прибуток за минулий та позаминулий роки, а от активи товариства вирости більш ніж в 164 рази за прожитковий мінімум на одну працездатну особу. Звісно, відповідач, міг би за рахунок контраргументів, як то договір дарування, безповоротну фінансову допомогу чи іншим правочином спростувати доводи адвоката, однак ані відповідач, ані його представник цього не зробили і це дало змогу судді оцінити та прийняти

такі аргументи саме від позивача. У мотивувальній частині рішення про задоволення вимог позивачки суд навів наступний висновок, що зважаючи на офіційний дохід відповідача та наявність рухомого та нерухомого майна та корпоративних прав вимоги щодо стягнення аліментів в твердій грошовій сумі в достатньому для нормального розвитку

дітей розмірі підлягають задоволенню [7]. Отже, позитивний результат розгляду та вирішення конкретної справи залежить від ефективного здійснення процесу доведення з застосуванням усіх елементів доведення відповідно до його предмету та використання, переважно аргументів та/чи контраргументів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конвенція про права дитини: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 1995 № 50/155. База даних «Офіційний портал Верховної ради України / ВР України» URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text
2. Кучер Т.М. Аліментні зобов'язання у цивілістичному процесі: автореф. дис. ... доктор юрид. наук: спец. 12.00.03. М-во освіти і науки України, Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. СПД Красновид. Київ, 2017. 43 с.
3. Єфременко В.В. Сторони у справах про стягнення аліментів на дітей. Форум права, 2007. № 3. URL:<http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07evvand.pdf>
4. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду України від 22.08.2022 № 712/6313/21 (61-3728 св 22) URL:<https://reyestr.court.gov.ua/Review/105839491> (дата звернення: 30.05.2024)
5. Дерій О.О. Аліментні зобов'язання у цивілістичному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / О. О. Дерій; М-во освіти і науки України, Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2014. 18 с.
6. Про перелік видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 лютого 1993 № 146. База даних «Офіційний портал Верховної ради України / ВР України» URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/146-93-%D0%BF#Text>
7. Рішення Обухівського районного суду Київської області справа № 372/5470/23, провадження № 2-405/24 у справі про стягнення аліментів. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень» URL:<https://reyestr.court.gov.ua/Review/119060733>

УДК 347.465.

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.9>

Луценко Д. С.,
кандидат юридичних наук, керуючий партнер
Адвокатського об'єднання «Novels»

ОЧІКУВАННЯ СПАДЩИНИ ЯК ВИД МАЙНОВОГО ОЧІКУВАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Анотація. Очікування спадщини як вид майнового очікування в цивільному праві є актуальною темою, що має значний вплив на правові відносини між суб'єктами спадкового права. У цивільному праві майнове очікування стосується майнових прав, які можуть виникнути в майбутньому на підставі певних юридичних фактів або умов. Однією з найпоширеніших форм майнового очікування є очікування спадщини, яке виникає до моменту відкриття спадщини та прийняття її спадкоємцем.

Очікування спадщини характеризується своєрідними правовими особливостями, які відрізняють його від інших видів майнових очікувань. По-перше, воно пов'язане з особистими немайновими правовідносинами між спадкодавцем і потенційним спадкоємцем. По-друге, очікування спадщини базується на припущенні, що спадкодавець залишить після себе майно, яке може бути успадковане. По-третє, таке очікування не є юридично забезпеченим до моменту смерті спадкодавця та відкриття спадщини.

Основною проблемою очікування спадщини є його невизначеність та ризики, пов'язані з можливими змінами у складі спадщини або змінами волі спадкодавця. Спадкодавець має право розпоряджатися своїм майном за життя, включаючи можливість укладання заповіту або інших угод, які можуть вплинути на склад спадщини. Крім того, до моменту відкриття спадщини потенційний спадкоємець не має юридично забезпеченого права на спадкове майно.

У висновках статті підкреслюється необхідність удосконалення правового регулювання очікування спадщини як одного з видів майнових очікувань. Рекомендовано розробити більш чіткі правові норми, які б забезпечували захист прав потенційних спадкоємців і знижували ризики, пов'язані з невизначеністю очікування спадщини. Також пропонується враховувати міжнародний досвід у цій сфері для гармонізації національного законодавства з сучасними правовими тенденціями.

Ключові слова: очікування спадщини, майнове очікування, цивільне право, спадщина, спадкоємці, спадкодавець, правовідносини.

Lutsenko D. S. Expectation of inheritance as a type of property expectation in civil law

Abstract. Expectation of inheritance as a type of property expectation in civil law is a relevant topic that significantly impacts the legal relations between subjects of inheritance law. In civil law, property expectation pertains to property rights that may arise in the future based on certain legal facts or conditions. One of the most common forms of property expectation is the expectation of inheritance, which arises before the opening of the inheritance and its acceptance by the heir.

The expectation of inheritance is characterized by distinctive legal features that set it apart from other types of property expectations. Firstly, it is connected to personal non-property relations between the testator and the potential heir. Secondly, the expectation of inheritance is based on the assumption that the testator will leave behind property that can be inherited. Thirdly, such an expectation is not legally secured until the testator's death and the opening of the inheritance.

The main problem with the expectation of inheritance is its uncertainty and the risks associated with possible changes in the composition of the inheritance or changes in the will of the testator. The testator has the right to dispose of their property during their lifetime, including the possibility of making a will or other transactions that may affect the composition of the inheritance. Moreover, until the inheritance is opened, the potential heir does not have a legally secured right to the inheritance property.

The conclusions of the article emphasize the need to improve the legal regulation of the expectation of inheritance as one of the types of property expectations. It is recommended to develop clearer legal norms that would ensure the protection of the rights of potential heirs and reduce the risks associated with the uncertainty of the expectation of inheritance. Additionally, it is proposed to consider international experience in this field to harmonize national legislation with contemporary legal trends.

Key words: expectation of inheritance, property expectation, civil law, inheritance, heirs, testator, legal relations.

Тема очікувань спадщини є актуальною не тільки для юристів та спеціалістів у сфері права, але й для широкої громадськості, оскільки вона стосується особистих справ багатьох людей. Очікування спадщини виникають, коли особа має законне право на певну спадщину, але ця спадщина ще не була передана або розподілена після смерті власника.

Законодавство часто змінюється, що може вплинути на правила успадкування та визначення майнових очікувань. Розуміння цих змін критично важливе для тих, хто планує майбутнє або має майнові очікування. В умовах неоднозначності законодавства або відсутності ясних вказівок щодо майнових очікувань, юридичні суперечки стають частішими. Розуміння механізмів формування майнових очікувань допомагає уникнути таких конфліктів.

Мета дослідження полягає в аналізі та інтерпретації сучасного стану проблеми очікування спадщини, як вид майнового очікування в цивільному праві.

Спадщина в цивільному праві України охоплює всі права та обов'язки померлої особи, які передаються до інших осіб після її смерті та включає майно, заборгованість, контракти, трудові права та обов'язки, а також інші цивільні права та обов'язки, що існували у спадкодавця на момент його смерті.

Спадкове право регулює процес переходу цих прав і обов'язків, включаючи:

- Спадкову трансмісію, яка відбувається, коли спадкоємець за законом помер після відкриття спадщини і не встиг її прийняти. Право на прийняття спадщини переходить до його спадкоємців.

- Прийняття спадщини, яке повинно бути здійснено протягом встановленого строку. Якщо спадкоємець не приймає спадщину вчасно, він вважається тим, хто не прийняв її, і можуть застосовуватися відповідні наслідки [9].

Спадкоємцями можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після його смерті. За заповітом спадкоємцями також можуть бути юридичні особи та інші учасники цивільних відносин.

Спадкове право базується на принципах універсальності спадкового права, свободи заповіту, рахування не тільки дійсної але й припустимої волі спадкодавця, охорони інтересів спадкодавця та спадкоємців, а також матеріально забезпеченого призначення спадкування [6].

Стаття 1217 Цивільного кодексу України встановлює закритий перелік видів спадкування, що вказує на їхню винятковість та недопустимість розширення тлумачення. Згідно з цим положенням, наступні форми спадкування вважаються самостійними: спадкова трансмісія (за статтею 1276 ЦК України), спадкування за правом представлення (за статтею 1266 ЦК України), спадкування за обов'язковою частиною (за статтею 1241 ЦК України) та спадковий договір (за статтями 1302-1308 ЦК України). Кожен з цих видів спадкування розглядається як незалежний, повноцінний і відокремлений від інших. Отже, права на прийняття або відмову від спадку мають місце окремо для спадкоємців за заповітом та спадкоємців за законом.

Частина 1 статті 1268 Цивільного кодексу України регулює право спадкоємця «за заповітом чи за законом прийняти спадщину або не прийняти її», а частина 1 статті 1273 Цивільного кодексу України стверджує, що спадкоємець «за заповітом або за законом може відмовитись від прийняття спадщини». Справді, спадкування є універсальним правонаступництвом, що передбачає, серед іншого, можливість прийняття чи відмови від прийняття спадщини стосовно всього спадкового майна. Цими положеннями Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України знову підтверджується універсальність спадкування, що передбачає перехід прав та обов'язків від спадкодавця до спадкоємця одночасно, як єдиного цілого в усій сукупності [8, с. 88, 91].

Право на спадщину, яке виникає у спадкоємця після відкриття спадщини, має власні умови формування та встановлені законом терміни існування. Серед особливостей правоздатності, до яких належить М.О. Стефанчук, можна віднести її специфічний характер, обсяг та призначення. Це майнове право призначено для забезпечення кожного гро-

мадянином можливості отримувати конкретні цивільні права та обов'язки, які дозволять йому реалізувати свої інтереси та досягти поставлених цілей [10, с. 53]. Всіма ймовірностями, спадкоємець за законом має право на реалізацію свого майнового права. Після проведення незалежної оцінки спадщини, яка може бути отримана спадкоємцем, він може укласти договір про її продаж, особливо якщо спадкове майно вже знаходиться під його фактичним контролем. Однак, покупець спадщини може зіткнутися з рядом ризиків. Хоча спадкування за заповітом є основним механізмом успадкування, оскільки дозволяє власникові розпоряджатися своїм майном після смерті, спадкування за законом має другорядне значення, оскільки воно відбувається лише тоді, коли заповідане майно не охоплене заповітом або коли спадкування за заповітом неможливо через певні юридичні або фактичні обставини (наприклад, заповіт визнано недійсним, спадкоємець за заповітом усунутий від спадкування як негідний, або заповіт не був складений). Найбільшими ризиками для покупця спадщини є ті, що можуть виникнути при спадкуванні за заповітом. Якщо спадщина передається спадкоємцем за законом, ризик появи нових спадкоємців або усунення спадкоємця, який заявив про прийняття спадщини, значно зменшується, при цьому важливість довіри до спадкоємця та нотаріуса залишається незмінною. При спадкуванні за заповітом виникають додаткові ризики, пов'язані з можливістю спадкоємця отримати спадщину. Одним з таких ризиків є можливість визнання заповіту недійсним через його несумісність з загальноприйнятими вимогами до дійсності правового акту (наприклад, порушення формальних вимог до заповіту, обмеження щодо суб'єкта, що здійснює заповіт, або обмеження свободи волевиявлення). Іншим ризиком є наявність обов'язкових спадкоємців, про яких спадкоємець за заповітом міг не мати відомостей (наприклад, неповнолітні або непрацездатні діти від першого шлюбу, результати санації недійсного шлюбу тощо) [4, с. 25].

Визначення майнових прав у законодавстві можна знайти у статті 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та профе-

сійну оціночну діяльність в Україні» [1]. Так, майновими правами, які можуть підлягати оцінці, визнаються будь-які права, що стосуються майна, відмінні від права власності. Це можуть бути права, що складаються з права володіння, розпорядження, користування, а також інші специфічні права, наприклад, права на здійснення певної діяльності або використання природних ресурсів, а також права вимоги. Варто відзначити, що це визначення сформульоване з урахуванням специфіки та цілей даного нормативно-правового акта і не може повністю використовуватися для визначення теоретичного поняття «майнові права». Важливо підкреслити, що майновим правам притаманна подвійна правова природа. Наприклад, згідно з висловленими поглядами С.І. Шимона, обмежене речове право як суб'єктивне право базується на можливості вчинення власних позитивних дій, таких як право користування, а інші аспекти, такі як право на чужі дії чи право на захист, випливають із цього права. При відчуженні такого речового права передається право на річ. У випадку відчуження зобов'язального права, наприклад, права вимоги, передається право на вимагання передачі майна, тобто право на річ, яка перебуває у володінні боржника. Таким чином, з правом вимоги передається не право на чужі дії, а право на майно, яке має бути передане боржником. Таким чином, будь-яке об'єктоздатне майнове право є або правом на конкретну річ, або правом вимоги стосовно цієї речі (речей). Отже, майнове право може бути абсолютним речовим правом або потенційним абсолютним речовим правом. З цього випливає, що всі майнові права, як об'єкти, є речовими правами. Отже, усі майнові права можна розглядати як речі [11, с. 252].

У науковій літературі майнове право очікування визначається як право особи, яка володіє річчю з наміром отримати на неї право власності у разі виконання встановлених умов, передбачених у договорі або законі. Поняття «майнове право очікування», що сформульоване вітчизняною судовою практикою, помилково порівнюється з концепцією «легітимних очікувань», яку тлумачить та застосовує Європейський суд з прав

людини для захисту права власності згідно зі статтею 1 Першого протоколу Конвенції. Це пояснюється різними принципами тлумачення конвенційних норм, особливостями українського законодавства та доктринальними концепціями майна та майнових прав [7, с. 44].

Право очікування є майновим правом, тобто це об'єкт цивільних прав. Хоча суд не визначив цього, але можна стверджувати, що право очікування, як і будь-який інший об'єкт цивільних прав, може бути передане або перейти від однієї особи до іншої, якщо це не заборонено законом (згідно зі статтею 178 Цивільного кодексу України). Право очікування є майновим правом, яке має характер обмеженого речового права, тобто воно більше, ніж право вимоги за зобов'язаннями. Зміст права очікування визначається судом як наявність певних, але не всіх, прав власника майна, що підтверджує його правомірність отримати право власності на нерухомість або інше майно у майбутньому. Важливо зазначити, що «правоочікувач» вже має певні правомочності власника майна, тому «право очікування» не може бути зведене лише до «очікування права». Можливість отримати право власності у майбутньому є однією зі складових права очікування, але не єдиною. Отже, обсяг права очікування складається з двох частин: перша – певні права власника майна, друга – очікування права.

Згідно з законодавством, виндикацію речі може вимагати не лише особа, яка має найбільш повний речовий титул (право власності), але й ті, хто має обмежені речові права. Таким чином, відмова визнавати виндикацію як форму захисту речового права, якщо це право не є правом власності (наприклад, право очікування), є недопустимою. Це ілюструється прикладом неординарної спадкової справи, у якій Верховний Суд України залишив в силі рішення, що визнавало право позивача на отримання власності на успадковану квартиру і вимагало повернення майна з незаконного володіння, при цьому визнаючи право власності на цю квартиру. Практика нового Верховного Суду ще не має стабільності або чіткого визначення. У більшості справ судді утримуються від визначення

природи та сутності прав осіб, які очікують на набуття права власності. Зазвичай дослідження обмежується визначенням наявності законних або легітимних очікувань у контексті практики Європейського суду з прав людини. Проте це тема для окремої розмови, яку ми плануємо продовжити [5].

Якщо спадкоємець, який є зареєстрованим у місці проживання разом із померлим спадкодавцем, протягом півроку не подасть заяву про відмову від спадщини, він автоматично вважатиметься приймаючим спадщину. У цьому випадку, строків для звернення до нотаріуса немає [12].

Спадкоємці мають право на спадкування майна спадкодавця у випадку, якщо він не залишив заповіту або заповіт виявився недійсним. Це означає спадкування за законом, коли спадкоємці визначаються відповідно до встановленої черговості. Після прийняття спадщини спадкоємець має право отримати свідоцтво про право на спадщину, яке підтверджує його права на спадщину і може знадобитися для різних юридичних процедур.

Для отримання свідоцтва про право на спадщину спадкоємець повинен звернутися до нотаріуса або відповідної посадової особи. Це особливо важливо для майна, яке підлягає державній реєстрації. При поданні заяви на отримання свідоцтва про спадщину спадкоємець повинен представити нотаріусу документи, що підтверджують факт смерті спадкодавця, час і місце відкриття спадщини, наявність підстав для спадкування, склад спадкового майна та інші необхідні дані.

Важливо зазначити, що спадкоємці, які ухиляються від своїх обов'язків або намагаються уникнути своїх прав, можуть бути позбавлені права на спадкування за законом. Наприклад, ті, хто свідомо заважав спадкодавцеві скласти заповіт або сприяв виникненню права на спадкування у себе чи інших осіб, можуть втратити своє право на спадкування [3, с. 6-7].

Згідно з європейським законодавством, очікування спадщини значно відрізняються між країнами через відмінності в національних законах про спадщину. Ці відмінності можуть призвести до невизначеності та потенційних

конфліктів, особливо у справах про транскордонне спадкування.

Кожна європейська країна має власний набір законів про спадкування, який може значно відрізнятися від інших. Ця різноманітність призводить до ситуацій, коли потенційний спадкоємець може мати певні права на спадщину в одній країні, але не мати права в іншій, що спричиняє юридичні складнощі та потенційні суперечки. Щорічно понад півмільйона справ стосується транскордонного спадкування, що становить приблизно 10% усіх справ про спадкування в ЄС. Це підкреслює практичні проблеми, пов'язані з різними правилами спадкування в країнах Європейського Союзу. Існує щонайменше три основні концепції щодо принципів передачі прав і обов'язків померлої особи її правонаступникам: «le mort le vif saisit», «hereditas iacens», а також управління спадковим майном. Ці концепції впливають на те, як розглядаються спадкові борги та відповідальність правонаступників померлого [17].

Регламент ЄС про правонаступництво спрямований на гармонізацію законодавства, що застосовується до спадкування осіб, які померли, проживаючи або постійно проживаючи в ЄС. Однак він не охоплює всі аспекти спадщини, такі як податки на спадщину, цивільний стан, режим власності та питання, що стосуються компаній. Ці аспекти залишаються предметом національного законодавства. Особи, які планують транскордонне спадкування, повинні враховувати конкретні закони як постійного місця проживання померлого, так і громадянства спадкоємців. Розуміння відмінностей у законах про спадкування та відповідне планування може допомогти пом'якшити потенційні правові ускладнення [15].

Згідно із законодавством США, поняття «очікувана тривалість» стосується потенційної частки майна, яку особа може успадкувати після смерті предка. Цей термін використовується для опису майбутньої частки власності, яка ще не надійшла, тобто не стала абсолютною. Оскільки очікування ще не реалізовані, вони зазвичай вважаються недійсними відповідно до загального права. Однак суди можуть визнати звільнення від очікуваної

частки майна предків, якщо це зроблено за цінну винагороду та без шахрайства [13].

Спадкування в США може відбуватися за допомогою кількох механізмів, насамперед через заповіт або спадкування за заповітом (коли особа помирає без заповіту). Якщо існує заповіт, розподіл активів здійснюється згідно з інструкціями в заповіті, а виконавець несе відповідальність за передачу активів бенефіціарам, як зазначено. Якщо заповіту немає, спадковий суд дотримується законів штату про спадкування за заповітом, щоб розподілити майно між родичами померлого, які вижили, починаючи з подружжя, а потім рухаючись по лінії споріднення.

Спадкування також може включати такі складності, як обмеження щодо того, як можна використовувати спадщину, платежі в розстрочку замість одноразової суми та можливість успадкування активів, які приносять дохід, які можуть обкладатися податком на приріст капіталу при продажу або податком на прибуток при розподілі з певних типів рахунків.

Крім того, хоча в США немає федерального податку на спадщину, кілька штатів стягують податок на спадщину. Ці податки поширюються на одержувачів спадщини та залежать від різних факторів, включаючи статус одержувача з померлим і суму успадкованої суми. Важливо зазначити, що податок на спадщину є окремим від податку на майно, який стягується з самого майна [16].

Нарешті, варто зазначити, що хоча люди можуть мати очікування щодо своєї спадщини, ці очікування іноді можуть призвести до суперечок. У деяких штатах допускається оскарження заповіту до смерті, дозволяючи сторонам оскаржувати дійсність заповіту до смерті спадкодавця. Однак ця опція доступна не в усіх юрисдикціях [14].

Інститут очікування спадщини є важливим елементом системи спадкового права України. Його подальший розвиток залежить від багатьох факторів, включаючи соціально-економічний стан країни, рівень юридичної грамотності населення, а також адаптацію до міжнародних стандартів. Розвиток цього інституту вимагає не тільки законодавчих змін, але й активної участі всіх сторін – дер-

жави, судової влади, науковців та громадськості.

Отже, очікування спадщини є фундаментальним принципом цивільного права, який забезпечує захист прав спадкоємців. Воно відіграє важливу роль у регулюванні відносин між членами сім'ї та іншими особами, які можуть мати претензії на майно після смерті спадщника. Законодавство та судова практика повинні забезпечувати прозорість та справедливість процесів, пов'язаних з майновим очікуванням, щоб запобігти конфліктам та забезпечити швидке вирішення спорів.

Удосконалення правового регулювання очікування спадщини як одного з видів майнових очікувань є нагальною потребою сучасного законодавства. На сьогоднішній день, невизначеність у цій сфері може призводити до численних правових та соціальних проблем, включаючи суперечки між потенційними спадкоємцями, затримки у процесі спадкування, а також ризики втрати спадкового майна.

Для забезпечення більшого захисту прав потенційних спадкоємців та зниження ризиків, пов'язаних з невизначеністю очікування спадщини, рекомендується розробити більш чіткі правові норми, зокрема, впровадити процедури, що запобігатимуть можливим зловживанням з боку третіх осіб або навіть інших спадкоємців.

Важливо також враховувати міжнародний досвід у цій сфері для гармонізації національного законодавства з сучасними правовими тенденціями. Вивчення та впровадження найкращих практик з інших країн допоможе забезпечити ефективне правове регулювання і захист прав усіх зацікавлених осіб.

Висновки. Таким чином, удосконалення правового регулювання очікування спадщини сприятиме зниженню правових ризиків, підвищенню захисту прав потенційних спадкоємців та гармонізації національного законодавства з міжнародними стандартами. Це, в свою чергу, сприятиме стабільності та передбачуваності у сфері спадкового права, що є важливим фактором для загального правового порядку в державі.

Очікування спадщини, як вид майнового очікування, є складним правовим інститутом, який вимагає чіткого правового регулювання та розуміння з боку потенційних спадкоємців та спадкодавців.

Слід закріпити на нормативному рівні поняття та суть майнового очікування, в тому числі очікування спадщини, як виду майнового права особи, повний обсяг права на річ до якої перейде лише в момент настання певного юридичного факту, яким в спадкуванні є належне оформлення права на спадщину, або ж у випадку визнання спадщини відумерлою, факту не оформлення відповідної спадщини спадкоємцями за законом чи за заповітом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні : Закон України від 12.07.2001 № 2658-III. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. Дата оновлення : 03.07.2020. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14#Text>
2. Цивільний кодекс України : Закон України № 435-IV від 16.01.2003. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. Дата оновлення : 27.04.2024. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
3. Бондарева М. В. Про потенційні права спадкоємця на спадщину. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 5–9.
4. Заїка Ю. О. Механізм регулювання майнових правовідносин, що виникають після відкриття спадщини. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 6. С. 23–28.
5. Кисіль В. Право очікування: транскрипції змісту. *Юридична газета онлайн*. 12.02.2019. № 7 (661). URL : <https://jur-gazeta.com/publications/practice/neruhomist-ta-budivnictvo/pravo-ochikuvannya-transkripciyi-zmistu.html>
6. Поняття і види спадкування. Склад спадщини. *Солом'янське районне управління юстиції у м. Києві*. 11.12.2013. URL : <https://solom.kyivcity.gov.ua/news/392.html>
7. Рим Т. Я. Поняття права очікування як категорії в інвестиційному процесі будівництва. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 12. С. 40–46.
8. Рябоконт Є. О. Види спадкування та їх співвідношення в українському спадковому праві. *Київський часопис права*. 2023. № 1. С. 86–92.

9. Спадкування за законом. *Безоплатна правнича допомога*. URL : <http://surl.li/aiffa>
10. Стефанчук М. О. Цивільна правосуб'єктність фізичних осіб та особливості її здійснення : монографія. Київ : Артєк, 2020. 479 с.
11. Шимон С. І. Теорія майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин. Київ : Юрінком Інтер, 2014. 664 с.
12. Як оформити спадок за воєнного стану : роз'яснення юриста. *УГСПЛ*. 26.10.2023. URL : <https://www.helsinki.org.ua/advices/yak-oformyty-spadok-za-voiennoho-stanu-roz-iasnennia-iurysta/>
13. Expectancy. *Legal information institute*. URL : <https://www.law.cornell.edu/wex/expectancy>
14. Perri C. Inheritance Expectations : Can They be Challenged Ahead of Time? *Czepigalaw*. 16.12.2019. URL : <https://www.czepigalaw.com/blog/inheritance-expectations-can-challenged-ahead-time/>
15. Planning your cross-border inheritance. *An official website of the European Union*. 06.10.2023. URL : https://europa.eu/youreurope/citizens/family/inheritances/planning-inheritance/index_en.htm
16. Smith L. How Does Inheritance Work and What Should You Expect? *Smartasset*. 10.05.2022. URL : <https://smartasset.com/investing/how-does-inheritance-work>
17. Zalucki M. Attempts to Harmonize the Inheritance Law in Europe : Past, Present, and Future. 2023. URL : <https://ilr.law.uiowa.edu/sites/ilr.law.uiowa.edu/files/2023-02/ILR-103-5-Zalucki.pdf>

Мартинюк А. І.,

аспірант

Науково-дослідного інституту публічного права

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ

Анотація. Визначено, що принципи цивільного захисту населення визначають основні засади, на яких побудована система запобігання, реагування та відновлення в ситуаціях надзвичайних подій. Ці принципи забезпечують ефективність дій органів управління та служб цивільного захисту, включають у себе комплекс правових, організаційних та практичних заходів, спрямованих на захист життя, здоров'я, майна громадян і забезпечення функціонування економіки в умовах чи внаслідок надзвичайних ситуацій.

Законодавчо закріплені принципи цивільного захисту населення, на нашу думку, повинні бути доповнені наступними: **принцип всебічної охорони** – забезпечення захисту всім категоріям населення, включно з соціально вразливими групами, в усіх регіонах і за будь-яких умов. Даний принцип визначає основу для забезпечення комплексного захисту всіх категорій населення в умовах надзвичайних ситуацій. Цей принцип передбачає рівний та ефективний доступ до захисних заходів, ресурсів і послуг для всіх членів суспільства, незалежно від їх місця проживання, соціального статусу, віку чи інших характеристик. **Принцип пропорційності** означає, що вжиті заходи безпеки та відповіді на надзвичайні ситуації мають бути адекватними ступеню загрози або ризику. **Принцип своєчасності** означає, що заходи реагування на надзвичайні ситуації мають бути реалізовані оперативно та вчасно, аби максимально знизити ризики для здоров'я та життя людей, а також зменшити матеріальні втрати. **Принцип координації** визначає необхідність системного та ефективного управління ресурсами, організаціями та діями відповідних служб у відповідь на надзвичайні ситуації. Цей принцип забезпечує злагоджену взаємодію між різними органами влади, некомерційними організаціями, приватним сектором та громадськістю, що включені в процеси планування, реагування, відновлення та мінімізації ризиків у сфері цивільного захисту. **Принцип підготовленості** цивільного захисту населення визначається як систематичне планування та проведення навчальних заходів, тренувань і вправ, спрямованих на підвищення готовності урядових і некомерційних організацій, а також громадськості до ефективної відповіді на надзвичайні ситуації. **Принцип інтеграції ресурсів** цивільного захисту населення полягає в злагодженому використанні ресурсів і послуг різних органів, установ та організацій для забезпечення ефективного реагування на надзвичайні ситуації.

Ключові слова: принципи, цивільний захист населення, види принципів цивільного захисту населення, надзвичайні ситуації, заходи реагування.

Martyniuk A. I. Concepts and types of principles of civil protection of the population

Abstract. It is determined that the principles of civil protection of the population determine the basic principles on which the system of prevention, response and recovery in emergency situations is built. These principles ensure the effectiveness of the actions of management bodies and civil defense services, include a set of legal, organizational and practical measures aimed at protecting the life, health, property of citizens and ensuring the functioning of the economy in conditions or as a result of emergency situations.

In our opinion, the legally established principles of civil protection of the population should be supplemented by the following: the principle of comprehensive protection – providing protection to all categories of the population, including socially vulnerable groups, in all regions and under any conditions. This principle determines the basis for ensuring comprehensive protection of all categories of the population in emergency situations. This principle provides equal and effective access to protective measures, resources and services for all members of society, regardless of their place of residence, social status, age or other characteristics. The principle of proportionality means that security measures taken and responses to emergency situations must be adequate to the degree of threat or risk. The principle of timeliness means that measures to respond to emergency situations must be implemented promptly and on time in order to maximally reduce the risks to people's health and life, as well as to reduce material losses. The principle of coordination determines the need for systematic and effective management of resources, organizations and actions of relevant services in

response to emergency situations. This principle ensures a coordinated interaction between various authorities, non-profit organizations, the private sector and the public involved in the processes of planning, response, recovery and minimization of civil protection risks. The principle of preparedness of civil protection of the population is defined as the systematic planning and conducting of educational events, trainings and exercises aimed at increasing the readiness of governmental and non-commercial organizations, as well as the public, to effectively respond to emergency situations. The principle of integration of civil protection resources consists in the coordinated use of resources and services of various bodies, institutions and organizations to ensure effective response to emergency situations.

Key words: *principles, civil protection of the population, types of principles of civil protection of the population, emergency situations, response measures.*

Постановка проблеми. Проблема дослідження принципів цивільного захисту населення полягає в необхідності чіткого визначення та класифікації цих принципів, що забезпечить їхнє ефективне застосування на практиці. Відсутність узгодженого підходу до розуміння та реалізації принципів може призвести до неефективного управління в умовах надзвичайних ситуацій, зростання ризиків для життя та здоров'я населення, а також до значних економічних втрат. Необхідно розробити систему, яка б забезпечувала належне правове регулювання та координацію дій всіх учасників цивільного захисту, а також передбачала постійний моніторинг і оцінку ефективності застосування принципів на практиці. Це дозволить не тільки підвищити рівень захищеності населення, але й створить передумови для більш швидкого та ефективного реагування на надзвичайні ситуації в майбутньому. Розуміння та впровадження принципів цивільного захисту населення є критично важливими для забезпечення ефективної роботи системи цивільного захисту. Визначення та класифікація цих принципів, а також розробка відповідних механізмів їх реалізації, є актуальною проблемою, яка потребує системного підходу та міждисциплінарного дослідження.

Метою статті є розкриття змісту та видів принципів цивільного захисту населення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Важливу роль при проведенні дослідження відіграли наукові праці відомих вітчизняних і зарубіжних дослідників адміністративного права і процесу, зокрема: В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурки, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко, Т.О. Коломоець та ін.

Виклад основного матеріалу. Варто підкреслити, що цивільний захист повинен

базуватися на концептуальних принципах, які є фундаментальними поняттями будь-якої правової системи. Ці принципи слугують керівними ідеями, що визначають структуру, організацію та функціонування системи цивільного захисту. Вони включають правові, організаційні та операційні аспекти, що забезпечують комплексний підхід до запобігання та реагування на надзвичайні ситуації.

Концептуальні ідеї цивільного захисту включають принципи законності, пропорційності, своєчасності, координації, підготовленості та інтеграції ресурсів. Принцип законності передбачає, що всі дії в рамках цивільного захисту здійснюються відповідно до чинного законодавства, забезпечуючи правову основу для захисту населення. Принцип пропорційності вимагає, щоб заходи безпеки відповідали рівню загрози, уникаючи надмірних дій, що можуть призвести до невиправданих витрат чи незручностей.

Своєчасність є критично важливою для мінімізації наслідків надзвичайних ситуацій, забезпечуючи оперативну реакцію на загрози. Координація між різними органами та організаціями сприяє ефективному використанню ресурсів і злагодженим діям під час криз. Підготовленість включає регулярне навчання та тренування, що підвищують здатність реагувати на непередбачувані події. Інтеграція ресурсів передбачає об'єднання зусиль державних, приватних і громадських організацій для створення єдиної системи захисту.

Таким чином, ці концептуальні ідеї не лише формують основу для правової регуляції цивільного захисту, але й забезпечують ефективне та скоординоване функціонування всієї системи в інтересах захисту населення та мінімізації наслідків надзвичайних ситуацій.

Принципи, як узагальнена правова категорія, визначають соціальну сутність та правову направленість будь-якої діяльності [2, с. 98].

Отже, дослідження поняття принципів та їх системи диктується не тільки теоретичними, а й практичними інтересами будь-якої сфери.

Однак, перш ніж перейти до детального розгляду принципів цивільного захисту, необхідно дослідити зміст та особливості зазначеного терміну.

Таким чином, **принцип** – це керівна ідея, основа системи, що представляє узагальнення та поширення будь-якого положення на всі явища тієї області, з якої даний принцип абстраговано. Від латинського *principium* це початок, основа. Це основне вихідне положення якоїсь теорії, вчення, науки, світогляду, політичної організації [3, с. 48]. В той же час вони встановлюють основні правила, керівні настанови, норми діяльності для впровадження системи управління загальними процесами [4, с. 32].

Принципи представляють собою результат узагальнення людьми діючих законів і закономірностей, притаманних їм спільних рис, характерних фактів і ознак, які стають загальним початком їх діяльності.

Юридична енциклопедія дає наступне визначення поняття «принципу» – це основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації. Принципам притаманна властивість абстрактного відображення закономірностей соціальної дійсності, що зумовлює їх особливу роль у структурі широкого кола явищ. Принципи є джерелом багатьох явищ або висновків, що відносяться до нього, як дія до причини (принцип реальний) або як наслідки до підстави [5, с. 110].

Що ж стосується визначення поняття «принципів» та їх класифікації у правовій літературі, то слід сказати, що єдиної точки зору на цю проблему не існує.

На підставі вищевикладеного вважаємо, що принципи це – закріплені в законодавстві основні ідеї, що характеризують сутність, пра-

вову природу та зміст всіх інститутів суспільства, спрямовані на вирішення конкретних завдань та створення необхідних умов, для їх безпечного розвитку та функціонування.

Разом з тим, треба відзначити, що система принципів має дуже широкий спектр, який потребує класифікації.

Теоретичними питання класифікації принципів займалась значна кількість вчених, які до сьогодні не мають єдиного підходу щодо угруповання цього явища.

Так, на думку Скакун О.Ф. усі принципи можна поділити на: загально-соціальні та спеціально-соціальні (юридичні).

До загально-соціальних принципів відносяться: економічні; соціальні; політичні; ідеологічні, морально-духовні та ін. Спеціально-соціальні (юридичні) принципи в свою чергу поділяються на:

- Загальні – своєрідна система координат, у рамках якої розвивається національна правова система, і одночасно вектор, що визначає напрямок розвитку цієї правової системи. Належать до всіх галузей права.

- Галузеві – своєрідна система координат, у рамках якої розвивається певна галузь права, і одночасно вектор, що визначає напрямок розвитку цієї галузі.

Властиві конкретній галузі права (наприклад, принцип рівності сторін у майнових відносинах – у цивільному праві; рівності держав, поважання державного суверенітету, невтручання у внутрішні справи держави та ін. – у міжнародному публічному праві).

- Міжгалузеві – своєрідна система координат, у рамках якої розвиваються кілька відповідних галузей права, і одночасно вектор, що визначає напрямок розвитку цих галузей. Властиві кільком спорідненим галузям права (наприклад, принципи гласності та змагальності сторін судового розгляду – в кримінально-процесуальному та цивільному процесуальному праві; принципи недоторканності власності, свободи економічної діяльності, свободи укладати договір, необхідності конкуренції та заборони монополізації – у підприємницькому та банківському праві).

І, як справедливо зазначає автор, дати вичерпний перелік загальних принципів

важко, тому що вони не мають достатньої чіткості та стабільності змісту. Одне є безсумнівним – в них втілюються загальнолюдські цінності [5].

В.Б. Авер'янов серед принципів сучасного адміністративного права виділяє загальні та спеціальні принципи, де до загальних відносять принципи, які мають фундаментальне значення для всієї галузі та проявляються і деталізуються у спеціальних принципах, характерних для окремих інститутів адміністративного права [6, с. 82]. Подібна точка зору, щодо класифікації принципів, висловлювалась і авторами навчального посібника «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права» [7, с. 134].

В.К. Колпаков класифікує принципи на три групи:

- соціально-політичні (законність, гласність, демократизм і т.д.);
- організаційні принципи (галузевий, функціональний, територіальний);
- організаційні принципи функціонування (нормативність діяльності, єдиноначальність, колегіальність і т.д.) [8, с. 19].

А. Школик вважає, що принципи поділяються на дві групи: засадничі (законність, пропорційність, привселюдність, об'єктивність та неупередженість, рівність перед законом, відповідність до законної мети) та процедурні (доступність послуг публічної адміністрації, часові обмеження адміністративних справ і т.д.), при цьому відзначаючи, що не можливо провести чітку відмінність між ними [9, с. 35].

Кузьменко О.В. виділяє три групи принципів: загальні, міжгалузеві та галузеві [10, с. 115-118].

Досліджуючи принципи цивільного захисту ми будемо використовувати класифікацію, запропоновану В.Б. Авер'яновим, так-як саме цей поділ дасть можливість, на нашу думку, в повному обсязі розкрити суть зазначеної категорії в цій сфері.

Отже, цивільний захист населення будується на загальних та спеціальних принципах.

Загальні принципи цивільного захисту, тобто ті принципи, які впливають на весь процес управління системою цивільного захисту і є для нього основними, базовими (напри-

клад, гарантування державою громадянам конституційного права на захист життя, здоров'я та їх майна, а юридичним особам – права на безпечне функціонування; гласності, вільного доступу населення до інформації у сфері цивільного захисту відповідно до законодавства). Загальними принципами є принципи законності, об'єктивності, комплексності й системності, гласності, поєднання колегіальності і єдиноначальності. Такі принципи визначають порядок із урахуванням особливостей цілей, завдань і функцій основний зміст й специфіку діяльності щодо керування силами та засобами в сфері захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру.

Спеціальні принципи цивільного захисту, які становлять підґрунтя для реалізації спеціальних завдань, що покладені в основу даної сфери (комплексного підходу до вирішення завдань цивільного захисту; створення системи раціональної превентивної безпеки з метою максимально можливого, економічно обґрунтованого зменшення ймовірності виникнення надзвичайних ситуацій і мінімізації їх наслідків та ін.). До спеціальних принципів, на нашу думку, можна віднести: принцип достатності або «ціни»; принцип основної ланки; принцип гнучкості адміністрування; принцип єдності й взаємозв'язку; принцип наявності зворотних зв'язків [11].

Розглянемо більш детально вищеперераховані принципи. Отже, принцип достатності або «ціни» передбачає не тільки чисто економічні розрахунки витрат, немаловажне значення мають також моральний і політичний аспекти. У цьому випадку природне бажання домогтися намічених цілей із найменшими витратами. Однак, з одного боку, це прагнення пов'язане з можливістю порушення безперервності управління й збільшенням витрат, з іншого боку – нераціональні, надмірні витрати приводять до невиправданого розпилення ресурсів.

Принцип основної ланки передбачає використання основних сил та засобів ЄДС НС на найбільш важливих ділянках. Уміння визначити такі ділянки – завдання керівника.

Принцип гнучкості управління вимагає від керівника органу, який входить до ЄДС НС

уміння оцінити реальну ситуацію й визначити, де він вправі додержуватися плану, а де тільки враховувати його, діяти в суворій відповідності зі змінами, що відбуваються в обстановці. Швидкість і гнучкість забезпечуються надійністю, оперативністю системи зв'язку й інформації, точністю й глибиною аналізу ситуації.

Принцип єдності й взаємозв'язку інформації передбачає у кожний конкретний момент часу об'єктивно відобразити реальну оперативну обстановку. Вільний потік і обмін інформацією між всіма елементами управління досягається наявністю не тільки гнучких організаційних форм, але й надійних мереж комунікації.

Принцип наявності зворотних зв'язків припускає наявність у системі правового регулювання не тільки прямих зв'язків між всіма елементами системи. Але дуже важливо мати можливість швидкого корегування управлінського впливу, що значною мірою залежить від наявності зворотних зв'язків між елементами ЄДС НС.

Отже, можна зробити висновок, що вищезгадані загальні й спеціальні принципи дозволяють поєднувати завдання, розв'язувані суб'єктами цивільного захисту в єдиний механізм, оцінювати готовність всієї Єдиної державної системи запобігання і реагування на надзвичайні ситуації, які повинні складати підґрунтя для вчасного й раціонального забезпечення цивільного захисту населення і територій при ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій.

Принципи цивільного захисту населення відображають найбільш істотні сторони організації і функціонування не тільки цивільного захисту, а й системи державних органів, визначають характер складних взаємин всередині цієї системи. Вони обумовлюють значимість, законність і соціальну цінність відносин, що виникають у системі цивільного захисту.

Кодексом цивільного захисту населення визначено, що цивільний захист здійснюється за такими основними принципами:

1) гарантування та забезпечення державою конституційних прав громадян на захист життя, здоров'я та власності, а також вико-

нання у воєнний час норм міжнародного гуманітарного права;

2) комплексного підходу до вирішення завдань цивільного захисту;

3) пріоритетності завдань, спрямованих на рятування життя та збереження здоров'я громадян;

4) максимально можливого, економічно обґрунтованого зменшення ризику виникнення надзвичайних ситуацій;

5) централізації управління, єдиначальності, підпорядкованості, статутної дисципліни Оперативно-рятувальної служби цивільного захисту, аварійно-рятувальних служб;

6) гласності, прозорості, вільного отримання та поширення публічної інформації про стан цивільного захисту, крім обмежень, встановлених законом;

7) добровільності – у разі залучення громадян до здійснення заходів цивільного захисту, пов'язаних з ризиком для їхнього життя і здоров'я;

8) відповідальності посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування за дотримання вимог законодавства з питань цивільного захисту;

9) виправданого ризику та відповідальності керівників сил цивільного захисту за забезпечення безпеки під час проведення аварійно-рятувальних та інших невідкладних робіт [1].

Зазначене вище дозволяє укладати, що для досягнення високої ефективності у сфері цивільного захисту населення, всі принципи цієї діяльності мають бути тісно взаємопов'язані та взаємозалежні. Відповідне виконання одних принципів повинно підтримувати реалізацію інших, тоді як недотримання будь-якого з них може мати негативний вплив на загальну ефективність системи цивільного захисту. Ці принципи є ключовими, оскільки вони окреслюють не тільки правову основу, але й практичну реалізацію та ефективне функціонування механізмів захисту населення.

Інтеграція та комплексне втілення цих принципів забезпечить більшу оптимальність і результативність у діяльності органів виконавчої влади, призначених для реагування на надзвичайні ситуації. Це, в свою чергу, спри-

ятиме підвищенню здатності системи цивільного захисту ефективно реагувати на загрози та виклики, забезпечуючи належний захист громадян у критичних ситуаціях.

Таким чином, стратегічне та виважене адміністрування, яке базується на чітко визначених і взаємопов'язаних принципах, є фундаментом для створення міцної та надійної системи цивільного захисту. Організація цього процесу вимагає не тільки чіткого дотримання законодавства, але й постійного оновлення підходів і методів роботи, адаптованих до сучасних викликів і умов.

На нашу думку, **принципи цивільного захисту населення** визначають основні засади, на яких побудована система запобігання, реагування та відновлення в ситуаціях надзвичайних подій. Ці принципи забезпечують ефективність дій органів управління та служб цивільного захисту, включають у себе комплекс правових, організаційних та практичних заходів, спрямованих на захист життя, здоров'я, майна громадян і забезпечення функціонування економіки в умовах чи внаслідок надзвичайних ситуацій.

Законодавчо закріплені принципи цивільного захисту населення, на нашу думку, повинні бути доповнені наступними:

1. Принцип всебічної охорони – забезпечення захисту всім категоріям населення, включно з соціально вразливими групами, в усіх регіонах і за будь-яких умов. Даний принцип визначає основу для забезпечення комплексного захисту всіх категорій населення в умовах надзвичайних ситуацій. Цей принцип передбачає рівний та ефективний доступ до захисних заходів, ресурсів і послуг для всіх членів суспільства, незалежно від їх місця проживання, соціального статусу, віку чи інших характеристик. Основна мета цього принципу полягає в мінімізації ризиків та збитків для здоров'я і життя людей, захисті їхнього майна та забезпеченні психологічного комфорту під час криз та катастроф. Всебічна охорона також включає заходи з підготовки громадян до дій у надзвичайних ситуаціях, щоб забезпечити їх здатність ефективно реагувати і адаптуватися до можливих загроз;

2. Принцип пропорційності означає, що вжиті заходи безпеки та відповіді на над-

звичайні ситуації мають бути адекватними ступеню загрози або ризику. Цей принцип забезпечує, що дії з охорони населення не перевищують необхідний мінімум для ефективного вирішення конкретної проблеми, тим самим зменшуючи можливість завдання зайвих незручностей чи шкоди. Принцип пропорційності сприяє оптимальному використанню ресурсів і збалансованому підходу до реалізації заходів безпеки, щоби дії були виправданими та ефективними, а відповіді – спрямованими на мінімізацію ризиків без непотрібних перевитрат. Це включає аналіз ситуації, оцінку можливих загроз і вибір таких методів реагування, які точно відповідають поточним потребам;

3. Принцип своєчасності означає, що заходи реагування на надзвичайні ситуації мають бути реалізовані оперативно та вчасно, аби максимально знизити ризики для здоров'я та життя людей, а також зменшити матеріальні втрати. Цей принцип підкреслює важливість швидкого та адекватного реагування на надзвичайні події, щоб запобігти або мінімізувати їхні потенційні наслідки. Від своєчасності відповідей залежить ефективність цивільного захисту, оскільки затримки можуть збільшити масштаби катастрофи чи кризи. Принцип своєчасності вимагає наявності добре організованих, чітко визначених процедур раннього попередження, швидкого збору та аналізу інформації про загрози, а також готовності та здатності негайно реагувати на непередбачувані події;

4. Принцип координації визначає необхідність системного та ефективного управління ресурсами, організаціями та діями відповідних служб у відповідь на надзвичайні ситуації. Цей принцип забезпечує злагоджену взаємодію між різними органами влади, некомерційними організаціями, приватним сектором та громадськістю, що включені в процеси планування, реагування, відновлення та мінімізації ризиків у сфері цивільного захисту. Координація дозволяє уникнути дублювання зусиль, оптимізувати використання ресурсів і забезпечити консистентність та ефективність відповідей на кризи і надзвичайні ситуації. Вона включає встановлення єдиних процедур комунікації, обмін інформацією та

розробку спільних планів дій, які сприяють управлінню надзвичайними ситуаціями на різних рівнях;

5. Принцип підготовленості цивільного захисту населення визначається як систематичне планування та проведення навчальних заходів, тренувань і вправ, спрямованих на підвищення готовності урядових і некомерційних організацій, а також громадськості до ефективної відповіді на надзвичайні ситуації. Цей принцип забезпечує, що всі зацікавлені сторони мають необхідні знання, навички та ресурси для швидкого та організованого реагування в кризових ситуаціях. Підготовленість включає розробку і регулярне оновлення планів евакуації, проведення тренінгів з питань першої допомоги, психологічної підтримки, організацію збору і розподілу ресурсів та обладнання. Також це передбачає інформування населення про дії у випадку різних видів катастроф, включаючи природні катастрофи, техногенні аварії та інші потенційні загрози;

6. Принцип інтеграції ресурсів цивільного захисту населення полягає в злаго-

дженому використанні ресурсів і послуг різних органів, установ та організацій для забезпечення ефективного реагування на надзвичайні ситуації. Цей принцип передбачає створення єдиної інтегрованої системи, яка об'єднує матеріальні, фінансові, технічні та людські ресурси всіх рівнів управління – від місцевого до національного – для забезпечення координованої діяльності при запобіганні, реагуванні та відновленні після катастроф. Інтеграція ресурсів включає також партнерство з приватним сектором, неурядовими організаціями та громадськістю для розширення можливостей і ресурсної бази, необхідної для ефективної дії в екстрених випадках. Це вимагає розробки спільних планів, проведення спільних тренінгів та вправ, а також взаємодії і обміну інформацією між усіма зацікавленими сторонами.

Ці принципи спрямовані на забезпечення комплексного підходу до захисту населення від надзвичайних ситуацій та їх наслідків, формування стійкості громади і підвищення її відновлювальних можливостей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кодекс цивільного захисту населення: Закон України від 2 жовтня 2012 року № 5403-VI. Відомості Верховної Ради, 2013. № 34-35. Ст. 458.
2. Колодій А. М. Принципи права України : [монографія]. К. : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.
3. Сущенко В. Д. Сучасний процес управління в органах внутрішніх справ: [монографічне дослідження] / Сущенко В. Д., Присяжний С. В., Коваленко О. І. Київ: Національна академія внутрішніх справ України, 1999. 352 с.
4. Філіпенко А. С. Адміністративно-правове регулювання захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2008.
5. Юридична енциклопедія: в 6 т. / [редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.]. К. : Укр.енцикл., 1998. 4432 с. Т. 5 : П-С. 2003. 736 с.
6. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч. у 2 т. / [ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова)]. К. : Юридична думка, 2004. 1172 с. Том 1. 2004. 584 с.
7. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права: навч. посібник / [за заг. ред. Куйбіди Р.О., Шишкіна В.І.]. К. : Старий світ, 2006. 576 с.
8. Колпаков В. К. Адміністративне право України: [підручник]. К. : Юриком Інтер, 1999. 544 с.
9. Школик А. М. Порівняльне адміністративне право: [навч. посібник для юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин]. Львів : ЗУКЦ, 2007. 308 с.
10. Кузьменко О. В. Процесуальні категорії адміністративного права: [монографія] / Кузьменко О. В. Львів: ВАТ «Львівська книжкова фабрика»Атлас», 2004. 232 с.
11. Шевченко Л.В. Публічне адміністрування в сфері цивільного захисту населення. Дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук зі спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. К. : НАВС, 2012. 245 с.

Нікітенко В. В.,

аспірантка

Українського державного університету імені Михайла Драгоманова

ПОНЯТТЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОБ'ЄКТІВ САМОЧИННОГО БУДІВНИЦТВА

Анотація. Дана наукова стаття присвячена актуальним проблемам цивільно-правового режиму об'єктів самочинного будівництва.

У статті цивільно-правовий режим об'єктів самочинного будівництва розглядається як галузевий різновид правового режиму з усіма ознаками останнього.

Теоретична структура цивільно-правового режиму об'єктів самочинного будівництва представлена системою наступних елементів: 1) об'єкт – власне об'єкти самочинного будівництва; 2) суб'єкти – власники та користувачі земельних ділянок, держава в особі органів державної влади, які уповноважені на здійснення правосуддя (суди), управління у сфері містобудівної діяльності, архітектурно-будівельного контролю та нагляду, інші особи; 3) зміст – система правових засобів, за допомогою якої забезпечується особливий порядок правового регулювання майнових відносин щодо об'єктів самочинного будівництва; 4) мета.

Відповідно до цивільно-правового режиму об'єкти самочинного будівництва як об'єкти цивільних прав є обмеженими в цивільному обороті.

Визначено поняття цивільно-правового режиму об'єктів самочинного будівництва як спеціального правового режиму нерухомості обмежувальної спрямованості, що являє собою особливий порядок правового регулювання відносин стосовно таких об'єктів, установлений за допомогою системи правових засобів публічно- та приватно-правового змісту, націлених на захист права власності, забезпечення охоронюваного законом приватного інтересу особи, досягнення його збалансованості із публічним інтересом.

Отже, цивільно-правовий режим об'єктів самочинного будівництва заснований на загальних засадах та міжгалузевих зв'язках цивільного права, відображає комплексність системи правових засобів його змісту.

Ключові слова: цивільно-правовий режим, самочинне будівництво, обмежена оборотоздатність об'єктів, правові засоби, баланс інтересів.

Nikitenko V. V. The concept of the civil and legal regime of objects of unauthorized construction

Abstract. This scientific article is devoted to current problems of civil law regime of unauthorized constructions.

The civil and legal regime of objects of unauthorized construction is considered as an industry type of legal regime with all features of the last in this article.

The theoretical structure of the civil and legal regime of unauthorized objects is represented by a system of the following elements: 1) object – own objects of unauthorized construction; 2) subjects – owners and users of land plots, the state in the form of state authorities, which authorized to administration of justice (courts), management in the field of urban planning activities, architectural and construction control and supervision, other persons; 3) content – a system of legal means with which help a special procedure for the legal regulation of property is ensured; 4) purpose.

In accordance with the civil and law regime, the objects of unauthorized construction as objects of civil rights are limited in civil circulation. It is determined the concept of the civil and legal regime of objects of unauthorized construction as a special legal regime of real estate with a restrictive orientation, which is a special order of legal regulation of relations regarding such objects. It is established with the help of a system of legal means of public and private legal content, aimed at protection property rights, ensuring the private interest of a person protected by law, achieving its balance with the public interest.

So, the civil and legal regime of objects of unauthorized construction is based on general principles and inter-sectoral connections of civil law, and it reflects the complexity of the system of legal means of its content.

Key words: civil law regime, unauthorized construction, limited turnover of objects, legal remedies, balance of interests.

Вступ. Багатоаспектне значення будівництва як матеріально-виробничої, економічно-господарської, соціально- та екологічно орієнтованої діяльності, та його важлива соціально-економічна роль і цінність в житті держави, суспільства і особи, передбачає, що відносини, пов'язані з будівництвом, перебувають під істотним впливом права.

Так, правові засоби, які визначають межі здійснення права на забудову, регламентують будівництво як правомірну діяльність, а правові засоби, які «включаються» до механізму правового регулювання у разі виходу за межі відповідного права, регулюють відносини щодо неправомірного, у тому числі самочинного, будівництва, і є відображенням охоронної функції права.

Об'єктом посягання самочинного будівництва виступають різні суб'єктивні права – права на землю, екологічні, житлові, спадкові тощо. Отож, державний контроль за самочинним будівництвом виявляє себе через особливу систему правових засобів, які утворюють певний правовий режим.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження його теоретико-правових засад та елементів є актуальним науковим завданням для правничої науки, виконання якого започаткували в своїх роботах: М. К. Галянич, В. І. Крат, Ю. В. Мица, А. С. Савченко, І. В. Спасибо-Фатєєва, В. Ю. Терещенко, В. І. Теремецький, В. С. Ткаченко та інші українські вчені. Однак чимало теоретико-практичних питань цивільно-правового режиму самочинного будівництва ще залишаються недостатньо дослідженими і потребують пильної уваги науковців.

З уваги на це метою цієї статті є визначення поняття цивільно-правового режиму об'єктів самочинного будівництва (далі – ОСБ) та його структури.

Виклад основного матеріалу. Правовий режим визначається як особливий порядок правового регулювання певної сфери суспільних відносин, який забезпечується шляхом специфічного поєднання та співвідношення його методів, способів і типів. Це співвідношення визначається різним ступенем домінування одних і допоміжної ролі інших методів, способів та типів правового

регулювання, є проявом ступеня жорсткості регулювання, наявності певних обмежень і пільг, меж правової самостійності суб'єктів [1, с. 101]. Д. О. Давидов додає, що такий порядок заснований на поєднанні правових засобів (у тому числі способів правового регулювання), гарантій і принципів, що створює сприятливі (несприятливі) умови для задоволення інтересів суб'єктів права і спрямований на досягнення оптимального соціально-значущого результату, тобто вбачає у змісті правового режиму правові засоби різного рівня, включаючи правові принципи, що формують і визначають цей порядок, який дозволяє отримати бажаний результат при вирішенні конкретних юридичних ситуацій [2, с. 85].

І. О. Соколова розуміє під правовим режимом засновану на загальних засадах (типах) регулювання сукупність взаємопов'язаних між собою правових засобів, які забезпечують стійке нормативне впорядкування певної сфери суспільних відносин, виражають ступінь жорсткості юридичного регулювання, сприятливості чи несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права, припустимий рівень їх активності [3, с. 75-76]. Суть загального правового режиму полягає у тому, що встановлюваний ним порядок регулювання розповсюджується на всіх суб'єктів права, які знаходяться у сфері правового регулювання, а спеціальний правовий режим установлюється стосовно конкретного кола об'єктів або сфери їх діяльності й відрізняється від загального режиму пільговою або обмежувальною спрямованістю регулювання, який виявляється, зокрема, через гарантії, пільги, обмеження, заборони й додаткові підстави юридичної відповідальності [3, с. 132-133].

Отже, юридичне ядро правового режиму складає категорія «правові засоби». Як зазначає І. І. Павлюков, правові засоби, є основними функціонуючими частинами (елементами) дії права, механізму правового регулювання, правових режимів (функціональної сторони права); викликають юридичні наслідки, конкретні результати, що визначають певний ступінь ефективності чи дефектності правового регулювання; є засобом узгодження інтересів суспільства та особи; закріплюють моделі правомірної поведінки; визначають характер

поведінки суб'єктів з точки зору її відповідності чи суперечності вимогам права; стимулюють правомірну поведінку; є елементом механізму правового впливу. Тобто поняття «правові засоби» надає змогу узагальнити всі ті явища (інструменти та процеси), які покликані забезпечувати досягнення поставлених законодавством цілей [4, с. 82-83].

Засіб завжди корелюється з певною метою. Тож мета правового режиму є його істотною ознакою і детермінує вибір оптимального поєднання правових засобів для її досягнення.

Отже, теоретичну структуру цивільно-правового режиму ОСБ можна представити системою наступних елементів:

1) об'єкт – власне об'єкти самочинного будівництва;

2) суб'єкти – власники та користувачі земельних ділянок, держава в особі органів державної влади, які уповноважені на здійснення правосуддя (суди), управління у сфері містобудівної діяльності, архітектурно-будівельного контролю та нагляду, інші особи;

3) зміст – система правових засобів, за допомогою якої забезпечується особливий порядок правового регулювання майнових відносин щодо ОСБ;

4) мета (про це далі).

Цивільно-правовий режим відображає специфіку саме цивільного права як приватного, яка виражена в його засадах, призначенні, предметі, методі, способах і типі правового регулювання.

Особливість приватного права завжди проявляється через забезпечення приватного інтересу [5, с. 13]. Відтак правовий режим сфери приватного права, як його визначає Н. С. Кузнєцова, є цілісною системою регулятивного впливу, що забезпечує загальнодозвільний тип регулювання особистих немайнових та майнових відносин, заснованих на юридичній рівності, свободі волевиявлення, майновій самостійності їх учасників, забезпечує можливість їх самовизначення та власних активних дій, спрямованих на виникнення та здійснення суб'єктивних прав та обов'язків у межах, установлених договором або законом, для досягнення певних приватних цілей та інтересів [6, с. 34].

Забезпечення правом приватного інтересу обумовлює й пріоритетність способу їх цивільно-правового регулювання, яким є дозволяння (дозвіл). Саме на цьому способі, як відомо, ґрунтується диспозитивний метод цивільного права. Разом із тим пріоритет у цивільно-правовому регулюванні суспільних відносин юридичного дозволяння анітрохи не виключає застосування у структурі цивільно-правового режиму інших за своїм характером, імперативних, правових засобів (зобов'язань, заборон, обмежень, примусу, ін.). Таке поєднання правових засобів пов'язане із міжгалузевими зв'язками приватного і публічного права і формує комплексні цивільно-правові режими.

Комплексність як ознака притаманна й цивільно-правовому режиму ОСБ, адже сам інститут самочинного будівництва не є цивільно-правовим у чистому вигляді. Відносини щодо самочинного будівництва не є типовими цивільними правовідносинами, хоча цей інститут і знайшов своє місце в системі цивільного права, передусім для захисту права власності.

З уваги на це ми розділяємо позицію В. І. Теремецького та С. А. Маляра, які відмітили, що самочинне будівництво як правовий інститут знаходиться на межі правового регулювання галузей права, а відтак розуміння цієї категорії має здійснюватися у межах комплексного підходу, де зіштовхуються приватні інтереси власників земельних ділянок, забудовників, інших учасників цивільного обороту, та публічні інтереси соціальної спільноти, визнані державою чи територіальною громадою у сфері забезпечення публічного порядку в межах містобудівної, архітектурної діяльності [7].

Існування міжгалузевих правових інститутів, як вірно зазначає Л. А. Музика, не суперечить існуючому поділу системи права на галузі права та правові інститути, це інший вимір вивчення одного й того самого явища – права. Об'єктивний характер права передбачає існування не лише галузевих, а й міжгалузевих правових інститутів. Визнання інституту міжгалузевим не є причиною виключення певних норм з відповідної галузі права. Такі норми залишаються її частиною і водночас –

частиною міжгалузевого правового інституту [8, с. 23]. Причому при встановленні режиму певного інституту визначальним чинником є не метод правового регулювання, а об'єкт, на який він спрямований, зауважує І. О. Соколова. У формулі інституційного режиму співвідношення способів реалізації права відрізняється від галузевого, що зумовлює можливість існування в межах однієї галузі більш пільгових або більш обмежувальних правових режимів [3, с. 86].

І дійсно, система правового регулювання відносин щодо самочинного будівництва переважною мірою побудована на публічних елементах. Як відмітила О. А. Беяневич, норми ст. 375 ЦК України про реалізацію права власності на земельну ділянку та ст. 376 ЦК України про самочинне будівництво є імперативними і мають публічно-правовий характер [9].

Так, вже сама по собі законодавча заборона утриматися від учинення самочинного будівництва, яка логічно впливає з актів законодавства України, у тому числі ст. 376 ЦК України [10], є публічно-правовим засобом у складі цивільно-правового режиму ОСБ, застосування якого продиктоване протиправністю такого будівництва і закономірною потребою втручання держави у сферу приватного інтересу особи-забудовника.

Юридичними формами міжгалузевої природи цивільно-правового режиму ОСБ виступає й використання у цивільному праві спеціальної (будівельно-технічної тощо) термінології.

Публічні елементи у цивільно-правовому режимі ОСБ виражені також правовими засобами-санкціями, які передбачають невідгідні для забудовника-правопорушника правові наслідки за вчинення самочинного будівництва.

Так, спільною особливістю режиму будьяких ОСБ є цивільно-правова санкція, що встановлена у ч. 2 ст. 376 ЦК України, згідно з якою особа, яка здійснила або здійснює самочинне будівництво нерухомого майна, не набуває права власності на нього [10]. Як слушно зауважила З. В. Ромовська, самовільно збудований будинок – це, безперечно, річ, а заодно і нерухомість, який, однак, не є об'єктом права власності [11, с. 229].

Зазначена санкція тягне за собою інші невідгідні правові наслідки щодо ОСБ. Зокрема, самочинно збудоване нерухоме майно не може бути предметом поділу (виділу) згідно з вимогами статей 364, 367 ЦК України (постанова Великої Палати Верховного Суду від 12.04.2023 у справі № 511/2303/19) [12]. Або, якщо спадкодавцем здійснене самочинне будівництво, до спадкоємців переходить право власності тільки на будівельні матеріали, обладнання тощо, які були використані в процесі такого будівництва (постанова Пленуму Верховного Суду від 30.05.2008 № 7 «Про судову практику у справах про спадкування») [13].

Тож ОСБ як об'єкти цивільних прав є обмеженими в цивільному обороті (мають обмежену оборотоздатність) допоки право власності на ОСБ не буде визнано судом за особою відповідно до умов, визначених у ч. 3 ст. 376 ЦК України [10], та зареєстровано. В інституті державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, яке є самочинним будівництвом, також виявляється публічний елемент у цивільно-правовому режимі ОСБ.

Виходячи з цього, цивільно-правовий режим ОСБ має обмежувальну спрямованість, оскільки домінуючими в ньому правовими засобами є публічно-правові заборони та санкції як правовий наслідок за їх порушення.

Конструкція «самочинного будівництва» виступає однією зі складових правового режиму нерухомості [14, с. 70]. Як зазначає К. В. Зубенко, правовий режим нерухомості є цілісною системою регулятивного впливу на суспільні відносини, предметом яких є об'єкти нерухомого майна, яка характеризується специфічними прийомами правового регулювання – особливим порядком виникнення та формування змісту прав і обов'язків, їх здійснення, специфікою санкцій, способів їх реалізації, а також дією єдиних принципів, спільних положень, що поширюються на відповідну сукупність норм [15, с. 88]. Причому правовий режим нерухомості є загальним щодо цивільно-правового режиму ОСБ, який є спеціальним.

Специфіка цивільно-правового режиму ОСБ виявляється не тільки у цивільно-пра-

вовій санкції щодо заборони на набуття права власності на такі об'єкти, а й у застосуванні таких санкцій як перебудова та знесення ОСБ. Останні виражають публічний примус у відносинах щодо ОСБ (обов'язкову участь держави через діяльність відповідних суб'єктів публічного права), забезпечують обмежувальну спрямованість правових засобів та створюють загалом несприятливий режим для самочинного будівництва.

Так, застосуванню до правопорушника такої санкції як знесення самочинно збудованого об'єкта передують обов'язкова публічна процедура за участю посадових осіб та органів державного архітектурно-будівельного контролю. Згідно зі ст. 38 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» у разі виявлення факту самочинного будівництва об'єкта, перебудова якого з метою усунення істотного відхилення від проекту або усунення порушень законних прав та інтересів інших осіб, істотного порушення будівельних норм є неможливою, посадова особа органу державного архітектурно-будівельного контролю видає особі, яка здійснила (здійснює) таке будівництво, припис про усунення порушень вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм і правил з визначенням строку для добровільного виконання припису. У разі якщо особа в установленій строк добровільно не виконала вимоги, встановлені у приписі, орган державного архітектурно-будівельного контролю подає позов до суду про знесення самочинно збудованого об'єкта та компенсацію витрат, пов'язаних з таким знесенням [16].

Таким чином, галузевий (у нашому випадку цивільно-правовий) режим самочинного будівництва є одним із самостійних правових вимірів цього феномену. Цивільно-правовий режим ОСБ заснований не тільки на загальних засадах цивільного права, а на його міжгалузевих зв'язках та відображає комплексність правових засобів, за допомогою якого він установлений.

Домінування у складі цивільно-правового режиму ОСБ публічних елементів свідчить про вагомий роль публічного права у вітчизняній концепції самочинного будівництва, що цілком зрозуміло через протиправний харак-

тер цього феномена. Окрім публічних елементів у складі цивільно-правового режиму ОСБ, роль публічного права сьогодні достатньо реалізована у межах адміністративного і кримінального права, у тому числі за допомогою правових засобів щодо адміністративної та кримінальної відповідальності.

Водночас, це не означає, що нівелюється приватноправовий зміст досліджуваного режиму. Його мета має двоїсту природу: система правових засобів спрямована, як на захист права власності і на забезпеченні у відносинах самочинного будівництва охоронюваного законом приватного інтересу особи, об'єктом якого можуть виступати земельна ділянка, на якій здійснюється чи здійснене протиправне будівництво, або суміжна, або власне самочинно збудований (будується) об'єкт, або об'єкт нерухомості на сусідній земельній ділянці, який зазнає впливу від такого будівництва, так і на встановлення балансу між приватним та публічним інтересом.

Останнє зумовлене тим, що самочинне будівництво спричиняє соціальний і юридичний дисбаланс між власними інтересами забудовника та публічними і/або приватними інтересами інших осіб, охорона яких є обов'язком держави. У цьому контексті слід згадати практику Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Аналізуючи її в контексті справ про самочинне будівництво, М. Д. Пленюк дійшла висновку, що у таких справах ЄСПЛ бере до уваги не особисті інтереси майбутнього власника, в тому числі й власника самочинного будівництва, а баланс приватних інтересів та інтересів держави. В аспекті самочинного будівництва важливим є не те, який саме закон порушено, а те, наскільки це порушення є істотним для держави, та наскільки санкція за це порушення є істотною для власника цього будівництва. Такий баланс інтересів завжди лежить в основі «економічних» рішень ЄСПЛ [17].

Важлива місія у встановленні балансу публічних і приватних інтересів у процесі суспільного розвитку покладається на цивільне право, наголосила Н. С. Кузнєцова [5, с. 15]. Однак, під балансом приватних і публічних інтересів, зауважила І. В. Венедіктова, не

завжди варто розуміти обов'язкову рівновагу цих інтересів, оскільки за певних обставин треба встановлювати пріоритет одного інтересу, отже обмежувати інший [18, с. 108].

Тож збалансований підхід слід розвивати й у національному цивільно-правовому режимі ОСБ, спрямовуючи зусилля правотворчої діяльності і правозастосовної практики на оптимізацію взаємодії публічно- та приватно-правових засобів регулювання відносин із самочинного будівництва.

Висновки. Підводячи підсумки, можна зазначити, що цивільно-правовий режим ОСБ є спеціальним правовим режимом нерухомості обмежувальної спрямованості, що являє собою особливий порядок правового регулювання відносин стосовно ОСБ, установлений за допомогою системи правових засобів публічно- та приватно-правового

змісту, націлених на захист права власності, забезпечення охоронюваного законом приватного інтересу особи, досягнення його збалансованості із публічним інтересом.

Зазначений режим заснований на загальних засадах і міжгалузевих зв'язках цивільного права, враховує комплексний характер інституту самочинного будівництва та передбачає обмежений цивільний оборот ОСБ як об'єктів цивільних прав. Разом із цим обмежувальна спрямованість цивільно-правового режиму ОСБ не абсолютизує ролі публічних засобів права у відносинах самочинного будівництва, а є стримувальним (превентивним) чинником протиправному будівництву. Незамінна роль у цивільно-правовому режимі ОСБ відведена цивільно-правовим засобам захисту права власності, аналіз яких потребує окремої дослідницької уваги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.
2. Давидов Д. О. Процесуально-правовий режим: теоретико-прикладні засади: дис.... канд. юрид. наук. Львів, 2019. 236 с.
3. Соколова І. О. Правовий режим: поняття, особливості, різновиди : дис. ... канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.01. Харків, 2011. 180 с.
4. Павлюков І. І. Правові засоби в механізмах правотворення та правозастосування: дис. ... ступ. доктора філософії. Спеціальність 081 Право. Київ, 2023. 222 с.
5. Сучасні тенденції розвитку приватного права як регулятора суспільних відносин. *Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу* : монографія / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. 2-ге вид., доп. та перероб. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. 908 с.
6. Загальна характеристика сфери приватного права. *Правова система України: історія, стан та перспективи* : у 5 т. Т. 3 : Цивільно-правові науки. Приватне право / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. Харків : Право. 2011. 680 с.
7. Теремецький В. І., Маляр С. А. Правова природа самочинного будівництва як комплексної категорії: питання теорії та практики. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2021. Т. 95. № 4. URL: <http://visnyk.univd.edu.ua/index.php/VNUAF/article/view/432>
8. Музика Л. А. Міжгалузеві зв'язки цивільного права: огляд окремих проблем. *Вісник Академії адвокатури України*. Т. 11. № 2. С. 19-30.
9. Беяневич О. А. Науковий висновок щодо знесення об'єкта самочинного будівництва (стаття 376 ЦК України). URL: <https://coordynata.com.ua/naukovij-visnovok-sodo-znesenna-obekta-samocinnogo-budivnictva-statta-376-ck-ukraini>
10. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n2021>
11. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Загальна частина: Академічний курс: Підручник. 3-те вид., допов. К.: «ВД «Дакор». 2013. 672 с.
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 квітня 2023 року у справі № 511/2303/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110255611>
13. Постанова Пленуму Верховного Суду від 30 травня 2008 року № 7 «Про судову практику у справах про спадкування». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08#Text>
14. Крат В. Правовий режим самочинного будівництва крізь призму нотаріального посвідчення. *Мала енциклопедія нотаріуса*. № 6(54). 2010. С. 70-74.

15. Зубенко К. В. Цивільний оборот рухомих речей, на які законодавством України поширено правовий режим нерухомості : дис. ... канд. юрид. наук. Спец. 12.00.03. Харків, 2017. 212 с.

16. Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 року № 3038-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3038-17#Text>

17. Пленюк М. Д. Самочинне будівництво у практиці Європейського суду з прав людини та України: баланс інтересів і принцип пропорційності. С. 63-64. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/24_05_2019/pdf/15.pdf

18. Венедіктова І. В. Шляхи узгодження приватних і публічних інтересів та їх трансформація у цивільному праві. *Актуальні проблеми приватного права України: Збірник статей до ювілею доктора юридичних наук, професора Наталії Семенівни Кузнецової* / Відп. ред. Р. А. Майданик та О. В. Кохановська. К. : ПрАТ «Юридична практика», 2014. 654 с.

Осінська О. А.,

аспірантка

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

КОМПЛАЄНС ТА ДЬЮ ДІЛІДЖЕНС ЯК ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВОПОРЯДКУ У ЦИФРОВІЙ СФЕРІ

Анотація. Відсутність системності у правовому регулюванні цифрової сфери породжує можливості для порушення правового господарського порядку. Це призводить до підвищеної ризиковості. Комплаєнс та дью ділідженс доцільно застосовувати для управління підприємницьким ризиком у контексті дотримання господарського правопорядку у цифровій сфері.

У цифрових відносинах ризик встановлення договірних відносин з неналежним суб'єктом має специфічний прояв: особи, які проводять комунікацію за допомогою мережі Інтернет одночасно перебувають в реальному світі і у цифровому. Для встановлення відносин у віртуальному просторі використовується цифровий профіль реальної особи. Проте реальна особа та її цифровий двійник можуть не співпадати між собою, що може ускладнити захист прав потерпілої особи. Передача цифрового профілю неіснуючої або померлої особи до осіб, які організують фіктивну діяльність дозволить використовувати такі цифрові профілі для проведення фіктивної господарської діяльності. Крадіжка реальної цифрової особистості засновника, керівників підприємства дозволяє брати під контроль активи підприємства.

На державному рівні мають створюватись умови, в тому числі шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, якими для господарської діяльності у цифровому просторі буде забезпечено реалізацію підходу: одна особа – одна цифрова ідентичність для чого можуть бути використані паспорти суб'єктів господарювання, а для цифрової ідентифікації осіб керівників, засновників підприємств технології поєднання біометрії та блокчейн-технологій.

В сучасних умовах для управління вказаним ризиком можуть застосовуватись комплаєнс та дью ділідженс. Організація внутрішньогосподарських відносин контролю має відбуватись раціонально. Тому структура контрольних підрозділів не повинна бути занадто складною, а у випадку залучення на основі договору аутсорсингу для виконання функцій контролю сторонніх фахівців мають ретельно визначатись умови співпраці на основі відповідних положень договору аутсорсингу та локальних актів підприємства. Також доцільно проводити першим правовий дью ділідженс, з метою зменшення трансакційних витрат, адже це одразу дозволить отримати стан відповідності нормам права організації діяльності підприємства. В той же час, віртуальне підприємство має суміщати правовий (юридичний) дью ділідженс з інформаційним. Дью ділідженс може бути складовою комплаєнсу за умови належної організації зовнішньо та внутрішньогосподарських відносин.

Ключові слова: господарський правопорядок, дью ділідженс, комплаєнс, цифровізація, віртуальне підприємство, господарський договір, господарські правовідносини.

Osinska O. A. Compliance and due diligence as means of ensuring economic law and order in the digital sphere

Abstract. The lack of systematicity in the legal regulation of the digital sphere creates opportunities for violation of the legal economic order. This leads to increased risk. Compliance and due diligence are appropriate for business risk management in the context of compliance with economic law and order in the digital sphere.

In digital relations, the risk of establishing contractual relations with an improper subject has a specific manifestation: persons who communicate using the Internet are simultaneously in the real world and in the digital world. A digital profile of a real person is used to establish relationships in the virtual space. However, the real person and his digital counterpart may not match, which can make it difficult to protect the rights of the victim. The transfer of the digital profile of a non-existent or deceased person to persons who organize fictitious activities will allow the use of such digital profiles to conduct fictitious business activities. The theft of the real digital identity of the founder, managers of the enterprise allows to take control of the assets of the enterprise.

At the state level, conditions must be created, including through the adoption of relevant legal acts, which will ensure the implementation of the approach for business activities in the digital space: one person – one

digital identity, for which passports of economic entities can be used, and for digital identification of persons of managers, founders of enterprises technology of combination of biometrics and blockchain technologies.

In modern conditions, compliance and due diligence can be used to manage this risk. The organization of intra-economic control relations must be rational. Therefore, the structure of the control units should not be too complicated, and in the case of involvement on the basis of an outsourcing contract to perform control functions, the terms of cooperation must be carefully determined based on the relevant provisions of the outsourcing contract and local acts of the enterprise. It is also advisable to conduct legal due diligence first, in order to reduce transaction costs, because this will immediately allow to obtain a state of compliance with the legal norms of the organization of the company's activities. At the same time, a virtual enterprise should combine legal due diligence with informational due diligence. Due diligence can be a component of compliance under the condition of proper organization of external and internal business relations.

Key words: *economic law and order, due diligence, compliance, digitalization, virtual enterprise, business contract, economic legal relations.*

Постановка проблеми. Правовий господарський порядок є фундаментом та необхідною умовою для провадження законної господарської діяльності. Проте наявність прогалин у правовому регулюванні створює умови для порушення прав та інтересів сумлінних суб'єктів господарювання. Особливо рельєфно це простежується при діджиталізації відносин у господарській сфері. Тут звичайний підприємницький ризик доповнюється ще і цифровим. Вказані фактори підвищують необхідність для бізнесу запроваджувати відповідні власні системи контролю з метою забезпечення управління ризиковістю, спираючись у їх регулюванні зокрема на локальні акти та господарські договори. Особливо важливим це є для таких учасників господарських відносин у цифровій сфері як віртуальні підприємства, адже у вітчизняній правовій системі відсутні нормативно-правові акти, які б забезпечували їх діяльність і вони створюються та функціонують на підставі господарських договорів.

Тому теоретичне осмислення напрямів застосування у господарських відносинах для управління цифровим ризиком комплаєнсу, дью ділідженс та їх правове забезпечення є важливим як з теоретичних, так і з практичних міркувань.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання функціонування віртуальних підприємств розкрили у своїх працях вітчизняні науковці: О.М. Вінник, О.С. Орлова, Б.С. Тетерятник, О.В. Шаповалова. Правове забезпечення застосування комплаєнсу дослідили такі вчені: О.В. Ковалишин, А. Коршун, П.С. Матвеев, М.Ю. Можаровський, Н.Б. Пацурія, В.В. Поєдинок, С.С. Теленик.

Різним аспектам господарського правопорядку як основи провадження господарської діяльності приділили увагу М.Д. Василенко, Р.А. Джабраїлов, Д.В. Задихайло, Г.Л. Знаменський, В.Г. Олюха, О.П. Подцерковний, В.А. Устименко.

Окремі аспекти дью ділідженс вивчали вчені-економісти: Л.О. Волощук, І.М. Гноєва, Л.В. Гуцаленко, Д.В. Драгомир, А.О. Касич, В.В. Керімов, Б.В. Мельничук, І.М. Назаренко, А.І. Орехова, Н.Є. Сілічева, С.В. Сирцева, І.М. Ткачук, О.Р. Ворошевська.

Проте достатньої уваги питанням управління цифровим ризиком у контексті дотримання правового господарського порядку з використанням комплаєнсу, дью ділідженс в працях вітчизняних науковців не приділялось.

Метою статті є визначення напрямів застосування комплаєнсу, дью ділідженс для управління підприємницьким ризиком у контексті дотримання господарського правопорядку у цифровій сфері.

Виклад основного матеріалу. Правовий господарський порядок є основою для провадження будь-якого виду господарської діяльності, адже як вказується у ч. 3 ст. 5 ГК України суб'єкти господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку, дотримуючись вимог законодавства. По суті він є ідеальною моделлю, якій реальне ведення бізнесу відповідає не завжди або не повною мірою. Як вказує М.Д. Василенко, категорія правовий господарський правопорядок не повинна сприйматись тільки як позитивне явище. «Суспільна система, в якій дії всіх її елементів чітко підкоряються встановленим

правовим правилам зі стійкими структурними зв'язками, є більш уможливною конструкцією. У будь-якому суспільстві одночасно існують зони юридичної впорядкованості, так і зони хаосу» [1, с. 194].

Зважаючи на це, державою створюються умови для спонукання суб'єктів господарювання до максимального слідування ідеальній моделі, визначеній нормами права. Проте існують сфери суспільного життя, де внаслідок стрімкого розвитку нових технологій виникають прогалини у їх правовому опосередкуванні: спочатку виникає певне явище, а тільки згодом відбувається прийняття нормативно-правових актів, спрямованих на встановлення необхідних правил. Така ситуація породжує додаткові ризики для добросовісних підприємців. Проте це не звільняє їх від обов'язку проявляти належну обачність та проводити необхідні для оцінки власного ризику розрахунки.

Особливо яскраво це можна простежити у сфері цифрового бізнесу. Підприємницька діяльність тут також має проводитись з дотриманням правових норм, але в Україні відсутня системність правового регулювання цифрової сфери. Тому створюються додаткові можливості для зловживань, що своєю чергою підвищує ризиковість цієї господарської діяльності. Відтак, хоча сучасні інтернет-технології і відкривають нові перспективи для бізнесу, але як і будь-яке явище воно має зворотній бік у вигляді підвищеної ризиковості, що вимагає додаткової уваги бізнесу до управління ризиком з метою запобігання дії негативних факторів. Недаремно О.М. Вінник, констатує наявність прогалин в правовому регулюванні відносин цифровізації, визначає одним із головних завдань держави у цій сфері мінімізацію ризиків від неконтрольованого та/або недобросовісного використання цифрових технологій [2, с. 15].

Ризик є однією з істотних ознак підприємницької діяльності (ст. 42 ГК України). Безумовно, будь-якому виду підприємницької діяльності притаманна неможливість однозначно окреслити результати започаткованих бізнес-проектів. З іншого боку, положення статті 44 ГК України, де одним з принципів підприємництва є принцип комерційного роз-

рахунку та власного комерційного ризику, дозволяють зробити висновок про те, що ризиковість підприємницької діяльності врахована у правовому господарському порядку у контексті покладення на підприємця обов'язку запровадження відповідних заходів щодо уникнення або зниження можливих негативних наслідків. Тобто мова іде не просто про ризиковість підприємницької діяльності як такої, але про необхідність особі, яка її здійснює, прораховувати види ризиків та запобігати ним, запроваджуючи відповідну систему.

Враховуючи засадничі положення щодо підприємницького ризику, закладені у ГК України, можна зробити висновок, що ризиковість будь-якого виду підприємницької діяльності, зокрема але не виключно і у цифровій сфері, має усуватись державою, шляхом належного правового регулювання, а також і підприємцями шляхом управління підприємницьким ризиком. Саме такий підхід закладає ч. 1 ст. 5 ГК України, коли вказує на те, що правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів.

При розбудові системи управління підприємницьким ризиком маємо виходити з того, що загальні ризики, притаманні будь-якому виду підприємницької діяльності залишаються актуальними і для цифрової сфери, але мають тут свій специфічний прояв. Також існує сукупність ризиків, обумовлених специфікою цифрових технологій, наприклад, таких як крадіжка цифрової особистості директора підприємства шляхом злому акаунту для того, щоб вчинити незаконні дії з майном підприємства.

Одним із ризиків, породжених особливостями цифрових технологій, є ризик встановлення договірних відносин з неналежним контрагентом. Проблема ідентифікації особи підсилюється тим, що особливості комунікації в мережі Інтернет правовий господарський порядок, встановлений в Україні враховує не повною мірою, що вимагає від суб'єктів, які провадять діяльність у віртуальному просторі особливої уваги до створення системи контролю.

Які ж особливості породжуються Інтернет-технологіями? Особи, які проводять комунікацію за допомогою мережі Інтернет одночасно перебувають як в реальному світі, так і у цифровому. Фактично в результаті створення певного цифрового профілю особи виникає цифрова особистість, яка і вступає у соціальні відносини у віртуальному просторі, і в тому числі у такий їх вид як правовідносини. Проте правові наслідки виникають у реальній особі, адже тільки вона має особисту волю, а не її цифрова ідентичність.

Варто зазначити, що ситуації коли відповідність між реальною та віртуальною особами є повною на практиці існує не завжди, адже цифровий контент особи може відповідати повністю або тільки частково реальній особистості або й зовсім не відповідати їй. Ситуація з визначенням відповідності між цифровою та реальною особою ускладнена у випадку коли в Інтернеті заінтересованою особою створюється не один цифровий профіль, а декілька. При цьому у цифровому світі особа може використовувати вигадані найменування – нікнейм, псевдонім, зареєстровану торгову марку або ж навіть не зареєстровані назви які не матимуть жодного відношення до фізичної особи або підприємства, що існує в реальному світі. За допомогою сучасних комп'ютерних технологій може створюватись навіть зовнішній вигляд людини яка не існує.

Якщо невідповідний цифровий профіль застосовується для простого особистого спілкування в мережі Інтернет то безумовно, проблеми можуть виникати тільки морально-етичного характеру. Але проблема може виникати якщо цифрова особистість використовується для здійснення транзакцій в мережі Інтернет. В цифрові правовідносини тут вступає реальна особа, але за допомогою цифрової. Всі угоди, вчинені з використанням цифрової особистості мають породжувати правові наслідки саме для реальної особи. У випадку ж неможливості чітко визначити реальну особу учасника угоди складно буде визначити хто ж насправді вступає у правовідносини. А відтак і забезпечити дотримання правопорядку, зокрема захист прав потерпілої особи у разі їх порушення.

Отже, одна з проблем, що має потенціал до породження цифрового ризику для бізнесу може полягати в тому, що окремі цифрові особи однієї особистості з реального світу будуть не відповідати їй повністю або частково.

Цифрова та реальна особистість нерозривно пов'язані між собою, що обумовлено широким проникненням віртуального світу у реальний. В той же час, можуть виникати ситуації коли вони перестають бути єдиним цілим і цифрова особа починає «автономне» існування. Наразі поширюються крадіжки цифрової ідентичності через вкрадені облікові записи та доступи шляхом отримання даних за допомогою електронних листів надісланих начебто державними установами, компаніями або шляхом створення фальшивого профілю у соціальних мережах [3].

Також можлива ситуація коли після смерті фізичної особи продовжується існування цифрової особистості. Таке може відбутись у випадку коли певні особи мають доступ до цифрових даних померлої особи. Тут можуть породжуватись численні афери з використанням акаунту, цифрового підпису та дистанційного доступу до рахунку в банку від імені особи, яка вже припинила своє існування в реальному світі.

Статтею 55-1 ГК України визначено ознаки фіктивної діяльності суб'єкта господарювання, серед яких є і такі: зареєстровано (перереєстровано) у органах державної реєстрації фізичними особами з подальшою передачею (оформленням) у володіння чи управління підставним (неіснуючим), померлим, безвісти зниклим особам або таким особам, що не мали наміру провадити фінансово-господарську діяльність або реалізовувати повноваження. Не важко побачити, що таке порушення господарського правопорядку у цифровому просторі здійснювати набагато легше. Передача цифрового профілю фіктивного (підставного) засновника, директора підприємства або фізичної особи-підприємця до осіб, які організують фіктивну діяльність дозволить легко контролювати їм всі фінансово-економічні процеси такої структури. Також фіктивний суб'єкт господарювання може використовуватись для про-

ведення об'єктів відносно добросовісних компаній. А у випадку крадіжки цифрової особистості директора та/або головного бухгалтера підприємства відкриваються додаткові можливості для рейдерського захоплення підприємства або протиправного заволодіння його майном.

Недаремно у вітчизняній науковій літературі ставиться питання про існування в умовах віртуалізації інфраструктури економіки ризику обрання контрагентів та партнерів з числа фіктивних суб'єктів господарювання та як засіб протидії цьому ризику пропонується запровадження паспортів суб'єктів господарювання [4, с. 44]. Ця пропозиція видається в цілому вірною, хоча залишається без відповіді питання про те, як видавати такі паспорти іноземним суб'єктам господарювання, з огляду на те, що «Інтернет-простір – транснаціональний, а, отже, діяти в ньому можна незалежно від місця фактичного перебування, яке до того ж нерідко важко визначити, якщо заінтересована в цьому особа не називає себе, надає хибну інформацію про себе або використовує можливості цифрових технологій для забезпечення своєї анонімності, бажаючи уникнути відповідальності за зловживання приватністю на шкоду іншим учасникам відносин» [5, с. 43].

Клер Салліван вказує, що у мережі Інтернет при офіційних відносинах з державою, а також для реалізації трансакцій, здійснення юридично значущих дій має бути застосований підхід: одна особа – одна цифрова ідентичність [6, с. 724]. Ана Бедуші цілком доречно як можливий напрям цифрової ідентифікації особи підтримує появу рішень поєднання біометрії та технологій блокчейн та вказує, що на даний момент кілька держав впроваджують або вже впровадили розглядаючи рішення цифрової ідентифікації з використанням цих технологій (Індія, Естонія запровадили цей підхід; Австралія, Канада наразі шукають шляхи впровадження цифрових технологій; у Західній Африці лідирують Гвінея та Кот-д'Івуар. [7, с. 2]. До слова, на момент завершення написання цієї статті було отримано новину про те, що «австралійський парламент нарешті ухвалив закон про цифрову ідентифікацію, який має на меті поширити

використання державної системи цифрової ідентифікації на всю економіку, а не тільки урядові організації. Приватний сектор країни буде також запрошений до використання австралійської системи цифрової ідентифікації громадян» [8].

Отже, на державному рівні мають запроваджуватись заходи з забезпечення повної цифрової ідентифікації фізичних осіб-підприємців, засновників, керівників підприємств, а також і компаній, які проводять свою діяльність у цифровому просторі.

Проте навіть за відсутності належного впорядкування цього питання на державному рівні, суб'єкти господарювання мають самостійно запроваджувати відповідні системи управління ризиком які дозволять визначити повною мірою реальну особу контрагента та його керівників.

Для розуміння поняття управління ризиком можна взяти за основу визначення цього терміну, що надається у Постанові КМ України від 16 лютого 2011 р. № 232 «Про затвердження Методики виявлення ризиків здійснення державно-приватного партнерства, їх оцінки та визначення форми управління ними». Управління ризиками – процес, що триває протягом здійснення державно-приватного партнерства і передбачає виявлення, оцінку ризиків, визначення шляхів запобігання їх виникненню, ліквідацію негативних наслідків і передачу ризиків (включаючи страхування), а також прийняття ризиків. Це визначення можна екстраполювати і на сферу цифрових відносин, щодо ведення бізнесу у віртуальному просторі.

Підприємства мають враховувати також і сучасні світові вимоги до прозорості ведення бізнесу, оскільки їх ігнорування може поставити під сумнів дотримання правового господарського порядку. Однією з таких сучасних світових тенденцій є, за справедливим висновком В.В. Поєдинок, поширення у національних законодавствах економічно розвинутих країн вимог до великих компаній з забезпечення ними належної обачності щодо соціальних, екологічних, етичних ризиків у власних ланцюгах постачання та здійснення заходів ефективного управління такими ризиками [9, с. 100].

Системами контролю, які доцільно застосувати для управління ризиком встановлення договірних відносин з неналежним суб'єктом є комплаєнс та дью ділідженс.

У науковій юридичній літературі запропоновано вважати, що «комплаєнс – це організований суб'єктом господарювання/організацією внутрішній процес забезпечення відповідності його/її діяльності вимогам законодавства, нормам міжнародно-правових актів екстериторіальної дії, локальним актам суб'єкта господарювання, стандартам саморегулювних організацій у певній сфері і найкращим практикам, шляхом формування корпоративної культури, здійснення комплаєнс-контролю ризиків, які можуть призвести до застосування до такого суб'єкта господарювання юридичних, фінансових санкцій, втрати ділової репутації або іншої шкоди, а також за допомогою інших засобів реалізації комплаєнсу» [10, с. 59]. Такий підхід доволі повно охоплює всі основні ознаки комплаєнсу та може бути взятий за основу для реалізації мети цього дослідження. Проте для повного розуміння сутності комплаєнсу необхідно зупинитись на його функціях.

В.А. Луньова запропонувала наступні функції комплаєнс-менеджменту на підприємствах: 1. Запобігання (ідентифікація стейкхолдерів та аналіз; оцінка комплаєнс-ризиків; розробка/актуалізація Кодексу поведінки та внутрішніх політик; визначення складу правил поведінки та алгоритмів прийняття рішень; закріплення на підприємстві комплаєнс-культури; опис базових процедур комплаєнсу, ролі та відповідності кожного співробітника у досягненні спільних цілей; навчання працівників; комплексна належна перевірка щодо контрагентів та топ-менеджменту).

2. Виявлення (регулярний контроль та періодичне тестування ключових областей реалізації комплаєнс-ризиків; нагляд за своєчасним та повним виконанням нормативних зобов'язань; організація каналів консультації для співробітників, а також механізмів повідомлення про порушення; управління інцидентом: виявлення дій, які можуть свідчити про порушення; ініціація внутрішнього чи зовнішнього розслідування).

3. Реагування (реалізація процедур внутрішнього розслідування; створення комісії; збір та аналіз доказів; захист інформації та прав співробітників під час розслідування; відповідальність та дисципліна: ступінь відповідальності підприємства та/або окремого працівника за неналежне виконання вимог; коригувальні: внесення необхідних змін для протидії повторним порушенням та постійне вдосконалення процедур комплаєнс-менеджменту) [11].

В той же час, незважаючи на таку кількість функцій система комплаєнсу в компанії не має бути занадто складною. Адам Шауб вказує, що культура комплаєнсу компанії будеться внутрішньо, але чим простіше фахівцям виконувати їх завдання, «тим більша ймовірність, що вони це зроблять, і тим більшого ризику фірма таким чином уникає» [12, с. 89]. Тобто організація внутрішньогосподарських відносин має бути проведена таким чином, щоб не створювались зайві структурні підрозділи контролю та їх функції не дублювались. У випадку залучення сторонніх фахівців на основі договору аутсорсингу передбачити на основі локальних актів та відповідних положень у договорі аутсорсингу порядок взаємодії між ними.

Дью ділідженс має спільну з комплаєнс функцію запобігання, але напрям її реалізації тут вужчий – виявлення на основі аналізу зібраної інформації потенційних ризиків співпраці з контрагентом або придбання певного активу. Тобто він також спрямований на управління ризиком і так само як і комплаєнс має виявляти потенційно проблемних контрагентів, але у вужчому напрямку.

Це є цілком логічним, адже як система контролю клієнтів дью ділідженс було започатковано у 1977 році швейцарськими банками. Між ними було укладено угоду, спрямовану на вироблення єдиного стандарту з проведення належної перевірки клієнтів з метою запобігання співпраці з сумнівними клієнтами та забезпечення належної обачності – The Swiss Bank Due Diligence Agreement. Положення цієї угоди оновлюються приблизно кожні п'ять років і наразі є чинною редакція 2020 року.

Згодом сфера його використання поширилась не тільки на банківську сферу, але і на

інші економічні галузі. «Due Diligence (DD) досить широко використовується у сфері економіки та права і призначений для збору та аналізу інформації на основі якої приймається рішення про доцільність співпраці із таргет – підприємством» [13, с. 6-7]. Тобто в сучасних умовах він спрямований в першу чергу на усунення ризиковості на етапі встановлення договірних відносин. Разом з тим, дью ділідженс може проводитись не тільки для визначення ризиковості контрагента, але і для оцінки рівня синергетичного ефекту від співпраці з ним.

Як справедливо вказують А.А. Касич та Я.Ю. Яковенко, дью ділідженс «допомагає оцінити взаємний фінансовий вплив та підтвердити синергетичний ефект між компаніями» [14, с. 95]. Тому, за умови правильної організації та якісного проведення, він дозволяє усунути не тільки ризик щодо невизначеності особи контрагента, але і ризик неотримання очікуваного фінансово-економічного результату.

Л. В. Гуцаленко виокремлено такі види дью ділідженс: 1) загальний Due diligence (General Due diligence); 2) правовий (юридичний) Due diligence (Legal Due diligence); 3) фінансовий Due diligence (Financial Due diligence); 4) бухгалтерський Due diligence; 5) податковий Due diligence (Tax Due diligence); 6) маркетинговий Due diligence; 7) інформаційний Due diligence; 8) управлінський Due diligence; 9) екологічний Due diligence; 10) технічний Due diligence; 11) операційний Due diligence (Operational Due diligence) [15, с. 25]. Всі вони спрямовані на з'ясування повної картини стану підприємства, потенціального контрагента.

У економічних дослідженнях процедури дью ділідженс було наголошено на тому, що він може бути поділений на види, відповідно до ключового напрямку проведення перевірки, з яких основними видами є бухгалтерський, фінансовий, податковий, управлінський, маркетинговий, юридичний, інформаційний та екологічний [16, с. 29].

З цією думкою можна погодитись частково. Дійсно, на початковому етапі проводити дью ділідженс у повному обсязі недоцільно, у зв'язку з високим рівнем витрат, що виникатимуть внаслідок залучення значної кількості фахівців без яких результати перевірки будуть

недостовірними. Проте тільки правовий (юридичний) дью ділідженс дозволяє одразу визначити правдивість інформації щодо осіб засновників, кінцевих бенефіціарів, керівників підприємства, перевірити дотримання реєстраційних та дозвільних процедур, стан виконання договірних зобов'язань, правову чистоту власності підприємства, у тому числі і його цифрових активів. Тому для будь-якого підприємства, що здійснює діяльність у цифровому просторі такий його вид як правовий (юридичний) дью ділідженс доцільно проводити першим.

В той же час, віртуальне підприємство має суміщати правовий (юридичний) дью ділідженс з інформаційним, який використовується для перевірки діючих інформаційних систем, забезпечення інформаційної безпеки та перевірки відповідності цифрових даних підприємства, його керівників реальному стану, а також наявності та чистоту цифрових активів підприємства. Тільки поєднання цих двох видів перевірки дозволить прийняти правильне рішення про доцільність проведення наступних видів дью ділідженс, адже при виявленні проблем у колі вищенаведених питань інші види перевірки втрачають сенс.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок про можливість органічного поєднання цих двох систем контролю у діяльності підприємства. При цьому дью ділідженс може бути складовою комплаєнсу за умови належної організації зовнішньо та внутрішньогосподарських відносин.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє констатувати, що наявність прогалин у нормативно-правовому забезпеченні створює додаткові можливості для порушення правового господарського порядку у цифровій сфері, що підвищує ступінь ризиковості підприємницької діяльності, яка проводиться з використання Інтернет-технологій. Одним з таких є ризик встановлення договірних відносин з неналежним суб'єктом, який у цифрових відносинах має специфічний прояв, оскільки особи, які проводять комунікацію за допомогою мережі Інтернет одночасно перебувають як в реальному світі, так і у цифровому. У віртуальному просторі реальні особи проводять між собою комунікацію за допо-

могою цифрових особистостей. Ризиковість у таких відносинах полягатиме в тому, що реальна особа та її цифровий двійник можуть не співпадати між собою, що ускладнюватиме або навіть унеможливить захист прав потерпілої від протиправних дій особи.

Також створюються можливості для проведення суб'єктом господарювання фіктивної діяльності. Передача цифрового профілю неіснуючої або померлої особи до осіб, які організують фіктивну діяльність дозволить використовувати такі цифрові профілі для створення фіктивного (підставного) засновника, директора підприємства або фізичної особи-підприємця. Особи ж реальних осіб, що здійснюють фіктивну діяльність буде встановити складно. Наступна проблемна ситуація – крадіжка реальної цифрової особистості засновника, керівників підприємства дозволяє брати під контроль активи підприємства не тільки у віртуальному, але і у реальному просторі.

На державному рівні мають створюватись умови, в тому числі шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, якими для господарської діяльності у цифровому просторі буде забезпечено реалізацію підходу: одна особа – одна цифрова ідентичність для чого можуть бути використані паспорти суб'єктів господарювання, а для цифрової ідентифікації осіб керівників, засновників підприємств технології поєднання біометрії та блокчейн-технологій.

В сучасних умовах для управління вказаним ризиком можуть застосовуватись комп-

лаєнс та дью ділідженс. Функції комплаєнсу є ширшими ніж у дью ділідженс, але ці системи мають і спільну функцію – запобігання ризику встановлення договірних відносин з неналежним контрагентом. В той же час, організація внутрішньогосподарських відносин контролю має відбуватись раціонально. Тому структура контрольних підрозділів не повинна бути занадто складною, а у випадку залучення на основі договору аутсорсингу для виконання функцій контролю фахівців сторонніх організацій мають ретельно визначатись умови співпраці на основі відповідних положень договору аутсорсингу та локальних актів підприємства.

Можна окреслити не менше 11 видів дью ділідженс, залежно від виду ризику для запобігання якому він використовується. Проте раціонально проводити першим правовий (юридичний) дью ділідженс, з метою зменшення трансакційних витрат, адже це одразу дозволить отримати стан відповідності нормам права організації діяльності підприємства. В той же час, віртуальне підприємство має суміщати правовий (юридичний) дью ділідженс з інформаційним.

Дью ділідженс може бути складовою комплаєнсу за умови належної організації зовнішньо та внутрішньогосподарських відносин.

Перспективним напрямом подальших досліджень є правове забезпечення запровадження віртуальним підприємством дью ділідженс та комплаєнсу як єдиної системи контролю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Василенко М.Д. Становлення господарського правопорядку в інноваційній сфері: до визначення пріоритетів. Часопис Київського університету права. 2010. № 2. С. 193-197.
2. Вінник О.М. Правові проблеми цифровізації в ракурсі нових загроз для суспільного благополуччя. Актуальні проблеми права: теорія і практика. № 1(39). 2020. С. 11-18.
3. Українцям все частіше загрожують крадіжки цифрової ідентичності. Що це та як захиститися? Fintech insider. 7 Жовтня 2023. URL.: <https://fintechinsider.com.ua/ukrayinczyam-vse-chastishe-zagrozhuut-kradizhky-czyfrovoyi-identychnosti-shho-cze-ta-yak-zahystytysya/>
4. Шаповалова О. В., Шевченко Л. С., Стріжкова А. В. Правове забезпечення віртуалізації інфраструктури національної економіки України. Харків. НДІ прав. забезп. інновац. розвитку НАПрН України. 2019. 184 с.
5. Вінник О. М. Право цифрової економіки: монографія. Київ. НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 2021. 350 с.
6. Sullivan Clare. Digital identity – From emergent legal concept to new reality. Computer Law & Security Review. V. 34. № 4. 2018. P. 723-731.

7. Ana Beduschi. Digital identity: Contemporary challenges for data protection, privacy and non-discrimination rights. *Big Data & Society*. January–June 2019. P. 1-6.
8. Австралія надає банкам доступ до державної системи цифрової ідентифікації громадян. *Fintex insider*. 17 Травня 2024. URL.: <https://fintechinsider.com.ua/avstraliya-nadaye-bankam-dostup-do-derzhavnoyi-systemy-cyfrovoyi-identyfikacziyi-gromadyan/>
9. Поєдинок В.В. Корпоративна сталість: новий прядок денний для комплаєнсу й консалтингу. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки. Том 34 (73). № 1. 2023. С 42-47.
10. Коршун А. Щодо визначення поняття «комплаєнс» і його характерних ознак у сфері господарювання. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. № 5. 2022. С. 55-60.
11. Луньова В. А. Впровадження функцій комплаєнс-менеджменту для зростання прозорості бізнесу підприємств. *Економіка та суспільство*. № 56. 2023. URL.: [tps://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/3086](https://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/3086)
12. Adam Schaub. Understanding the value of enterprise compliance technology. *Journal of Securities Operations & Custody*. Vol. 14. No 1. 2021. P. 78-91.
13. Балджи М.Д. Використання Due Diligence в обґрунтуванні передінвестиційних рішень у секторах національної економіки: колективна монографія / Балджи М.Д., Добрава Н.В., Карпов В.А. [та ін.]. Одеський національний економічний університет. Одеса. ПромАрт. 2018. 335 с.
14. Касич А.А., Яковенко Я.Ю. Дью Ділідженс як ключовий інструмент аналізу доцільності інвестування. *Облік і фінанси*. № 4(70). 2015. С. 92-97.
15. Гуцаленко Л. В. Due diligence: еволюція та генезис сутності. *Економіка, фінанси, менеджмент: актуальні питання науки і практики*. 2017. № 12. С. 21-29.
16. Форошевська О.Р. Суть та особливість поняття «due diligence». Матеріали студентської науково-теоретичної конференції «Участь молоді у розбудові агропромислового комплексу країни» 23-25 березня 2022 року. м. Миколаїв. С. 28-30.

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.13>

Ільницький Р. Є.,
аспірант кафедри приватного права
Державного податкового університету

ДИСЦИПЛІНАРНА ВІПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ

Анотація. У статті розглядаються основні аспекти дисциплінарної відповідальності працівників закладів вищої освіти, що є невід'ємною складовою забезпечення якості освітнього процесу та підтримання академічної доброчесності. Дослідження охоплює поняття дисциплінарного проступку, види дисциплінарних стягнень та процедури їх застосування.

Аналізуються нормативно-правові акти, що регулюють питання дисциплінарної відповідальності працівників у сфері вищої освіти, які конкретизують відповідні положення. Висвітлюються основні етапи процедури притягнення до дисциплінарної відповідальності, зокрема подання скарги, розгляд справи, прийняття рішення та застосування відповідних заходів впливу.

Особлива увага приділяється правам та обов'язкам працівників під час розгляду дисциплінарних справ. Описуються права працівників на захист своїх інтересів, надання пояснень та заперечень, а також їхні обов'язки щодо дотримання норм і правил внутрішнього розпорядку навчального закладу.

Автор підкреслює значення належного дотримання процедурних вимог при розгляді дисциплінарних справ, що є запорукою справедливості та ефективності управління вищими навчальними закладами. Наведено приклади практичного застосування дисциплінарних заходів та їх вплив на якість освітнього процесу.

Аналізується досвід зарубіжних країн, зокрема, Румунії щодо розмежування між дисциплінарною відповідальністю та відповідальністю за порушення правил етики та професійної деонтології.

У висновках акцентується увага, що дисциплінарна відповідальність сприяє підтриманню порядку, забезпеченню належного виконання посадових обов'язків та створенню сприятливих умов для розвитку освітнього середовища. Пропонується посилити взаємодію між різними рівнями управління навчальними закладами та підвищити обізнаність працівників щодо їхніх прав та обов'язків у контексті дисциплінарної відповідальності.

Ключові слова: дисциплінарна відповідальність, науково-педагогічні, педагогічні, наукові працівники, заклад вищої освіти, дисципліна праці, освітній процес, деонтологія, фахівець, трудовий договір, трудові відносини.

Ilnytskyi R. Ye. Disciplinary responsibility of employees in the field of higher education

Abstract. The article discusses the main aspects of disciplinary liability of employees of higher education institutions, which is an integral part of ensuring the quality of the educational process and maintaining academic integrity. The study covers the concept of disciplinary offense, types of disciplinary sanctions and procedures for their application.

The author analyzes the legal acts regulating the issues of disciplinary liability of employees in the field of higher education, which specify the relevant provisions. The main stages of the procedure for bringing to disciplinary liability are highlighted, including filing a complaint, consideration of the case, decision-making and application of appropriate measures of influence.

Particular attention is paid to the rights and obligations of employees during the consideration of disciplinary cases. The author describes the rights of employees to protect their interests, provide explanations and objections, as well as their obligations to comply with the norms and rules of the internal regulations of the educational institution.

The author emphasizes the importance of proper compliance with procedural requirements in disciplinary cases, which is a guarantee of fairness and efficiency of management of higher education institutions. The author provides examples of practical application of disciplinary measures and their impact on the quality of the educational process.

The author analyzes the experience of foreign countries, in particular, Romania, in distinguishing between disciplinary liability and liability for violation of the rules of ethics and professional deontology.

The conclusions emphasize that disciplinary liability contributes to maintaining order, ensuring proper performance of official duties and creating favorable conditions for the development of the educational environment. It is proposed to strengthen the interaction between different levels of management of educational institutions and to raise awareness of employees about their rights and obligations in the context of disciplinary responsibility.

Key words: *disciplinary responsibility, scientific and pedagogical, pedagogical, scientific workers, higher education institution, labor discipline, educational process, deontology, specialist, employment contract, labor relations.*

Вступ. Сфера вищої освіти відіграє ключову роль у розвитку суспільства, забезпечуючи підготовку висококваліфікованих фахівців, здатних відповідати на сучасні виклики економіки та науки. Високий рівень якості освіти значною мірою залежить від професійної компетенції та етичної поведінки працівників закладів вищої освіти. У цьому контексті дисциплінарна відповідальність працівників виступає важливим механізмом забезпечення відповідності їхньої діяльності встановленим стандартам та вимогам.

Дисциплінарна відповідальність працівників у сфері вищої освіти є складним і багатогранним питанням, що охоплює різні аспекти правового регулювання, управлінської практики та етичних норм. Вона включає в себе не лише юридичні механізми контролю та покарання за порушення трудової дисципліни, але й систему моральних та професійних стандартів, яких повинні дотримуватися працівники.

Актуальність дослідження дисциплінарної відповідальності у вищій освіті обумовлена необхідністю забезпечення високих стандартів якості освіти, підвищення рівня відповідальності та професійної етики серед викладачів і адміністративного персоналу, а також захисту прав студентів. Порушення трудової дисципліни, етичних норм та академічної чесності можуть мати серйозні негативні наслідки для якості освіти та репутації закладу.

Метою статті є аналіз правових та процедурних аспектів дисциплінарної відповідальності працівників закладів вищої освіти. Стаття спрямована на виявлення особливостей застосування дисциплінарних заходів, оцінку їхнього впливу на якість освітнього процесу та формування рекомендацій щодо вдосконалення механізмів притягнення до дисциплінарної відповідальності з метою

забезпечення справедливості, прозорості та ефективності управління закладами вищої освіти.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемі правового регулювання дисциплінарної відповідальності у трудовому праві приділяють увагу у своїх наукових працях багато вчених: Н. Б. Болотіна, В. Я. Бурак, В. В. Венедіктов, М. І. Іншин, М. О. Пижова, П. Д. Пилипенко, Н. М. Хуторян, Т. І. Чанишева, В. І. Щербина, О. М. Ярошенко та ін. Разом із тим, поняття й місце відповідальності працівника у змісті його правового статусу все ще не отримали чіткого визначення.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж характеризувати дисциплінарну відповідальність працівників у сфері вищої освіти необхідно зазначити, що у юриспруденції існують два основні напрями розуміння юридичної відповідальності: вузький, у межах якого відповідальність пов'язується із застосуванням примусових заходів за вчинення особою правопорушення (С. Н. Братусь, І. О. Галаган, С. С. Каринський, І. С. Самощенко, Р. О. Халфіна), а також широкий, у межах якого відповідальність є не лише негативною (ретроспективною) реакцією на вчинення правопорушення, а і позитивним (проспективним) оцінюванням за дотримання особою вимог закону та досягнення нею суспільно-корисних результатів (В. С. Венедіктов, Б. Л. Назаров, Л. О. Сироватська, Н. Н. Хуторян). Однак другий підхід більш виважено та повно відображає те сучасне розуміння цього поняття, котре зумовлено соціальним, демократичним, правовим характером нашої держави [5].

Ми погоджуємося з М. Кабаченко, що проблема дисциплінарної відповідальності здавна є наріжним елементом науки трудового права. Якщо раніше її вирішення перебувало у прикладному спектрі, то за сучасних

умов вона вже стала фундаментально-методологічною. При цьому мають місце всі підстави стверджувати, що в найближчій перспективі на загальнонауковому рівні ця проблема стане світоглядною. І це закономірно, адже правильне розуміння дисциплінарної відповідальності має надзвичайно важливе значення для захисту трудових прав працівника [6].

Дисциплінарна відповідальність настає внаслідок вчинення дисциплінарного проступку. Для того, щоб працівник був притягнутий до дисциплінарної відповідальності, необхідно, щоб на нього була подана скарга.

Дисциплінарний проступок є трудовим діянням і полягає у вчиненні з вини працівника дії або бездіяльності, якою він порушує правові норми, правила внутрішнього трудового розпорядку, індивідуальний трудовий договір або чинний колективний трудовий договір, а також накази і розпорядження керівників, які стоять вище за ієрархією підпорядкованості. Таким чином, ми бачимо, що дисциплінарна відповідальність, хоча і схожа за режимом та умовами на деліктну, має договірний характер, що впливає з того, що укладення трудового договору передбачає ієрархічну підпорядкованість роботодавцю, як об'єктивну умову організації ефективності праці. Оскільки ієрархічна підпорядкованість впливає з укладення індивідуального трудового договору, вона також є правовою основою для повноважень органів управління роботодавця застосовувати дисциплінарні санкції до працівників у зв'язку з їхніми трудовими відносинами.

Треба зазначити, що дисциплінарний проступок може включати:

- 1) порушення трудової дисципліни (запізнення, відсутність на робочому місці без поважних причин);
- 2) порушення стандартів професійної поведінки;
- 3) невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків;
- 4) порушення норм академічної доброчесності (плагиат, фальсифікація результатів досліджень).

Що стосується працівників сфери вищої освіти, то відповідно до спеціального законо-

давства, представленого Законом «Про вищу освіту» № 1556-VII (далі – Закон № 1556-VII) працівники університетів є контрактними працівниками, оскільки в частині одинадцятій статті 55 сказано, що під час заміщення вакантних посад науково-педагогічних працівників – завідувачів (начальників) кафедр, професорів, доцентів, старших викладачів, викладачів укладенню трудового договору (контракту) передує конкурсний відбір, порядок проведення якого затверджується вченою радою закладу вищої освіти [1]. Треба зазначити, що вони не виконують публічних функцій, тому дисциплінарна відповідальність регулюється спеціальними нормами Закону № 1556-VII, які доповнюються загальними нормами Кодексу законів про працю України.

Аналізуючи статті 52–53 та 42 Закону № 1556-VII можна зробити висновок, що працівниками закладів вищої освіти є наукові, науково-педагогічні, педагогічні та інші працівники.

Водночас, необхідно акцентувати увагу, що окремих положень в Законі № 1556-VII щодо дисциплінарної відповідальності працівників закладів вищої освіти немає. І якщо характеризувати види дисциплінарних стягнень, які можуть застосовуватися до працівників сфери вищої освіти, то необхідно виходити із положень статті 147 Кодексу законів про працю України, тобто догана та звільнення.

Важливо наголосити на особливості дисциплінарної відповідальності наукових, науково-педагогічних і педагогічних працівників, має бути розуміння і розмежування між дисциплінарною відповідальністю та відповідальністю за порушення правил етики та професійної деонтології. На жаль, ми маємо констатувати про відсутність такого розмежування у національному законодавстві, на відміну від практики зарубіжних країн.

Наприклад, досвід Румунії демонструє, що в їх законодавстві є чітке розмежування між дисциплінарною відповідальністю та відповідальністю за порушення правил етики та професійної деонтології. Для цих двох видів відповідальності існують різні правила, з різними процедурами (різні комісії з розслідування, з різною компетенцією), з різними санкціями,

про це свідчить Закон «Про вищу освіту» № 199/2023 (далі – Закону № 199/2023) [2].

Проаналізуємо для розуміння різниці нормативні положення. Так, об'єкт дисциплінарного проступку – шкода суспільним трудовим відносинам у зв'язку з порушенням дисциплінарних правил, специфічних для викладацької діяльності в університетах (регулюються та охороняються як на загальному рівні спеціальним законом п. 2 ст. 175 Закону № 199/2023, так і на конкретному рівні колективним трудовим договором, індивідуальним трудовим договором, правилами внутрішнього розпорядку та іншими нормативними актами університету, наказами та правовими положеннями ієрархічних керівників) [3].

У свою чергу об'єктом порушення від етичних норм – шкода суспільним відносинам щодо поведінки у сфері праці, що стосуються міжособистісних відносин, відповідно відносин між викладачем і студентом, а також шкода суспільним відносинам щодо науково-дослідної та видавничої діяльності викладачів (шляхом недотримання правил цитування та самоцитування, що призводить до дій інтелектуальної крадіжки, яку називають плагіат).

Об'єктивна сторона дисциплінарного проступку являє собою діяння, пов'язане з роботою, діяння, яке підпадає під ознаки договірної та дисциплінарного проступку. А об'єктивна сторона порушення етичних норм – являє собою діяння, пов'язане з роботою, діяння, що підпадає під ознаки протиправної поведінки та неправомірної публікаційної діяльності (остання діяльність, необхідна для професійного просування за вченими званнями, є частиною трудової норми викладачів та дослідників, будучи водночас особистою та індивідуальною).

Щодо суб'єкту дисциплінарного проступку, то це може бути лише науковий, науково-педагогічний та педагогічний працівник, який набуває цієї якості шляхом укладення індивідуального трудового договору (контракту). Суб'єктом порушення від етичних норм може бути науковий, науково-педагогічний, педагогічний персонал, в частині взаємодії між ними та студентами, відповідно міжособистісних взаємодій, а також допоміжний педагогічний персонал (категорія працівників сис-

теми освіти, які допомагають навчальному процесу, вступаючи в прямий/опосередкований контакт зі студентами). Водночас, також на основі договірних відносин (договору про навчання), він стає суб'єктом відповідальності за відхилення від етичних норм і перед студентом, у міжособистісних відносинах між ними та у відносинах з викладачами.

Суб'єктивна ж сторона стосується ступеня вини, оскільки це є важливим аспектом при застосуванні дисциплінарного стягнення. Схожа ситуація, коли йде мова про порушення етичних норм, що суб'єктивна сторона стосується ступеня вини, оскільки це важливий аспект в індивідуалізації застосованої санкції.

Цікавим є той факт, що на відміну від законодавства України, законодавство Румунії передбачає дисциплінарні санкції, зокрема ч. 4 ст. 175, які можуть бути застосовані до науково-педагогічних працівників, вони чітко та вичерпно регламентовані:

а) письмове попередження;

б) зменшення до 20% посадового окладу на максимальний строк до 2 років;

в) призупинення на визначений строк, але не більше ніж на 5 років, права брати участь у конкурсі на заміщення вищої викладацької посади або керівної посади, а також членства у спеціалізованих учених радах з підготовки здобувачів вищої освіти.

Необхідно констатувати, що відсутність розмежування між дисциплінарною відповідальністю та відповідальністю за порушення правил етики та професійної деонтології в українському законодавстві призводить до того, що застосовують статті трудового законодавства зокрема звільнення за аморальний проступок до порушення правил етики та професійної деонтології, які ведуть до судових спорів. І вже наявна практика свідчить про поновлення на посадах працівників університетів, до яких була застосована норма про звільнення, зокрема, пункту 3 частини 1 статті 41 Кодексу законів про працю України (вчинення працівником, який виконує виховні функції, аморального проступку, не сумісного з продовженням даної роботи). Таким прикладом є постанова Львівського апеляційного суду від 29 травня 2024 року № 461/10285/23

[4]. Зазначеною постановою Львівський апеляційний суд визнав наказ ректора Національного університету «Львівська політехніка» від 15 листопада 2023 року № 4354-3-10 про звільнення позивача з посади професора кафедри української мови незаконним, звільнення якраз за пунктом 3 частини 1 статті 41 Кодексу законів про працю України, та встановив обов'язок поновити позивача на посаді професора кафедри української мови Національного університету «Львівська політехніка» з 24 листопада 2023 року.

Висновки. Таким чином, цей приклад демонструє якраз необхідність напрацювання нормативних положень щодо дисциплінарної відповідальності та розмежування її із відповідальністю за порушення правил етики та професійної деонтології в національному

законодавстві. Судова практика буде збільшуватися, оскільки відсутність спеціальних норм, буде спонукати застосовувати норми трудового законодавства неправильно.

Треба пам'ятати, що дисциплінарна відповідальність працівників у сфері вищої освіти є невід'ємною складовою забезпечення високих стандартів навчального процесу та академічної доброчесності. Вона сприяє підтриманню порядку, забезпеченню належного виконання посадових обов'язків та створенню сприятливих умов для розвитку освітнього середовища. Правильне застосування дисциплінарних заходів вимагає чіткого дотримання встановлених процедур та прав працівників, що є запорукою справедливості та ефективності управління вищими навчальними закладами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про вищу освіту: закон України від 01.07.2014 № 1556-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>.
2. Law no. 199/2023 [Legea învațământului superior nr. 199/2023], published in Official Monitor, Part I, No. 614/2023.
3. Manea, Laura. (2024). The Disciplinary Liability of Teaching Staff from Romanian Universities in the New Regulation of the Legislation on Higher Education from 2023. *Bulletin of the Transilvania University of Brașov Series VII Social Sciences Law*. 277-282. 10.31926/but.ssl.2023.16.65.2.15.
4. Постанова Львівського апеляційного суду від 29 травня 2024 року № 461/10285/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119363830>.
5. Кабаченко М. О. Особливості дисциплінарної відповідальності. *Право та державне управління*. 2013. № 1. С. 40-43. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/1_2013/11.pdf.
6. Кабаченко М. О. Вісник Одеського національного університету. *Правознавство* 18 (2), 2013. С. 64-71. URL: <https://journals.visnyk-onu.od.ua/index.php/law/article/view/250/246>.

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.14>

Пунтус Д. А.,
доктор філософії права, помічник судді
Черкаського окружного адміністративного суду

ЩОДО ПИТАННЯ ПРИНЦИПІВ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕННЯ

Анотація. У статті розглядаються ключові принципи, які лежать в основі ефективних систем соціального захисту. Автор проводить аналіз теоретичних та практичних аспектів соціального забезпечення, висвітлюючи його значущість у забезпеченні гідного рівня життя для всіх верств населення, особливо для найуразливіших груп.

У роботі досліджуються такі принципи соціального забезпечення, як універсальність, доступність, адекватність, недискримінація та рівність, захист прав людини, підзвітність та прозорість, солідарність та взаємодопомога, інклюзивність, фінансова стійкість та адаптивність. Кожен з цих принципів розглядається з точки зору його важливості та впливу на формування політики соціального захисту.

Зокрема, універсальність та доступність означають, що всі громадяни повинні мати рівний доступ до соціальних послуг та підтримки, незалежно від їхнього соціального чи економічного статусу. Адекватність виплат та послуг забезпечує, що вони відповідають реальним потребам людей і сприяють покращенню їхнього добробуту. Принципи недискримінації та рівності гарантують, що всі люди отримують однакові можливості та захист, без будь-яких форм упередження.

У статті також наголошується на важливості правозахисного підходу до соціального забезпечення, який включає захист прав людини та дотримання принципу гідності. Автор підкреслює, що системи соціального захисту мають бути прозорими та підзвітними, що сприяє підвищенню довіри громадян до державних інституцій та ефективності управління ресурсами.

Одним з центральних аспектів роботи є розгляд фінансової стійкості систем соціального захисту. Автор обговорює необхідність ефективного управління ресурсами, що включає як державне фінансування, так і участь приватного сектору та громадянського суспільства. Підкреслюється важливість прозорості та підзвітності у використанні фінансових ресурсів для забезпечення довготривалої стабільності систем соціального забезпечення.

Робиться висновок про те, що для побудови справедливої та ефективної системи соціального захисту необхідна постійна взаємодія між урядом, громадськими організаціями та іншими зацікавленими сторонами. Національні діалоги, базовані на фактичних даних та інклюзивному підході, є ключовими для визначення конкретних потреб та розробки адекватних стратегій соціального захисту.

Ключові слова: соціальне забезпечення, принципи, соціальний захист, інклюзивність, недискримінація, гідність, доступність, універсальність, бідність, соціальна допомога.

Puntus D. A. On the issue of social security principles

Abstract. The article discusses the key principles underlying effective social protection systems. The author analyzes the theoretical and practical aspects of social security, highlighting its importance in ensuring a decent standard of living for all segments of the population, especially for the most vulnerable groups.

The paper explores the following principles of social security: universality, accessibility, adequacy, non-discrimination and equality, human rights protection, accountability and transparency, solidarity and mutual assistance, inclusiveness, financial sustainability and adaptability. Each of these principles is considered in terms of its importance and impact on social protection policy-making.

In particular, universality and accessibility mean that all citizens should have equal access to social services and support, regardless of their social or economic status. The adequacy of benefits and services ensures that they meet the real needs of people and contribute to their well-being. The principles of non-discrimination and equality ensure that all people receive the same opportunities and protection, without any form of prejudice.

The article also emphasizes the importance of a human rights-based approach to social security, which includes the protection of human rights and respect for the principle of dignity. The author emphasizes that social protection systems should be transparent and accountable, which contributes to increasing public trust in state institutions and the efficiency of resource management.

One of the central aspects of the paper is the consideration of the financial sustainability of social protection systems. The author discusses the need for effective resource management, which includes both public funding and the participation of the private sector and civil society. The author emphasizes the importance of transparency and accountability in the use of financial resources to ensure the long-term sustainability of social security systems.

It is concluded that building a fair and effective social protection system requires constant interaction between the government, civil society organizations and other stakeholders. National dialogues based on evidence and an inclusive approach are key to identifying specific needs and developing adequate social protection strategies.

Key words: *social security, principles, social protection, inclusiveness, non-discrimination, dignity, accessibility, universality, poverty, social assistance.*

Вступ. Соціальне забезпечення є фундаментальним елементом будь-якої сучасної держави, забезпечуючи захист та підтримку для населення в умовах соціальних ризиків, таких як хвороба, старість, безробіття та бідність. У свою чергу принципи соціального забезпечення є основоположними керівництвами, які визначають, як повинні бути структуровані та функціонувати системи соціального захисту для забезпечення справедливості, ефективності та всеохопності.

Мета цієї статті – розглянути основні принципи соціального забезпечення, визначені міжнародними та регіональними стандартами, а також проаналізувати роль конституційних гарантій, судів, трибуналів та інституцій громадянського суспільства у забезпеченні ефективного функціонування систем соціального захисту. Особливу увагу приділити досвіду різних країн у створенні та розвитку правових основ соціального забезпечення, що сприяють дотриманню прав людини, забезпеченню прозорості, підзвітності та інклюзивності.

Виклад основного матеріалу. Конвенція МОП № 102 (1952 р.) [1] закладає основні принципи соціального забезпечення, на яких повинна базуватися будь-яка система соціального забезпечення, щоб сприяти розвитку широких схем соціального захисту. Вона містить детальні рекомендації щодо визначення змісту права на соціальне забезпечення, які охоплюють як накопичувальні, так і ненакопичувальні схеми. На відміну від розвитку соціального захисту в Європі одразу після Другої світової війни, який включав визнання соціального забезпечення як права, Конвенція передбачала широкі програми соціального забезпечення, що фінансуються за рахунок податків,

наприклад, Національна служба охорони здоров'я та державні пенсії.

Широкий соціальний захист, що фінансується за рахунок податків, також відомий як «бевериджівське» соціальне забезпечення, на противагу накопичувальному «бісмарківському» соціальному забезпеченню. На початку 1950-х років соціальна допомога покривала ризик бідності, фінансувалася за рахунок загального оподаткування та вважалася дискреційною пільгою [3]. Соціальне страхування, навпаки, розглядалося як суб'єктивне право, оскільки працівники робили внески на його витрати, що означало обов'язковість виплати допомоги будь-якому заявнику, який задовольняв визначеним умовам. Кодекс був розроблений для охоплення лише соціального страхування, але з часом ставлення до соціальної допомоги змінилося, особливо після набуття чинності Європейською соціальною хартією, яка зробила право на соціальну допомогу суб'єктивним правом.

На практиці Конвенція № 102 не завжди виконувала свої вимоги щодо універсального захисту, вимагаючи, наприклад, охоплення лише 20% населення. У 2012 році МОП прийняла Рекомендацію № 202 [2] про національні мінімальні рівні соціального захисту, які встановлюють базові гарантії соціального забезпечення. Ці гарантії включають захист, спрямований на запобігання або зменшення бідності, вразливості та соціальної ізоляції, через універсальні виплати, соціальне страхування та інші схеми підтримки.

Право на соціальне забезпечення чітко сформульовано в статті 9 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права (далі – МПЕСКП). Комітет з економічних, соціальних і культурних прав (далі – КЕСКП) поступово розвинув зміст цього права, наго-

лошуючи на необхідності створення стійких систем соціального забезпечення, закріплених у законодавстві, та зобов'язання держав надавати адекватні та доступні послуги на недискримінаційній основі.

Факультативний протокол до МПЕСКП, який набув чинності у 2013 році, встановлює компетенцію КЕСКП приймати скарги у разі порушення прав, закріплених у Пакті, включаючи порушення права на соціальне забезпечення [4]. На регіональному рівні, стаття 1 (b) Кодексу соціального забезпечення описує соціальну допомогу як форму соціального забезпечення, яка надає допомогу особам, які не мають засобів для утримання себе та своїх утриманців. Соціальна допомога може надаватися на основі перевірки нужденності та фінансується за рахунок державних доходів.

Експоненціальне зростання та доведена важливість програм соціальної допомоги потребують чіткої та міцної основи, закріпленої в законодавстві, щоб забезпечити узгоджене, послідовне та надійне надання послуг у широких масштабах. Особливо протягом останніх двох десятиліть в Африці, Азії та Латинській Америці було запроваджено або розширено схеми соціальної допомоги, включаючи універсальні, умовні та безумовні програми, що не передбачають сплати внесків.

Прикладами успішної реалізації таких програм є:

1. Бразилія: Конституція 1988 року визнає право на соціальний захист, а Закон 10.836/2004 передбачає право на базовий дохід для отримання їжі, освіти та охорони здоров'я. Програма Bolsa Familia, започаткована у 2003 році для зменшення бідності та нерівності, охоплює 50 мільйонів людей, надаючи мінімальний рівень доходу для вкрай бідних сімей [5].

2. Південна Африка: Закон про соціальну допомогу 2004 року покладає на національний уряд відповідальність за надання грантів на соціальне забезпечення. Система грантів, орієнтована на підтримку бідних, швидко зростала з середини 1990-х років і охоплює близько 17 мільйонів бенефіціарів. Програми сприяли зниженню рівня бідності, покращенню здоров'я, зменшенню недоїдання та підвищенню відвідуваності шкіл [6].

Ці програми забезпечують значний вплив на доходи родин, особливо коли вони впроваджуються в координації з соціальними службами. Вони також відіграють важливу роль у підтримці членів родин та сприяють підприємницькій діяльності. Проте, ефективність програм можна було б підвищити за рахунок більш передбачуваних і значних виплат у відповідності до національних обставин, як це рекомендовано Рекомендацією МОП № 202.

Рекомендація МОП № 202 (2012) наголошує на необхідності встановлення основних гарантій соціального забезпечення законом. Національні закони та підзаконні акти повинні визначати діапазон, кваліфікаційні умови та рівні виплат. Важливо зазначити, що кожна країна має визначити тип, характер, рівень і універсальне охоплення соціального захисту відповідно до своїх національних обставин.

Багато чого можна навчитися з міжнародних та регіональних стандартів та досвіду інших країн, зокрема:

- Роль конституційних гарантій у забезпеченні збалансованої системи прав на соціальне забезпечення.
- Функціонування судів і трибуналів, які враховують права людини, забезпечують підзвітність урядів та установ соціальної допомоги.
- Ефективне адміністрування, раціональне надання послуг і надання якісних послуг клієнтам на основі прозорого впровадження чітких принципів, закріплених у базовому законодавстві.
- Залучення соціальних партнерів та інститутів громадянського суспільства, що допомагають установам соціальної допомоги адаптуватися до національних умов.
- Належний внутрішній моніторинг та зовнішні перевірки, які підвищують доброчесність, авторитет та довіру до установ [7].

Міцна правова база є засобом дотримання принципів прав людини в управлінні, адмініструванні та наданні послуг соціального захисту. Вона сприяє повазі до гідності отримувачів соціальної допомоги, уникненню стигматизації та упереджень, а також забезпеченню прозорості та підзвітності у фінансових питаннях. Таким чином, прийняття законодавства, що захищає права та обов'язки

отримувачів соціальної допомоги, є необхідним кроком для створення ефективної системи соціального забезпечення.

Аналізуючи Конвенцію МОП № 102 та Рекомендацію № 202 виокремимо основні принципи соціального забезпечення:

1) універсальність захисту. Згідно з Резолюцією № 202 та Філадельфійською декларацією МОП, гарантії соціального забезпечення повинні забезпечувати, як мінімум, щоб протягом усього життя всі, хто потребує захисту, мали доступ до необхідної медичної допомоги та базового доходу, які разом забезпечують ефективний доступ до товарів і послуг, що визначаються наступним чином;

2) гідність та незалежність. Соціальне забезпечення реагує на особливі потреби вразливих верств населення таким чином, щоб сприяти підтримці гідності (зокрема, у доступі до пільг та надання послуг) та мінімізувати стигматизацію тих, хто отримує соціальні виплати, наприклад, шляхом запровадження заходів протидії стигматизації;

3) рівність та недискримінація. Відповідно до міжнародного права прав людини, держави повинні ліквідувати пряму та непряму дискримінацію в законодавстві та на практиці за ознаками раси, кольору шкіри, статі, віку, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або соціального походження, культури, статусу меншини, майнового стану, народження, фізичної або психічної інвалідності, стану здоров'я (включаючи ВІЛ/СНІД), сексуальної орієнтації, а також громадянського, політичного, соціального або іншого статусу, якщо це має на меті або призводить до знищення або унеможливлення рівного користування або здійснення права на соціальне забезпечення;

4) включення вразливих груп. Держави приділяють особливу увагу особам, які належать до найбільш незахищених і маргіналізованих груп у суспільстві. Це передбачає гарантування недискримінаційного ставлення, а також вжиття проактивних заходів для того, щоб ті, хто страждає від структурної дискримінації (наприклад, етнічні меншини або корінні народи), могли користуватися своїми правами;

5) гендерна перспектива. Фактична рівність вимагає від держав трансформувати нерівні владні відносини між жінками і чоловіками та забезпечити всім людям можливість розвиватися і робити вибір без обмежень, встановлених стереотипами, жорсткими гендерними ролями та упередженнями [8].

Таким чином, принципи соціального забезпечення є фундаментальною основою для створення ефективних, справедливих та стійких систем соціального захисту. Вони сприяють забезпеченню гідного рівня життя для всіх громадян, незалежно від їх соціального чи економічного статусу. Аналіз основних принципів – універсальності, доступності, адекватності, недискримінації та рівності, захисту прав людини, підзвітності та прозорості, солідарності та взаємодопомоги, інклюзивності, фінансової стійкості та адаптивності – показує, що ці принципи є взаємопов'язаними та взаємозалежними.

Висновки. Системи соціального забезпечення, які керуються цими принципами, не тільки забезпечують соціальну стабільність і зменшують рівень бідності, але й сприяють соціальній згуртованості та справедливості. Вони підтримують найуразливіші групи населення, надаючи їм необхідну допомогу для подолання життєвих труднощів, а також створюють умови для розвитку потенціалу кожної людини.

Водночас, для ефективного впровадження цих принципів необхідна постійна взаємодія між урядом, громадськими організаціями та іншими зацікавленими сторонами. Національні діалоги, базовані на фактичних даних та інклюзивному підході, є ключовими для визначення конкретних потреб та розробки адекватних стратегій соціального захисту.

Забезпечення фінансової стійкості систем соціального забезпечення вимагає ефективного управління ресурсами, що включає як державне фінансування, так і участь приватного сектору та громадянського суспільства. Прозорість та підзвітність у використанні цих ресурсів є вирішальними для підтримання довіри до системи соціального захисту.

У підсумку, створення правової бази, що враховує всі ці принципи, є важливим кро-

ком на шляху до побудови справедливого та ефективного соціального забезпечення. Впровадження таких систем сприяє не лише соціальній стабільності, але й загальному економічному розвитку країни, забезпечуючи гідні умови життя для всіх її громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. ILO (1952) Convention 102 Social Security (Minimum Standards) Convention.
2. ILO (2012) Recommendation 202 on National Floors of Social Protection.
3. Bruni, M L (2016) Reforming Social assistance system, in Alam A. e al (2016) Making it happen, World Bank Group.
4. ILO (2014) World Social Protection Report 2014-2015.
5. Hailu, Medeiros and Nonaka (2008), "Legal Protection for Cash Transfers: Why We Need it," in Poverty in Focus: Cash Transfers, Lessons from Africa and Latin America, Brazil: international Poverty Centre for inclusive Growth.
6. African Union (2008) Social Policy Framework for Africa (CAMSD/EXP/4(I)).
7. Olivier M (2011) "Social security adjudication in the light of international standards: The need for reform in Southern Africa" – vol 3(1) International Journal of Social Security and Workers Compensation
8. Kulke U and Guilbault, ESP (2013) The Social Protection Floors Recommendation, 2012 (No. 202): Completing the Standards to Close the Coverage Gap (July-December 2013). International Social Security Review, Vol. 66, Issue 3-4.

Ткаченко В. С.,
кандидат юридичних наук

ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРІОДУ ВІДПОЧИНКУ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

Анотація. Стаття присвячена аналізу правових аспектів регулювання періодів відпочинку в різних країнах світу. У статті розглядаються основні види періодів відпочинку, включаючи щорічні оплачувані відпустки, перерви для відпочинку та харчування, а також вихідні дні. Аналіз охоплює законодавчі акти, що регламентують ці питання, та практики їх застосування у різних правових системах. Досліджуються міжнародні та національні нормативно-правові акти, що регулюють питання відпочинку. Особлива увага приділяється міжнародним стандартам, встановленим Міжнародною організацією праці (МОП), та директивам Європейського Союзу, що визначають мінімальні вимоги до періодів відпочинку. У статті розглядаються норми щодо перерв для відпочинку та харчування, їх тривалість та умови надання. Аналізується, як різні країни забезпечують право працівників на перерви протягом робочого дня, та які вимоги висуваються до роботодавців у цьому контексті. У статті досліджується вплив правового регулювання періодів відпочинку на фізичне та психічне здоров'я працівників, а також на їх продуктивність. Аналізуються результати наукових досліджень та статистичні дані, що демонструють зв'язок між відпочинком та ефективністю праці. Проводиться порівняльний аналіз регулювання періодів відпочинку у різних країнах. Виявляються найкращі практики та проблемні аспекти, що можуть бути корисними для вдосконалення національного законодавства України. У статті робляться висновки про важливість ефективного правового регулювання періодів відпочинку для забезпечення здоров'я та продуктивності працівників. Зазначаються основні рекомендації порушеного питання: 1) впровадження гнучких механізмів надання щорічних оплачуваних відпусток; 2) забезпечення обов'язкових перерв для відпочинку та харчування на робочих місцях; розробка політик, спрямованих на підтримку балансу між роботою та відпочинком; 4) проведення інформаційних кампаній щодо важливості відпочинку для здоров'я та продуктивності працівників.

Ключові слова: час відпочинку, робочий час, перерва, трудові гарантії, перерва, трудовий договір, локальне законодавство.

Tkachenko V. S. On the issue of legal regulation of the period of rest in foreign countries

Abstract. The article is devoted to the analysis of legal aspects of rest periods regulation in different countries of the world. The article examines the main types of rest periods, including annual paid leave, rest and meal breaks, and days off. The analysis covers the legislative acts regulating these issues and their application in different legal systems. International and national legal acts regulating rest are examined. Particular attention is paid to the international standards set by the International Labour Organization (ILO) and the European Union directives defining minimum requirements for rest periods. The article examines the rules on rest and meal breaks, their duration and conditions of provision. The article analyses how different countries ensure the right of employees to breaks during the working day and what requirements are imposed on employers in this context. The article examines the impact of legal regulation of rest periods on the physical and mental health of employees, as well as on their productivity. The article analyses the results of scientific studies and statistical data demonstrating the link between rest and labour efficiency. A comparative analysis of the regulation of rest periods in different countries is carried out. Best practices and problematic aspects that may be useful for improving the national legislation of Ukraine are identified. The article draws conclusions about the importance of effective legal regulation of rest periods for ensuring the health and productivity of employees. The main recommendations on this issue are as follows: 1) introduction of flexible mechanisms for granting annual paid leave; 2) provision of mandatory breaks for rest and meals at the workplace; development of policies aimed at maintaining a balance between work and rest; 4) conducting information campaigns on the importance of rest for the health and productivity of employees.

Key words: rest time, working time, break, labour guarantees, break, employment contract, local legislation.

Вступ. Загально визнано, що всі види відпочинку від роботи, включно з перервами протягом робочого дня, мають вирішальне значення для здоров'я та добробуту працівників. За умови належної організації вони можуть позитивно впливати на здоров'я, безпеку, працездатність і продуктивність працівників на робочому місці.

Метою статті є виявлення ключових підходів та практик у правовому регулюванні відпочинку, а також їх вплив на здоров'я та продуктивність працівників.

Виклад основного матеріалу. Хартія ЄС про основні права встановлює права працівників щодо мінімальної тривалості щоденного та щотижневого відпочинку (параграф 31(2)) [1]. Директива 2003/88/ЄС про деякі аспекти організації робочого часу (також відома як Директива про робочий час) [2] передбачає, що держави-члени вживають заходів, необхідних для забезпечення того, щоб, якщо робочий день триває більше шести годин, кожен працівник мав право на перерву для відпочинку, деталі якої, включаючи тривалість і умови, на яких вона надається, встановлюються в колективних договорах або угодах між двома сторонами промисловості або, за відсутності таких, національним законодавством.

Директива про робочий час також містить такі визначення:

– «період відпочинку» означає будь-який період, який не є робочим часом;

– «робочий час» означає будь-який період, протягом якого працівник працює, перебуваючи в розпорядженні роботодавця і виконуючи свою діяльність або обов'язки, відповідно до національного законодавства та/або практики.

Треба наголосити, що звіт Європейської Комісії про імплементацію державами-членами Директиви про робочий час свідчить про те, що загалом положення про перерви були задовільно перенесені в національне законодавство. За відсутності положень, встановлених колективними договорами або між представниками роботодавця та працівників, більшість держав-членів встановлюють мінімальні положення щодо тривалості та часу перерви для відпочинку протягом робочого дня [3, с. 6].

Більшість країн ЄС не мають конкретного визначення перерв у роботі. У більшості випадків, як і в Директиві про робочий час, «перерви» розглядаються з точки зору робочого часу або просто визначаються як «перерви» в роботі. Однак у деяких державах-членах ЄС, навіть якщо законодавство не дає визначення «перерви для відпочинку», воно принаймні визначає, для чого призначені перерви або для чого вони можуть бути використані. Наприклад, у Законі про робочий час Австрії зазначено, що під час перерви на відпочинок працівник повинен мати можливість розпоряджатися своїм часом на власний розсуд або, іншими словами, це має бути справжнє дозвілля чи час відпочинку від роботи.

Закон Фінляндії про робочий час конкретно зазначає, що під час перерви працівник може вільно залишати робоче місце.

Італійське законодавство, що регулює перерви в роботі, є всеосяжним і визначає їх як будь-який момент бездіяльності протягом усього робочого дня з метою відновлення «психофізичної енергії» працівника, вживання їжі або як відпочинок від монотонних і повторюваних завдань.

Трудове законодавство Люксембургу декларує, що метою перерв на відпочинок є захист і зміцнення здоров'я та безпеки працівників, і з цієї причини тривалість періоду відпочинку повинна бути адаптована до характеру роботи.

В Угорщині, де перерви на відпочинок є конституційним правом (закріпленим в Основному законі Угорщини), Трудовий кодекс встановлює, що під час перерви «робота повинна бути перервана», і згадує конкретні цілі: «під час щоденної роботи працівник має право на перерву для відпочинку, прийому їжі або задоволення інших особистих потреб».

У своєму дослідженні європейського законодавства про час відпочинку Фодор [4] стверджує, що час, проведений за викликом і під час переодягання в робочий одяг або уніформу, має бути включений у визначення робочого часу, проте угорське законодавство виключає його. Це пов'язано з тим, що межа між роботою та відпочинком є нечіткою в контексті Директиви про робочий час. Щоб про-

ілюструвати цю дилему, Лакі та інші вчені [5] повідомляють, що працівники залізниці мають труднощі з перервами на відпочинок, коли години, що складають їхній робочий день, організовані за безперервним або безперервним графіком; перерви коригуються відповідно до розкладу руху поїздів, що ускладнює дотримання законодавства. Більше того, оскільки перерви для відпочинку не вважаються частиною робочого часу, працівники повинні дійсно залишати приміщення, але це означатиме, що вони не будуть доступні, коли це буде потрібно. Тривалість Директива про робочий час не визначає точної тривалості перерв, натомість залишаючи це питання на розсуд галузевих угод або, за відсутності таких, національного законодавства.

Законодавство більшості країн-членів ЄС встановлює мінімальну тривалість перерв у роботі від 10 хвилин в Італії до 60 хвилин у Фінляндії та Португалії. У Фінляндії закон передбачає перерву для відпочинку тривалістю не менше однієї години, якщо щоденна тривалість робочого часу перевищує шість годин, але роботодавець і працівник можуть домовитися про коротшу перерву – 30 хвилин, і тоді вона зазвичай вважається мінімальною. В Ірландії закон вимагає 15-хвилинної перерви після робочого періоду в чотири години 30 хвилин, тоді як 30-хвилинна перерва необхідна, якщо відпрацьовано більше шести годин, що може включати першу перерву.

У Данії та Румунії тривалість перерв не встановлена законодавством. У Данії тривалість перерв має бути детально визначена в правилах, що діють на робочому місці. У Румунії законодавство передбачає, що тривалість перерв, на які мають право працівники, має бути встановлена у відповідних колективних трудових договорах або в правилах внутрішнього трудового розпорядку на робочому місці. У цих випадках роботодавці чітко наділені повноваженнями та відповідальністю встановлювати умови перерв, дотримуючись при цьому положень законодавства та колективних договорів [6].

У більшості країн у законодавстві чи колективних договорах не згадується про обмеження максимальної тривалості перерв для відпочинку; передбачається, що будь-які

преференції, що виходять за рамки законодавства чи колективних договорів, встановлюються на рівні компанії та закріплюються у внутрішніх положеннях.

Ще одним дуже важливим аспектом умов, за яких працівники можуть скористатися правом на перерви в роботі, є їхній час, або, іншими словами, час, коли перерви можуть бути надані. Знову ж таки, у більшості країн ці умови залишаються на розсуд колективних договорів або внутрішніх правил компанії. Однак чинне законодавство багатьох держав-членів ЄС також встановлює деякі основні правила щодо часу перерв на відпочинок. Наприклад, у багатьох випадках законодавство передбачає, що перерви не можуть надаватися на початку або наприкінці робочого дня. Крім того, багато національних положень дозволяють розбивати мінімальну перерву на два або більше проміжків часу. Наприклад, в Австрії мінімальна 30-хвилинна перерва повинна бути зроблена не пізніше, ніж через шість годин роботи поспіль, але за певних обставин (в інтересах працівника або компанії) ці 30 хвилин можуть бути розділені на дві 15-хвилинні перерви або три 10-хвилинні перерви. У Чехії 30-хвилинна перерва також може бути розділена на коротші періоди, один з яких повинен тривати щонайменше 15 хвилин. Згідно з Трудовим кодексом Франції, мінімальна 20-хвилинна перерва не може бути розділена на частини. Робочий час vs час відпочинку У різних країнах ЄС до перерв на відпочинок ставляться неоднаково з точки зору того, чи зараховуються вони до робочого часу, а отже, чи оплачуються. Загалом, у більшості держав-членів ЄС перерви на відпочинок не вважаються робочим часом і тому не оплачуються. Однак у багатьох країнах перерви на відпочинок розглядаються по-різному в колективних договорах або індивідуальних трудових договорах. Наприклад, у Литві «фізіологічні перерви» вважаються робочим часом і оплачуються, тоді як обідні перерви вважаються робочим часом і оплачуються лише тоді, коли працівники не можуть покинути робоче місце [7].

Загалом, перерви на відпочинок вважаються робочим часом і оплачуються в Хорватії, Польщі, Португалії, Словенії та Іспанії.

Наприклад, Трудовий кодекс Португалії визначає робочий час як «будь-який період, протягом якого працівник здійснює свою діяльність або продовжує бути пов'язаним обов'язком виконання функцій, включаючи законодавчо встановлені перерви – а саме, для задоволення нагальних особистих потреб працівника або за згодою роботодавця – і перерви на харчування, коли працівник повинен залишатися на своєму робочому місці або поруч з ним». Якщо працівник бажає продовжити максимальний час, дозволений для перерви, будь-який додатковий час не буде зарахований до робочого часу і не буде оплачуватися.

В Австрії та Данії перерви на відпочинок вважаються робочим часом і оплачуються в державному секторі, але не в приватному. У Люксембурзі запровадження перерв на відпочинок залежить від висновку Інспекції праці та гірничодобувної промисловості, перш ніж вони будуть включені до колективних договорів. Як наслідок, перерви на відпочинок можуть вважатися або не вважатися робочим часом та/або оплачуватися.

Інші види перерв також можуть бути включені до робочого часу. В Іспанії «загальні перерви на відпочинок» тривалістю 15 хвилин вважаються робочим часом (і оплачуються), на відміну від обідньої перерви (яка не оплачується). Аналогічно, шведське законодавство розрізняє перерви на обід і паузи (тобто короткі перерви на каву) і передбачає, що паузи, на відміну від перерв, включаються в робочий час і оплачуються.

Загалом, відповідно до національного законодавства, триваліші перерви на відпочинок (наприклад, перерви на їжу) зазвичай не вважаються робочим часом і не оплачуються, тоді як коротші перерви (наприклад, перерви на каву) оплачуються. Крім того, час перерв не завжди прописаний в угодах; зазвичай це залишається на розсуд внутрішніх правил компанії або безпосередніх керівників працівників. Якщо порівнювати надання перерв для відпочинку, передбачених національним законодавством та колективними договорами (галузевими або на рівні підприємства), то загалом не спостерігається суттєвої різниці.

У деяких галузях, таких як хімічна промисловість (Італія), пасажирський транспорт

(Естонія) і будівництво (Франція, Мальта), передбачена більша мінімальна тривалість перерви для відпочинку. У цих секторах тривалість перерви, на яку мають право працівники, визначається характером роботи, особливо якщо вона вважається повторюваною або важкою. Наприклад, у Франції працівники будівельного сектору, які виконують важку роботу, мають право на одну або кілька щоденних перерв тривалістю 10% від тривалості важкого робочого часу. Такі домовленості встановлюються за погодженням з представниками працівників і тому можуть відрізнятися в окремих угодах на рівні компаній. У Німеччині колективний договір металургійної та електротехнічної промисловості визначає перерви на відпочинок як час для релаксації (тобто для зняття втоми від роботи) і час для індивідуальних потреб. У металургійному секторі Польщі працівникам виділяється 30 хвилин на обід на додаток до встановленої законодавством 15-хвилинної перерви, передбаченої трудовим законодавством [8].

Австрія, Болгарія, Кіпр, Данія, Німеччина та Люксембург ще не визначили, чи слід вважати перерви на відпочинок робочим часом та оплачувати їх. У цих країнах оплачуваний і неоплачуваний час на роботі визначається в колективних договорах. В Австрії, порівняно з колективними договорами, трудові угоди, укладені на рівні окремих компаній, мають більше значення, коли йдеться про індивідуальні правила, що визначають перерви на відпочинок. Заплановані перерви на відпочинок особливо поширені на підприємствах, де працівники працюють позмінно. У будівельному секторі Фінляндії половина колективних договорів визначають перерви на відпочинок як частину робочого часу; подібна ситуація існує в секторі охорони здоров'я в Угорщині та Литві. На противагу цьому, у більшості колективних договорів у французькому секторі роздрібної торгівлі перерви на відпочинок не вважаються частиною робочого часу і, відповідно, не оплачуються [9].

Висновки. Можна зробити висновок, що право на перерви для відпочинку, деталізовані в колективних договорах, або дуже схожі на національне законодавство, або пропону-

ють сприятливіші умови для працівників, як з точки зору мінімальної тривалості перерви, так і з точки зору того, що перерви вважаються робочим часом і оплачуються. Наприклад, у Люксембурзі Закон про працю передбачає перерви для відпочинку з конкретною метою сприяння здоров'ю та безпеці працівників. Він лише встановлює вимогу до працівників мати оплачувану або неоплачувану перерву після шести годин роботи. Колективний договір, що діє на підприємствах, де працюють співробітники служб безпеки та охорони, обходить той факт, що коли з причин організації праці неможливо надати працівникові неоплачувану перерву, працівникові надається «час очікування». Однак час очікування оплачується так, як якщо б це був робочий період,

за умови, що працівник зобов'язаний залишатися на роботі, йому не дозволяється спати і він повинен погодитися працювати, якщо це буде потрібно протягом цього періоду.

Таким чином, існують значні відмінності в тривалості щорічних оплачуваних відпусток, перерв для відпочинку та харчування, а також у регламентації вихідних днів. Зокрема, країни Європейського Союзу демонструють високі стандарти захисту прав працівників на відпочинок, тоді як в інших регіонах такі норми можуть бути менш розвиненими. Важливо досліджувати європейський досвід та адаптувати найкращі практики для забезпечення оптимального балансу між роботою та відпочинком, що сприяє покращенню загальної продуктивності праці та здоров'я працівників.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. The Charter of Fundamental Rights of the European Union. URL: www.europarl.eu.int.
2. Council of the European Union. Council Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time. *Official Journal of the European Union*. 2003. L299 18/11/2003, pp. 9-19.
3. European Commission. Report on the implementation by Member States of Directive 2003/88/EC concerning certain aspects of the organisation of working time, COM(2017) 254 final, Brussels. 2017.
4. Fodor, G. T. A Munka Törvénykönyve munka- és pihenőidő szabályozásának uniós jogi megfelelőségéről. *Hungarian Labour Law E-Journal*. 2016. № 2.
5. Laki, M., Nacsa, B. and Neumann, L. Az új Munka Törvénykönyvének hatása a munkavállalók és a munkáltatók közötti kapcsolatokra: Kutatási zárójelentés, Hungarian Academy of Sciences, Budapest. 2013.
6. Rest breaks from work: Overview of regulations, research and practice URL: <https://www.eurofound.europa.eu/en/publications/2019/rest-breaks-work-overview-regulations-research-and-practice>
7. ILO Rest periods: definitions and dimensions, Fact Sheet. 2016. URL: https://www.ilo.org/global/topics/collectivebargaining-labour-relations/publications/WCMS_491374/lang--en/index.htm
8. Martín Rodríguez, O. La ordenación del tiempo de trabajo en España, PhD thesis, Universidad Complutense de Madrid, Madrid. 2017.
9. McClelland, L., Holland, J., Lomas, J.-P., Redfern, N. and Plunkett, E. A national survey of the effects of fatigue on trainees in anaesthesia in the UK. *Anaesthesia*. 2017. Vol. 72, pp. 1069–1077.

ЕКОЛОГІЧНЕ І ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

УДК 351:628.1](477)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.16>

Бондаренко С. О.,

аспірант

Науково-дослідного інституту публічного права

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ВОДОВІДВЕДЕННЯ

Анотація. Розкрито засади здійснення державної політики і сфері водопостачання. Визначено проблемні питання та запропоновано шляхи удосконалення даної сфери діяльності.

Визначено, що державна політика у сфері водовідведення – це комплекс заходів, що здійснюються державою з метою регулювання збору, очищення та відведення стічних вод. Ця політика включає в себе правове, економічне, технологічне та екологічне регулювання, спрямоване на забезпечення ефективного та безпечного функціонування систем водовідведення та очищення стоків. Важливими компонентами такої політики є розробка норм та стандартів якості стічних вод, інвестиції в реконструкцію та модернізацію існуючих очисних споруд, а також впровадження новітніх технологій очищення. Держава також займається контролем за дотриманням законодавства у цій сфері, встановленням екологічних стандартів та веденням моніторингу стану водних ресурсів.

Відзначено, що ефективність державної політики у сфері водовідведення залежить від: 1. розробка та оновлення стратегічних планів. 2. Співпраця з міжнародними донорами та фінансовими інститутами. Залучення коштів від міжнародних донорів, таких як ЄС, Світовий банк, ЄБРР, є критично важливим. 3. Залучення приватного сектору через РРР (публічно-приватне партнерство). 4. Використання фінансових інструментів. Застосування інноваційних фінансових інструментів, таких як зелені облігації та інвестиційні фонди, спрямовані на екологічні проекти, може стимулювати інвестування у водовідведення. 5. Адаптація законодавства для створення сприятливого інвестиційного клімату, включно з податковими пільгами, гарантіями прав інвесторів, та чіткими процедурами ліцензування та контролю. 6. Громадська підтримка та прозорість. Забезпечення прозорості проектів та активне інформування громадськості для забезпечення громадської підтримки проектів. 7. Стимулювання розвитку зеленої інфраструктури, яка може допомогти в природному очищенні стоків, включає низку стратегічних кроків та ініціатив.

Ключові слова: водопостачання, державна політика, стимулювання, системи очищення, централизоване водопостачання.

Bondarenko S. O. State policy in the field of drainage

Abstract. The principles of the implementation of state policy and the sphere of water supply are revealed. Problematic issues were identified and ways to improve this field of activity were proposed.

It was determined that the state policy in the field of water drainage is a set of measures carried out by the state in order to regulate the collection, treatment and disposal of wastewater. This policy includes legal, economic, technological and environmental regulation aimed at ensuring the efficient and safe functioning of water drainage and sewage treatment systems. Important components of such a policy are the development of norms and standards for the quality of wastewater, investments in the reconstruction and modernization of existing treatment facilities, as well as the introduction of the latest treatment technologies. The state also monitors compliance with legislation in this area, establishes environmental standards, and monitors the state of water resources.

It was noted that the effectiveness of state policy in the field of water drainage depends on: 1. development and updating of strategic plans. 2. Cooperation with international donors and financial institutions. Attracting funds from international donors, such as the EU, the World Bank, the EBRD, is critically important. 3. Involvement of the private sector through PPP (public-private partnership). 4. Use of financial instruments. The use of innovative financial instruments, such as green bonds and investment funds aimed at environmental projects, can stimulate investment in water drainage. 5. Adaptation of legislation to create a favorable investment climate, including tax incentives, guarantees of investors' rights, and clear licensing and control procedures. 6. Public

support and transparency. Ensuring transparency of projects and actively informing the public to ensure public support for projects. 7. Stimulating the development of green infrastructure that can help in natural wastewater treatment includes a number of strategic steps and initiatives.

Key words: *water supply, state policy, incentives, purification systems, centralized water supply.*

Постановка проблеми. Державна політика у сфері водовідведення є ключовим аспектом управління водними ресурсами, що має значний вплив на екологічне становище, громадське здоров'я та економічний розвиток. Проблематика даної політики включає в себе низку важливих питань, які потребують детального аналізу і ефективних рішень. Перше і головне питання полягає в недостатності та застарілості інфраструктури водовідведення, що в багатьох регіонах не відповідає сучасним вимогам ефективності та екологічної безпеки. Це призводить до забруднення водойм, погіршення якості питної води та зростання екологічних ризиків. Друге питання стосується недостатнього фінансування та інвестицій у розвиток та модернізацію систем водовідведення. Часто кошти, які виділяються на ці цілі, є недостатніми для проведення необхідних робіт, що веде до затримок у реалізації проектів та підвищення їхньої вартості. Третє питання пов'язане з відсутністю чітких законодавчих та регуляторних рамок, які б регулювали сферу водовідведення, забезпечували б контроль за якістю водопостачання та екологічні стандарти. Недоліки в законодавстві та контролі знижують ефективність державної політики в цій галузі та ускладнюють взаємодію між державними органами та приватним сектором.

Таким чином, актуальність дослідження полягає у виробленні комплексних підходів та стратегій для поліпшення стану водовідведення, що включає в себе технічне оновлення інфраструктури, забезпечення адекватного фінансування та розробку ефективного законодавства.

Метою статті є розкриття засад державної політики у сфері водовідведення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання сфери водопостачання були предметом дослідження В.А. Бардакова, І.І. Крилова, А.О. Бобуха, О.І. Малєєва, О.В. Гейко, В.К. Хільчевського та ін.

Виклад основного матеріалу. Державна політика у сфері водовідведення є критичною

складовою управління водними ресурсами, яка впливає на екологічну стабільність, громадське здоров'я та економічний розвиток. Розробка та впровадження ефективної політики водовідведення вимагає комплексного підходу, який включає законодавчу, організаційну та технологічну складові.

Основні цілі державної політики у сфері водовідведення зосереджуються на забезпеченні ефективного відведення та очищення стічних вод, що мають різне походження: побутове, промислове, сільськогосподарське. Ключові завдання включають:

1) модернізація інфраструктури, що передбачає оновлення застарілої системи водовідведення, включаючи каналізаційні мережі та очисні споруди;

2) забезпечення якості водовідведення шляхом впровадження передових технологій очищення стоків до їх викиду в водойми;

3) запобігання забрудненню шляхом розробки та впровадження норм та стандартів для зниження забруднення, яке відбувається через стічні води;

4) екологічна освіта та просвітництво шляхом залучення громадськості та підвищення обізнаності щодо важливості ефективного водовідведення.

Державна політика у сфері водовідведення будується на принципах:

державного управління і регулювання відносин у сфері водовідведення;

формування економічно обґрунтованих тарифів на послуги з централізованого водовідведення;

запобіжного характеру заходів щодо охорони поверхневих вод, підземних вод та джерел, внутрішніх морських вод та територіального моря;

здійснення експертизи проектів господарської, інвестиційної та іншої діяльності у сфері водовідведення;

додержання єдиних правил і норм усіма суб'єктами відносин у сфері водовідведення;

ліцензування господарської діяльності з централізованого водовідведення;

забезпечення вільного доступу до інформації про стан стічних вод та осадів стічних вод, стан системи водовідведення, формування тарифів на послуги з централізованого водовідведення, дотримання нормативів якості очищених стічних вод та осадів стічних вод, гранично допустимого скидання забруднюючих речовин, а також санітарних та інших вимог на відповідній території;

державної підтримки, регулювання та нагляду (контролю) у сфері водовідведення;

здійснення заходів організаційного, науково-технічного, санітарно-епідеміологічного, природоохоронного, економічного, правового характеру з метою розвитку систем водовідведення, поліпшення якості очищення стічної води та утилізації осадів стічних вод [1].

Розробка державної політики водовідведення в Україні стикається з низкою проблем:

1) застаріла інфраструктура, адже багато каналізаційних систем були побудовані ще у радянські часи і потребують суттєвої модернізації. Проблема застарілої інфраструктури системи водовідведення в Україні є однією з ключових викликів у сфері управління водними ресурсами та екологічної безпеки країни. Ця проблема має багато аспектів, кожен з яких потребує уваги та інвестицій для модернізації. Більшість систем водовідведення в Україні була побудована ще в радянські часи, 50–70 років тому, і багато з цих систем досягли або наближаються до кінця свого службового життя. Каналізаційні мережі, очисні споруди та насосні станції часто перевантажені та не відповідають сучасним технічним стандартам. Вони часто схильні до витоків, що призводить до забруднення ґрунтів та водойм. Проблема застарілої інфраструктури ускладнюється обмеженими фінансовими ресурсами для її оновлення або заміни. Необхідні значні капітальні вкладення, яких часто немає через обмежені бюджети на місцевому та національному рівнях. Це призводить до затримок у проведенні необхідних робіт по модернізації та ремонту. Застарілі системи часто характеризуються високими втратами води через протікання та негерметичність. Такі втрати не тільки збільшують загальну вартість послуг для кінцевих споживачів, але й ведуть до нераціонального

використання обмежених водних ресурсів. Наслідком застарілої інфраструктури є збільшення ризиків екологічного забруднення. Неналежно очищені стоки можуть потрапляти в природні водойми, загрожуючи біорізноманіттю та здоров'ю людей. Це також порушує вимоги міжнародних екологічних стандартів і угод, до яких Україна приєдналася. Таким чином, застаріла інфраструктура системи водовідведення в Україні вимагає невідкладних дій для її модернізації та вдосконалення.

Відзначимо, що тривалий час в Україні не проводилася реконструкція об'єктів централізованого водопостачання та централізованого водовідведення, що експлуатуються понад нормативний строк. Так, балансова зношеність складових систем водопостачання на підприємствах сфери централізованого водопостачання та централізованого водовідведення (далі – підприємства) станом на 1 січня 2021 р. становить від 70 до 90 відсотків. Приблизно третина мереж водопостачання та половина мереж водовідведення експлуатуються більше 50 років. Внаслідок відсутності інструментів та механізмів впровадження енергоефективних заходів та обмеженої державної підтримки не здійснено комплексну енергомодернізацію сфери водопостачання. Несистемна, фрагментарна державна підтримка енергоефективних заходів не забезпечує приведення систем водопостачання у відповідність із вимогами до енергоефективності. Впровадження систем енергоменеджменту на підприємствах не стимулювалося. Незважаючи на вимоги Закону України «Про комерційний облік теплової енергії та водопостачання», вузлами розподільного обліку водопостачання забезпечено 82,6 відсотка споживачів [2].

2) недостатнє фінансування – обмежені бюджети не дозволяють повністю оновити існуючу систему водовідведення. Проблема недостатнього фінансування системи водовідведення в Україні є однією з ключових, що гальмує її розвиток та модернізацію. Це призводить до ряду серйозних проблем, які впливають на ефективність, надійність і екологічні показники системи. Основним фактором, що визначає недостатнє фінансування, є обмежені бюджетні асигнування на місцевому та

національному рівнях. Бюджети часто не враховують реальної потреби в капіталовкладеннях для заміни або модернізації застарілих систем. Це призводить до застою та поступового зношення обладнання та трубопроводів. Велика частина інвестицій у сектор водовідведення залежить від фінансування з боку міжнародних донорів та кредитних установ, таких як Європейський Союз, Світовий банк чи Європейський банк реконструкції та розвитку. Хоча така допомога є важливою, вона може бути непостійною і недостатньою для задоволення всіх потреб. Недостатнє фінансування також призводить до неможливості проведення регулярного технічного обслуговування, що збільшує ризик аварій та поломок. Це не тільки підвищує вартість експлуатації системи, але й знижує її ефективність та надійність. Недостатнє фінансування часто призводить до підвищення тарифів для кінцевих споживачів, що може бути непопулярним рішенням та викликати суспільне невдоволення. Підвищення тарифів може мати негативний вплив на доступність послуг, особливо для малозабезпечених верств населення. Отже, проблема недостатнього фінансування системи водовідведення в Україні вимагає розробки стратегій для збільшення інвестицій, покращення управління та оптимізації витрат. Вирішення цієї проблеми має стратегічне значення для підвищення якості життя громадян та забезпечення екологічної безпеки;

3) **недосконале законодавство.** Відсутність чітких законодавчих рамок ускладнює контроль та регулювання в сфері водовідведення.

24 листопада 2023 р. була схвалена Концепція Державної цільової економічної програми енергетичної модернізації підприємств водопостачання та водовідведення, що перебувають у державній або комунальній власності, на період до 2030 року. Сфера централізованого водопостачання та централізованого водовідведення є однією з найбільш енерговитратних галузей економіки. На сьогодні витрати на електроенергію становлять близько 40 відсотків собівартості послуг з водопостачання та водовідведення. За даними щорічної Національної доповіді «Про якість питної води

та стан питного водопостачання в Україні», незважаючи на щорічне зменшення обсягу постачання питної води протягом останніх 25 років (у період з 1996 до 2021 року – на 36,8 відсотка), питоме енергоспоживання у зазначеній сфері зростало. Таким чином, низька енергоефективність у сфері централізованого водопостачання та централізованого водовідведення є проблемою, що потребує розв'язання як така, що спричиняє зменшення конкурентоспроможності продукції галузей національної економіки на внутрішньому та зовнішньому ринках [2].

За відсутності належного розв'язання такої проблеми програмним методом розвиток галузі стане неможливим, внаслідок чого постраждають довгострокові соціально-економічні інтереси держави, особливо в умовах постійного зростання вартості енергоносіїв, яке призводить до зростання собівартості послуг з централізованого водопостачання та централізованого водовідведення (за 2020 рік – на 15,7 відсотка і 17,3 відсотка відповідно). У зв'язку з тим, що тарифи на такі послуги компенсують лише 84–86 відсотків витрат підприємств сфери централізованого водопостачання та централізованого водовідведення заборгованість таких підприємств за спожиту електроенергію щороку зростає. Так, станом на 1 січня 2021 р. борг за спожиту електроенергію у цій сфері становив 104,7 млн. гривень (збільшення за 2020 рік – 24,3 відсотка) [2].

4) сфера водопостачання має низьку енергетичну ефективність внаслідок відсутності:

необхідної інформації про стан енергоефективності об'єктів системи водопостачання;

загальнодержавної системи моніторингу енергоспоживання і питомих показників енергоемності та технологічних операцій кожного підприємства – надавача послуг з централізованого водопостачання та централізованого водовідведення;

мотивації розпорядників бюджетних коштів та керівників підприємств до заощадження енергоресурсів;

організаційних та фінансових механізмів для здійснення енергетичної модернізації систем водопостачання;

інноваційних технологій з використання відновлюваних джерел енергії та споживання енергії з найменшими втратами;

довгострокових національних стратегій та державних програм з прогнозованим бюджетом, дієвими механізмами та інструментами, які спрямовані на розв'язання проблеми надмірного споживання енергоресурсів;

належної інформації про стан та режими роботи об'єктів систем водопостачання, що не дає змогу обґрунтувати цілі та показники енергоефективності і визначити пріоритети фінансування;

фінансових ресурсів підприємств та органів місцевого самоврядування для цільових видатків на комплексну енергетичну модернізацію;

повного комерційного обліку обсягів спожитої абонентами води [2].

Розв'язання проблеми низької енергетичної ефективності сфери водопостачання передбачається здійснити шляхом: модернізації систем водопостачання; підвищення економічної ефективності роботи підприємств; розвитку циркулярної економіки у сфері водопостачання; підвищення ресурсоефективності; державної допомоги виробникам енергоефективного обладнання та матеріалів [2].

Способами розв'язання проблеми низької енергетичної ефективності сфери водопостачання є: стимулювання впровадження систем енергетичного менеджменту; впровадження системи тарифних та нетарифних стимулів для енергетичної модернізації систем водопостачання; ресурсне забезпечення, зокрема з використанням коштів державного та місцевих бюджетів; стимулювання проведення наукових досліджень, технічного розвитку та інноваційної діяльності, спрямованих на забезпечення енергетичної модернізації сфери водопостачання; запровадження механізмів стимулювання, державно-приватного партнерства та спеціальної кредитної підтримки для реалізації проектів енергетичної модернізації; залучення зовнішніх грантів і кредитів для впровадження ресурсозберігаючих та енергозберігаючих технологій; організація та координація співпраці місцевих органів виконавчої влади і органів місцевого

самоврядування для підвищення енергоефективності [2].

Для покращення державної політики у сфері водовідведення можна вжити наступні заходи:

Інвестиції у технології. Залучення інвестицій для впровадження новітніх технологій очищення стічних вод в Україні може бути організоване за допомогою ряду кроків, які включають стратегічне планування, співпрацю з міжнародними організаціями, використання фінансових інструментів і активізацію ринкових механізмів.

1. Розробка та оновлення стратегічних планів. Першим кроком є розробка або оновлення комплексних стратегічних планів з водовідведення, що включає детальний аналіз існуючої інфраструктури, потреб у модернізації та впровадження інноваційних технологій. Це повинно включати оцінку фінансових потреб та джерел фінансування.

2. Співпраця з міжнародними донорами та фінансовими інститутами. Залучення коштів від міжнародних донорів, таких як ЄС, Світовий банк, ЄБРР, є критично важливим. Це може включати гранти, позики та інші фінансові інструменти, спрямовані на підтримку проектів водовідведення.

3. Залучення приватного сектору через PPP (публічно-приватне партнерство). Розробка проектів PPP може дозволити залучити приватний капітал і передові технології для модернізації систем очищення стічних вод. Це включає правильне юридичне оформлення проектів, створення мотивації для приватних інвесторів і забезпечення взаємної вигоди для держави та приватних компаній.

4. Використання фінансових інструментів. Застосування інноваційних фінансових інструментів, таких як зелені облігації та інвестиційні фонди, спрямовані на екологічні проекти, може стимулювати інвестування у водовідведення.

5. Адаптація законодавства для створення сприятливого інвестиційного клімату, включно з податковими пільгами, гарантіями прав інвесторів, та чіткими процедурами ліцензування та контролю.

6. Громадська підтримка та прозорість. Забезпечення прозорості проектів та активне

інформування громадськості для забезпечення громадської підтримки проектів. Це може включати громадські слухання, публікації звітів про використання коштів та досягнення проектів.

7. Стимулювання розвитку зеленої інфраструктури, яка може допомогти в природному очищенні стоків, включає низку стратегічних кроків та ініціатив. Основна мета таких заходів – зменшити навантаження на традиційні системи водовідведення, використовувати природні процеси для очищення води, та забезпечити більш стале водокористування.

Висновки. Отже, ефективна державна політика у сфері водовідведення має стратегічне значення для України. Вона не тільки вирішує екологічні виклики, але й сприяє підвищенню якості життя населення, захищаючи водні ресурси для майбутніх поколінь. Важливо продовжувати роботу над удоскона-

ленням цієї політики, враховуючи існуючі проблеми та виклики.

На нашу думку, **державна політика у сфері водовідведення** – це комплекс заходів, що здійснюються державою з метою регулювання збору, очищення та відведення стічних вод. Ця політика включає в себе правове, економічне, технологічне та екологічне регулювання, спрямоване на забезпечення ефективного та безпечного функціонування систем водовідведення та очищення стоків. Важливими компонентами такої політики є розробка норм та стандартів якості стічних вод, інвестиції в реконструкцію та модернізацію існуючих очисних споруд, а також впровадження новітніх технологій очищення. Держава також займається контролем за дотриманням законодавства у цій сфері, встановленням екологічних стандартів та веденням моніторингу стану водних ресурсів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про водовідведення та очищення стічних вод: Закон України від 12 січня 2023 року № 2887-ІХ. Відомості Верховної Ради України, 2023. № 58. Ст.181.
2. Про схвалення Концепції Державної цільової економічної програми енергетичної модернізації підприємств водопостачання та водовідведення, що перебувають у державній або комунальній власності, на період до 2030 року: схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 листопада 2023 р. № 1082-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1082-2023-%D1%80#Text>

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.17>

Андрєєв Д. О.,
кандидат юридичних наук,
помічник судді

ІНСТИТУЦІЙНІ ТА ПРОЦЕДУРНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА У СФЕРІ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ОСОБАМ З ОБМЕЖЕНИМИ МОЖЛИВОСТЯМИ

Анотація. Стаття присвячена застосуванню адміністративного права у сфері надання допомоги особам з обмеженими можливостями. Звертається увага на те, що в Україні кількість осіб з інвалідністю зростає з кожним роком, і це обумовлено, зокрема, подіями, пов'язаними з війною. В нашій державі існує система захисту прав інвалідів, а також механізм реалізації цих прав. Однак сучасні виклики, пов'язані з війною, вимагають перегляду і зміни існуючої моделі захисту прав інвалідів. Створення нового законодавства, яке належним чином регулюватиме механізм реабілітації та Автор аналізує процес становлення України як демократичної, соціальної та правової держави з акцентом на захист прав людей з інвалідністю. В період незалежності України було впроваджено низку реформ у соціальній сфері, що спрямовані на забезпечення рівних можливостей для осіб з обмеженими фізичними або психічними можливостями. Після ратифікації Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю було прийнято законодавчі акти для їх соціального захисту та реабілітації, зокрема Національна стратегія зі створення безбар'єрного простору. Конституція України визнає права і свободи людини найвищою соціальною цінністю, що охоплює також осіб з інвалідністю. Законодавство України гарантує рівні права для всіх громадян, включаючи право на працевлаштування, освіту, соціальну допомогу та реабілітацію. Окрема увага приділяється інклюзивному навчанню, що сприяє соціальній інтеграції та розвитку толерантності у суспільстві. В статті підкреслюється важливість удосконалення нормативно-правової бази, реабілітаційних заходів та забезпечення належного фінансування для ефективного захисту прав осіб з інвалідністю. Особлива увага надається створенню умов для соціально-трудової адаптації, освіти та перепідготовки, що сприяє активній участі інвалідів у суспільному житті.

Ключові слова: особи з обмеженими можливостями, адміністративне право, надання правової допомоги, процедурні аспекти, права особи з інвалідністю.

Andreiev D. O. Institutional and procedural aspects of application of administrative law in the field of legal aid to persons with disabilities

Abstract. The article is devoted to the application of administrative law in the field of assistance to persons with disabilities. The author emphasizes that the number of persons with disabilities in Ukraine is growing every year, and this is due, in particular, to the events related to the war. Our country has a system for protecting the rights of disabled people, as well as a mechanism for realizing these rights. However, the current challenges associated with the war require a review and change of the existing model of protection of the rights of disabled people. The creation of new legislation that will properly regulate the mechanism of rehabilitation and The author analyzes the process of Ukraine's development as a democratic, social and legal state with a focus on the protection of the rights of people with disabilities. Since Ukraine's independence, a number of reforms have been implemented in the social sphere aimed at ensuring equal opportunities for persons with physical or mental disabilities. Following the ratification of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, legislation was adopted for their social protection and rehabilitation, including the National Strategy for Creating Barrier-Free Space. The Constitution of Ukraine recognizes human rights and freedoms as the highest social value, which also includes persons with disabilities. Ukrainian legislation guarantees equal rights for all citizens, including the right to employment, education, social assistance and rehabilitation. Special attention is paid to inclusive education, which promotes social integration and tolerance in society. The

article emphasizes the importance of improving the legal framework, rehabilitation measures and ensuring adequate funding for the effective protection of the rights of persons with disabilities. Particular attention is paid to creating conditions for social and labor adaptation, education and retraining, which promotes the active participation of persons with disabilities in public life.

Key words: *persons with disabilities, administrative law, provision of legal aid, procedural aspects, rights of persons with disabilities.*

Постановка проблеми. У процесі становлення незалежної України як демократичної та соціально орієнтованої держави виникає необхідність забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, що є важливим показником цивілізованості суспільства. Попри прогрес у законодавчому забезпеченні соціального захисту і реабілітації осіб з інвалідністю, існують значні виклики в реалізації цих норм на практиці. Проблеми включають недостатнє фінансування, недоліки в координації державних та недержавних органів, низький рівень поінформованості громадськості, а також необхідність створення безбар'єрного середовища та ефективних реабілітаційних заходів. Ця проблема стає ще більш актуальною в умовах сучасних викликів, зокрема, інтеграції людей, що отримали інвалідність через війну. Відсутність належної нормативно-правової бази для соціально-трудової адаптації, освіти і перепідготовки осіб з інвалідністю перешкоджає їх повноцінній участі в суспільному житті. Таким чином, існує нагальна потреба в удосконаленні правового регулювання та розробці механізмів для реалізації прав і свобод осіб з інвалідністю в Україні, що забезпечить їх соціальну інтеграцію та рівні можливості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Останні роки стали свідками значного зростання інтересу до питань захисту прав осіб з інвалідністю як на міжнародному, так і на національному рівнях. Ряд дослідників та організацій зосередили свої зусилля на вивченні ефективності законодавчих та практичних заходів у цій сфері, а також на визначенні викликів та бар'єрів, які постають перед людьми з інвалідністю у повсякденному житті. Важливе місце в дослідженнях займає аналіз імплементації Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю. Наприклад, доповіді ООН та звіти міжнародних організацій, таких як Світовий банк і ВООЗ, підкреслюють необхідність інтеграції прав осіб з інвалідністю у всі

аспекти державної політики, акцентуючи на важливості створення інклюзивного суспільства та зменшення дискримінації. В Україні значний внесок у вивчення проблем осіб з інвалідністю зробили вітчизняні науковці та експерти з прав людини. Зокрема, роботи таких авторів, як О. Білоус, С. Кисельова, С. Коваленко, І. Мельник, В. Шевченко досліджують юридичні аспекти забезпечення прав осіб з інвалідністю та ефективність державної політики у цій сфері. Їхні праці зосереджуються на аналізі чинного законодавства, соціальних програм та бар'єрів, що перешкоджають повній інтеграції осіб з інвалідністю, підкреслюють необхідність розробки ефективних програм професійної підготовки та адаптації, а також стимулювання роботодавців до найму працівників з інвалідністю. Таким чином, сучасні дослідження та публікації підкреслюють значний прогрес у сфері захисту прав осіб з інвалідністю в Україні, водночас вказуючи на наявні виклики та необхідність подальших зусиль для створення справді інклюзивного суспільства.

Мета полягає у дослідженні процесів становлення та розвитку законодавчої бази щодо захисту прав осіб з інвалідністю в Україні, аналіз ефективності впроваджених заходів, а також виявлення основних проблем і викликів, що перешкоджають повноцінній реалізації цих прав. Дослідження спрямоване на розробку рекомендацій для вдосконалення нормативно-правової бази та практичних механізмів, які б забезпечили соціальну інтеграцію та рівні можливості для осіб з інвалідністю, сприяючи їх активній участі в суспільному житті.

Виклад основного матеріалу. У період незалежності України відбувається її становлення як демократичної, цивілізованої, соціальної та правової держави. Це пов'язано з проведенням реформ у майже всіх сферах її соціального життя, включаючи захист прав людей з інвалідністю. Міжнародні та націо-

нальні показники свідчать про значну кількість осіб у світі, які через фізичні або психічні розлади не можуть виконувати звичайні функції життєдіяльності на рівні інших членів суспільства.

Забезпечення прав інвалідів є надзвичайно актуальним. В умовах сьогодення це завдання покладається в основному на державу, а також на кожного члена соціуму. Саме тому ця сфера є особливо важливою для становлення гідної цивілізованої держави та суспільства в цілому [2].

Україна приділяє увагу захисту прав людей з інвалідністю. Протягом останніх десяти років, після ратифікації Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю, було прийнято законодавчі акти щодо соціального захисту та реабілітації цієї категорії громадян. Національна стратегія зі створення безбар'єрного простору сприяє розширенню можливостей осіб з інвалідністю щодо повноцінної участі в суспільному житті та реалізації їхніх основоположних прав.

Згідно з статтею 3 Конституції України – людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Та головним обов'язком держави є забезпечення прав і свобод людини [1].

Згідно з цією нормою, всі люди, включаючи тих, хто має обмежені можливості, повинні бути забезпечені цим правом. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», особи з інвалідністю в Україні мають усі права і свободи, які закріплені Конституцією України, законами України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [6].

Згідно з законодавством України, особи з інвалідністю мають такі ж права, як і звичайні громадяни. Крім того, в нашій державі існує механізм правового, соціального, психологічного та економічного захисту прав інвалідів. Держава також розуміє необхідність створення умов для належної реалізації цих прав.

Забезпечення прав, свобод і законних інтересів людей з інвалідністю є важливим завданням. Для досягнення цієї мети необхідно вдосконалити нормативно-правову базу, яка регулює відносини в цій сфері. Також важливо ефективно проводити реабілітаційні заходи для осіб з обмеженими можливостями. Проблеми фінансування, належного рівня поінформованості та координаційної діяльності державних і недержавних органів, установ і організацій, які виконують функції, пов'язані з реалізацією і дотриманням прав інвалідів, також потребують уваги.

З метою забезпечення прав інвалідів в Україні було прийнято ряд нормативно-правових актів. Ці документи спрямовані на створення необхідних умов для їх правового, соціального та економічного захисту, а також на зміну ставлення суспільства до осіб з інвалідністю. До цього законодавства відносяться такі Закони України:

– Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» регулює питання соціального захисту інвалідів та встановлює їхні права та обов'язки.

– Закон України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам» визначає порядок надання державної допомоги цій категорії громадян.

– Закон України «Про психіатричну допомогу» регулює питання надання медичної допомоги особам з психічними розладами.

– Закон України «Про реабілітацію інвалідів в Україні» спрямований на забезпечення реабілітації та соціальної адаптації інвалідів. Ці закони відіграють важливу роль у покращенні життя осіб з інвалідністю та забезпеченні їхніх прав та потреб.

Важливим чинником, який визначає рівень цивілізованості держави та суспільства, є правове закріплення прав та свобод і спроможність їх реалізації інвалідами в різних сферах їх життєдіяльності. Згідно з Законом України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні», до окремих сфер життєдіяльності інвалідів слід відносити працевлаштування, освіту, професійну підготовку та мобільність. Це означає можливість безперешкодного доступу інвалідів до соціальної інфраструктури, а також забезпечення їх матері-

альним, соціально-побутовим та медичним благополуччям [2].

Ці сфери життєдіяльності є надзвичайно важливими для задоволення потреб осіб з інвалідністю та їх інтеграції в соціум. На сьогоднішній день забезпечення прав інвалідів в окремих сферах їх життєдіяльності регулюється значною кількістю нормативно-правових актів, що, звісно, може призводити до певних труднощів і проблем при їх реалізації на практиці.

С. В. Пасічніченко визначає адміністративно-правове регулювання соціального захисту інвалідів як цілеспрямований, планомірний, коригуючий план держави щодо суспільних відносин у сфері набуття, реалізації та захисту прав інвалідів. Цей план має міжгалузевий характер і полягає в організації ефективної діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування для здійснення державної політики щодо інвалідів [3].

Один з ключових критеріїв, який дозволяє людям з обмеженими фізичними можливостями відчувати себе повноправними членами суспільства, – це рівень їх зайнятості. Проблема працевлаштування інвалідів є глобальною, і її вирішення вимагає розробки єдиної програми дій, спрямованої на подолання перешкод на шляху до інтеграції інвалідів у всі сфери життя суспільства та усунення дискримінації через їхню інвалідність [4].

До основних прав інвалідів у сфері праці треба віднести: а) вільний вибір професії, виду занять і роботи; б) роботу з оплатою праці не нижче за встановлений державою мінімальний розмір; в) відпочинок згідно із законами, щорічні оплачувані відпустки; г) здорові й безпечні умови праці; д) об'єднання в профспілки й вирішення колективних трудових конфліктів; е) матеріальне забезпечення у старості, в разі хвороби, повної або часткової втрати працездатності в порядку соціального страхування; є) матеріальна допомога в разі безробіття й соціальні послуги; ж) звернення до суду для вирішення індивідуальних трудових спорів; з) інші права, встановлені законодавством.

Також важливо враховувати додаткові права, які надаються особам зі статусом інва-

ліда. Згідно з частиною 3 статті 26 Кодексу законів про працю України, при прийнятті на роботу інваліда обов'язково потрібно отримати висновок Медико-соціальної експертної комісії (МСЕК). Якщо в цьому висновку є рекомендація щодо працевлаштування, роботодавцеві заборонено встановлювати для такої особи випробувальний термін [5].

Особлива увага в системі інтеграції інвалідів приділяється їх інклюзивному навчанню. Розвиток цього виду реабілітації закріплено в нормативно-правових документах, таких як Національна доктрина розвитку освіти, затверджена Указом Президента України від 17 квітня 2002 року № 347, а також Комплексна програма освіти та фахової підготовки інвалідів.

Зміни в Законі України “Про загальну середню освіту” дозволяють загальноосвітнім навчальним закладам створювати спеціальні та інклюзивні класи для навчання дітей з особливими освітніми потребами. Це важливий крок у забезпеченні рівних можливостей для всіх учнів.

Наказом Міністерства освіти і науки України № 912 від 1 жовтня 2010 року була затверджена Концепція розвитку інклюзивного навчання, яка сприяє створенню сприятливого середовища для навчання дітей з різними освітніми потребами. Інклюзивна освіта сприяє розвитку толерантності, розумінню та співпраці між учнями різних здібностей та може покращити якість освіти в цілому [7].

Інклюзивне навчання має велике значення для суспільства з кількох причин:

1. Рівні можливості: Інклюзивна освіта дозволяє усім дітям, незалежно від їхніх особливостей, отримати якісну освіту. Це сприяє рівному доступу до знань та розвитку навичок.

2. Толерантність і розуміння: Учні, які навчаються разом, вчаться розуміти та поважати різницю. Інклюзивна освіта сприяє розвитку толерантності, співпраці та розумінню між людьми.

3. Соціальна інтеграція: Інклюзивна освіта сприяє соціальній інтеграції дітей з особливими потребами. Вони вчаться спілкуватися, співпрацювати та взаємодіяти зі своїми однолітками.

4. Економічний вииграш: Суспільство отримує вигоду від розвитку всіх своїх членів. Інклюзивна освіта сприяє підготовці кваліфікованих фахівців, які можуть внести вагомий внесок у розвиток економіки.

5. Покращення якості освіти: Інклюзивна освіта стимулює розвиток інноваційних методів навчання, які можуть покращити якість освіти в цілому.

Таким чином, інклюзивне навчання сприяє створенню більш справедливого, рівного та розуміючого суспільства.

Діяльність держави щодо осіб з інвалідністю виявляється у створенні правових, економічних, політичних, соціальних, психологічних та інших умов для забезпечення їхніх прав і можливостей нарівні з іншими громадянами. Це охоплює ряд важливих аспектів:

1. Фізичне оточення: Держава працює над виявленням та усуненням перешкод і бар'єрів, що заважають особам з інвалідністю. Це включає доступ до об'єктів громадського та цивільного призначення, благоустрій, транспортну інфраструктуру, дорожній сервіс та інше.

2. Освіта і праця: Держава забезпечує доступ осіб з інвалідністю до освіти, праці, культури, фізичної культури і спорту. Це допомагає їм розвивати свої здібності та інтереси.

3. Охорона здоров'я: Держава забезпечує медичну допомогу та реабілітаційні заходи для осіб з інвалідністю.

4. Соціальний захист: Особи з інвалідністю мають право на пенсії, державну допомогу, компенсації та інші виплати. Також встановлюється опіка або забезпечується сторонній догляд.

Ці заходи сприяють створенню більш рівних умов для участі осіб з інвалідністю в суспільному житті та забезпеченню їхніх прав і можливостей [8].

Аналіз стану адміністративно-правового регулювання показує, що на сьогоднішній день було зроблено достатньо заходів щодо належного та необхідного адміністративно-правового регулювання прав інвалідів. Однак важливо прискорити розробку механізмів реабілітації для осіб, які отримали інвалідність через війну.

Один із ключових чинників досягнення цієї мети – це нормативне закріплення заходів соціально-трудової адаптації, освіти та перепідготовки для осіб з інвалідністю. Важливо створити умови, щоб особи з інвалідністю не були ізольованими, а навпаки, мали можливість активно включатися в суспільні процеси.

Висновки. Україна зробила значні кроки у створенні законодавчої бази для захисту прав осіб з інвалідністю, ратифікувавши Конвенцію ООН про права осіб з інвалідністю та прийнявши низку відповідних законодавчих актів. Проте, існує необхідність подальшого вдосконалення нормативно-правових механізмів. Забезпечення прав осіб з інвалідністю на освіту, працевлаштування та доступ до соціальної інфраструктури є ключовими аспектами їх інтеграції в суспільство. Проблеми у цих сферах потребують системного підходу до їх вирішення. Недостатнє фінансування і слабка координація між державними та недержавними органами обмежують ефективність реалізації прав осіб з інвалідністю. Необхідно посилити співпрацю та створити ефективні механізми моніторингу і контролю. Розвиток інклюзивної освіти є важливим напрямком, який сприяє соціальній інтеграції та рівним можливостям. Потрібні додаткові ресурси та підтримка для шкіл, щоб забезпечити належне навчання дітей з особливими потребами. Сфера працевлаштування осіб з інвалідністю потребує особливої уваги. Необхідно створити умови для їх професійної підготовки, перепідготовки та зайнятості без дискримінації. Ефективні реабілітаційні програми та соціальна підтримка є критично важливими для осіб з інвалідністю, особливо для тих, хто постраждав внаслідок війни. На нашу думку, щоб удосконалити процес у застосуванні адміністративного права у сфері надання правової допомоги особам з обмеженими можливостями, потрібно:

1. Провести комплексний аналіз чинного законодавства щодо осіб з інвалідністю та внести необхідні зміни для його удосконалення і гармонізації з міжнародними стандартами.
2. Забезпечити належне фінансування програм та ініціатив, спрямованих на підтримку осіб з інвалідністю, включаючи освіту, працевлаштування, реабілітацію та соціальну

допомогу. 3. Створити ефективні механізми координації між різними органами влади, а також між державними та недержавними організаціями, що працюють у сфері захисту прав осіб з інвалідністю. 4. Розширити можливості для інклюзивного навчання, забезпечивши школи необхідними ресурсами та підготовкою для роботи з дітьми з особливими потребами. 5. Впровадити програми професійної підготовки та перепідготовки для осіб з інвалідністю, а також створити стимули для

роботодавців, що наймають таких працівників. 6. Розробити та впровадити ефективні програми реабілітації для осіб з інвалідністю, включаючи фізичну, психологічну та соціальну підтримку, з особливим акцентом на тих, хто постраждав внаслідок військових дій. 7. Проводити інформаційні кампанії для підвищення рівня обізнаності суспільства про права та потреби осіб з інвалідністю, сприяючи формуванню толерантного і підтримуючого середовища.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>;
2. Забезпечення прав інвалідів в Україні: теоретичні і практичні засади адміністративно-правового регулювання : монографія / О. В. Паровишник. Харків : Право, 2016. 264 с.
3. Пасічніченко, С. В. Адміністративно-правове регулювання соціального захисту інвалідів. Часоп. Київ. ун-ту права. 2010. № 3. С. 102.
4. Бондар, Н. О. Обґрунтування вибору критеріїв для оцінки ефективності соціального захисту інвалідів. Соц. економіка. 2012. № 4. С. 159.
5. Про охорону праці [Текст] : Закон України від 14 жовт. 1992 р. № 2694-XII // Відом. Верхов. Ради України. 1992. № 49. Ст. 668.
6. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні : Закон України від 21.03.1991 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text>;
7. Перегудова Т.В. Інституціональне забезпечення реалізації прав інвалідів: досвід розвинених країн світу та стан в Україні.
8. Кандиба С. Поняття адміністративно-правового захисту осіб з інвалідністю в Україні.
9. Антонович, М. М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини: теорія і практика: монографія. К. : Києво-Могилян. акад., 2007. 384 с.

Баско А. В.,доктор філософії в галузі права, докторант
Запорізького національного університету

РЕАЛІЗАЦІЯ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я НАСЕЛЕННЯ

Анотація. В статті з'ясовано поняття та сутність державної політики у сфері забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування охорони здоров'я населення; здійснено аналіз правових засад забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування системи охорони здоров'я, виокремлено їх вади та запропоновано напрямки удосконалення.

В результаті дослідження встановлено, що державна політика у сфері забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування системи охорони здоров'я це система організаційних, нормативно-правових, наукових, ресурсних, інформаційно-аналітичних та методологічних заходів, спрямованих на забезпечення надання населенню України якісних медичних послуг, шляхом створення ефективної мережі медичних закладів, належного їх фінансування та надання якісних медичних послуг за рахунок коштів та ресурсів місцевих бюджетів належним чином закумульованих та розподілених органами місцевого самоврядування.

Встановлено, що до напрямків удосконалення реалізації органами місцевого самоврядування державної політики у сфері охорони здоров'я населення слід віднести: 1) запровадження електронних реєстрів та сервісів у сфері охорони здоров'я (баз даних лікарів; баз даних пацієнтів, запровадження електронної черги до лікаря, ведення електронної лікарняної картки пацієнта та ін), тобто те, що передбачено Концепцією розвитку електронної охорони здоров'я 2020 року; 2) проведення інвентаризації матеріально-технічної бази закладів охорони здоров'я комунальної власності (визначення закладів охорони здоров'я, які потребують скорочення або об'єднання з більш потужними профільними закладами, при цьому потрібно зберегти спеціалізацію даного закладу охорони здоров'я, покращити стан матеріально-технічного забезпечення роботи лікарів, однак оптимізувати шляхом скорочення адміністративний персонал таких закладів; 3) розробка прозорої та відкритої процедури розрахунку та розподілу медичних субвенцій від Міністерства охорони здоров'я до закладів охорони здоров'я й навпаки; 4) оновлення класифікаційних категорій медичного персоналу відповідно по яким буде формуватись сітка оплати праці (адже сьогодні спостерігається значний перекоп в оплаті праці сімейних лікарів (загальної спеціалізації) та профільних лікарів і медичного персоналу, які безпосередньо надають медичні послуг, але отримують оплату праці більше ніж вдвічі менше); 5) сприяння розвитку приватних закладів охорони здоров'я та отриманню ними субвенції в частині надання ними медичних послуг загального спрямування (терапевтичного обслуговування).

Ключові слова: охорона здоров'я населення, заклади охорони здоров'я, державна політика у сфері належного функціонування системи охорони здоров'я, органи місцевого самоврядування, повноваження у сфері належного функціонування системи охорони здоров'я.

Basko A. V. Implementation of public health policy by local self-government bodies

Abstract. The article clarifies the concept and essence of state policy in the sphere of ensuring the proper functioning of public health protection by local self-government bodies; an analysis of the legal basis for ensuring the proper functioning of the health care system by local self-government bodies was carried out, their defects were identified and directions for improvement were proposed.

As a result of the study, it was established that the state policy in the field of ensuring the proper functioning of the health care system by local self-government bodies is a system of organizational, regulatory, scientific, resource, information-analytical and methodological measures aimed at ensuring the provision of quality medical services to the population of Ukraine. by creating an effective network of medical institutions, properly financing them and providing quality medical services at the expense of funds and resources of local budgets properly accumulated and distributed by local self-government bodies.

Areas of improvement in the implementation of public health policy by local self-government bodies:
1) introduction of electronic registers and services in the field of health care (doctor databases; patient databases,

introduction of an electronic waiting list for a doctor, maintenance of a patient's electronic hospital card and etc.), i.e. what is provided for in the 2020 Concept of Electronic Health Care Development; 2) conducting an inventory of the material and technical base of communally owned health care facilities (identification of health care facilities that need to be reduced or merged with more powerful specialized facilities, while it is necessary to preserve the specialization of this health care facility, improve the condition material and technical support for the work of doctors, but to optimize by reducing the administrative staff of such institutions; 3) development of a transparent and open procedure for calculating and distributing medical subsidies from the Ministry of Health to health care institutions and vice versa; 4) updating the classification categories of medical personnel, according to which the salary grid will be formed (because today there is a significant distortion in the salary of family doctors (general specialization) and specialized doctors and medical personnel who directly provide medical services, but receive more than twice the salary Less); 5) promotion of the development of private health care institutions and their receipt of subventions in terms of their provision of general medical services (therapeutic services).

Key words: *public health protection, health care institutions, state policy in the field of proper functioning of the health care system, local self-government bodies, powers in the field of proper functioning of the health care system.*

Постановка проблеми. В Україні з моменту повномасштабного військового вторгнення росії на територію України починаючи з 24 лютого 2022 року і до сьогодні основним завданням є акумулювання людських, матеріальних в тому числі військових ресурсів для звільнення території України. В той же час не менш стратегічним напрямком публічного адміністрування є охорона здоров'я та надання якісних медичних послуг. Успіхи на фронті напряму залежать від впевненості військовослужбовців в тому, що в разі необхідності їм та їх родинам буде надано якісна медична допомога, буде забезпечена належна реабілітація та оздоровлення.

У зв'язку з цим питання ефективної реалізації органами місцевого самоврядування державної політики у сфері охорони здоров'я населення мають ключове значення в умовах воєнного стану, що актуалізує предмет дослідження даної статті та визначає актуальність її тематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику окремих питань функціонування системи охорони здоров'я досліджували: О. Бориславська та Н. Янюк, В. Вакуленко, О. Васюк, З. Гладун, Т. Карабін, В. Кравченко, І. Рожкова, І. Солоненко, Н. Солоненко, О. Торбас та інші [1-7]. В той же час питання реалізації органами місцевого самоврядування державної політики у сфері охорони здоров'я, тим більше в умовах воєнного стану, висвітлені недостатньо та потребують більш широкого дослідження.

Таким чином на досягнення **мети дослідження** – з'ясування сутності реалізації

органами місцевого самоврядування державної політики у сфері охорони здоров'я плануємо до виконання наступні **завдання дослідження:** з'ясування правових засад забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування системи охорони здоров'я; визначення поняття державної політики у сфері забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування системи охорони здоров'я та напрямків її удосконалення.

Матеріали та методи дослідження. Виходячи з окресленого предмета дослідження, нами було обрано комплексний підхід до застосування методів наукового пошуку. Методологічну основу дослідження складає діалектичний метод, застосування якого дозволило всебічно розкрити природу «публічного адміністрування у сфері охорони здоров'я» як організаційну форму забезпечення надання населенню України якісних медичних послуг, шляхом створення ефективної мережі медичних закладів, належного їх фінансування та надання якісних медичних послуг за рахунок коштів та ресурсів місцевих бюджетів. Формально-юридичний метод використовувався для встановлення правових засад забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування системи охорони здоров'я; застосування формально-логічного методу стало підґрунтям для виявлення недоліків у національному правовому регулюванні, та пошуку шляхів їх подолання.

Виклад основного матеріалу. Органи місцевого самоврядування (далі – ОМС)

є одними з основних суб'єктів державної політики у сфері охорони здоров'я населення. Цей напрям діяльності органів місцевого самоврядування як суб'єктів публічного адміністрування у сфері охорони здоров'я населення передбачено в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні». Так, зокрема в ст. 32 «Повноваження у сфері освіти, охорони здоров'я, культури, молодіжної політики, фізкультури і спорту, утвердження української національної та громадянської ідентичності» Закону визначено перелік власних та делегованих повноважень ОМС у сфері охорони здоров'я населення. Їх аналіз дає змогу виокремити групи повноважень ОМС в цій сфері: 1) організаційного характеру – управління закладами охорони здоров'я, оздоровчими закладами, які належать територіальним громадам або передані їм, молодіжними підлітковими закладами за місцем проживання, організація їх матеріально-технічного та фінансового забезпечення; 2) забезпечувального характеру – організація медичного обслуговування та харчування у закладах освіти, культури, фізкультури і спорту, оздоровчих закладах, які належать територіальним громадам або передані їм; забезпечення в межах наданих повноважень доступності і безоплатності медичного обслуговування на відповідній території; забезпечення відповідно до закону розвитку всіх видів медичного обслуговування, розвитку і вдосконалення мережі лікувальних закладів усіх форм власності, визначення потреби та формування замовлень на кадри для цих закладів, укладення договорів на підготовку спеціалістів, організація роботи щодо удосконалення кваліфікації кадрів; забезпечення відповідно до законодавства пільгових категорій населення лікарськими засобами та виробами медичного призначення; внесення пропозицій до відповідних органів про ліцензування індивідуальної підприємницької діяльності у сфері охорони здоров'я [8]. В той же час слід визнати, що перелік таких повноважень а більше завдань ОМС в цій сфері є не повним з огляду на процеси децентралізації, які попри військові дії і введення воєнного стану продовжуються і цей вектор має бути не змінним з огляду кращі світові практики, перед

усім країн ЄС спрямовані на наближення та надання медичних послуг населенню за формулою «кошти йдуть за пацієнтом», зокрема і стосовно запровадження інституту сімейних лікарів, який впроваджується в Україні понад 5 років однак окрім позитивних сторін має свої вади про які нами буде зазначено нижче.

Однак слід констатувати, що основною проблемою правового регулювання чіткого розподілення повноважень органів публічної влади в цілому і ОМС зокрема щодо реалізації державної політики в сфері охорони здоров'я населення та й взагалі функціонування цієї сфери є застаріле законодавство про охорону здоров'я спроби реформування якого не знайшли на сьогодні повної реалізації. Зокрема основним нормативним актом щодо регулювання правовідносин у сфері охорони здоров'я є Закон України від 19 листопада 1992 року № 2801-XII, яким затверджено Основи законодавства України про охорону здоров'я [9], який є одним із найстарішим законодавчим актом України, в той же час не слід його вважати не сучасним, адже він є одночасно і таким який постійно оновлюється та доповнюється новими нормами, це ж стосується і норм, які визначають повноваження ОМС у сфері охорони здоров'я. Аналіз даного НПА дає можливість систематизувати повноваження ОМС щодо реалізації державної політики у сфері охорони здоров'я, які закріплені в різних його нормах, зокрема: 1) в ст. 13 цього Закону визначено, що «складовою частиною державної політики охорони здоров'я в Україні є місцеві і регіональні комплексні та цільові програми, що формуються органами місцевого самоврядування та відображають специфічні потреби охорони здоров'я населення, яке проживає на відповідних територіях»; 2) в ст. 14 визначено, що «виконавчі органи сільських, селищних, міських рад здійснюють управління комунальними закладами охорони здоров'я, організацію їх матеріально-технічного, кадрового та фінансового забезпечення відповідно до закону»; 3) в ст. 16 закріплено, що «органи місцевого самоврядування здійснюють планування розвитку мережі закладів охорони здоров'я комунальної форми власності, приймають рішення про створення, припинення,

реорганізацію чи перепрофілювання закладів охорони здоров'я з урахуванням затвердженого у встановленому порядку плану розвитку госпітального округу» [9]. В той же час в законі не визначено чітких повноважень ні ОМС ні інших суб'єктів владних повноважень, які реалізують державну політику в цій сфері, однак такі спроби були здійснені в Проекті Закону України «Про засади державної політики охорони здоров'я» від 18.02.2016 реєстраційний № 2409а, поданому до ВР України групою депутатів [10], однак норми стосовно таких повноважень в ньому визначені формально не конкретизовано, що в цілому є очевидним тому, що на нашу думку не можливо в законі, та й не має в цьому потреби вписати всі повноваження кожного органу влади в цій сфері.

З огляду на вищезазначене слід зробити висновок, що в цілому немає потреби в зміні цього профільного закону, однак є потреба в прийнятті системи законодавчих актів, які б регулювали різні суспільні відносини, що виникають у сфері охорони здоров'я від законодавчих актів які регулюють статус закладів охорони здоров'я, наприклад в Законі «Про заклади охорони здоров'я» до законів, які регулюють реалізацію форм (напрямків) медичного обслуговування населення, наприклад законів «Про профілактичну медицину», «Про домедичну допомогу», «Про нетрадиційну медицину», «Про охорону здоров'я матері та дитини», «Про медико-санітарне забезпечення санаторно-курортної діяльності і відпочинку». В той же час слід визнати, що законодавство в сфері охорони здоров'я невпинно розвивається, так на сьогодні прийнято ряд законів, які регламентують окремі напрямки цієї сфери в цілому і повноважень ОМС. Наведемо приклади такого регулювання, зокрема:

Закон «Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я» 2020 року визначає, що основними завданнями державної політики щодо реабілітації у сфері охорони здоров'я є: забезпечення скоординованості принципів проведення реабілітації, реабілітаційних послуг, а також доступність допоміжних засобів реабілітації та медичних виробів (виробів медичного призначення); регламентація правових,

економічних, соціальних умов проведення реабілітації з урахуванням функціональних можливостей осіб з обмеженнями повсякденного функціонування, потреби у допоміжних засобах реабілітації та медичних виробих (виробих медичного призначення); впровадження міжнародних стандартів реабілітації та психологічної допомоги в реабілітації; створення умов для якісного матеріально-технічного, фінансового, кадрового та науково-методичного забезпечення реабілітації; створення рівних умов для всіх осіб, залучених до надання реабілітаційної допомоги, та постачальників допоміжних засобів реабілітації; формування ефективної системи управління якістю реабілітаційної допомоги. Відповідно до ст. 16 цього Закону «органи місцевого самоврядування здійснюють координацію реабілітаційної галузі на місцевому рівні та на рівні територіальних громад а також: забезпечують дотримання на території відповідної територіальної громади законодавства про реабілітацію; організовують ефективне проведення реабілітації, сприяють формуванню оптимальної мережі реабілітаційних закладів, відділень, підрозділів; здійснюють управління реабілітаційними закладами, закладами охорони здоров'я, що включають реабілітаційні відділення, підрозділи, які належать територіальним громадам або передані їм, організовують їх матеріально-технічне та фінансове забезпечення; затверджують цільові програми розвитку системи реабілітації, здійснюють розподіл переданих з державного бюджету коштів у межах повноважень, визначених законодавством; сприяють роботі громадських об'єднань, у тому числі громадських об'єднань осіб з обмеженнями повсякденного функціонування, громадських об'єднань осіб з інвалідністю, залучають їх до співпраці та партнерства у цій сфері; організовують інформування осіб з обмеженнями повсякденного функціонування про зміни у законодавстві про реабілітацію; створюють умови для забезпечення осіб з обмеженнями повсякденного функціонування, реабілітаційними послугами, допоміжними засобами реабілітації, медичними виробами (виробами медичного призначення) протягом усіх реабілітаційних періодів; здійснюють інші повно-

важення у реабілітаційній галузі, визначені законодавством України» [11].

Закон «Про екстренну медичну допомогу» 2012 року в ст. 6 визначає, що «органи влади Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські ради, інші органи місцевого самоврядування у порядку та в межах повноважень, що визначені законом, приймають рішення з питань, пов'язаних із створенням, функціонуванням та розвитком системи екстреної медичної допомоги в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, з урахуванням положень цього Закону» [12]. Натомість ст. 9 цього Закону визначає, що основою екстреної медичної допомоги є станція екстреної (швидкої) медичної допомоги, яка є «закладом охорони здоров'я, основне завдання якого – забезпечення постійної готовності бригад екстреної (швидкої) медичної допомоги до надання екстреної медичної допомоги відповідно до положень цього Закону у цілодобовому режимі та координація їх діяльності з оперативно-диспетчерською службою центру екстреної медичної допомоги та медицини катастроф на території відповідної адміністративної одиниці. Рішення про утворення та припинення станції екстреної (швидкої) медичної допомоги приймається у порядку та в межах повноважень, що визначені законом, органами місцевого самоврядування з урахуванням положень цього Закону. Матеріально-технічна база станції екстреної (швидкої) медичної допомоги включає будівлі, споруди, медичне обладнання, вироби медичного призначення, засоби зв'язку, транспортні засоби та інші матеріальні цінності, передані органами, уповноваженими управляти спільним майном територіальних громад відповідної адміністративно-територіальної одиниці, у порядку, визначеному законом» [12].

Закон «Про систему громадського здоров'я» від 2022 року в ст. 13 визначає, що «органи місцевого самоврядування у порядку та в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення з питань, пов'язаних із налагодженням та підтримкою міжсекторальної взаємодії в системі громадського здоров'я на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, з дотри-

манням вимог цього Закону» [13]. Зокрема органи місцевого самоврядування у сфері громадського здоров'я: забезпечують проведення медико-санітарних заходів на територіях населених пунктів, у місцях масового відпочинку населення та рекреаційних зонах, здійснюють діяльність, спрямовану на запобігання виникненню і поширенню інфекційних хвороб, локалізацію і ліквідацію їх спалахів та епідемій, у тому числі щодо вирішення питань фінансового та матеріально-технічного забезпечення таких заходів; організовують ведення обліку, здійснення первинного аналізу та внесення інформації, що стосується здоров'я населення на відповідній території, у систему обліку та аналізу даних щодо інфекційних хвороб та неінфекційних хвороб у встановленому порядку; беруть участь у здійсненні комплексу заходів, спрямованих на ліквідацію епідемій, спалахів інфекційних хвороб та їх наслідків; затверджують та фінансують виконання місцевих програм громадського здоров'я, беруть участь у розробленні та виконанні державних і регіональних програм у цій сфері; беруть участь у засіданнях Державної комісії з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій, відповідних регіональних та місцевих комісій за запрошенням, встановлюють обмежувальні протиепідемічні заходи відповідно до статті 22 цього Закону; забезпечують взаємодію з центрами контролю і профілактики хвороб на відповідній території; вирішують інші питання у сфері громадського здоров'я в межах повноважень, визначених законом [13].

Узагальнюючи вищезазначене слід відмітити, що сьогодні законодавство у сфері охорони здоров'я набуває нового поштовху до розвитку, що зумовлено в тому числі негативними наслідками несправедливої війни, яку розв'язали окупанти на території України в результаті якої завдається неоціненна шкода життю та здоров'ю населення України, а відтак в подальшому ще більше будуть удосконалюватись як правові так і організаційні засади впершу чергу екстреної та реабілітаційної медицини. Тенденція щодо прийняття новітніх законів у різних сферах охорони здоров'я очевидно, що має в подальшому

призвести до кодифікації законодавства в цій сфері, а саме прийняття Медичного кодексу України, про необхідність або доцільність прийняття якого зазначають низка вчених [14; 15].

Здійснивши аналіз законодавчих актів, можна констатувати, що до повноважень органів місцевого самоврядування у сфері охорони здоров'я належать: 1) захист прав і свобод людини і громадянина у сфері охорони здоров'я та забезпечення виконання вимог законодавства про охорону здоров'я; 2) затвердження місцевих цільових програм у сфері охорони здоров'я; 3) забезпечення рівного доступу населення до медичних послуг, що фінансуються за рахунок відповідних місцевих бюджетів; 3) сприяння пріоритетному розвитку первинної медико-санітарної допомоги на засадах сімейної медицини; 4) забезпечення розвитку всіх видів медичного обслуговування, розвитку і вдосконалення мережі закладів охорони здоров'я всіх форм власності, визначення потреби у медичних працівників для цих закладів та формування замовлень, укладання договорів на підготовку спеціалістів, організація роботи з підвищення рівня професійних знань і майстерності медичних працівників; 5) забезпечення у межах наданих повноважень доступності і безоплатності медичного обслуговування на відповідній території; 6) організація медичного обслуговування у закладах освіти, фізкультури і спорту, оздоровчих закладах, які належать територіальним громадам або передані їм; 7) управління закладами охорони здоров'я, які перебувають у власності відповідних територіальних громад чи їх об'єднань або передані їм, організація їхнього матеріально-технічного та фінансового забезпечення; 8) прийняття рішень про створення та реорганізацію закладів охорони здоров'я, що перебувають у власності відповідних територіальних громад чи їхніх об'єднань, про можливість об'єднання таких закладів із закладами охорони здоров'я, що перебувають у власності інших територіальних громад чи їхніх об'єднань, з метою підвищення якості медико-санітарної допомоги, оптимізації мережі зазначених закладів і забезпечення ефективного використання ресурсів; 9) організація забезпечення насе-

лення лікарськими засобами та виробами медичного призначення у порядку, визначеному законодавством; 10) реєстрація відповідно до законодавства статутів (положень) розташованих на відповідній території закладів охорони здоров'я незалежно від форми власності; 11) забезпечення умов рівного розвитку постачальників медичних послуг усіх форм власності та створення рівних можливостей для використання їх потенціалу з метою надання населенню медичних послуг; 12) забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення та створення умов для здійснення державного санітарно-епідеміологічного нагляду на відповідній території, здійснення профілактичних, санітарно-гігієнічних, протиепідемічних і природоохоронних заходів; 13) організація регулярного інформування населення про небезпечні фактори та ситуації, що можуть впливати на здоров'я, способи поведінки, спрямованої на формування здорового способу життя; 14) вжиття у разі виникнення надзвичайної ситуації необхідних заходів для забезпечення порятунку людей, захисту їх здоров'я, санітарного та епідемічного благополуччя; 15) сприяння роботі громадських організацій, які проводять діяльність у сфері охорони здоров'я; 16) активне сприяння здійсненню протиепідемічних заходів тощо.

Висновки. В результаті дослідження встановлено, що державна політика у сфері забезпечення органами місцевого самоврядування належного функціонування системи охорони здоров'я це система організаційних, нормативно-правових, наукових, ресурсних, інформаційно-аналітичних та методологічних заходів, спрямованих на забезпечення надання населенню України якісних медичних послуг, шляхом створення ефективною мережі медичних закладів, належного їх фінансування та надання якісних медичних послуг за рахунок коштів та ресурсів місцевих бюджетів належним чином закумульованих та розподілених органами місцевого самоврядування.

Встановлено, що до напрямків удосконалення реалізації органами місцевого самоврядування державної політики у сфері охорони здоров'я населення слід віднести: 1) створення загальнодоступної цілісної інформа-

ційної бази охорони здоров'я населення, що призначена для отримання, обробки та зберігання інформації (відкритих даних у сфері охорони здоров'я), отриманої від суб'єктів у сфері охорони здоров'я. Система дозволить консолідувати, моніторити, аналізувати фінансову й нефінансову інформацію, формувати аналітичні звіти по кожному із процесів. Мова йде про запровадження електронних реєстрів та сервісів у сфері охорони здоров'я (баз даних лікарів; баз даних пацієнтів, запровадження електронної черги до лікаря, ведення електронної лікарняної картки пацієнта та ін), тобто те, що передбачено Концепцією розвитку електронної охорони здоров'я, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2020 р. № 1671-р. [16]; 2) проведення інвентаризації матеріально-технічної бази закладів охорони здоров'я комунальної власності (визначення закладів охорони здоров'я, які потребують скорочення або об'єднання з більш потужними профільними закладами, при цьому потрібно зберегти спеціалізацію даного закладу охорони здоров'я, покращити

стан матеріально-технічного забезпечення роботи лікарів, однак оптимізувати шляхом скорочення адміністративний персонал таких закладів; 3) розробка прозорої та відкритої процедури розрахунку та розподілу медичних субвенцій від Міністерства охорони здоров'я до закладів охорони здоров'я й навпаки; 4) оновлення класифікаційних категорій медичного персоналу відповідно по яким буде формуватись сітка оплати праці (адже сьогодні спостерігається значний перекоп в оплаті праці сімейних лікарів (загальної спеціалізації) та профільних лікарів і медичного персоналу, які безпосередньо надають медичні послуги, але отримують оплату праці більше ніж вдвічі менше); 5) сприяння розвитку приватних закладів охорони здоров'я та отриманню ними субвенції в частині надання ними медичних послуг загального спрямування (терапевтичного обслуговування); 6) сприяння отриманню фінансової автономії закладів охорони здоров'я комунальної власності; 7) запровадження дієвого механізму фінансування порядку підвищення кваліфікації медичних працівників.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Білинська М.М. Державне управління галузевою стандартизацією в умовах реформування вищої медичної освіти в Україні : дис. ... докт. наук з держ. управл.: 25.00.02. Київ, 2004. 388 с.
2. Державна політика у сфері охорони здоров'я : кол. моногр. 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. Карабін Т.О. Співвідношення повноважень місцевих органів публічної влади : *монографія*. Ужгород : Вісник Карпат, 2006. 154 с.
4. Рожкова І.В. Розвиток конкурентоспроможності регіонального управління у сфері охорони громадського здоров'я : *монографія*. Київ : Фенікс, 2009. 384 с.
5. Солоненко І.М. Державна політика з охорони громадського здоров'я в Україні : *навч. посіб.* / за ред. І.М. Солоненка, Л.І. Жаліло. Київ : Вид-во НАДУ, 2004. 116 с.
6. Радиш Я.Ф. Державне управління охороною здоров'я в Україні: генезис, проблеми та шляхи реформування : *монографія*. Київ : Вид-во УАДУ, 2001. 360 с.
7. Рожкова І.В. Розвиток конкурентоспроможності регіонального управління у сфері охорони громадського здоров'я : *монографія*. Київ : Фенікс, 2009. 384 с.
8. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.
9. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 року № 2801-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст.19.
10. Про засади державної політики охорони здоров'я: Проект Закону України від 18.02.2016 реєстраційний № 2409а. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56118 (дата звернення: 28.03.2024).
11. Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я: Закон України від 3 грудня 2020 року № 1053-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. № 8. Ст.59.
12. Про екстрену медичну допомогу: Закон України від 5 липня 2012 року № 5081-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 30. Ст.340.

13. Про систему громадського здоров'я: Закон України від 6 вересня 2022 року № 2573-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2023. № 26. Ст.93.

14. Ірина Сенюта, Дарина Сидоренко. Вважаю за необхідне розробити й прийняти Медичний кодекс України. *Юридична газета онлайн*. № 13 (719). 2024. URL: <https://jur-gazeta.com/interview/vvazhayu-za-neobhidne-rozrobiti-y-priynuati-medichniy-kodeks-ukrayini.html>_(дата звернення: 28.03.2024).

15. Клименко О.В. Обґрунтування необхідності систематизації законодавчих актів України в сфері охорони здоров'я громадян і розробки медичного кодексу. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. № 1. 2013. URL: <http://www.dy.nauka.com.ua>_(дата звернення: 28.03.2024).

16. Концепція розвитку електронної охорони здоров'я: схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2020 р. № 1671-р. *Урядовий кур'єр*: офіційне видання від 20.01.2021. № 12.

УДК 342.951(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.19>

Березневич О. В.,

здобувач

Науково-дослідного інституту публічного права

ПРИНЦИПИ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

Анотація. В статті виявлені та систематизовані принципи надання адміністративних поліцейських послуг. Доведено, що це система основоположних керівних ідей, що закладені в сутність діяльності Національної поліції, та на основі яких формуються певні правила поведінки у сфері поліцейської діяльності, забезпечуючи відповідність праву, захист прав і свобод громадян, рівність перед законом, політичну нейтральність, прозорість, партнерську взаємодію з населенням та безперервність функціонування. Узагальнено що, принцип верховенства права при наданні адміністративних поліцейських послуг полягає в тому, що всі дії поліцейських повинні бути підпорядковані закону, забезпечуючи захист прав і свобод громадян. Це гарантує, що поліція діє в межах законодавства, запобігаючи свавіллю з боку адміністративних органів та забезпечуючи рівність перед законом для всіх громадян. Дотримання цього принципу вимагає узгодженості правової системи, де Конституція України має найвищу юридичну силу. Принципи належного рятуння надання адміністративних поліцейських послуг включають участь громадян, орієнтацію на консенсус, підзвітність, прозорість, ефективність, врахування інтересів і верховенство права, спрямовані на попередження проявів корупції та захист інтересів незахищених верств населення, що забезпечує еволюційність та адаптивність управління відповідно до європейських стандартів. Спеціальні принципи надання адміністративних поліцейських послуг включають дотримання прав людини, законність, відкритість, політичну нейтральність, партнерство з населенням, безперервність, професіоналізм, патріотизм, добросовісність, ефективність, рівний доступ, політичну неупередженість, прозорість і стабільність, що є ключовими для ефективної роботи поліції та підвищення довіри громадян. Принципи надання адміністративних поліцейських послуг в умовах повномасштабного російського вторгнення спрямовані на підвищення захисту прав і свобод громадян та забезпечення безпеки населення, включаючи верховенство права, законність, відкритість, політичну нейтральність, партнерство з населенням та безперервність функціонування, що забезпечує охорону громадського порядку, своєчасне реагування на загрози, захист державного кордону та населення, підготовку громадян до спротиву та охорону об'єктів критичної інфраструктури.

Ключові слова: безперервність, довіра громадян, підготовка громадян до спротиву, політична неупередженість, правова система, принцип верховенства права, принципи належного врядування, прозорість і стабільність, професіоналізм, спеціальні принципи.

Bereznevych O. V. Principles of provision of administrative police services in Ukraine

Abstract. The article identifies and systematizes the principles of providing administrative police services. It has been proven that this is a system of fundamental guiding ideas embedded in the essence of the National Police's activities, based on which specific rules of conduct in the field of police activities are formed, ensuring compliance with the law, protection of citizens' rights and freedoms, equality before the law, political neutrality, transparency, partnership with the public, and continuity of functioning. It is summarized that the principle of the rule of law in the provision of administrative police services means that all actions of police officers must be subordinated to the law, ensuring the protection of citizens' rights and freedoms. This guarantees that the police act within the bounds of the law, preventing arbitrariness on the part of administrative bodies and ensuring equality before the law for all citizens. Adherence to this principle requires the consistency of the legal system, where the Constitution of Ukraine has the highest legal force. Principles of good governance in the provision of administrative police services include public participation, consensus orientation, accountability, transparency, efficiency, consideration of interests, and the rule of law, aimed at minimizing corruption and protecting the interests of vulnerable groups, ensuring the evolutionary and adaptive management according to European standards. Special principles of providing administrative police services include respect for human rights, legality, openness, political neutrality, partnership with the public, continuity, professionalism, patriotism, integrity, efficiency, equal access, political impartiality, transparency, and stability, which are key for the effective operation of the police and the enhancement of public trust. Principles of providing administrative

police services in the context of full-scale Russian aggression are aimed at strengthening the state's defense capabilities and ensuring the safety of the population, including the rule of law, legality, openness, political neutrality, partnership with the public, and continuity of functioning, which ensure public order, timely response to threats, protection of state borders and the population, preparation of citizens for resistance, and protection of critical infrastructure.

Key words: *continuity, legal system, political impartiality, preparation of citizens for resistance, principle of the rule of law, principles of good governance, professionalism, public trust, special principles, transparency and stability.*

Вступ. Актуальність наукового дослідження принципів надання адміністративних поліцейських послуг на сучасному етапі розвитку українського суспільства є високою, особливо в умовах забезпечення курсу на євроінтеграцію. Сучасні виклики та загрози вимагають від поліції не тільки виконання своїх прямих обов'язків, але й гнучкості, адаптивності та ефективності в нових умовах безпеки. Принцип верховенства права є фундаментальним, адже всі дії поліцейських повинні відповідати закону, забезпечуючи захист прав і свобод громадян. Це гарантує, що поліція діє в межах законодавства, запобігаючи свавілля з боку публічної адміністрації та забезпечуючи рівність перед законом для всіх громадян.

Принципи належного врядування та спеціальні принципи надання адміністративних поліцейських послуг включають дотримання прав людини, законність, відкритість, політичну нейтральність, партнерство з населенням, безперервність, професіоналізм, патріотизм, добросовісність, ефективність, рівний доступ, політичну неупередженість, прозорість і стабільність.

Умови повномасштабного російського вторгнення підвищують значення принципів діяльності Національної поліції, у тому числі надання адміністративних поліцейських послуг, спрямованих на захист прав і свобод громадян та забезпечення безпеки населення. Виявлення та критичний аналіз цих засад є критично важливим для формування ефективної, справедливої та прозорої поліцейської діяльності в умовах військових дій, що вимагає від поліції високого рівня адаптивності та професіоналізму.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

До певних аспектів наукової проблематики принципів надання адміністративних поліцейських послуг в Україні звертались учені

в галузі адміністративного права В. Аверянов, М. Алексійчук, І. Бабиц, Ю. Біла-Тюріна, І. Бойко, А. Бурбій, С. Вітвіцький, В. Галуцько, О. Гулак, П. Діхтієвський, І. Зозуля, Л. Коваленко, О. Кузьменко, Д. Ластович, Б. Логвиненко, О. Мердова, Р. Миронюк, А. Собакарь, А. Танько, В. Тулінов, В. Фелик, О. Циганов, О. Юнін, Н. Янюк та ін. Проте останніми роками монографічних досліджень з аналізованої проблематики в доступних джерелах не виявлено. Тому можна зробити висновок про певну наукову лаку в цій сфері.

Отже, виявлення узагальнення принципів адміністративних поліцейських послуг є актуальним науковим завданням на сучасному етапі розвитку України, що дозволить підвищити ефективність роботи Національної поліції, зміцнити довіру населення до правоохоронних органів та забезпечити надійний захист прав і свобод громадян в умовах воєнного часу.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теорії адміністративного права, доктринальних поглядів на аналізовані нами проблеми вчених у галузі адміністративного права та чинного законодавства виявити та узагальнити принципи надання адміністративних поліцейських послуг в Україні

Виклад основного матеріалу. В попередніх наших наукових працях ми довели, що адміністративні поліцейські послуги є специфічним видом адміністративної діяльності, що здійснюється посадовими особами та підрозділами Національної поліції України. Ці послуги охоплюють широке коло завдань, визначених у статті 2 Закону України «Про Національну поліцію», проте не включають оперативно-розшукову та слідчу діяльність. У рамках адміністративно-правових відносин щодо надання таких послуг взаємодіють поліцейські (або підрозділи поліції) та приватні особи. Адміністративні поліцейські послуги

можуть бути публічно-сервісними (надаються за заявою приватних осіб) або втручальними (надаються без згоди приватних осіб для забезпечення публічного інтересу). Юридична природа адміністративних поліцейських послуг полягає у їхній подвійній функції, адже вони можуть бути як сервісними, надаючись за запитом громадян, так і втручальними, здійснюваними без згоди громадян для забезпечення публічного інтересу [1].

Принцип верховенства права є фундаментальною основою адміністративного права в Україні. Він передбачає, що всі дії органів державної влади (в тому числі Національної поліції) та їх посадових осіб (в нашому дослідженні поліцейські) повинні бути підпорядковані праву, що забезпечує захист прав, свобод та інтересів людини [2]. Цей принцип закріплений у статті 8 Конституції України і гарантує, що права людини визнаються найвищими цінностями. Верховенство права запобігає свавіллю з боку публічної адміністрації, забезпечує рівність перед законом та вимагає узгодженості правової системи, де Конституція України має найвищу юридичну силу. Цей принцип також передбачає обов'язкове застосування практики Європейського суду з прав людини у вирішенні адміністративних спорів.

Отже, принцип верховенства права при наданні адміністративних поліцейських послуг гарантує, що всі дії поліцейських підпорядковуються праву, забезпечуючи захист прав і свобод громадян, запобігає свавіллю з боку публічної адміністрації, забезпечує рівність перед законом, узгодженість правової системи та обов'язкове застосування практики Європейського суду з прав людини у вирішенні адміністративних спорів.

В теорії адміністративного права під принципами діяльності Національної поліції України слід розуміють сукупність основоположних, керівних ідей, що закладені в сутність діяльності поліції як державного органу, та на основі яких формуються певні правила поведінки у сфері поліцейської діяльності. На думку, Г. Шевчук принципи діяльності Національної поліції України включають верховенство права, дотримання прав людини, законність, відкритість, політичну нейтральність,

партнерство з населенням та безперервність, що узгоджується з принципами державної служби, такими як професіоналізм, патріотизм, добросовісність, ефективність, рівний доступ, політична неупередженість, прозорість і стабільність [4]. Такі наукові підходи цілому збігаються з думкою Л. Ніколенко, на основі якої можна зробити узагальнення що, принципи надання адміністративних поліцейських послуг мають включати верховенство права, дотримання прав людини, законність, політичну нейтральність, безперервність, і особливо, партнерську взаємодію з населенням, яка є ключовою для ефективності та довіри до поліції [5].

Так, принцип взаємодії поліції та громади на засадах партнерства у наданні адміністративних поліцейських послуг передбачає проактивність (упередження правопорушень), позарамковість (надання допомоги за межами чітких повноважень, але відповідно до закону), міждисциплінарність (охоплення соціальної підтримки, правового просвітництва, психологічної допомоги, комунікацій та аналітики), інтегрованість (об'єднання різних груп населення чи персон), партисипативність (залучення населення до забезпечення безпеки), відкритість (публічність і прозорість діяльності) та довіру (досягнення довіри населення до поліції), що забезпечує ефективне партнерство для підтримання правопорядку та сприяє загальній безпеці і стабільності в суспільстві [6].

Отже, спеціальні принципи надання адміністративних поліцейських послуг включають дотримання прав людини, законність, відкритість, політичну нейтральність, партнерство з населенням, безперервність, професіоналізм, патріотизм, добросовісність, ефективність, рівний доступ, політичну неупередженість, прозорість і стабільність, що є ключовими для забезпечення ефективної роботи поліції та підвищення довіри громадян.

Проте, на наш погляд, крім вище наведених видів принципів надання адміністративних поліцейських послуг в Україні відносяться принципи належного врядування. Які є основоположними для ефективного публічного адміністрування та забезпечення прав і сво-

бод громадян. Включають участь громадян у прийнятті рішень, орієнтацію на консенсус, підзвітність, прозорість, ефективність та результативність, рівність і врахування інтересів, а також відповідність принципу верховенства права. Ці засади спрямовані на мінімізацію корупції, врахування інтересів меншості та забезпечення голосу найбільш незахищених верств населення. Принципи належного врядування повинні відповідати поточним і майбутнім потребам суспільства, що підкреслює їхню еволюційність та адаптивність. Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях, таких як «Рисовський проти України», підкреслює важливість належного врядування. Принципи належного врядування також закріплені в Білій книзі Європейського урядування, де визначаються такі ключові аспекти як відкритість, участь, відповідальність, ефективність і узгодженість. Для досягнення цілей належного врядування рекомендується дотримуватися трьох основних постулатів: пам'ятати, що громадяни є центром демократичних процесів, покращувати якість і ефективність публічного адміністрування, та створювати інституційні передумови для вдосконалення адміністрування на основі цінностей і стандартів ЄС [7]. Наприклад, керівник Лохвицького відділу поліції С. Сергієнко на першій сесії Заводської міської ради звітував про стан правопорядку, висловивши подяку за довіру та підтримку місцевих депутатів, і наголосив на необхідності встановлення системи зовнішнього відеоспостереження, підкресливши зусилля правоохоронців щодо забезпечення безпеки жителів [8].

Отже, принципи належного врядування, які використовуються при наданні адміністративних поліцейських послуг, включають участь громадян у прийнятті рішень, орієнтацію на консенсус, підзвітність, прозорість, ефективність та результативність, рівність і врахування інтересів, а також відповідність принципу верховенства права, спрямовані на мінімізацію корупції, врахування інтересів меншості та забезпечення голосу найбільш незахищених верств населення; ці принципи повинні відповідати поточним і майбутнім потребам суспільства, підкреслюючи їхню

еволюційність та адаптивність, що закріплено в рішеннях Європейського суду з прав людини та в Білій книзі Європейського урядування.

Треба зазначити що, засади адміністративних поліцейських послуг в контексті національного спротиву зосереджені на підвищенні обороноздатності держави та забезпеченні безпеки населення через широкий залучення громадян. Національний спротив має такі складові: територіальна оборона, рух опору та підготовка громадян до національного спротиву. Основні принципи національного спротиву, які можуть бути застосовані в адміністративних поліцейських послугах, включають: верховенство права, коли діяльність поліції повинна здійснюватися відповідно до закону, забезпечуючи захист прав і свобод громадян. Законність, стосовно дотримання законів у всіх аспектах поліцейської діяльності. Відкритість дій поліції для громадськості, що сприяє підвищенню довіри населення. Поліція повинна залишатися нейтральною і неупередженою, не втручаючись у політичні процеси, здійснюючи партнерство з населенням та виконуючи свої функції безперечно. При цьому адміністративні поліцейські послуги надаються в процесі реалізації засад: охорони громадського порядку, своєчасного реагування на загрози; захисту державного кордону, участі у захисті населення і територій, підготовки громадян до спротиву, забезпечення безпечного функціонування органів державного і муніципальної влади та охорони важливих об'єктів інфраструктури [9].

Наприклад, полковник О. Лакуста, начальник управління КОРД у ГУНП в Чернівецькій області, з початком повномасштабного російського вторгнення отримав звання Героя України з орденом «Золота Зірка». Він має понад 20 років служби в органах внутрішніх справ, брав участь та керував спецопераціями із затримання особливо небезпечних злочинців, виконував завдання на сході під час антитерористичної операції. З початку вторгнення полковник поліції командував однією з рот у складі полку спеціального призначення, яка брала участь у визволенні Ірпеня, виконувала бойові завдання у Київській, Сумській областях, а також у наступальній опе-

рації на Харківщині. Під час ракетного удару на Запоріжжі евакуйовував поранених, а своє поранення отримав на Донеччині під час виконання бойового завдання у складі зведеного загону бійців КОРД. Полковник поліції О. Лакуста проявив героїзм і відвагу в численних бойових ситуаціях, демонструючи високий рівень професіоналізму та самовідданості, що підтверджує його здатність ефективно керувати підрозділом у надзвичайно складних умовах, забезпечуючи безпеку та правопорядок в Україні [10].

Отже, принципи надання адміністративних поліцейських послуг в умовах відбиття повномасштабного російського терористичного вторгнення зосереджуються на підвищенні обороноздатності держави та забезпеченні безпеки населення, включають верховенство права (діяльність поліції відповідно до закону, забезпечуючи захист прав і свобод громадян), законність (дотримання законів у всіх аспектах діяльності), відкритість (підвищення довіри населення), політичну нейтральність (незалежність від політичних впливів), партнерство з населенням та безперервність функціонування; забезпечують охорону громадського порядку, своєчасне реагування на загрози, захист державного кордону, захист населення і територій, підготовку громадян до спротиву, безпечне функціонування органів державної і муніципальної влади та охорону важливих об'єктів інфраструктури.

Висновки. Все вище викладене дає можливість сформулювати певні узагальнення щодо принципів надання адміністративних поліцейських послуг в Україні:

– принцип верховенства права при наданні адміністративних поліцейських послуг полягає в тому, що всі дії поліцейських повинні бути підпорядковані закону, забезпечуючи захист прав і свобод громадян. Це гарантує, що поліція діє в межах законодавства, запобігаючи свавіллю з боку публічної адміністрації та забезпечуючи рівність перед законом для всіх громадян. Дотримання цього принципу вимагає узгодженості правової системи, де Конституція України має найвищу юридичну силу;

– принцип верховенства права передбачає обов'язкове застосування практики Європей-

ського суду з прав людини у вирішенні адміністративних спорів, що сприяє підвищенню довіри громадян до поліції та забезпечує ефективно й справедливо правозастосування;

– принципи належного рятування безпеки надання адміністративних поліцейських послуг включають участь громадян, орієнтацію на консенсус, підзвітність, прозорість, ефективність, врахування інтересів і верховенство права, спрямовані на мінімізацію корупції та захист інтересів незахищених верств населення, що забезпечує еволюційність та адаптивність управління відповідно до європейських стандартів;

– спеціальні принципи надання адміністративних поліцейських послуг включають дотримання прав людини, законність, відкритість, політичну нейтральність, партнерство з населенням, безперервність, професіоналізм, патріотизм, добросовісність, ефективність, рівний доступ, політичну неупередженість, прозорість і стабільність, що є ключовими для ефективної роботи поліції та підвищення довіри громадян;

– принципи надання адміністративних поліцейських послуг в умовах повномасштабного російського вторгнення спрямовані на підвищення обороноздатності держави та забезпечення безпеки населення, включаючи верховенство права, законність, відкритість, політичну нейтральність, партнерство з населенням та безперервність функціонування, що забезпечує охорону громадського порядку, своєчасне реагування на загрози, захист державного кордону та населення, підготовку громадян до спротиву та охорону важливих об'єктів інфраструктури.

Отже, принципи надання адміністративних поліцейських послуг – це сукупність основоположних керівних ідей, що закладені в сутність діяльності Національної поліції, та на основі яких формуються певні правила поведінки у сфері поліцейської діяльності, забезпечуючи відповідність праву, захист прав і свобод громадян, рівність перед законом, політичну нейтральність, прозорість, партнерську взаємодію з населенням та безперервність функціонування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Березневич О. Адміністративно-правові аспекти надання поліцейських послуг в Україні. *Juris Europensis Scientia*. 2024. № 1.
2. Про національну поліцію. Закон України 2 липня 2015 р. № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379. URL; <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>
3. Галуцько 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.
4. Шевчук Г. Принципи та завдання діяльності Національної поліції України. Адміністративне право і процес. 2019. № 7. URL: <http://www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/7/22.pdf>.
5. Ніколенко Л.М. Принципи діяльності поліції: сутність та особливості. Українська поліцейстика: теорія, законодавство, практика. 2021. No 1 (1). URL: <https://policeystika.dnuvs.ukr.education/index.php/policeystyka/article/view/142/125>.
6. Взаємодія поліції населення на засадах партнерства у сільській місцевості. 2021. URL: https://decentralization.ua/uploads/library/file/733/Community_Policing_Handbook_web_1304.pdf
7. Адміністративне право та адміністративний процес в умовах воєнного стану в Україні : навчальний посібник : у 2-х томах. Том 1. Загальне адміністративне право. Особливе адміністративне право / В. Галуцько, П. Діхтієвський, О. Гулак та ін. ; за заг. ред. В. Галуцько, В. Фелика. Одеса : Видавництво «Юридика», 2024. 622 с.
8. Керівник Лохвицького відділу поліції звітував про роботу поліції на першій сесії Заводської міської ради. Головне управління національної поліції в Полтавській області. 2018. URL: <https://pl.npu.gov.ua/news/kerivnik-lokhvitskogo-viddilul-politsii-zvituvav-pro-robotu-politsii-na-pershiy-sesii-zavodskoi-miskoi-radi>
9. Проневич О. Основи національного спротиву українського народу. Адміністративне право та адміністративний процес України в умовах воєнного стану: колективна монографія / за заг. ред. В. Фелика, В. Курила. Київ: «Видавництво Людмила», 2023. С. 113-118.
10. Герой України, поліцейський Олег Лакуста. Національна поліція України. 2023. URL: <https://www.npu.gov.ua/news/heroj-ukrainy-politseiskyj-oleh-lakusta-tykh-khto-tikav-ne-var-to-nazyvaty-cholovikamy>

УДК 347.998

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.20>

Булик І. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ

Шевченко Л. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та міжнародного права
Юридичного інституту
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

Мартиненко Д. Б.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ АПЕЛЯЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Анотація. Стаття присвячена проблемним питанням апеляційного провадження в адміністративному судочинстві України, які обумовлюють справедливість рішень та стабільність правової системи. У статті проаналізовано фактори, які впливають на тривалість та ефективність апеляційного провадження та вдосконалення цього процесу, що може сприяти швидшому та більш ефективному розгляду справ, а також визначити рівень довіри громадян до адміністративної юстиції. Апеляційне провадження в Україні є однією з стадій судового розгляду справи і слугує для перегляду рішення суду першої інстанції.

На підставі аналізу національних джерел щодо правового застосування положень Кодексу адміністративного судочинства України, а також беручи до уваги результати доктринальної розробки аспектів апеляційного провадження в адміністративному судочинстві, науковцями виокремлено декілька процесуально-правових чинників, які визначають ступінь ефективності апеляційного провадження в адміністративному судочинстві України. Основними є: 1) нечіткий порядок обчислення строків апеляційного оскарження; 2) проблемність недостатнього нормативного забезпечення вимог підготовки справи до розгляду в адміністративному суді; 3) можливість неврахування судом першої інстанції негативних вказівок апеляційного суду в разі повернення справи судом апеляційної інстанції; 4) проблематика дотримання встановлених строків розгляду апеляційних скарг в адміністративному судочинстві; 5) фактична неможливість осіб, які виступають на стороні позивача апеляційної скарги, приєднатися до скарги; 6) недостатні умови для реалізації принципу диспозитивності адміністративним судом апеляційної інстанції.

У статті запропоновано вирішення найбільш проблемних питань шляхом впровадження стандартизованих процедур, покращення систем обміну інформацією, забезпечення доступу до юридичної допомоги та здійснення ефективного контролю над вирішенням процесуальних питань в адміністративному судочинстві, забезпечення порядку обчислення строків апеляційного оскарження, удосконалення нормативних вимог щодо належної підготовки справи до розгляду в адміністративному суді та ін.

Ключові слова: апеляційне провадження, адміністративне судочинство, адміністративні суди першої інстанції, апеляційний суд, апеляційна скарга.

Bulyk I. L., Shevchenko L. V., Martynenko D. B. Problem aspects of the appeal proceedings in the administrative court

Abstract. The article is devoted to the problematic issues of appeal proceedings in the administrative judiciary of Ukraine, which determine the fairness of decisions and the stability of the legal system. The article analyzes the factors that affect the duration and effectiveness of appeal proceedings and the improvement of

this process, which can contribute to faster and more effective consideration of cases, as well as determine the level of trust of citizens in administrative justice. Appellate proceedings in Ukraine are one of the stages of the trial and serve to review the decision of the court of first instance.

Based on the analysis of national sources regarding the legal application of the provisions of the Code of Administrative Proceedings of Ukraine, as well as taking into account the results of the doctrinal development of aspects of appeal proceedings in administrative proceedings, scientists singled out several procedural and legal factors that determine the degree of effectiveness of appeal proceedings in the administrative proceedings of Ukraine. The main ones are: 1) the unclear procedure for calculating the terms of appeal; 2) the problem of insufficient regulatory support for the requirements for preparing a case for consideration in an administrative court; 3) the possibility of the court of first instance not taking into account the negative instructions of the appellate court in case the case is returned by the appellate court; 4) the issue of compliance with the established deadlines for consideration of appeals in administrative proceedings; 5) the actual impossibility of persons appearing on the side of the plaintiff of the appeal to join the complaint; 6) insufficient conditions for the implementation of the principle of discretion by the administrative court of appeal.

The article proposes to solve the most problematic issues by implementing standardized procedures, improving information exchange systems, ensuring access to legal aid and exercising effective control over the resolution of procedural issues in administrative proceedings, ensuring the procedure for calculating the terms of an appeal, improving regulatory requirements for proper preparation of a case for consideration in the administrative court, etc.

Key words: *appellate proceedings, administrative proceedings, administrative courts of first instance, appellate court, appeal.*

Постановка проблеми. Захист прав і свобод людини в суді є фундаментальним для створення справедливого та демократичного суспільства. Такий захист в суді визначається низкою принципів та норм права, спрямованих на гарантування справедливого судочинства та захисту особистих прав та свобод. Основні аспекти захисту прав людини в судовому процесі включають: забезпечення чесного та безперешкодного доступу до незалежного та справедливого суду; заборонна на будь-яке втручання в судовий процес владних або інших структур; забезпечення відкритості і доступу громадськості до судових засідань, якщо це не порушує інтереси справедливості та здійснення контролю за діяльністю суду; забезпечення права на ефективний засіб захисту в суді для вирішення порушень прав та свобод; та ін. Апеляційні суди відіграють ключову роль у виправленні помилок, що можуть виникнути на рівні нижчих судових інстанцій. Їхня робота сприяє справедливим та консистентним рішенням, що є основою правової стабільності. Крім того, вони забезпечують можливість оскарження рішень, які можуть порушувати основні права та свободи осіб. Це важливо для створення дієвої системи правового захисту громадян.

Актуальність даного дослідження обумовлюється проблемними питаннями апеляційного провадження в адміністративному

судочинстві України, які впливають на справедливість рішень та стабільність правової системи. Виявлення факторів, які впливають на тривалість та ефективність апеляційного провадження та вдосконалення цього процесу може сприяти швидшому та більш ефективному розгляду справ, а також визначити рівень довіри громадян до адміністративної юстиції.

Вироблення нових підходів щодо ефективного, правового забезпечення апеляційного провадження в адміністративному судочинстві стане позитивним досвідом для практики правового регулювання суспільних відносин у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемним питанням ефективності апеляційного провадження в адміністративному судочинстві в Україні присвячено достатню кількість досліджень вчених, серед яких: О.М. Бандурка, Т.О. Гуржій, О.О. Колтунова, О.В. Кузьменко, О.В. Муза, І.С. Поляков, М.М. Тищенко, П.І. Шевчук та інші. Однак, проблеми судового захисту прав та свобод людини були ще недостатньо та всебічно досліджені в науковій літературі, тому потребують додаткового аналізу та наукового опрацювання

Виклад основного матеріалу. Апеляційне провадження в Україні є однією з стадій судового розгляду справи і слугує для пере-

гляду рішення суду першої інстанції. Відповідно до законодавства України, апеляційне провадження регулюється Цивільно-процесуальним кодексом України, Кримінально-процесуальним кодексом України та Кодексом України про адміністративні правопорушення.

Стаття 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод закріплює право кожного, чиї права та свободи, визнані в цьому правовому акті, було порушено, – на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі навіть за умови, якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження. З огляду на нормативне закріплення можливості ефективного захисту порушених прав вважаємо за необхідне дослідити ефективність апеляційного провадження як однієї з форм судового захисту [1].

Конституція України у статті 55 гарантує право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Крім того, згідно п. 8 ч. 1 ст. 129 Основного Закону забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення виступає однією з основних засад судочинства [2].

Інститут апеляційного оскарження рішень судів першої інстанції є невід'ємною складовою частиною адміністративного судочинства, яка слугує своєрідним механізмом захисту прав, свобод та інтересів як фізичних, так і юридичних осіб у межах здійснення правосуддя. Дослідження та аналіз такого правового інституту як «апеляційне оскарження судових рішень судів нижчої інстанції в адміністративному судочинстві» є досить важливою складовою адміністративного судочинства, оскільки від рівня вирішення проблем здійснення апеляційного провадження залежить ступінь захищеності окремих громадян та суспільства в цілому від можливих проявів суддівського свавілля та рівень забезпечення їх прав та свобод [3, с. 230-233].

І.С. Поляков узагальнюючи практику застосування положень Кодексу адміністративного судочинства України, а також беручи до уваги результати доктринальної розробки

аспектів апеляційного провадження в адміністративному судочинстві, виокремив декілька процесуально-правових чинників, які визначають ступінь ефективності апеляційного провадження в адміністративному судочинстві України. Зокрема, це: 1) нечіткий порядок обчислення строків апеляційного оскарження; 2) проблемність недостатнього нормативного забезпечення вимог підготовки справи до розгляду в адміністративному суді; 3) можливість неврахування судом першої інстанції негативних вказівок апеляційного суду в разі повернення справи судом апеляційної інстанції; 4) проблематика дотримання встановлених строків розгляду апеляційних скарг в адміністративному судочинстві; 5) фактична неможливість осіб, які виступають на стороні позивача апеляційної скарги, приєднатися до скарги; 6) недостатні умови для реалізації принципу диспозитивності адміністративним судом апеляційної інстанції [4, с. 90-94].

Таким чином, апеляційні суди можуть затримувати розгляд справ, що призводить до значних затримок у видачі рішень. Довгий період розгляду може порушувати право на справедливий суд учасників процесу. Деякі апеляційні суди можуть стикатися з проблемами, пов'язаними із складом суддів або їхньою кваліфікацією, що може вплинути на якість рішень та їхню обґрунтованість.

Так, апеляційна скарга на рішення адміністративного суду першої інстанції може бути відхилена через недоліки її змісту і форми. Чинне адміністративно-процесуальне законодавство України неналежним чином регулює питання про продовження строку, встановленого судом для виправлення недоліків змісту апеляційної скарги і сплати судового збору. Крім того, під час винесення ухвали про залишення скарги без руху апеляційний суд пропонує особі протягом десяти днів сплатити судовий збір. Отже, у вказаний строк ухвала суду залишається невиконаною. Проте, якщо від скаржника надійшла заява про продовження строку з об'єктивних причин, суд не зобов'язаний її задовольняти. Отже, відкритим залишається питання про продовження встановленого судом строку, а суд апеляційної інстанції повинен вирішувати це в порядку, передбаченому ст. 299 КАС України [5].

Погоджуємося з О.В. Кузьменко та Т.О. Гуржій, що належність і розумність установа строків усунення недоліків апеляційної скарги в разі залишення останньої без руху варто вирішувати, виходячи з необхідності своєчасного повідомлення апелянта про потребу виправлення недоліків з урахуванням конкретного часу як для виправлення, так і для направлення належно оформленої скарги до апеляційного суду. Проблема обчислення пропуску строків апеляційного оскарження та їх поновлення загалом є міжгалузеву проблемою [6, с. 384].

Відсутність чітких та стандартизованих процедур для підготовки до апеляційного розгляду може призвести до хаотичності та різниці в підходах до розгляду справ в адміністративному судочинстві. Вирішення цих питань вимагає уважного аналізу та удосконалення нормативного забезпечення, що регулює апеляційне провадження в адміністративному судочинстві. Зміни та доповнення до законодавства можуть допомогти покращити ефективність та прозорість цього судового процесу.

Отже, є проблема недостатнього нормативного забезпечення вимог підготовки справи до розгляду в адміністративному суді. Бандурка О.М., Тищенко М.М. вважають, що для розгляду будь-якої справи в апеляційному адміністративному суді велике значення для правильного, повного і всебічного судового провадження має її підготовка до розгляду, яка є обов'язковою [7, с. 54]. Як свідчить практика Верховного Суду України, порушення апеляційним судом норм процесуального права, установлених Кодексом адміністративного судочинства України щодо підготовки адміністративної справи до розгляду в апеляційному порядку, є підставою для скасування ухвали цього суду [8, с. 33]. Крім того, як слушно зауважує О.О. Колтунова, що під час підготовки апеляційного провадження в адміністративному суді не діють такі принципи адміністративного процесу, як гласність і усність, оскільки така підготовка провадиться без виклику осіб, які беруть участь у справі, а також без проведення попереднього судового засідання [9, с. 89].

Також варто взяти до уваги проблеми дотримання встановлених строків розгляду апеляційних скарг в адміністративному судочинстві. Ст. 309 Кодексу адміністративного судочинства України визначає, що апеляційне оскарження рішення суду першої інстанції має бути розглянуто протягом шістьдесяти днів із дня постановлення ухвали апеляційного суду про відкриття апеляційного провадження, а апеляційна скарга на ухвалу суду першої інстанції – протягом тридцяти днів із дня постановлення ухвали про відкриття такого провадження. Однак у виняткових випадках апеляційний суд за клопотанням сторони і з урахуванням особливостей розгляду справи може продовжити строк її розгляду, але не більше як на п'ятнадцять днів, про що постановляє ухвалу. Отже, складається ситуація, коли судам апеляційної інстанції дещо важко чітко дотримуватися встановлених строків розгляду апеляційних скарг за таких умов. Така ситуація не сприяє модернізації системи адміністративного судочинства і потребує змін, що спрямовані на подальше вдосконалення соціально-правового статусу інституту адміністративної юстиції [10, с. 208].

Слід відмітити, що проблеми реалізації принципу диспозитивності адміністративним судом апеляційної інстанції в певний спосіб впливають на ефективність апеляційного провадження в адміністративному судочинстві. Так, апеляційний суд переглядає судові рішення першої інстанції в межах апеляційної скарги [5]. Водночас суд уповноважений вийти за межі доводів апеляції в разі встановлення під час апеляційного провадження порушень, допущених судом першої інстанції, які призвели до неправильного вирішення справи. Отже, якщо в суді першої інстанції сторона має право протягом усього часу розгляду справи по суті змінити підстави або предмет позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог, то в апеляційному суді вона таких прав не має [11, с. 55].

Ще однією проблемою є ускладнення ефективності процедури апеляційного провадження через представлення справи з неправильним оформленням або невірними зауваженнями щодо достовір-

ності та повноти фіксації судового процесу технічними засобами, або через нерозглянуті письмові зауваження щодо повноти фіксації судового процесу. Врахування протоколу судового засідання може бути недостатнім, або справа може повертатися до суду першої інстанції без ухвалення додаткового рішення. У таких випадках суддя-доповідач повертає справу до суду першої інстанції, який вирішує питання ухвалення рішення та визначає строк для усунення недоліків.

Фактична неможливість осіб, які підтримують апеляційну скаргу позивача, приєднатися до неї, створює значні суперечності в рамках справедливості адміністративного судочинства. Учасники справи, а також особи, які раніше не брали участі у справі, але суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси й (або) обов'язки, фактично позбавляються можливості приєднатися до апеляційної скарги. Згідно із ч. 1 ст. 302 КАС України, у будь-який час до початку апеляційного розгляду мають право приєднатися до апеляційної скарги, підтримавши її вимоги. У ч. ч. 2 і 3 ст. 302 КАС України зазначається, що до заяви про приєднання до апеляційної скарги додається документ про сплату судового збору й докази надсилання (направлення) копії заяви іншим учасникам справи [5]. У цій заяві може міститися клопотання особи про розгляд справи за її участі. За відсутності такого клопотання вважається, що особа не бажає брати участі в судовому засіданні суду апеляційної інстанції. Законодавством змісту такої заяви не передбачено. Це обумовлено відсутністю загального положення, яке б

регламентувало можливість для особи, що приєднується до апеляційної скарги, висувати самостійні вимоги стосовно визначення юридичної долі оскаржуваного рішення. Крім того, важливо відзначити, що приєднання до апеляційної скарги не є самостійним оскарженням судового рішення. Тому форма і зміст такої заяви не мають юридичного значення ні для суду, ні для осіб, які беруть участь у розгляді справи судом апеляційної інстанції.

Висновки. Для вирішення вищезазначених проблем необхідно впровадження стандартизованих процедур, покращення систем обміну інформацією, забезпечення доступу до юридичної допомоги та здійснення ефективного контролю над вирішенням процесуальних питань в адміністративному судочинстві. У сучасній редакції Кодексу адміністративного судочинства України виявляється значна кількість правових положень, що впливають на зниження ефективності апеляційного провадження в адміністративному судочинстві в практичному використанні. Тому є необхідність вдосконалення процесуально-правових норм Кодексу адміністративного судочинства України щодо забезпечення порядку обчислення строків апеляційного оскарження, удосконалення нормативних вимог щодо належної підготовки справи до розгляду в адміністративному суді, урахування вказівок суду апеляційної інстанції адміністративним судом першої інстанції; удосконалення строків розгляду апеляційних скарг; повноцінного втілення принципу диспозитивності функціонування апеляційної інстанції в адміністративному судочинстві тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
2. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Орленко А. І. Юридична особливість апеляційного провадження. Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття». матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса. Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 230-233.
4. Поляков І.С. Процесуально-правові чинники ефективності апеляційного провадження в адміністративному судочинстві України. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки. Том 31 (70) Ч. 2 № 2 2020. С. 90-94
5. Кодекс адміністративного судочинства. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
6. Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України : підручник. Київ : Атіка, 2007. 416 с.

7. Бандурка О.М., Тищенко М.М. Адміністративний процес : підручник для ВНЗ. Київ : Літера Лтд., 2002. 286 с.
8. Бондарюк О., Гордєєва О. Особливості адміністративного судочинства України: порівняльно-правовий аспект. Вісник Вищого адміністративного суду України. 2013. № 3. С. 32–38.
9. Колтунова О.О. Система перегляду судових рішень в Україні. Державно-правова реформа в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку : збірник доповідей і наукових повідомлень Наукової конференції за підсумками науково-дослідної роботи 2004/2005 навч. р. Харків, 2005. С. 88–89.
10. Муза О.В. Адміністративно-процесуальні правовідносини як концептуальна вихідна формування адміністративно-процесуального права України. Вісник Національної академії правових наук України. 2016. № 3 (86). С. 240–213.
11. Шевчук П.І. Інститут апеляції: досвід урегулювання в процесуальному законодавстві окремих пострадянських країн. Вісник Верховного Суду України. 2000. № 4. С. 50–55.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.21>**Віхляєв М. Ю.,**

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного, фінансового
та інформаційного права
Ужгородського національного університету

Пилипенко Ю. П.,

кандидат юридичних наук

ОПОДАТКУВАННЯ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Анотація. Одним з елементів адміністративно-правового статусу релігійної організації є її правовий статус як платника податків. За змістом положень Конституції України, наявність релігійних переконань не має жодного впливу на необхідність виконання конституційного обов'язку сплачувати податки і збори, встановлені законом. Втім, загальновідомим є те, що релігійні організації в Україні мають певні пільги щодо сплати обов'язкових платежів. Важливо встановити, чи є такі пільги «недопустимим привілеєм за ознакою релігійних переконань» в розумінні ст. 24 Основного Закону України, чи навпаки – існування таких пільг є виправданим і допустимим в Україні як у світській державі. Необхідність надання обґрунтованої відповіді на це питання робить актуальною тему дослідження питань оподаткування релігійних організацій в Україні.

З'ясовано, що порядок оподаткування релігійних організацій визначено Податковим кодексом України, а в тій частині, яка йому не суперечить – також Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації». Встановлено, що релігійні організації є платниками податків та зборів з урахуванням особливостей, визначених законодавством. Особливості оподаткування релігійних організацій існують щодо сплати податку на прибуток підприємств, податку на додану вартість і податку на майно. Причиною цих особливостей є неприбутковий характер діяльності релігійних організацій. Ці особливості є економічно зумовленими, не мають характеру привілеїв за ознакою релігійних переконань, оскільки діють для всіх релігійних організацій, які відповідають критеріям, які не є дискримінаційними. Втім, норми про оподаткування релігійних організацій потребують удосконалення. На думку автора, пільги щодо оподаткування податком на додану вартість і податком на майно повинні мати лише ті релігійні організації, які внесені до Реєстру неприбуткових установ та організацій.

Ключові слова: неприбуткова організація, оподаткування, податок на додану вартість, податок на майно, податок на прибуток підприємств, Реєстр неприбуткових установ та організацій, релігійна організація, статутна діяльність.

Vikhliaiev M. Yu., Pylypenko Yu. P. Taxation of religious organizations in Ukraine: current state and development prospects

Abstract. One of the elements of the administrative and legal status of a religious organization is its legal status as a tax payer. According to the provisions of the Constitution of Ukraine, the presence of religious beliefs has no influence on the need to fulfill the constitutional obligation to pay taxes and fees established by law. However, it is common knowledge that religious organizations in Ukraine have certain privileges regarding the payment of taxes and fees. It is important to establish whether such benefits are «impermissible privilege based on religious beliefs» within the meaning of Art. 24 of the Basic Law of Ukraine, or vice versa – the existence of such benefits is justified and permissible in Ukraine as a secular state. The need to provide a reasoned answer to this question makes the topic of research on the taxation of religious organizations in Ukraine relevant.

It was found that the procedure for taxation of religious organizations is defined by the Tax Code of Ukraine, and in the part that does not contradict it, also by the Law of Ukraine «On Freedom of Conscience and Religious Organizations». It is established that religious organizations are payers of taxes and fees, taking into account the specifics defined by legislation. The peculiarities of taxation of religious organizations exist in relation to

the payment of corporate income tax, value added tax and property tax. The reason for these features is the non-profit nature of the activities of religious organizations. These features are economically determined, and they are not the privileges based on religious beliefs, as they apply to all religious organizations that meet non-discriminatory criteria. However, the rules on taxation of religious organizations need improvement. In the opinion of the author, only those religious organizations that are included in the Register of Non-Profit Institutions and Organizations should have benefits regarding taxation with value added tax and property tax.

Key words: *corporate income tax, non-profit organization, property tax, Register of non-profit institutions and organizations, religious organization, statutory activity, taxation, value-added tax.*

Актуальність проблеми. Одним з елементів адміністративно-правового статусу релігійної організації є її правовий статус як платника податків. Конституція України в статті 67 передбачає обов'язок кожного сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом; стаття 24 передбачає недопустимість привілеїв за ознакою релігійних переконань; частина четверта статті 35 прямо закріплює, що ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів за мотивами релігійних переконань [1]. Отже, наявність релігійних переконань не має жодного впливу на необхідність виконання конституційного обов'язку сплачувати податки і збори, встановлені законом. Втім, загальновідомим є те, що релігійні організації в Україні мають певні пільги щодо сплати обов'язкових платежів. Важливо встановити, чи є такі пільги «недопустимим привілеєм за ознакою релігійних переконань» в розумінні ст. 24 Основного Закону України, чи навпаки – існування таких пільг є виправданим і допустимим в Україні як у світській державі. Необхідність надання обґрунтованої відповіді на це питання робить актуальною тему дослідження питань оподаткування релігійних організацій в Україні.

Отже, **метою статті** є з'ясувати коло законодавчих актів, які визначають порядок оподаткування релігійних організацій, та співвідношення цих актів; встановити, які існують особливості оподаткування релігійних організацій по кожному податку окремо; з'ясувати, чи є існуючі особливості оподаткування релігійних організацій об'єктивно обумовленими, чи вони мають характер привілеїв за ознакою релігійних переконань та чи є дискримінаційними критерії, дотримання яких є необхідним для отримання пільг в оподаткуванні; запропонувати напрямки вдосконалення чинного

законодавства про оподаткування релігійних організацій в Україні.

Оподаткування релігійних організацій було темою відносно невеликого кола наукових досліджень. Зокрема, С. Шитий у своїй статті провів порівняльно-правовий аналіз правового регулювання цього питання в Україні та в країнах Європейського Союзу і дійшов висновку про те, що «звільнення релігійних організацій від податків і будь-яких податкових пільг у державах ЄС існує лише за умови наявності моделі державної церкви, або договірної моделі відносин церкви і держави. У моделі відділення церкви від держави, яка закріплена в Конституції України, релігійні організації оподатковуються як юридичні особи на загальних підставах. Звільнення від оподаткування, а також надання будь-яких податкових пільг можливе лише за умови зміни моделі стосунків церкви і держави. В іншому випадку такі дії може розглядатися як пряме порушення Конституції та законів України» [2, с. 121]. Як відомо, в Україні держава і церква відокремлені одне від одного, тому висновок цього вченого про невідповідність звільнення від сплати податків релігійних організацій, з одного боку, є цілком слушним. Втім, можлива і інша точка зору, адже пільговий режим оподаткування встановлений не лише для релігійних організацій, а й для цілої низки інших неприбуткових організацій, які теж не фінансуються з державного бюджету і не діють від імені держави.

У статті П. Бочкова йдеться про оподаткування підприємств релігійних організацій. Вчений робить висновок про те, що понятійна категорія «податкові правовідносини в релігійній діяльності» може мати наступний зміст: відносини, що виникають в результаті релігійної діяльності з урахуванням податкових норм, пільгових сегментів та існуючих специфічних особливостей її проведення; крім

того, П. Бочков зазначає, що однією з складових неприбуткових організацій, згідно законодавства України виступають підприємства релігійних організацій, які мають свої особливості організації ведення бухгалтерського обліку, складання фінансової звітності та проведення процедур оподаткування [3, с. 241]. Отже, в згаданій статті підкреслюється наявність певних особливостей податкових правовідносин між державою і підприємствами релігійних організацій.

Невелика чисельність наукових досліджень на тему оподаткування діяльності релігійних організацій обумовлює потребу в комплексному опрацюванні цього аспекту адміністративно-правового статусу релігійних організацій. Проведення цього аналізу слід почати з загальних засад, що містяться у Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації» і в Податковому кодексі (далі – ПК) України, після чого перейти до дослідження спеціальних норм ПК України, який є основним кодифікованим законодавчим актом з питань оподаткування різних суб'єктів, в тому числі й релігійних організацій.

Отже, почнемо з норм Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації». Лише незначна частина цього Закону присвячена питанням оподаткування, що є логічним, адже всі ці питання мають бути врегульовані саме ПК України. Втім, оскільки цей Закон приймався набагато раніше ніж було кодифіковано податкове законодавство, то в ньому досі залишаються норми, що регулюють питання оподаткування. До таких норм належать:

– ч. 7 ст. 18, в якій йдеться про те, що фінансові та майнові пожертвування, як і інші доходи релігійних організацій, не оподатковуються;

– ч. 2 ст. 19, де зазначено, що прибуток від виробничої діяльності та інші доходи підприємств релігійних організацій оподатковуються відповідно до чинного законодавства в порядку і розмірах, установлених для підприємств громадських організацій, але разом з тим зазначено, що суми їх прибутку, які використовуються в добродійних цілях, не оподатковуються;

– ч. 2 ст. 23, яка передбачає, що релігійні організації мають право здійснювати добродійну діяльність і милосердя як самостійно, так і через громадські фонди, а суми витрат на цю мету оподаткуванню не підлягають [4].

В той же час, дія вищезгаданої норми ч. 2 ст. 19 Закону, в частині звільнення від оподаткування прибутку, була зупинена Декретом Кабінету Міністрів України «Про податок на прибуток підприємств і організацій» № 12-92 від 26 грудня 1992 року. Однак в подальшому цей Декрет було визнано таким, що втратив чинність, згідно із Законом України № 139-V від 14 вересня 2006 року; в цьому Законі не містилося приписів щодо подальшої дії ч. 2 ст. 19 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», отже, дію цих положень на сьогодні не можна назвати зупиненою.

Переходячи до загальних норм ПК України, відзначимо, що пп. 4.1.2 п. 4.1 ст. 4 цього Кодексу до основних принципів (засад) податкового законодавства відніс, зокрема, рівність усіх платників перед законом, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації – забезпечення однакового підходу до всіх платників податків незалежно від, зокрема, релігійної приналежності [5]. Фактично йдеться про закріплення конституційних засад, про які йшлося на початку цієї статті. Втім, конкретний зміст того чи іншого принципу неможливо досягнути без звернення до більш конкретних приписів.

Перш ніж перейти до дослідження спеціальних норм, варто звернути увагу також на приписи п. 5.2 ст. 5 ПК України, які врегульовують порядок вирішення колізій правових норм з питань оподаткування. В цьому пункті зазначено, що у разі якщо поняття, терміни, правила та положення інших актів суперечать поняттям, термінам, правилам та положенням цього Кодексу, для регулювання відносин оподаткування застосовуються поняття, терміни, правила та положення цього Кодексу [5]. Отже, в ПК України закріплено пріоритет цього кодифікованого акта над іншими актами з питань оподаткування, навіть тими, що мають однакову юридичну силу. З цього випливає висновок, що якщо Закон України «Про свободу совісті та релігійні організації» в питаннях оподаткування

містить певні суперечності з нормами ПК України, то застосуванню підлягають саме норми ПК України.

Опрацювання спеціальних норм ПК України щодо оподаткування релігійних організацій доцільно провести в розрізі окремих видів податків, але лише тих, у яких мають місце особливості їх справляння з релігійних організацій. До таких податків належать податок на прибуток підприємств, податок на додану вартість, податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, а також земельний податок.

Аналіз норм ПК України про інші (крім перелічених вище) податки і збори приводить до висновку, що в них відсутні суттєві особливості оподаткування саме релігійних організацій. Відсутні такі особливості і у процедурних нормах ПК України, які визначають порядок адміністрування податків і зборів. На підтвердження цієї тези наведемо податкову консультацію Головного управління ДПС у Сумській області, в якій зазначено, що «Кодексом не передбачено особливих умов щодо проведення перевірок релігійних організацій. Зокрема, документальні перевірки проводяться контролюючими органами в межах їх повноважень виключно у випадках та у порядку, встановлених Кодексом за умови наявності обставин для їх проведення, визначених статтями 77 та 78 Кодексу» [6].

Переходячи до податку на прибуток підприємств, відзначимо, що норма пп. 133.4.6 п. 133.4 ст. 133 ПК України передбачає можливість віднесення релігійних організацій до неприбуткових організацій, але при цьому такі організації мають одночасно відповідати чотирьом критеріям, що закріплені в п. 133.4.1, дотримання яких має такий правовий наслідок як відсутність правового статусу платника податку на прибуток підприємств (п. 133.4 ст. 133 ПК України). До цих критеріїв належать:

1) утворення і реєстрації організації в порядку, визначеному законом, що регулює діяльність відповідної неприбуткової організації (тобто тут слід звертатись до норм Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», а також Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб,

фізичних осіб – підприємців та громадських формувань»);

2) наявність в установчих документах зобов'язання розподілу отримання усіх або частини доходів (прибутків) серед засновників, учасників, членів, працівників (крім оплати праці і нарахування ЄСВ), членів органів управління релігійної організації та пов'язаних осіб;

3) наявність в установчих документах приписів про те, що в разі припинення релігійної організації її активи мають бути передані одній чи декільком релігійним організаціям чи зараховані до доходу бюджету;

4) внесення релігійної організації до Реєстру неприбуткових установ та організацій [5].

Отже, йдеться про три фактичних критерії і один процедурний критерій. Вони встановлені законодавцем задля недопущення ухилення від сплати податків шляхом отримання прихованих прибутків під виглядом діяльності неприбуткової організації. Адже ці критерії (передусім другий і третій) спрямовані на те, щоб не допустити розподілу «прихованих дивідендів» серед осіб, які заснували, є учасниками або працюють на цій організації.

Таким чином, релігійним організаціям слід подбати про наявність в їхніх статутах вищезазначених положень, після чого своєчасно (в 10-денний строк з дня реєстрації юридичної особи) подати документи для внесення організації до вищезазначеного Реєстру. В протилежному випадку релігійні організації визнаються платниками податку на прибуток підприємств.

Окрім вимог до реєстрації організації як неприбуткової, ПК України встановлює також вимоги до використання доходів (прибутків) такої організації, і окремо – для релігійних організацій. Йдеться про норму пп. 133.4.2 п. 133.4 ст. 133 ПК України, яка передбачає, що доходи (прибутки) неприбуткової організації використовуються виключно для фінансування видатків на утримання такої неприбуткової організації, реалізації мети (цілей, завдань) та напрямів діяльності, визначених її установчими документами, а доходи неприбуткових релігійних організацій використовуються також для здійснення неприбуткової (добродійної) діяльності, передбаченої законом для релігійних організацій, у тому числі

надання гуманітарної допомоги, здійснення благодійної діяльності, милосердя [5]. Для того щоб визначити, чи відповідає використання доходів релігійними організаціями вимогам до їхнього цільового використання, слід звертатися, в тому числі, до положень Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації», статтю 3 якого визначено вичерпний перелік сфер благодійної діяльності.

Дослідивши норми щодо правового статусу релігійних організацій як неприбуткових, слід дійти висновку, що ці норми не порушують конституційних засад рівності та недопустимості увільнення від виконання обов'язків за релігійними переконаннями. Адже ПК України і не захищає будь-яких конкретних релігійних переконань, навпаки – кожен може створити релігійну організацію, і діяльність всіх таких організацій, при визначенні їхнього статусу як неприбуткових, має відповідати критеріям, які мають суто економічний і процедурний характер та не є дискримінаційними. ПК України не дозволяє розподіляти доходи серед членів будь-яких неприбуткових організацій, і релігійні організації не є винятком. За своєю суттю релігійна організація не спрямована на отримання прибутку, і тому немає жодних об'єктивних передумов для того, щоб така організація (при її відповідності встановленим критеріям неприбутковості) сплачувала податок на прибуток підприємств.

Наступний податок, якому слід приділити увагу – це *податок на додану вартість* (ПДВ). Аналіз змісту ст. 197 ПК України свідчить про те, що операції з постачання релігійними організаціями культових послуг та предметів культового призначення за певним, передбаченим у цій статті, вичерпним переліком, звільняються від оподаткування ПДВ [5]. Цей крок законодавця логічно узгоджується із наданням релігійним організаціям статусу неприбуткових, оскільки кошти, які отримуються релігійними організаціями за надання культових послуг чи постачання предметів культового призначення, не можуть бути спрямовані на отримання прибутку членами релігійної організації. Разом з тим, на думку автора, норма пп. 197.1.9 п. 197.1 ст. 197 ПК

України має бути вдосконалена, а саме – ця пільга має бути надана лише тим релігійним організаціям, які внесені до Реєстру неприбуткових установ та організацій. Адже в протилежному випадку може йтися про підприємницьку діяльність під приводом діяльності релігійної організації (яка не підпадає під критерії неприбутковості), а за таких обставин оподаткування вищевказаних операцій ПДВ було б логічним кроком.

Варто також звернути увагу на *податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки*. Згідно з пп. 266.2.2 п. 266.2 ст. 266 ПК України, не є об'єктом оподаткування об'єкти нерухомості, що перебувають у власності релігійних організацій, статuti (положення) яких зареєстровано у встановленому законом порядку, та використовуються виключно для забезпечення їхньої статутної діяльності, включаючи ті, в яких здійснюють діяльність засновані такими релігійними організаціями добродійні заклади (притулки, інтернати, лікарні тощо), крім об'єктів нерухомості, в яких здійснюється виробнича та/або господарська діяльність [5]. Отже, для застосування цієї норми правове значення мають три критерії – два позитивних і один негативний:

- 1) реєстрація статуту (положення) релігійної організації, яка є власником об'єкта;
- 2) використання об'єкта виключно для забезпечення статутної діяльності;
- 3) невикористання об'єкта у виробничій чи господарській діяльності.

Для перевірки дотримання першого критерію слід звертатися до реєстраційної процедури, визначеної законом. Останні два критерії передбачають можливість перевірки дотримання вимог щодо цільового використання об'єкта нерухомості. При цьому норма пп. 266.4.2 п. 266.4 ст. 266 ПК України передбачає дискреційні повноваження місцевих рад щодо вирішення питань про надання пільг зі сплати цього податку релігійним організаціям.

Слід зазначити, що ст. 266 ПК України містить значний за обсягом перелік об'єктів, які не підлягають оподаткуванню. Включення до цих об'єктів нерухомості релігійних організацій викликано тим, що ці організації створюються без мети отримання прибутку, тож

можуть не мати стабільного джерела доходу, необхідного для сплати цього податку. Тим не менш, вважаємо, що норму пп. 266.2.2 п. 266.2 ст. 266 ПК України слід також доповнити посиланням на необхідність реєстрації такої релігійної організації у Реєстрі неприбуткових установ та організацій. Адже в протилежному випадку релігійна організація зможе, наприклад, у разі припинення своєї діяльності, передати свою нерухомість своїм засновникам (учасникам, членам тощо), а за таких умов, оподаткування такої нерухомості податком на нерухоме майно є справедливим.

Насамкінець також слід звернути увагу на особливості оподаткування релігійних організацій *земельним податком*. У відповідності до пп. 283.1.8 п. 283.1 ст. 283 ПК України, не сплачується податок за земельні ділянки, надані для будівництва і обслуговування культових та інших будівель, необхідних для забезпечення діяльності релігійних організацій України, статuti (положення) яких зареєстровано у встановленому законом порядку [5]. Ця норма є логічним продовженням відповідних положень щодо податку на нерухомість, тож пропозиція доповнити норму посиланням на необхідність реєстрації такої релігійної організації у Реєстрі неприбуткових установ та організацій – є актуальною і для земельного податку.

При цьому ПК України не передбачає пільг для релігійних організацій зі сплати орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної форми власності. Не містить таких пільг і Закон України «Про оренду державного та комунального майна». Судова практика свідчить про те, що навіть якщо в договорі оренди передбачено звільнення релігійної організації-орендаря від сплати орендної плати за землю, то така орендна плата передбачена в силу вимог ПК України. Так, у рішенні Херсонського окружного адміністративного суду від 12 лютого 2018 року у справі № 821/180/18 зазначено, що «...пільг по сплаті орендної плати за землю Податковим кодексом України не передбачено... суд приходить до висновку про те, що зазначення

у договорі оренди землі, про те що орендар звільняється від сплати орендної плати та від сплати податку за землю ... не є підставою від звільнення від сплати орендної плати за земельну ділянку... релігійні організації звільняються від сплати податку на прибуток, а не орендної сплати за земельну ділянку» [7].

Висновки та рекомендації. З'ясовано, що порядок оподаткування релігійних організацій визначено Податковим кодексом України, а в тій частині, яка йому не суперечить – також Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації». Встановлено, що релігійні організації є платниками податків та зборів з урахуванням особливостей, визначених законодавством. Особливості оподаткування релігійних організацій існують щодо сплати податку на прибуток підприємств, податку на додану вартість і податку на майно. Причиною цих особливостей є неприбутковий характер діяльності релігійних організацій. Ці особливості є економічно зумовленими, не мають характеру привілеїв за ознакою релігійних переконань, оскільки діють для всіх релігійних організацій, які відповідають критеріям, які не є дискримінаційними. Втім, норми про оподаткування релігійних організацій потребують удосконалення. На думку автора, пільги щодо оподаткування податком на додану вартість і податком на майно повинні мати лише ті релігійні організації, які внесені до Реєстру неприбуткових установ та організацій.

Тому автор пропонує: пп. 197.1.9 п. 197.1 ст. 197 ПК України після слів «релігійними організаціями» – доповнити словами «, внесеними до Реєстру неприбуткових установ та організацій,»; пп. «и» пп. 266.2.2 п. 266.2 ст. 266 ПК України після слів «у встановленому законом порядку,» – доповнити словами «та які внесені до Реєстру неприбуткових установ та організацій,»; пп. 283.1.8 п. 283.1 ст. 283 ПК України у кінці доповнити словами «, та які внесені до Реєстру неприбуткових установ та організацій.» і встановити при прийнятті цих змін річний перехідний період, який буде достатнім для того, щоб ці зміни відповідали принципу правової визначеності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Шитий С.І. Окремі питання оподаткування релігійних організацій в законодавстві України і Європейського Союзу. *Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М.П. Драгоманова. Серія 18: Економіка і право*. 2016. Випуск 31. С. 117-122. URL: <https://enpuir.npu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/19040/Shitiy.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
3. Бочков П.В. Актуальні питання обліку та оподаткування підприємств релігійних організацій в контексті понятійного апарату. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2022. № 69. С. 237-242. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2022/03/42-1.pdf>.
4. Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 року № 987-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/987-12#Text>.
5. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>.
6. Щодо оподаткування церков, релігійних сект і релігійних об'єднань: податкова консультація Головного управління ДПС у Сумській області. URL: <https://sumy.tax.gov.ua/baner/podatkovi-konsultatsii/konsultatsii-dlya-yuridichnih-osib/print-70134.html>.
7. Рішення Херсонського окружного адміністративного суду від 12 лютого 2018 року у справі № 821/180/18 про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення – рішення. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72278418>.

Деменко О. Є.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри фінансового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРЕДМЕТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯК ПІДСТАВА ПОБУДОВИ СИСТЕМНОСТІ В ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ

Анотація. Аналізуючи особливості реалізації сукупності податково-правових норм можна зробити висновок, що в сучасних умовах послідовною є характеристика податкового права як фінансово-правової підгалузі. Підгалузєва природа системи податкових відносин обумовлює як чітке і логічне їх місце в системі фінансових відносин, так і внутрішнє структурування системи податково-правових норм. Це може відбуватись через диференціацію податкових відносин на загальні, які закладають принципові підвалини змісту податкових відносин; особливі, які визначають та деталізують особливості справляння окремих податків та зборів, що входять до складу податкової системи; спеціальні – деліктні відносини, метою яких є деталізація несприятливих наслідків для осіб, які порушують приписи податкового законодавства.

Фінансово-правове регулювання охоплює всі стадії руху коштів держави та територіальних громад. В той же час, предмет податкового права пов'язується лише з упорядкуванням відносин щодо регулювання руху коштів до публічних централізованих фондів. При цьому, важливо мати на увазі, що податково-правове регулювання не охоплює всіх відносин, за рахунок яких здійснюється формування доходних частин бюджетів. Йдеться лише про ті відносини, які стосуються доходних джерел надходжень у формі податків та зборів. Відносини, які виражають зміст предмета податкового права характеризуються єдністю, не є в той же час, однотипними. Це обумовлює внутрішнє структурування системи цих відносин залежно від низки обставин.

Відносини, що складають предмет податкового права характеризується об'єктивним поєднанням матеріальних та процедурних приписів. Практично кожна матеріальна норма має гарантуватись відповідною процедурою, бо без процедурного забезпечення неможливо взагалі реалізувати відповідний матеріальний припис. Можна вважати щодо існування групи відносин, які виконують своєрідну роль єдиного знаменника та групи відносин, які підкреслюють специфіку, своєрідність кожного базового інституту податкового права. Підстави реалізації податкових процедур по справлянню кожного окремого платежу, проведення контрольних дій набувають спеціальних особливостей при регулюванні справляння податкового обов'язку відповідно до специфіки податкового платежу.

Стосовно узгодження підгалузєвих та інституційних фінансово-правових відносин найбільш важливими для системного регулювання податкових відносин є співставлення меж регулювання з інститутом грошового обігу та бюджетним правом. Не менш важливим для побудови узгодженої системи правового впливу є і розуміння межі податкових відносин з відносинами, які складають предмет інших галузей права. Зрозуміло, що різні підстави мають забезпечувати системне регулювання залежно від типу відносин. Саме тому, слушною є деталізація подібної підстави залежно від того, про який тип галузей права йдеться.

Ключові слова: предмет фінансового права, предмет податкового права, податкові процедури, система податкового права, доктрина податку, доктрина податкового обов'язку.

Demenko O. Ye. The subject of legal regulation as a basis for building systematicity in tax law

Abstract. Analyzing the peculiarities of the implementation of a set of tax-legal norms, we can conclude that in modern conditions, the characteristic of tax law as a financial-legal sub-branch is consistent. The sub-sectoral nature of the system of tax relations determines both their clear and logical place in the system of financial relations and the internal structuring of the system of tax and legal norms. This can happen due to the differentiation of tax relations into general ones, which lay the fundamental foundations of the content of tax relations; special ones, which define and detail the peculiarities of the administration of individual taxes and fees that are part of the tax system; special – tortious relations, the purpose of which is to detail the adverse consequences for persons who violate the provisions of tax legislation.

Financial and legal regulation covers all stages of the movement of funds of the state and territorial communities. At the same time, the subject of tax law is related only to the regulation of relations regarding the regulation of the movement of funds to public centralized funds. At the same time, it is important to keep in mind that the tax and legal regulation does not cover all relations, at the expense of which the revenue parts of budgets are formed. It is only about those relationships that relate to income sources of income in the form of taxes and fees. Relations that express the content of the subject of tax law, characterized by unity, are not, at the same time, of the same type. This determines the internal structuring of the system of these relations depending on a number of circumstances.

Relations that make up the subject of tax law are characterized by an objective combination of material and procedural prescriptions. Practically every material norm must be guaranteed by the appropriate procedure, because without procedural support it is impossible to implement the corresponding material prescription at all. It is possible to consider the existence of a group of relations that fulfill a peculiar role of a single denominator and a group of relations that emphasize the specificity and originality of each basic institution of tax law. The grounds for the implementation of tax procedures for making each individual payment, conducting control actions acquire special features when regulating the fulfillment of the tax obligation in accordance with the specifics of the tax payment.

Regarding the coordination of sub-industry and institutional financial and legal relations, the most important for the systematic regulation of tax relations is the comparison of regulatory boundaries with the institution of monetary circulation and budget law. Equally important for the construction of a coherent system of legal influence is the understanding of the border of tax relations with relations that make up the subject of other branches of law. It is clear that different grounds should provide systemic regulation depending on the type of relationship. That is why it is appropriate to detail such a basis, depending on the type of branches of law in question.

Key words: *subject of financial law, subject of tax law, tax procedures, system of tax law, doctrine of tax, doctrine of tax liability.*

Традиційно в якості критеріїв розмежування складових правової системи виділяють декілька підстав. Йдеться про предмет та метод галузевої сукупності правових норм, стан законодавства, принципи, на яких базується правове регулювання. «Сучасна система права має складну структуру: вона є поліструктурною та багаторівневою. Поліструктурність означає, що система права не може досліджуватись лише під одним кутом зору; норми права утворюють кілька автономних структур. Для вітчизняної системи права... важливим є поділ на публічне і приватне, матеріальне і процесуальне, регулятивне і охоронне, а також на різні галузі права. Багаторівневність означає, що деякі структури мають кілька рівнів. Найбільш чітко це помітно у галузевій структурі права» [1, с. 143].

Сукупність правових галузей, які власне і представляють національну систему права відбивають внутрішню побудову права, зв'язки між елементами, які її складають. В основі структурування системи права як однорідної сукупності правових норм із врахуванням предмета правового регулювання, метода, принципів та інтересів і формуються інститути права, підгалузі права, галузі права, підсистеми права [1, с. 149]. Аналогічні під-

ходи щодо оцінки підстав формування системності правових галузей притаманні і іншим дослідникам, які розглядають систему права як внутрішньоструктуровану узгоджену єдність юридичних норм [2, с. 174]. На підставі цього і формуються певні угруповання у вигляді галузі, підгалузі, інституту залежно від предмету та методу правового регулювання, принципів права та інтересів окремих осіб і загальнозначущих потреб щодо раціонально правової організації життєдіяльності суспільства.

Не зупиняючись на всіх цих аспектах хотілося б зосередити увагу саме на предметі як визначальній підставі правового впливу на упорядкування суспільних відносин. Дійсно, решта інших аспектів також безпосередньо впливає на специфіку правового регулювання і відповідно до цього побудову засобів такого регулювання. Але саме предметна специфіка галузі, підгалузі, інституту дозволяє виокремити із всього кола суспільних відносин ті, які будуть входити до сфери упорядкування саме цією сукупністю правових норм. Нерозривним доповненням до побудови галузевої своєрідності відноситься і метод правового регулювання. Саме через нього формується уявлення щодо засобів правового впливу

завдяки яким і забезпечується галузева своєрідність такого угруповання правових норм.

Аналізуючи особливості реалізації сукупності податково-правових норм можна зробити висновок, що в сучасних умовах послідовною є характеристика податкового права як фінансово-правової підгалузі. «Підгалузь права – об'єднання взаємопов'язаних інститутів, що формується в межах однієї галузі права. Підгалузь характеризується наявністю спільних принципів, способів регулювання, специфікою норм, що входять до її складу. Наприклад, ... у фінансовому праві – бюджетне, податкове, банківське право» [1, с. 150]. Складно погодитись з тим, що до системи фінансового права доцільно включати в якості окремої підгалузі банківське право. Єдність, системність галузевого регулювання має забезпечуватись на підставі єдиного предмету, методу, принципів регулювання. Але фінансово-правову єдність складно розповсюдити на норми банківського права. Банківське регулювання не є виключно публічно-правовим, значну частку в ньому складають засоби приватно-правового впливу на поведінку учасників відносин. Ця підгалузь дуже широко використовує диспозитивні методи регулювання, що виключено в умовах імперативного фінансово-правового методу.

Підгалузева природа системи податкових відносин обумовлює як чітке і логічне їх місце в системі фінансових відносин, так і внутрішнє структурування системи податково-правових норм. Це може відбуватись через диференціацію податкових відносин на загальні, які закладають принципи підвалини змісту податкових відносин; особливі, які визначають та деталізують особливості справляння окремих податків та зборів, що входять до складу податкової системи; спеціальні – деліктні відносини, метою яких є деталізація несприятливих наслідків для осіб, які порушують приписи податкового законодавства.

Хотілося б наголосити, що системне значення предмета податкового регулювання передбачає два аспекти. По-перше, саме предмет податкового права і гарантує системну побудову норм, які складають цю під-

галузь, об'єктивне, внутрішнє структурування їх на окремі інститути. По-друге, характер предмета податкового права має відображати об'єктивний зв'язок податкового права як підгалузі з іншими складовими правової системи (як в межах фінансово-правового регулювання, так і на межі з іншими галузями права).

Традиційно зміст предмету податкового права визначається в порівнянні з предметом фінансово-правового регулювання в цілому. Дійсно, якщо ми виходимо з того, що предметом фінансово-правового впливу є упорядкування всіх відносин, які забезпечують обіг публічних грошових коштів, то предмет податково-правового регулювання гарантує наявність правових форм лише щодо частки їх. Так, Л.К. Воронова в якості предмета фінансового права визначає «... суспільні відносини, що виникають у процесі мобілізації коштів у публічні централізовані і децентралізовані і органів місцевого самоврядування та інші фонди, що визначають державою публічними, їх розподілу і використання, а також у ході контролю за рухом цих коштів, їх ефективним і цільовим використанням, а також із емісією та обігом грошових знаків... Ці відносини мають грошовий характер й однією стороною в них завжди виступають органи держави, або органи місцевого самоврядування, які підтримують публічний фінансовий інтерес» [3, с. 33-34]. Подібний системний підхід щодо оцінки природи фінансових відносин підтримано і низкою інших авторів. Н.Ю. Пришва підкреслює, що «... фінансове право регулює суспільні відносини, які виникають у процесі фінансової діяльності держави та органів місцевого самоврядування, тобто відносини з планомірного утворення, розподілу та використання централізованих і децентралізованих фондів коштів державою, органами місцевого самоврядування для реалізації їх завдань та функцій» [4, с. 28]. Подібні погляди відрізняють і наукові позиції інших дослідників [5, с. 11].

Таким чином, фінансово-правове регулювання охоплює всі стадії руху коштів держави та територіальних громад. Воно включає діяльність всіх учасників фінансово-правових відносин з моменту упорядкування їх пове-

дінки щодо формування централізованих грошових фондів до моменту витрачання цих коштів. Саме така динаміка і забезпечує кругообіг публічних грошових коштів і доцільність застосування при цьому фінансово-правового методу. Початкове місце в межах предмета фінансово-правового регулювання займає податково-правове. Виходячи з цього, предмет податкового права пов'язується лише з упорядкуванням відносин щодо регулювання руху коштів до публічних централізованих фондів. При цьому, важливо мати на увазі, що податково-правове регулювання не охоплює всіх відносин, за рахунок яких здійснюється формування доходних частин бюджетів. Йдеться лише про ті відносини, які стосуються доходних джерел надходжень у формі податків та зборів. Решта доходів бюджетів знаходиться поза межами податково-правового регулювання. Саме тому, можна зробити висновок, що предмет податкового права гарантуючи своєрідність цієї підгалузі є часткою від більш широкого предмету фінансово-правового регулювання. Це, як раз, і визначає місце предмету податкового права в єдиному системному механізмі фінансово-правового регулювання.

Предметність податкових відносин вимагає аналізу їх і як єдиного об'єкту правового впливу, і як елемента фінансових відносин. Однорідність предмета податково-правового регулювання ґрунтується на певних особливостях податкових відносин: а) виникають в процесі фінансової діяльності держави в сфері оподаткування; б) виникають та розвиваються на підставі податково-правових норм; в) виражають державну волю в сфері оподаткування; г) мають організаційно-майновий характер; д) формують пов'язані сукупності суб'єктивних прав та обов'язків, повноважень; е) відіграють активну роль; е) гарантуються можливістю застосування державного примусу.

Так само, Н.Ю. Пришва в якості предмету податкового права визначає «... урегульовану нормами права групу однорідних суспільних відносин, що виникають у процесі встановлення податків, їх сплати та застосування до платників механізму примусу. Тобто, це відносини, які виникають у процесі фінансо-

вої діяльності держави та органів місцевого самоврядування на етапі залучення коштів до бюджету» [4, с. 13]. Погоджуючись в цілому з цим підходом, хотілося б лише додати, що визначення сфер податкових відносин має пов'язуватись не лише з податками, але із всіма видами платежів (податки, збори і т.д.), які включено до податкової системи України. Крім цього, податкові відносини регулюють лише одне із джерел залучення коштів до бюджету, разом із неподатковими надходженнями, доходами від операцій з капіталом, офіційними трансфертами [8].

Визначення предмета податкового права як сукупності однорідних суспільних відносин щодо формування доходних частин бюджетів за рахунок сплати податків та зборів передбачає об'єктивність внутрішнього структурування цього. Відносини, які виражають зміст предмета податкового права характеризуються єдністю, не є в той же час, однотипними. Це обумовлює внутрішнє структурування системи цих відносин залежно від низки обставин. Не зупиняючись на всіх можливих підставах класифікації системи відносин, які складають предмет податкового права зупинимось лише на двох.

1. Підсистеми матеріальних та процедурних відносин. Відносини, що складають предмет податкового права характеризуються об'єктивним поєднанням матеріальних та процедурних приписів. Практично кожна матеріальна норма має гарантуватись відповідною процедурою, бо без процедурного забезпечення неможливо взагалі реалізувати відповідний матеріальний припис. Характеристика системи процедур в податкових відносинах опосередковується змістом відносин оподаткування, поведінкою суб'єкта відносин. «... Процедурні аспекти регулювання оподаткування можуть бути закріплені через реалізацію певних процедурних моментів. Наприклад, визначення платника податковим законодавством і виникнення в нього відповідного податкового обов'язку здійснюється через реєстраційну процедуру, дію з постановки на податковий облік конкретної зобов'язаної особи» [9, с. 104].

Не зупиняючись на деталізації цього положення, хотілося б звернути увагу лише на дві

доктринальні конструкції в податково-правовому регулюванні. По-перше, це безпосередньо податок. Дійсно, йдеться про конструкцію, яка визначається матеріальною нормою права [10]. Але виникнути податок може лише після того, як буде реалізовано відповідну процедуру прийняття, а потім набуття чинності акту, який встановлює податок або збір. Стосовно загальнодержавних податків та зборів таким актом є Податковий кодекс України, стосовно місцевих податків та зборів [10] – рішення місцевої ради. Звісно, процедури прийняття таких актів відрізняються і лише після того, як будуть додержанні всі вимоги законотворчої процедури можна вважати, що з'явився матеріальний припис щодо визначення податку. По-друге, матеріальна категорія податкового обов'язку визначається навіть законодавцем через відповідні процедури. Так, п. 36.1 ст. 36 Податкового кодексу України визначає податковим обов'язком обов'язок платника податку обчислити, задекларувати та/або сплатити суму податку та збору. Тобто, матеріальна категорія податкового обов'язку деталізується через процедури обліку, сплати та звітності.

2. Підсистеми загальних та особливих відносин. Виходячи з цього критерію класифікації системи податкових відносин можна вважати щодо існування групи відносин, які виконують своєрідну роль єдиного знаменника та групи відносин, які підкреслюють специфіку, своєрідність кожного базового інституту податкового права. До першої групи відносин можна віднести ті відносини, на регулюванні яких зосереджені норми першого та другого розділу Податкового кодексу України. Йдеться про «Загальні положення» та «Адміністрування податків, зборів, платежів». Цими розділами формується певний алгоритм, який в подальшому деталізується по окремих податках та зборах. Концептуальне визначення кожного елементу податкового механізму, відповідно до ст. 7 Податкового кодексу України, набуває в подальшому інституційної специфіки в розділах, які регулюють відносини щодо справляння кожного окремого податку чи збору. Так саме підстави реалізації податкових процедур по справлянню кожного окремого платежу, проведення контрольних дій набувають

спеціальних особливостей при регулюванні справляння податкового обов'язку відповідно до специфіки податкового платежу. Всі подальші розділи деталізують особливості регулювання податкових відносин по окремих податках та зборах. Саме таким чином формується узгоджена система регулювання відносин, які визначають загальні та особливі підстави відносин оподаткування.

Зміст предметної визначеності податкового регулювання обумовлює формування і наявність системних засад упорядкування на підгалузевому рівні, галузевому та міжгалузевому. Щодо змісту загальних системних засад регулювання відносин на підгалузевому рівні ми зупинялися вище. Стосовно галузевих підстав структурування та узгодження характеру і типу відносин треба зосередити увагу на визначенні та аналізі зв'язків в межах фінансово-правової галузі. При цьому, доцільно виходити з того, що єдність фінансово-правової галузі не виключає, а навпаки передбачає структурування її на внутрішні складові (бюджетне право, податкове право, грошове та валютне регулювання і т.д.). Саме тому, в цих умовах системне упорядкування відносин передбачає чітке розуміння особливостей кожної із цих складових, формування чіткої узгодженої межі співвідношення інституційних чи підгалузевих норм.

Стосовно узгодження підгалузевих та інституційних фінансово-правових відносин найбільш важливими для системного регулювання податкових відносин є співставлення меж регулювання з інститутом грошового обігу та бюджетним правом. Щодо першого, треба виходити з того, що класична конструкція податку передбачає його сплату в грошовій формі. І в цьому сенсі податок – це грошове вираження того, що має сплатити зобов'язана особа в рахунок свого податкового обов'язку. Вихідні ж засади того, що розуміється під грошима, характером правового впливу на таке суспільне явище як раз і закладається в основі регулювання публічних суспільних відносин щодо грошового обігу. Щодо другого, необхідно мати на увазі, що межа між податковими та бюджетними відносинами відображає певний ланцюжок стадій руху публічних коштів. Сплата податку відбувається для

формування доходних джерел бюджетів. В той же час, і бюджетне регулювання включає до себе відносини стосовно формування доходних частин бюджетів. Саме тому, дуже важливим є чітке розмежування податкових та бюджетних відносин, моменту, на якому податкові відносини припиняються і моменту, з якого бюджетні відносини починають діяти.

Не менш важливим для побудови узгодженої системи правового впливу є і розуміння межі податкових відносин з відносинами, які складають предмет інших галузей права. Зрозуміло, що різні підстави мають забезпечувати системне регулювання залежно від типу відносин. Саме тому, слушною є деталізація подібної підстави залежно від того, про який тип галузей права йдеться. Треба погодитись з тим, що поділ права на публічне і приватне починається з розмежування відносин, які регулюються публічним і приватним правом [1, с. 145-146]. Публічне право регулює відносини, пов'язані з діяльністю публічної влади, тоді як приватне право регулює відносини, які прямо не стосуються публічної влади, а пов'язуються з реалізацією інтересів окремих осіб, які визначаються та захищаються правом (приватний інтерес). Систему публічно-правових галузей формують як матеріальні галузі (конституційне, адміністративне, фінансове і т.д.), так і процесуальні (кримінальне процесуальне, адміністративне процесуальне і т.д.). До складу приватноправових галузей права відносяться цивільне, сімейне, житлове і т.д.

Предметом публічно-правових галузей права виступають відносини, які пов'язуються з реалізацією публічних інтер-

есів. Подібні відносини виникають між суб'єктами владних повноважень та іншими суб'єктами права. Регулювання цих відносин забезпечується комплексом юридичних засобів, зміст яких передбачає субординаційну конструкцію за схемою влади та підпорядкування. На відміну від публічних галузей підсистема приватного права акумулює сукупність однорідних норм, які регулюють відносини, що не пов'язані із здійсненням функцій публічної влади. Сферою правового впливу тут виступає реалізація приватних інтересів на підставі застосування диспозитивного методу [2, с. 177-178].

Єдність методів публічно-правового регулювання гарантує єдині вихідні засади упорядкування відносин імперативними засобами. Саме це знаходиться в основі упорядкування відносин між податковим правом та іншими публічно-правовими галузями (адміністративне право, кримінальне право і т.д.). Тобто, єдність правового впливу в цих умовах гарантована єдиним методом імперативного регулювання. В той же час, використання методу влади та підкорення податковим правом не означає непереборної межі щодо існування податкових відносин та приватно-правових відносин на межі з ними. Це не виключає того, що власне податкове право може оперувати окремими поняттями, які характерні для приватно-правових відносин (зобов'язання, договір, застава і т.д.), надавати в окремих випадках платникам право вибору [7, с. 14]. Однак це і не виключає того, що податково-правове регулювання реалізується в режимах застосування імперативних засобів впливу на поведінку учасників відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваїте, 2015. 392 с.
2. Теорія держави і права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін. ; за ред. О. В. Петришина. Хрків : Право, 2014. 368 с.
3. Воронова Л.К. Фінансове право України: підручник. Київ.: Прецедент; Моя книга, 2006. 448 с.
4. Податкове право : навч. посіб. / Н.Ю. Пришва. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 368 с.
5. Музика-Стефанчук О. А. Фінансове право: навчальний посібник. 3-тє вид., доп. і перероб. Київ: Атіка, 2007. 264 с.
6. Фінансове право : підручник / [О. О. Дмитрик, І. Є. Криницький, О. А. Лукашев та ін.]; за ред. М. П. Кучерявенка, О. О. Дмитрик. Харків: Право, 2019. 416 с.
7. Податкове право : підручник / за ред. Д. О. Гетманцева та М. П. Кучерявенка; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2023. 464 с.

8. Бюджетний кодекс України: Закон України від 8 липня 2010 р., № 2456-VI / *Відомості Верховної Ради України*, 2010, № 50-51, ст. 572.

9. Кучерявенко М. П. Податкові процедури: правова природа і класифікація: монографія. Київ : Алерта ; КНТ; ЦУЛ, 2009. 460 с.

10. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст.112.

УДК 34

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.23>

Корнієнко В. О.,

працівник Збройних сил України,
кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник
Центру воєнно-стратегічних досліджень
Національного університету оборони України

Каптан М. В.,

підполковник юстиції,
старший науковий співробітник
Центру воєнно-стратегічних досліджень
Національного університету оборони України

АДАПТАЦІЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ У СФЕРІ НАУКОВО ТА НАУКОВО-ТЕХНІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В СИСТЕМІ МІНІСТЕРСТВА ОБОРОНИ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Анотація. Наукова і науково-технічна діяльність України опинилася в нових реаліях функціонування та постали такі питання, які до сьогодні ніхто не вирішував. Війна негативно впливає на організацію науково-дослідного процесу, це зумовлює потребу в гнучкій трансформації діяльності та правового регулювання у сфері науково-технічної діяльності на період дії воєнного стану.

Сформовані засади інституційно-правового регулювання сфери освіти та науки на період дії воєнного стану здійснюються в межах і відповідно до Закону України “Про правовий режим воєнного стану” від 12.05.2015 № 389-VIII [1], Указу Президента України “Про введення воєнного стану в Україні” від 24.02.2022 № 64/202210, затвердженого Законом України від 24.02.2022 № 2102-IX, а також згідно з іншими нормативно-правовими актами України, адаптації та внесення змін до керівних документів, які регулюють наукову та науково-технічну діяльність в системі Міністерства оборони України.

Організація та здійснення наукової діяльності в Україні здійснюється відповідно до цілої низки нормативно-правових актів. Законодавство України у сфері наукової діяльності базується на Конституції України, стаття 54 якої гарантує громадянам свободу наукової, технічної та інших видів творчої діяльності, захист інтелектуальної власності, авторських прав. Стаття 116 зобов'язує Кабінет Міністрів України забезпечувати здійснення економічної політики у сфері освіти, науки і культури. Згідно з пунктом 4 цієї ж статті Кабмін розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного і культурного розвитку України.

Системний аналіз нормативно-правових актів, згідно яких організовується і проводиться ННТД в системі Міністерства оборони України та Збройних Силах України, свідчить про те, що більшість із них відповідають вимогам сьогодення і не потребують ґрунтовного доопрацювання, навіть за умов дії воєнного стану в державі. Разом з тим є такі, що втратили актуальність, та/або не відповідають вимогам часу – в умовах воєнного стану в Україні, а їх змістовне наповнення потребує доопрацювання, та/або внесення відповідних доповнень та низки змін. Основною причиною щодо зазначеного, є відсутність у деяких із них відображення питань стосовно особливостей організації та здійснення ННТД в системі Міністерства оборони України в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі.

Ключові слова: науково-технічна діяльність, правове регулювання, нормативно-правові акти, адаптація.

Korniienko V. O., Kaptan M. V. Adaptation of normative legal acts in the field of scientific and scientific and technical activities in the system of the Ministry of Defense of Ukraine under martial law

Abstract. The scientific and scientific and technical activity of Ukraine found itself in new realities of functioning, and such questions arose that no one had solved until today. The war has a negative impact on the organization of the scientific and research process, this causes the need for flexible transformation of activities and legal regulation in the field of scientific and technical activities during the period of martial law.

The established principles of institutional and legal regulation of the sphere of education and science during the period of martial law are carried out within the limits and in accordance with the Law of Ukraine “On the Legal Regime of Martial Law” dated 05.12.2015 № 389-VIII [1], the Decree of the President of Ukraine “On the Introduction of Martial Law in Ukraine” dated 24.02.2022 № 64/202210, approved by the Law of Ukraine dated 24.02.2022 № 2102-IX, as well as in accordance with other normative legal acts of Ukraine, adaptation and amendments to the governing documents regulating scientific and scientific and technical activity in the system of the Ministry of Defense of Ukraine.

The organization and implementation of scientific activities in Ukraine is carried out in accordance with a number of regulatory and legal acts. The legislation of Ukraine in the field of scientific activity is based on the Constitution of Ukraine, Article 54 of which guarantees citizens freedom of scientific, technical and other types of creative activity, protection of intellectual property, copyright. Article 116 obliges the Cabinet of Ministers of Ukraine to ensure the implementation of economic policy in the sphere of education, science and culture. According to paragraph 4 of the same article, the Cabinet of Ministers develops and implements national programs of economic, scientific, technical and cultural development of Ukraine.

A systematic analysis of the normative legal acts, according to which the NNTD is organized and conducted in the system of the Ministry of Defense of Ukraine and the Armed Forces of Ukraine, shows that most of them meet the requirements of today and do not require thorough revision, even under the conditions of martial law in the state. At the same time, there are those that have lost their relevance and/or do not meet the requirements of the time – in the conditions of the martial law in Ukraine, and their content needs to be revised and/or appropriate additions and a number of changes must be made. The main reason for the aforementioned is the lack of some of them reflecting on the specifics of the organization and implementation of NNTD in the system of the Ministry of Defense of Ukraine in the conditions of a special period and the state of war in the state.

Key words: *scientific and technical activity, legal regulation, normative legal acts, adaptation.*

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У ході дослідження проаналізовані нормативно-правові акти з формування наукової та науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України. Проведений порівняльний аналіз у сфері наукової та науково-технічної діяльності та становлення нової наукової системи визначає, що існуюча модель ННТД в системі Міністерства оборони України не в повній мірі відповідає сьогоденню по ряду об'єктивних причин, які спонукають на нагальне їх вирішення.

Мета статті полягає у проведенні аналізу нинішнього стану керівних документів системи військової науки, які регламентують особливості організації наукової та науково-технічної діяльності (далі – ННТД) в системі Міністерства оборони України в умовах особливого періоду та дії воєнного стану в державі та їх адаптації.

Методи дослідження у статті використано загальнонаукові методи аналізу нормативно-правових актів з досліджуваної проблеми, порівняльний аналіз і синтез, системний підхід до розв'язання проблем, узагальнення та систематизація.

Виклад основного матеріалу. Розв'язана російською федерацією війна проти України та дія правового режиму воєнного стану

в державі стали об'єктивною підставою виникнення значної кількості проблемних питань, стосовно нормативно-правового забезпечення ННТД в системі Міністерства оборони України. Одним із основних таких проблемних питань, стало завдання щодо невідкладного внесення відповідних змін та доповнень до ряду нормативних актів, якими регламентуються особливості організації ННТД в умовах особливого періоду та дії воєнного стану в державі, введеного Указом Президента України від 24.02.2022 року “Про введення воєнного стану в Україні” [1], затвердженого Законом України від 24.02.2022 року № 2102-IX.

Відомо, що існуючі на даний час нормативно-правові акти у сфері ННТД в Україні включають:

- національні законодавчі документи у сфері наукової діяльності, оборони та воєнної складової національної безпеки держави;
- відомчі нормативно-правові та регуляторні документи у сфері ННТД;
- міжнародні нормативно-правові документи у сфері наукової діяльності, безпеки та оборони держави, які встановленим порядком визнані і ратифіковані в Україні та відповідним чином продовжують діяти в умовах особливого періоду та дії воєнного стану в державі.

На даний час, в умовах особливого періоду та дії воєнного стану в державі, ННТД в системі Міністерства оборони України, здійснюється відповідно до вимог Конституції України, Указів Президента України та постанов Верховної Ради України, Законів України, інших актів законодавства України, а також діючого Положення про організацію ННТД в системі Міністерства оборони України та інших регуляторних (службових) документів Міноборони та Генерального штабу Збройних Сил України. Крім того, до нормативно-правових актів (документів), які регламентують окремі складові або види ННТД в системі Міністерства оборони та Збройних Сил України, та нормативних (регуляторних) документів, які визначають напрями і головні завдання для формування потреб Збройних Сил України у воєнно-науковій продукції, в умовах особливого періоду та дії воєнного стану в державі, на даний час віднесені, зокрема, Закони України: “Про наукову та науково-технічну діяльність” [4], “Про наукову і науково-технічну експертизу” [5], “Про інноваційну діяльність” [6], “Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки” [7], “Про державне оборонне замовлення” [8], “Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій” [9].

Стратегія воєнної безпеки України [2], головною метою є: завчасно підготовлена та всебічно забезпечена всеохоплююча оборона України на засадах стримування, стійкості та взаємодії, що забезпечує воєнну безпеку, суверенітет і територіальну цілісність держави відповідно до Конституції України і в межах державного кордону та сприяє інтеграції України в Євроатлантичний безпековий простір і набуттю членства в НАТО [2].

Стратегічний оборонний бюлетень України [3], розроблений на підставі Стратегій національної та воєнної безпеки України, головним меседжем якого є те, що в ньому викладається підсумок оборонної реформи в Україні, яка реалізовувалась починаючи з 2016 року і надаються основні результати оборонного огляду в державі та розроблено опис майбутнього безпекового середовища до 2030 року [3]. Також в Бюлетені викладені проблеми функціонування сил оборони держави в умовах наявних і потенційних загроз.

Нормативно-правові акти Міністерства освіти і науки України щодо Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 року № 261 (зі змінами). Рекомендації з оборонного планування на основі спроможностей в Міністерстві оборони України та Збройних Силах України. Державна цільова оборонна програма розвитку озброєння та військової техніки Збройних Сил на відповідний період. Постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України “Про основні напрями розвитку ОВТ на довгостроковий період, питання розвитку критичних технологій у сфері виробництва озброєння та військової техніки”.

Наказ Міністерства оборони України від 27.07.2016 року № 385 “Про затвердження Положення про організацію наукової і науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України” [10]. Накази Міністерства оборони України про результати ННТД у Збройних Силах за попередній рік та завдання щодо її планування на наступний календарний рік;

Наказ Міністерства оборони України від 12.07.2021 року № 198 “Про внесення змін до Положення про Воєнно-наукову раду Міністерства оборони України” [11];

Наказ Міністерства оборони України від 24.02.2017 року № 115 “Про внесення змін до наказу Міністерства оборони України, – Особливості підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у вищих військових навчальних закладах (науково-дослідних установах) Міністерства оборони України” [12];

Наказ Міністерства оборони України від 29.12.2020 року № 234 (наказ Головнокомандувача ЗСУ) “Положення про Воєнно-наукову раду Збройних Сил України” [13];

Організаційні вказівки з підготовки пропозицій до Зведеного річного (Перспективного) плану ННТД у Збройних Силах України на календарний рік (перспективу);

Плани щодо розробки оперативно-стратегічних, оперативно-тактичних та загальних вимог до перспективних зразків (комплексів,

систем) озброєння та військової техніки на календарний рік, впровадження оборонної реформи (дорожня карта оборонної реформи) Збройних Сил України.

Таким чином, системний аналіз вищезазначених (чинних на теперішній час) нормативно-правових актів (документів), згідно яких організовується і проводиться ННТД в системі Міністерства оборони України та Збройних Сил України, свідчить про те, що більшість із них відповідають вимогам сьогодення і не потребують ґрунтовного доопрацювання, навіть за умов дії воєнного стану в державі, введеного Указом Президента України [1].

Разом з тим, низка нормативно-правових актів (документів) якими регламентуються питання організації та проведення ННТД в системі Міністерства оборони України є такими, що втратили актуальність, та/або не відповідають вимогам часу – в умовах війни та воєнного стану в Україні, а їх змістовне наповнення потребує доопрацювання та/або внесення відповідних доповнень та низки змін. Основною причиною щодо зазначеного, є відсутність у деяких із них відображення питань стосовно особливостей організації та здійснення ННТД в системі Міністерства оборони України в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі.

Крім того, продовжують мати місце низка інших проблемних питань щодо нормативно-правового забезпечення наукової діяльності, які пов'язані з безпосередньою організацією та здійсненням ННТД в системі Міністерства оборони України в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі, тобто на відомчому рівні, а саме:

– питання щодо планування ННТД, яке є основою організації наукової діяльності в системі Міністерства оборони України в аспекті щодо необхідності змін до підходів з планування ННТД відповідно до процедур оборонного планування на основі спроможностей;

– питання стосовно застосування сучасних підходів та інструментів організації ННТД в системі Міністерства оборони України та Збройних Сил України в аспекті зміни в системі управління зазначеною діяльністю за прикладом тих інструментів та підходів, які

на сьогодні використовуються в державах-членах і партнерах НАТО;

– питання щодо особливостей підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у вищих військових навчальних закладах (науково-дослідних установах) Міністерства оборони України в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі, тощо.

Також мають місце ряд проблемних питань на державному рівні у науково-технічній сфері притаманні військовій науці, основними із яких є:

– наявність низького рівня координації в аспектах стратегії та розвитку вітчизняної науки між органами державної влади, суб'єктами наукової і науково-технічної діяльності, бізнесом та громадянським суспільством;

– наявність недостатніх обсягів фінансування ННТД та відсутність фінансової автономії суб'єктів наукової діяльності у частині використання коштів;

– застаріла науково-дослідницька інфраструктура;

– брак дієвих механізмів комунікації між наукою, бізнесом та громадянським суспільством;

– падіння престижу науковця в Україні, нівелювання цінності наукової праці, і як наслідок, відтік висококваліфікованих кадрів за межі України або в інші сфери діяльності;

– відсутність системності дій у напрямку інтеграції вітчизняної науки до науково-дослідницького простору Європи, та системного використання його можливостей;

– відсутність єдиного підходу до оцінки ефективності використання бюджетних коштів, недостатня частка конкурсного фінансування;

– низький рівень використання іноземних мов при підготовці наукових кадрів та у процесі розроблення наукових праць (наукової продукції), і як наслідок, ізольованість національної науки, низький рівень міжнародної наукової комунікації, незадовільна поширеність результатів наукового пошуку українських вчених за кордоном, проблеми з доступом до міжнародних наукометричних баз даних (бібліографічних баз), тощо.

Тому, на даний час в Україні у сфері науки і технологій, існує нагальна потреба щодо оновлення та приведення у відповідність до вимог сьогодення низки Законів України: “Про наукову і науково-технічну діяльність”, “Про наукову і науково-технічну експертизу”, “Про наукову і науково-технічну інформацію”, “Про наукові парки”, “Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків”, “Про інноваційну діяльність”, “Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні”, “Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки”, “Про державне оборонне замовлення”; “Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій”.

Таким чином, маємо визначити, що:

1) Системний аналіз проблемних питань нормативно-правового забезпечення, які пов’язані з безпосередньою організацією та здійсненням ННТД в системі Міністерства оборони України, на відомчому рівні, в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі, став підставою щодо визначення нормативно-правових документів для внесення в них відповідних змін та доповнень.

2) Основними нормативно-правовими документами для внесення в них відповідних змін та доповнень пропонується вважати:

– Положення про організацію наукової і науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України, затвердженого наказом Міністерства оборони України від 27.07.2016 року № 385 [10] – в частині щодо уточнення порядку планування ННТД в системі Міністерства оборони України, у т.ч. в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі, а також відображення підходів до планування ННТД в системі Міністерства оборони України, відповідно до процедур оборонного планування в державі на основі спроможностей Збройних Сил України та підходів до цієї проблематики у державах-членах і партнерах НАТО;

– Положення про Воєнно-наукову раду Міністерства оборони України, затвердженого наказом Міністерства оборони України від 30.10.2017 року № 570 [11];

– Положення про Воєнно-наукову раду Збройних Сил України, затвердженого нака-

зом Головнокомандувача Збройних Сил України від 29.12.2020 року № 234 (13);

– Наказ Міністерства оборони України від 24.02.2017 року № 115 [12].

Пропозиції щодо внесення відповідних змін та доповнень до вищезазначених нормативних документів з питань організації ННТД в системі Міністерства оборони України в умовах особливого періоду та воєнного стану в державі, необхідно розглядати з врахуванням системного аналізу, зокрема:

– національних законодавчих документів у сфері ННТД, оборони та національної безпеки держави;

– відомчих нормативно-правових та регуляторних документів в галузі воєнної науки;

– міжнародних нормативно-правових документів у сфері ННТД, безпеки та оборони держави, які встановленим порядком визнані та ратифіковані на сьогодні в Україні;

– чинних (відомчих) планувальних документів ННТД з урахуванням особливостей щодо їх формування, потреб сьогодення у т.ч. в умовах воєнного стану в державі тощо, а також щодо їх взаємодії і принципів щодо існуючого планування ННТД в системі Міністерства оборони України.

За результатами дослідження розроблено рекомендації, зокрема:

до наказу Міністерства оборони України від 27.07.2016 року № 385 “Про затвердження Положення про організацію наукової і науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України”. Це Положення визначає порядок замовлення на проведення наукових досліджень, планування, проведення та всебічного забезпечення наукової і науково-технічної діяльності в Міністерстві оборони України, Збройних Силах України.

У відповідності до реєстрації нормативно-правових актів здійснено громадське обговорення проекту Акту (тобто – наказ № 385) у формі електронних консультацій, які були проведені відповідно до Порядку проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 року № 996 “Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної полі-

тики”; проведена юридична експертиза (наказу № 385) та зареєстровано в Міністерстві юстиції України 22.08.2016 року за № 1172/29302. Станом на сьогоднішній день за необхідністю вносилися зміни до діючого наказу № 385:

– від 11.12.2019 року із змінами, внесеними згідно з Наказом Міністерства оборони України № 635 – від 31.08.2020 року із змінами, внесеними згідно з Наказом Міністерства оборони України № 306. Вищенаведені зміни в редакції наказу № 385 в подальшому проходили додаткові погодження в Міністерстві юстиції України.

Враховуючи введення воєнного стану в державі і необхідність оперативного реагування на об’єктивні складові щодо внесення змін і доповнень до наказу № 385 для подальшого реагування на рівні Міністерства оборони України із вищезазначеного кола питань, доцільним має бути відповідний Наказ за відомчою належністю, який діятиме на етапі особливого періоду.

Наприклад: проект наказу Міністерства оборони України “Про затвердження Положення про організацію наукової і науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України в особливий період”.

Проект Акту впливає на суспільні відносини у сфері наукової та науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України. Визначено, що фінансово-економічне обґрунтування Реалізація проекту Акту не потребує додаткового фінансування з державного або місцевих бюджетів України.

Позиція заінтересованих сторін. Громадське обговорення проекту Акту не проводиться згідно з Порядком проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики,

затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 року № 996 “Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики”.

Оцінка відповідності. У проекті Акту відсутні положення, що стосуються:

– зобов’язань України у сфері європейської інтеграції;

– основних прав та свобод, гарантованих Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод;

– вплив на забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків;

містять ризики вчинення корупційних правопорушень та правопорушень, пов’язаних з корупцією;

– створюють підстави для дискримінації, стосуються інших ризиків та обмежень, які можуть вплинути під час реалізації Акту.

Висновки та напрями подальших досліджень. Сьогоднішні історичні виклики, з якими стикнулася Україна, дають можливість побудувати нову систему взаємовідносин воєнної науки і суспільства, підвищити її значимість як у науково-технічному прогресі та інноваціях, так і в посиленні обороноздатності країни, прийнятті воєнно-стратегічних та суспільно-значущих рішень, формуванні національних стратегій розвитку, воєнних доктрин тощо.

Проведення правового регулювання через механізм адаптації керівних документів, що враховує введення воєнного стану в державі і необхідність оперативного реагування на об’єктивні складові щодо внесення змін і доповнень до діючих відомчих нормативно-правових актів для подальшого реагування на рівні Міністерства оборони України із вищезазначеного кола питань є дієвим на етапі воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 р. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>. (дата звернення: 22.05.2024).
2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 березня 2021 року “Про Стратегію воєнної безпеки України” : Указ Президента України від 25.03.2021 р. № 121/2021. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/121/2021#Text>. (дата звернення: 22.05.2024).
3. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 серпня 2021 року “Про Стратегічний оборонний бюлетень України” : Указ Президента України від 17.09.2021 р. № 473/2021. Офіцій-

ний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/473/2021#Text>. (дата звернення: 22.05.2024).

4. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України 26.11.2015 р. № 848-VIII. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19#top> (дата звернення: 22.05.2024).

5. Про наукову і науково-технічну експертизу : Закон України від 10.02.1995 р. № 51/95-ВР. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/51/95-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 22.05.2024).

6. Про інноваційну діяльність : Закон України від 04.07.2002 р. № 40-IV. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/40-15#Text> (дата звернення: 22.05.2024).

7. Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки : Закон України від 11.07.2001 р. № 2623-III. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2623-14#Text> (дата звернення: 22.05.2024).

8. Про державне оборонне замовлення : Закон України від 03.03.1999 р. № 464-XIV. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/464-14#top> (дата звернення: 22.05.2024).

9. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 20.09.2019 р. № 124-IX. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124-20#Text> (дата звернення: 22.05.2024).

10. Положення про організацію наукової і науково-технічної діяльності в системі Міністерства оборони України : наказ Міністерства оборони України від 27.07.2016 р. № 385. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1172-16#Text> (дата звернення: 22.05.2024).

11. Положення про Воєнно-наукову раду Міністерства оборони України : наказ Міністерства оборони України від 30.10.2017 р. № 570. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1172-16#top> (дата звернення: 22.05.2024).

12. Про особливості підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у вищих військових навчальних закладах (науково-дослідних установах) Міністерства оборони України : наказ Міністерства оборони України від 24.02.2017 р. № 115. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0383-17#Text> (дата звернення: 22.05.2024).

13. Положення про Воєнно-наукову раду Збройних Сил України, затвердженого наказом Головнокомандувача Збройних Сил України від 29.12.2020 р. № 234. URL: https://www.mil.gov.ua/content/pdf/science_note.pdf (дата звернення: 22.05.2024).

Кравченко О. С.,

здобувач

Науково-дослідного інституту публічного права

ФУНКЦІЇ ТА ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ

Анотація. Встановлено, що метою статті є визначення функцій та принципів адміністративно-правового регулювання здійснення гендерної політики в Україні. Закріплено, що встановлення принципів адміністративно-правового регулювання здійснення гендерної політики вимагає передусім зосередження дослідницької уваги на визначенні його розуміння в цілому. Зроблено висновок, що реалізація функцій здійснення гендерної політики пов'язується із ефективністю здійснення соціально-економічної функції держави, як певного різновиду загально соціальних функцій права. Наголошено, що соціально-економічний розвиток та функції із його забезпечення має сприяти успішності та ефективності здійснення гендерної політики в Україні на засадах стимулювання, забезпечення, суспільного розподілу. Обґрунтовано авторський підхід до нормативного відображення принципів здійснення гендерної політики в Україні, що полягає у необхідності змінити назву Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» на таку «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок, чоловіків та трансгендерських осіб», де статтю 3 доповнити частиною другою, яка закріпила б систему основоположних засад (принципів) регуляції. Виходячи із вище зазначеного підходу до розуміння функцій адміністративно-правового регулювання суспільних правовідносин, зазначено, що гендерна політика є тією сферою, де спрямування діяльності держави має бути реалізовано у таких напрямках, як: утвердження гендерної рівності; недопущення дискримінації за ознакою статі; застосування позитивних дій; запобігання та протидія насильству за ознакою статі, у тому числі всім проявам насильства стосовно жінок; забезпечення рівної участі жінок і чоловіків у прийнятті суспільно важливих рішень; забезпечення рівних можливостей жінкам і чоловікам щодо поєднання професійних та сімейних обов'язків; підтримку сім'ї, формування відповідального материнства і батьківства; виховання і пропаганду серед населення України культури гендерної рівності, поширення просвітницької діяльності у цій сфері; захист суспільства від інформації, спрямованої на дискримінацію за ознакою статі.

Ключові слова: гендерна політика, адміністративно-правове регулювання, принцип, функції права, система.

Kravchenko O. S. Functions and principles of administrative and legal regulation of implementation of gender policy in Ukraine

Abstract. It is established that the purpose of the article is to determine the functions and principles of administrative and legal regulation of the implementation of gender policy in Ukraine. It is established that the establishment of the principles of administrative and legal regulation of the implementation of gender policy requires, above all, to focus research attention on determining its general understanding. It was concluded that the implementation of gender policy functions is related to the effectiveness of the implementation of the socio-economic function of the state, as a certain type of general social functions of law. It was emphasized that socio-economic development and its support functions should contribute to the success and effectiveness of gender policy implementation in Ukraine on the basis of stimulation, provision, and social distribution. The author's approach to the normative reflection of the principles of implementing gender policy in Ukraine is substantiated, which consists in the need to change the name of the Law of Ukraine «On Ensuring Equal Rights and Opportunities of Women and Men» to «On Ensuring Equal Rights and Opportunities of Women, Men and Transgender Persons», where Article 3 should be supplemented with the second part, which would establish the system of fundamental principles (principles) of regulation. Based on the above-mentioned approach to understanding the functions of administrative and legal regulation of social legal relations, it is stated that gender policy is the sphere where the direction of the state's activities should be implemented in such directions as: establishing gender equality; prevention of discrimination based on gender; application of positive actions; prevention and counteraction of gender-based violence, including all manifestations of violence against women; ensuring equal participation of women and men in making socially important decisions; ensuring equal

opportunities for women and men regarding the combination of professional and family responsibilities; family support, formation of responsible motherhood and fatherhood; raising and promoting the culture of gender equality among the population of Ukraine, spreading educational activities in this area; protection of society from information aimed at discrimination based on gender.

Key words: *gender policy, administrative and legal regulation, principle, functions of law, system.*

Постановка проблеми. Реалізація гендерної політики вимагає звернення дослідницької уваги до встановлення її функціонального змісту та визначення основоположних засад її регулювання. Питання адміністративно-правового регулювання здійснення гендерної політики перебуває у постійній реформації, що пов'язується із переглядом підходів до встановлення ролі та значення жінки в українському суспільстві, що функціонує в умовах воєнного стану.

Процеси демократизації та гуманізації українського суспільства позначаються на перегляді функціонального змісту адміністративно-правового регулювання суспільних правовідносин в цілому, і зокрема – з питань здійснення гендерної політики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження функціонального змісту та принципів здійснення гендерної політики неодноразово було предметом дослідницької уваги ряду вітчизняних вчених, а також представників зарубіжної юридичної науки. Варто виокремити такі дисертаційні дослідження, де предметом наукових пошуків були питання впровадження гендерної рівності, як: дисертація А.А. Грибовської на тему «Конституційні засади гендерної рівності в Україні» (2019 р.), де було обгрунтовано авторський підхід до розуміння категорії гендерна рівність як конституційно-правовий принцип, та обгрунтовано необхідність розуміння «гендеру» як «змодельованої суспільством та підтримуваної соціальними інститутами системою цінностей, норм і характеристик чоловічої й жіночої поведінки, стилю життя та способу мислення, ролей та відносин жінок і чоловіків, набутих ними як особистостями в процесі соціалізації, що насамперед визначається соціальним, політичним, економічним і культурним контекстом буття й фіксує уявлення про жінку та чоловіка залежно від їх статі» [1, с. 37]; дисертація К.Б. Левченко на тему «Управління процесами формування гендерної політики в Україні (організаційно-

правові аспекти)» (2003 р.) [2], де одним із висновків було обгрунтовано, що в питанні використання сучасних міжнародних документів з прав людини, доступ до світового та європейського досвіду не пов'язаний з його копіюванням без урахування реалій сучасного рівня української державності, економічних можливостей, а також прогресивних нормативних звичаїв і традицій, сформованих у нашому суспільстві, що стало основою комплексної методології до використання проаналізованих ідей та концепцій для подальшого проведення дослідження, в аналізі соціально-ідеологічних орієнтирів гендерної політики, наповнення її змісту, розгляді тих чи інших політико-правових феноменів, і дозволило вченій засвідчити, що цивілізована політика щодо жінок в Україні гарантована Конституцією України, яка закріплює на законодавчому рівні рівноправність жінок та чоловіків в Україні, а також основні права людини. Конституція України містить широкий спектр прав і гарантій жінкам та чоловікам в усіх сферах соціального та приватного життя [2, с. 364-365]; дисертація Н.О. Балашинович на тему «Забезпечення гендерної рівності в системі органів державної влади» (2023 р.), де варто виокремити авторський висновок про те, що на рівні місцевої державної влади найбільшого роз'яснення й консультування потребують питання щодо усунення «скляної стелі» та «скляної стіни», професійної сегрегації, насильства в сім'ї, харасменту та дослідження проблем гендерних відносин; на рівні регіональної влади – питання щодо гендерного мейнстримінгу, діяльності урядових органів із гендерної рівності, заходів із гендерного уповноваження та гендерного аудиту, аналізу даних державної/регіональної статистики та дослідження оцінки гендерного впливу на рівень результативності державної влади в регіоні; на національному рівні – питання щодо сегрегації в цілому, гендерних квот (державних і партійних), гендерно нейтрального законодавства, гендерної освіти,

прямої і непрямой дискримінації, гендерного аналізу, фемінізму та сексизму, паритетної демократії, підвищення індексів гендерного розвитку та гендерної рівності [3, с. 156-157]. З точки зору наукової теорії регулювання суспільних правовідносин є цінним висновок Н.О. Баласинович щодо розуміння таких категорій, як «гендерна демократія» як не лише демократичні паритетні цінності, рівності та справедливості, а й «система сформованих та законодавчо закріплених рівних прав і можливостей волевиявлення жінок і чоловіків, яка забезпечується комплексом управлінських, політичних, економічних, психологічних, культурних, педагогічних, інформаційних заходів», що дозволило обґрунтувати розуміння державної гендерної політики як оптимальної діяльності органів державної влади з розв'язання суспільних проблем, які максимально сприяють реалізації інтересів чоловіків та жінок шляхом забезпечення гендерної рівності в суспільстві, що вимагає вжиття та функціонування системи політичної організації державної влади, яка сприяє виконанню гендерного законодавства щодо рівності прав та можливостей чоловіків та жінок у реалізації власного потенціалу та їх лідерських якостей, а також – збереженню і примноженню національних традицій у боротьбі за народний суверенітет і гендерну рівність. При цьому Н.О. Баласинович робить дослідницький акцент на встановленні змісту організації публічної влади як гарантії ефективності здійснення функцій та принципів гендерної політики [3, с. 159-160].

При цьому наведені наукові праці акцентують увагу на встановленні інституційної характеристики здійснення гендерної політики, де позбавлено належної дослідницької уваги питання встановлення принципів та функцій адміністративно-правового регулювання відносин реалізації гендерної політики, чому буде приділено даний підрозділ.

Метою статті є визначення функцій та принципів адміністративно-правового регулювання здійснення гендерної політики в Україні.

Виклад основного матеріалу. Встановлення принципів адміністративно-правового регулювання здійснення гендерної політики

вимагає передусім зосередження дослідницької уваги на визначенні його розуміння в цілому. Питання дослідження поняття «принцип адміністративно-правового регулювання» є відносно новою категорією, що має бути відособлена від категорії «принцип адміністративного права» [4, с. 41-42]. У вітчизняній юриспруденції наявними такі підходи до розуміння категорії «принцип адміністративно-правового регулювання» як: як певне процедурне правило, що визначає зміст діяльності публічно-владного суб'єкта [5, с. 181-183]; як певні ідеологічні ідеали, що визначаються та характеризуються універсалізацією та всеохоплюючим значенням, що дозволяє їх визначити як нормативний імператив [6, с. 12-13; 7, с. 92-101]; як засади належності функціонування суб'єктів владних повноважень та інших учасників публічно-управлінських правовідносин [8, с. 183-185; 9, с. 95]; як базис для формування науки та практики адміністративного права та процесу [10, с. 10; 11, с. 29-30]; як нормативний зміст публічно-управлінських правовідносин [12, с. 131]; як елемент правової системи, що відображує історичні особливості розвитку конкретного суспільства [13, с. 44-48; 14, с. 420]; як певні об'єктивно існуючі закономірності розвитку суспільства, що визначає спрямування регулювання суспільних правовідносин у сфері державного управління [15, с. 76]; як нормативні вимоги, яким має відповідати діяльність із регулювання публічно-управлінських правовідносин [16, с. 88] та ін.

Отже, варто зазначити, що у науковій літературі існує певна неоднозначність підходів до встановлення змісту категорії «принцип адміністративно-регулювання». При цьому нормативний підхід до розуміння принципів регулювання суспільних правовідносин базується на застосуванні підходу як їх визначення через розуміння їх основоположності та засадничості, що дозволяє їх використання зробити базисом для врегулювання відносин в порядку аналогії права. Так, зокрема, згідно із ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України встановлено, що «основними засадами (принципами) адміністративного судочинства є:

- 1) верховенство права;
- 2) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом;
- 3) гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами;
- 4) змагальність сторін, диспозитивність та офіційне з'ясування всіх обставин у справі;
- 5) обов'язковість судового рішення;
- 6) забезпечення права на апеляційний перегляд справи;
- 7) забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, визначених законом;
- 8) розумність строків розгляду справи судом;
- 9) неприпустимість зловживання процесуальними правами;
- 10) відшкодування судових витрат фізичних та юридичних осіб, на користь яких ухвалене судове рішення» (ч. 3 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України) [17].

Отже, розуміння категорії «принцип адміністративно-правового регулювання» має виходити із встановлення його як певних основоположних засад, застосування яких дозволяє врегулювати публічно-управлінські правовідносини.

При цьому відповідно до одного із головних Законів України з питань регулювання суспільних відносин із забезпечення гендерної рівності – Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» – не встановлюється система здійснення гендерної політики в Україні, що вимагає відповідних напрацювань з боку наукової спільноти.

Загально визнаним є підхід до розуміння змісту принципів регулювання будь-яких правовідносин і зокрема, правовідносин із здійснення гендерної політики, із поділом їх на загальні принципи та спеціальні принципи.

До загальних принципів адміністративно-правового регулювання відносин із здійснення гендерної політики варто віднести такі принципи, як: демократизм, законність, пропорційність публічних і приватних інтересів, справедливість, верховенство права, об'єктивність, гуманізм.

Звернемо дослідницьку увагу на характеристику загальних принципів адміністра-

тивно-правового регулювання гендерної політики. Розуміння принципів пропорційності та справедливості полягає у встановленні співмірного співвідношення між приватними інтересами особи та публічними інтересами громади та суспільства.

Принцип справедливості розглядається як «основоположний принцип права ... виражає дух права, забезпечує його змістовну легітимацію, визначає розуміння «правильного» і «неправильного», є дороговказом при встановленні межі між дозволеним і недозволеним у суспільних відносинах» [17, с. 737]. Ю.О. Легеза при здійсненні дослідження реалізації принципів пропорційності та справедливості як засад регулювання здійснення права особи на мирні зібрання обґрунтовує, що заборона проведення мирних зібрань має ґрунтуватися на наявності реальності загрози порушення громадського порядку, що має бути співвідноситися як із вже наявними попередньо прецедентами, так і аналізом об'єктивних та суб'єктивних характеристик відповідно соціального становища, що панує у суспільстві. Вченою зазначається, що Європейський суд з прав людини неодноразово підкреслював, що реалізація своїх прав меншістю не повинна залежати від схвалення більшістю [18; 19]. Навіть в тому випадку, якщо інтереси певної групи осіб різько відрізняється від інтересів основної маси населення, такі інтереси мають бути дотримані. Так, зокрема, Європейський суд з прав людини зазначає: «хоча в якихось випадках інтереси особистості можуть бути поставлені в залежність від інтересів групи, демократія не зводиться до того, що погляди більшості повинні обов'язково переважати; необхідно дотримуватися балансу, який забезпечив би чесне і правильне ставлення до меншин і виключав би будь-які зловживання з боку домінуючої групи» (пункт 63 Рішення у справі Бачковський та інші проти Польщі від 3 травня 2007 [20]). Тобто досягнення принципів справедливості та пропорційності при регулюванні відносин із здійснення гендерної політики має виходити із обґрунтованості обмеження права одних задля громадської безпеки інших. Ю.О. Легеза зазначає, що з врахуванням

того, що мирні зібрання є одним із засобів відстоювання людиною і громадянином своїх прав, свобод та інтересів у демократичному суспільстві, то право громадян на свободу мирних зібрань в Україні має гарантуватися та захищатися державою, яка зобов'язана забезпечити його ефективну реалізацію. Здійснення цього права не підлягає жодним обмеженням, крім випадків, установлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей. При цьому необхідно акцентувати увагу, що намагання провести мирні зібрання за гендерною ідентифікацією, яка визначається на рівні емоційного та інтуїтивного співчуття людиною своєї статевої приналежності або відсутності чіткого визначення такого сприйняття, тобто почуття невизначеності (амбівалентності), не є підставою для визнання таких дій, що створюють загрозу національній безпеці [18; 19]. При врегулюванні публічно-управлінських правовідносин з питань здійснення гендерної політики необхідно виходити із встановлення належного змісту та розумного підходу задля визначення балансу приватного та публічного інтересів [17, с. 739], як допустимість втручання у сферу особистого життя на засадах так званої «процедурної справедливості», що функціонально спрямовується, як зазначає М.М. Лученко, на дотримання встановлених правил і завдяки цьому досягненню бажаного результату [23, с. 70-74].

До спеціальних принципів адміністративно-правового регулювання здійснення гендерної політики необхідно віднести такі: забезпечення соціального добробуту; забезпечення рівності осіб незалежно від статі та соціальної ролі у суспільстві; створення рівноправних умов для здобуття освіти та професійного розвитку; рівні доступ та можливості до здійснення громадських та політичних прав особи; принцип соціальної стійкості; принцип соціальної співмірності та відповідальності.

Розуміння функцій адміністративно-правового регулювання суспільних відносин

в цілому, і зокрема з питань здійснення мають розумітися як певний «напрямок регулюючого галузевого впливу, що визначає вектори відповідного регулювання в економічній сфері, забезпечуючи стратегічні пріоритети розвитку національної економіки та упорядкування зовнішньоекономічних відносин й чітко визначаючи засади відносин власності шляхом визначення тих сфер економіки, які формують об'єкт недержавної власності та механізм її набуття, <...> закріплюючи статус суб'єктів державної власності, засади соціальної орієнтації економіки...» [24, с. 16-17].

Висновки. Виходячи із вище зазначеного підходу до розуміння функцій адміністративно-правового регулювання суспільних правовідносин, необхідно зазначити, гендерна політика є тією сферою, де спрямування діяльності держави має бути реалізовано у таких напрямках, як: утвердження гендерної рівності; недопущення дискримінації за ознакою статі; застосування позитивних дій; запобігання та протидія насильству за ознакою статі, у тому числі всім проявам насильства стосовно жінок; забезпечення рівної участі жінок і чоловіків у прийнятті суспільно важливих рішень; забезпечення рівних можливостей жінкам і чоловікам щодо поєднання професійних та сімейних обов'язків; підтримку сім'ї, формування відповідального материнства і батьківства; виховання і пропаганду серед населення України культури гендерної рівності, поширення просвітницької діяльності у цій сфері; захист суспільства від інформації, спрямованої на дискримінацію за ознакою статі (ст. 3 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»).

Реалізація функцій здійснення гендерної політики пов'язується із ефективністю здійснення соціально-економічної функції держави, як певного різновиду загально соціальних функцій права. У докторській дисертації Ю. Пирожкової економічна функція визначається як «напрямок регулюючого галузевого впливу, що визначає вектори відповідного регулювання в економічній сфері, забезпечуючи стратегічні пріоритети розвитку національної економіки та упорядкування зовнішньоекономічних відносин й чітко визначаючи

засади відносин власності шляхом визначення тих сфер економіки, які формують об'єкт недержавної власності та механізм її набуття, <...> закріплюючи статус суб'єктів державної власності, засади соціальної орієнтації економіки...» [24, с. 16].

Таким чином, соціально-економічний розвиток та функції із його забезпечення має сприяти успішності та ефективності здійснення гендерної політики в Україні на засадах стимулювання, забезпечення, суспільного розподілу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Грибовська А. А. Конституційні засади гендерної рівності в Україні. Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України, Харків, 2019. 257 с.
2. Левченко К.Б. Управління процесами формування гендерної політики в Україні (організаційно-правові аспекти): дис. ... д.ю.н. 12.00.07. Х., 2003. 427 с.
3. Баласинович Н. О. Забезпечення гендерної рівності в системі органів державної влади : Доктор філософії : спец. 052 – Політологія :Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2023. 203 с.
4. Гуржій Т.О., Бодров Ю.О. Поняття та сутність принципів адміністративно-правового регулювання. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. 2023. Серія ПРАВО. Випуск 79: частина 2. С. 41-48.
5. Вишневецький М.В. Принципи адміністративно-правового регулювання діяльності апарату суду в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. 1. Т. 2. С. 282-287.
6. Чомахашвілі О.Ш. Адміністративно-правове регулювання охорони прав на промислові зразки в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2008. 19 с.
7. Дідик Н.І. Щодо питання класифікації принципів адміністративного права України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2011. No 3. С. 92–101.
8. Цибульник Н.Ю. Принципи адміністративно-правового регулювання сектору безпеки держави. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. 2022. Вип. 6. С. 182–186.
9. Горбова Г.О. Принципи адміністративно-правового регулювання протидії насильству в сім'ї. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2015. Вип. 35. Ч. 2. Т. 2. С. 94–97.
10. Адміністративне право України; за заг.ред. Т.О. Коломоєц. Київ: „Істина”, 2008. 457 с.
11. Адміністративне право України / Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.; за ред. Ю.П. Битяка. К.: Юрінком Інтер, 2007. 544 с.
12. Чорна А.М. Сутність і значення адміністративно-правового забезпечення прав суб'єктів підприємницької діяльності у сфері оподаткування. *Visegrad journal on human rights*. 2017. No 1. P. 128–133
13. Єряшов Є.К. Сутність адміністративно-правового регулювання цивільної авіації України. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2014. No 10. С. 44–48
14. Якущенко Ю.М. Принципи адміністративно-правового регулювання сурогатного материнства в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. No4. С. 418–421
15. Коломоєць Т.О., Федорова К.І. Адміністративно-правове регулювання приватної но-таріальної діяльності в Україні: монографія. Київ: Істина, 2008. 184 с.
16. Адміністративне право та адміністративний процес України в умовах воєнного стану: монографія / Галунько В., Стеценко С., Берлач А., Буханевич О., Ситников О. та ін.; за заг. ред. В. Фелика та В. Курила. К.: «Видавництво Людмила», 2023. 704 с.
17. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
18. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Х. : Право, 2016. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О. В. Петришин (голова) та ін. ; Нац. акад. правових наук ; Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. 932 с.
19. Легеза Ю.О. Національна судова практика та практика ЄСПЛ у гарантуванні права на мирні зібрання для представників ЛГБТ. *Правові новели*. 2023. № 21. С. 279-284. http://legalnovels.in.ua/journal/21_2023/39.pdf
20. Легеза Ю.О. Адміністративно-правове забезпечення реалізації права на мирні зібрання для представників ЛГБТ. *Право і суспільство*. 2023. № 6. С. 374-380. DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.6.55>

21. Рішення ЄСПЛ у справі Бачковський та інші проти Польщі від 3 травня 2007. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/ccu/5_3007.pdf

22. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. X. : Право, 2016. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О. В. Петришин (голова) та ін. ; Нац. акад. правових наук ; Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. 932 с.

23. Лученко М.М. Принцип пропорційності в адміністративному судочинстві: дис. ... к.ю.н. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2019. 208 с.

24. Пирожкова Ю.В. Теорія функцій адміністративного права: автореф. дис. ... д.ю.н.: 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 33 с.

Кропивницький М. О.,
кандидат юридичних наук

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Анотація. Ця стаття присвячена аналізу нормативно-правового забезпечення соціального захисту населення в Україні в контексті адміністративно-правової політики України. Автор класифікує нормативно-правові акти у сфері соціального захисту населення в Україні на чотири групи, вирізняючи при цьому концептуальні проблеми правового регулювання й шляхи його подальшого вдосконалення на рівні кожної групи. Пропонується визначення поняття нормативно-правового забезпечення соціального захисту населення в Україні як сукупності нормативно-правових актів різної юридичної сили, які забезпечують належне функціонування та розвиток системи соціального захисту населення в Україні, суб'єктний склад правовідносин, контроль та відповідальність за порушення у цій сфері тощо. Акцентується вагомість ратифікації Україною нормативно-правових актів ЄС для подальшої адаптації національного соціального законодавства до європейських стандартів та спрямування зусиль Кабінету Міністрів України на повну адаптацію національного законодавства в соціальній сфері до європейських стандартів, визначених багатосторонніми міжнародними інструментами Ради Європи. При цьому автор простежує транзит від радянської (домінування пільг і соціальних виплат, які часто підмінюють належний рівень заробітної плати й матеріального забезпечення) до європейської моделі (домінування соціальних послуг і соціальної роботи, спрямованих на підтримку соціально найуразливіших категорій та осіб, що опинилися в складних життєвих обставинах) конструювання розвитку системи соціального захисту населення в Україні. Виокремлюються три концептуальні підходи до проблеми кодифікації соціально-забезпечувального законодавства України: 1) розробка та прийняття надгалузевого Соціального кодексу України; 2) підготовка галузевого кодифікаційного акту типу Кодексу соціального забезпечення (захисту) України; 3) створення низки кодифікаційних актів.

Ключові слова: кодифікація, нормативно-правове регулювання, соціальне забезпечення, соціальний захист, соціальне страхування.

Kropyvnytskyi M. O. The legal framework of social security of the people of Ukraine in the context of administrative policy of Ukraine

Abstract. This article is aimed at the analysis of legal framework of social security of the people of Ukraine in the context of administrative policy of Ukraine. The author classifies Ukrainian social security legal acts into four groups (international legal acts; the Constitution and Laws of Ukraine; legal acts regulating social security of certain categories; legal acts regulating the conditions and procedure of formation and distribution of social security expenditures), pointing at conceptual problems of legal regulation and further improvement in each group. The definition of legal provision of social security of the people of Ukraine is proposed as a set of legal acts of various legal force to ensure due functioning and development of Ukraine's social security system, its subject structure, control and responsibility for violations etc. The importance of Ukraine's ratification of EU regulations is emphasized for further adaptation of national social security legislation to EU standards as well as the efforts of Ukrainian government to fully adapt national law to EU social standards defined by multilateral international instruments of the Council of Europe. At the same time the author explores the transition from Soviet (dominance of benefits and social payments aimed to replace the due level of wages and material support) to European model (supremacy of social services/work aimed at supporting the most socially vulnerable categories and people under difficult life circumstances) of constructing of Ukraine's social security. Therefore three conceptual approaches to the codification problem of Ukraine's social security legislation are noted: 1) the adoption of over-branch Social Code of Ukraine; 2) the preparation of codified branch act such as Social Security Code of Ukraine; 3) forming a number of codified acts.

Key words: codification, legal regulation, social security, social protection, social insurance.

Вступ. Діяльність держави, спрямована на регулювання відносин у сфері соціального забезпечення, знаходить своє відображення у конкретних нормативно-правових актах, якими визначаються моделі поведінки суб'єктів правовідносин у царині соціального забезпечення. Система соціального забезпечення України сформувалася ще за часів СРСР та продовжує формуватися, змінюватися протягом усього періоду незалежності України в силу соціальних, економічних, політичних та інших причин. У перші роки незалежності України Верховна Рада ухвалила низку неузгоджених між собою законів у цій царині, відтак система соціального забезпечення перехідного періоду характеризувалася, зокрема, низьким рівнем пенсій, погіршенням якості послуг закладів освіти, охорони здоров'я, культури, майже повною відсутністю соціального захисту громадян, зайнятих у приватному секторі [51, с. 12].

Виклад основних положень. Перш ніж перейти до аналізу нормативно-правового забезпечення соціального захисту населення в Україні, вважаємо за необхідне вказати, що, на наш погляд, йдеться про сукупність нормативно-правових актів різної юридичної сили, які забезпечують належне функціонування та розвиток системи соціального захисту населення в Україні, суб'єктний склад правовідносин, контроль та відповідальність за порушення у цій сфері тощо. Нормативно-правові акти у сфері соціального захисту населення в Україні, на наш погляд, можна поділити на такі групи:

I група. *Міжнародні нормативно-правові акти, що закріплюють стандарти соціальних і економічних прав: всесвітні (універсальні) й регіональні (зокрема європейські):* Загальна декларація прав людини (1948 р.) [8], Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.) [16], Конвенція МОП про соціальний захист (1952 р.) [34], Європейська соціальна хартія (1961 р., переглянута в 1996 р.) [5; 40], Конвенція МОП № 117 «Про основні цілі і нормативи соціальної політики» (1962 р.) [12], інші документи, ратифіковані Україною, що визначають обов'язки держави в соціальній сфері;

II група. *Конституція України [13] та Закони України, що забезпечують конституційне право громадян на достатній життєвий рівень і регламентують загальні засади форм соціального забезпечення (так зване загальне законодавство):* Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14.01.1998 р. № 16/98-ВР [17], Закон України від 23.09.1999 р. № 1105-XIV «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [27], Закон України від 05.11.1991 р. № 1788-XII «Про пенсійне забезпечення» [39], Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [26], Закон України від 09.07.2003 р. № 1057-IV «Про недержавне пенсійне забезпечення» [35], Закон України від 05.07.2012 р. № 5067-VI «Про зайнятість населення» [29] тощо;

III група. *Нормативно-правові акти, що регулюють соціальне забезпечення окремих категорій осіб (спеціальне законодавство):* Закон України від 16.12.1993 р. № 3721-XII «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» [38], Закон України від 21.11.1992 р. № 2811-XII «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» [22], Закон України від 18.05.2004 р. № 1727-IV «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та інвалідам» [24], Закон України від 01.06.2000 р. № 1768-III «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» [23], Закон України від 22.10.1993 р. № 3551-XII «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [43], Закон України від 28.02.1991 р. № 796-XII «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» [44], Закон України від 20.10.2014 р. № 1706-VII «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [25] тощо;

IV група. *Нормативно-правові акти, які регламентують умови та порядок формування та розподілу видатків на соціальне забезпечення (процесуальне законодавство):* Бюджетний кодекс України [2], інші закони, що регулюють бюджетні відносини, Закон України «Про збір та облік єдиного вне-

ску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [32], також постанови КМУ (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку фінансування видатків місцевих бюджетів на здійснення заходів з виконання державних програм соціального захисту населення за рахунок субвенцій з державного бюджету» від 04.03.2002 р. № 256 [31]) та відомчі підзаконні акти органів місцевого самоврядування.

Здійснимо докладніший аналіз кожної із вищевказаних груп.

I група. Триває інтенсивна інтеграція України в міжнародні соціально-правові процеси. Конституційне положення (ст. 9) про те, що ратифіковані Верховною Радою України міжнародні договори є частиною національного законодавства України, закріплене у ст. 2 Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування, ст. 3 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття», ст. 4 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», ст. 2 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», ст. 4 Закону України «Про соціальні послуги». У ст. 2 Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні» прямо зазначено, що до законодавства України з питань реабілітації належать міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана ВРУ. Відповідні положення закріплені і в інших законах, що регулюють відносини у сфері соціального забезпечення. Це означає, що українське законодавство ратифіковані міжнародні договори однозначно відносить до форм національного права. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про міжнародні договори України» [33] укладені й належним чином ратифіковані міжнародні договори України становлять невід'ємну частину національного законодавства України і застосовуються в порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Згаданий закон термін «міжнародний договір України» визначає як укладений у письмовій формі з іноземною державою або з іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, неза-

лежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо).

Усі акти, що стосуються реалізації права на соціальне забезпечення і містять міжнародні соціальні стандарти, прийнято поділяти на три групи: 1) акти ООН; 2) акти Міжнародної організації праці (МОП); 3) акти регіональних міждержавних організацій (Ради Європи, Європейського Союзу тощо). За формою закріплення вирізняють такі види міжнародних договорів: а) договір – найбільш поширене найменування різноманітних угод між державами з окремих питань соціального забезпечення (Договір між Україною та Словацькою Республікою [4]); б) пакт – двостороння або багатостороння угода між державами, що укладають з якого-небудь важливого питання (Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права); в) угода – це міждержавний договір, що підписується зазвичай від імені уряду і, як правило, не підлягають ратифікації (Угода між Урядом України та Урядом Соціалістичної Республіки В'єтнам про взаємне працевлаштування громадян та їх соціальний захист від 8 квітня 1996 р. [50]); г) конвенція – міжнародна угода, що укладається в якійсь спеціальній галузі з цілого ряду питань (Конвенції МОП з питань соціального забезпечення); ґ) декларація – одностороння заява однієї або декількох держав, у якій висловлюється її (їх) точка зору на яку-небудь одну важливу проблему (Декларація прав людини 1948 року); д) протокол – офіційний документ допоміжного характеру, за допомогою якого доповнюється, уточнюється міжнародний договір (Факультативний протокол до Конвенції ООН про права інвалідів від 24 вересня 2008 р.); е) меморандум – документ, у якому фіксуються наміри держав із вирішення певних проблем у сфері соціального забезпечення (Меморандум про співробітництво між Міністерством праці та соціальної політики України і Міністерством розвитку людських ресурсів Канади у сфері праці та соціального захисту від 30 липня 1998 р. [15]).

Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права людини [16] прямо

встановлює право на соціальне забезпечення (ст. ст. 7, 9 – право на задовільне існування, ст. 10 – обов'язок надавати допомогу сім'ї та матері й захищати їх).

У контексті євроінтеграційного вектору зовнішньої політики України набуває вагомості ратифікація нею нормативно-правових актів ЄС, тим паче що, як слушно зазначає знаний український інтелектуал О. Пахльовська, сьогодні «бути чи не бути Україні цілковито залежить від міри її інтеграції в європейський консорціум» [9, с. 114].

Європейська соціальна хартія, ухвалена 18 жовтня 1961 р. [5], проголосила право людини на соціальний прогрес, визначивши юридичний механізм захисту соціальних прав людини для держав-членів Ради Європи. Хартія частково ратифікована Україною. Держава приєдналася до 27 статей (у т.ч. до шести із дев'яти обов'язкових) та 74 пунктів Хартії (із 98). Ратифікація цих положень встановлює та гарантує для особи низку прав, які в теорії прав людини прийнято позначати «соціальними», серед них право особи на соціальне забезпечення визначають права: працюючих жінок на охорону материнства; на охорону здоров'я; на користування послугами соціальних служб; самостійність, соціальну інтеграцію інвалідів та участь їх у житті суспільства та ін. [46, с. 316].

10 листопада 2016 р. у Палаці Європи відбулася церемонія підписання Україною Європейського кодексу соціального забезпечення [6], прийнятого 16 квітня 1964 р., що підтверджує подальшу адаптацію національного соціального законодавства до європейських стандартів та спрямування зусиль Уряду України на повну адаптацію національного законодавства в соціальній сфері до європейських стандартів, визначених багатосторонніми міжнародними інструментами Ради Європи. Загалом Україною ратифіковано близько 30 конвенцій і загалом 77 міжнародно-правових документів Ради Європи [48].

II група. Конституція визначає лише загальні положення правового регулювання соціального забезпечення. Так, Основним Законом визначено, що Україна є соціальною державою, людина, її життя і здоров'я визнаються в Україні найвищою соціальною цін-

ністю, також закріплено право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом тощо. на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях. Відтак конституюється національна система соціального забезпечення із державних і недержавних організаційно-правових форм задоволення соціальних потреб фізичних осіб у випадку настання соціального ризику.

Реалізація Конституції України вимагає серйозного аналітичного підходу із широких соціальних позицій. Справді, реалізація конституційних норм має виразні соціологічний, політологічний і навіть психологічний виміри. На відміну від інших правових актів, Конституція України має установчі властивості, тому її здійснення не може зводитися до практичної діяльності правозастосовуючих суб'єктів. Принагідно зазначимо, з огляду на проблематичність конституційного проголошення України соціальною державою, що питання реалізації норм Конституції як норм прямої дії набуває особливої актуальності, оскільки в умовах незабезпечення верховенства закону даремно говорити про ефективність і дієздатність державних і політичних інститутів, їхню цілковиту легітимність в очах населення. Важко не погодитися з Р. Мартинюком у тому, що найдемократичніші положення Конституції України залишаються фікцією, якщо вони розходяться з політико-правовими реаліями, не здійснюються на практиці [14, с. 181]. Недарма М. Козюбра і веде мову про те, що реалізація Конституції України являє собою спосіб її фактичного існування, реального буття [11, с. 4]. Саме тому, вочевидь, Конституційний Суд України у своїй правовій позиції закріпив положення, що, оскільки для значної кількості громадян України пільги, соціальні й компенсаційні виплати, інші соціальні гарантії, право на які передбачено чинним законодавством, є додатковими до основних засобами існування, суттєвою складовою конституційного права на забезпечення достатнього, щонайменше не нижчого від

встановленого законом прожиткового мінімуму, рівня є недопущення звуження змісту та обсягу цього права [45].

Починаючи з 1990 р., законодавець у різні періоди застосовував різний інструментарій для розвитку системи соціального забезпечення. У нормативно-правових актах різних періодів простежується вплив концептуально відмінних підходів і моделей, серед яких визначальними є радянська модель (домінування пільг і соціальних виплат, які часто підміняють належний рівень заробітної плати й матеріального забезпечення) та європейська модель (домінування соціальних послуг і соціальної роботи, спрямованих на підтримку соціально найуразливіших категорій та осіб, що опинилися в складних життєвих обставинах) [47, с. 29].

Закон – це нормативно-правовий акт вищого представницького органу державної влади (парламенту) або народу, який приймається в особливому порядку, регулює найважливіші суспільні відносини, виражає волю та інтереси більшості населення, має найвищу юридичну силу щодо інших нормативно-правових актів, загальнообов'язковий для всього населення і держави і охороняється державною владою [49, с. 356]. У континентальній традиції закон є водночас правилом і наказом, виданим владним інститутом (*autorité*), наділеним відповідними повноваженнями [7, с. 265]. Загальні закони у сфері соціального забезпечення містять положення, які регулюють засади, форми фінансування соціального захисту, джерела фінансування та їх наповнення, повноваження органів державної влади з фінансування соціального забезпечення тощо. Законодавець практично на голому місці підготував та прийняв низку законів, що стосуються сфери загальнообов'язкового державного соціального страхування та недержавного пенсійного страхування. До основних з них належать Закони України: 1) від 14 січня 1998 р. № 16/98-ВР «Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [17]; 2) від 9 липня 2003 р. № 1058-IV «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [26]; 3) від 23 вересня 1999 р. № 1105-XIV «Про

загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [27]; 4) від 2 березня 2000 р. № 1533-III «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» [28]; 5) від 8 липня 2010 р. № 2464-VI «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [32]; 6) від 9 липня 2003 р. № 1057-IV «Про недержавне пенсійне забезпечення» [35].

Порядок надання соціальних послуг передбачають Закони України: 1) від 19.01.2019 р. № 2671-VIII «Про соціальні послуги» [42]; 2) від 6 жовтня 2005 р. № 296-IV «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні» [41]; 3) від 21 березня 1991 р. № 875-XII «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» [37]; 4) від 2 червня 2005 р. № 2623-IV «Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей» [36]; 5) від 19 квітня 2011 р. № 3236-VI «Про волонтерську діяльність» [19]; 6) від 5 липня 2012 р. № 5073-VI «Про благодійну діяльність та благодійні організації» [18]; 7) від 4 жовтня 1999 р. № 1192-XIV «Про гуманітарну допомогу» [20]; 8) від 5 липня 2012 р. № 5067-VI «Про зайнятість населення» [29].

У ст. 1 Закону України від 05.10.2000 р. № 2017-III «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» [21] передбачено, що державні соціальні гарантії – встановлені законами мінімальні розміри оплати праці, доходів громадян, пенсійного забезпечення, соціальної допомоги, розміри інших видів соціальних виплат, встановлені законами та іншими нормативно-правовими актами, які забезпечують рівень життя не нижчий від прожиткового мінімуму. Згідно з критеріями відбору отримувачів, соціальна допомога поділяється на: 1) ту, що надається з урахуванням потреб, але без урахування майнового стану й доходу; 2) адресну соціальну допомогу, яка надається з урахуванням доходу або майнового стану.

Прийняття Закону України «Про соціальні послуги» від 19 січня 2019 р. № 2671-VIII уможливило відхід від непрозорих пільг та неефективних соціальних виплат, більше притаманних радянській системі соціального захисту, та перехід до притаманних

європейській моделі соціального забезпечення форм і механізмів соціального забезпечення, закладає передумови для ширшого залучення до надання соціальних послуг недержавних організацій та установ. Закон визначає основні організаційні та правові засади надання соціальних послуг, спрямованих на профілактику складних життєвих обставин, подолання або мінімізацію їх негативних наслідків, особам/сім'ям, які перебувають у складних життєвих обставинах. При цьому визначається, що системою надання соціальних послуг є правова основа, принципи, способи і форми надання соціальних послуг, сукупність суб'єктів, що взаємодіють на всіх етапах організації надання соціальних послуг (ст. 7).

III група. Спеціальне законодавство включає в себе нормативні акти, що регулюють соціальне забезпечення окремих категорій осіб.

Концептуальною проблемою законодавства на цьому рівні часто називають відсутність Соціального кодексу – зводу законів у сфері соціального забезпечення. Доцільність ухвалення такого кодексу неодноразово обговорювалася у стінах українського парламенту, хоча не всі представники наукової спільноти поділяють певність у потребі такого акту. Так, Т. З. Гарасимів вважає прийняття Соціального кодексу передчасним, більш актуальним кроком на шляху втілення принципу про переважаючу роль централізованого правового регулювання у сфері соціального забезпечення стало б ухвалення єдиного Кодексу про соціальне забезпечення, що полегшило б правозастосувальну діяльність у даній сфері, сприяло забезпеченню рівності всіх громадян, скороченню повторюваних правових приписів шляхом: 1) відображення єдиних фундаментальних принципів та критеріїв соціального забезпечення фізичних осіб в Україні; 2) визначення суб'єктів права на соціальне забезпечення; 3) закріплення переліку соціальних ризиків, що визначають право, рівень і процедуру забезпечення; 4) закріплення співвідношення державного загальнообов'язкового й системи приватного соціального забезпечення; 5) визначення соціальних гарантій та

обумовлення ролі держави в кожній із цих систем [3, с. 73-74].

За визначенням О. І. Ющика, під кодифікацією законодавства слід розуміти таку форму його систематизації, яка передбачає системне упорядкування відповідних юридичних норм у межах правових інститутів, закріплення галузевої структури законодавства та розвиток правових інститутів і галузей законодавства як органічних складових єдиної системи законодавства шляхом уніфікації положень чинних нормативно-правових актів однакової юридичної сили і зведення їх до єдиного кодифікаційного акта [10, с. 81-82]. Загалом відносно кодифікації соціально-забезпечувального законодавства сформувався три погляди: 1) *розробити та прийняти надгалузевий Соціальний кодекс України (т.зв. звід законів про соціальні права), який закріпив би соціальні права людей у сфері трудових, цивільних, житлових, податкових, соціально-забезпечувальних, освітніх, культурних відносин та охорони здоров'я.* Вказана ідея існує на рівні гіпотези і може бути реалізована у віддаленій перспективі; сьогодні можна проводити експерименти з розробки за допомогою інкорпорації неофіційного Зводу соціального законодавства. Прихильників вищевказаної ідеї не надто багато, особливо тих, які бажають узятись за її реалізацію за відсутності коштів на фінансування відповідних заходів; 2) *підготувати галузевий кодифікаційний акт типу Соціального кодексу України чи Кодексу соціального забезпечення (захисту) України тощо;* 3) *створити низку кодифікаційних актів.*

IV група. Четверта група нормативно-правових актів регулює питання, пов'язані з формуванням та розподілом видатків на соціальне забезпечення, складання та виконання бюджетів (Державного бюджету, місцевих бюджетів, бюджетів фондів соціального страхування та Пенсійного фонду) та ін. До цієї групи нормативних актів також слід віднести закони України про державний бюджет на відповідний рік та постанови КМУ, якими затверджуються бюджети Пенсійного фонду, фондів соціального страхування.

Так, наприклад, Порядок призначення і виплати державної соціальної допомоги

особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю і державної соціальної допомоги на догляд [30] визначає умови призначення, надання і виплати: державної соціальної допомоги особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю; державної соціальної допомоги на догляд. До малозабезпечених осіб, що мають право на державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю і державну соціальну допомогу на догляд, належать особи, середньомісячний сукупний дохід яких за останні шість календарних місяців або два квартали, що передують місяцю звернення за призначенням допомоги, не перевищує прожитковий мінімум, визначений для осіб, які втратили працездатність (крім осіб з інвалідністю I групи та дітей померлого годувальника) (п. 3 Порядку). До одиноких осіб, що мають право на державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю і державну соціальну допомогу на догляд, належать громадяни, що не мають працездатних родичів, зобов'язаних за законом їх утримувати (ч. 1 ст. 4 Порядку).

Проблемними аспектами законодавства цієї групи є невідповідність бюджетного законодавства зобов'язанням держави щодо пільг, визначених законодавством у сфері соціального забезпечення. Суттєвого вдо-

сконалення потребує система міжбюджетних трансфертів на фінансування видатків у сфері соціального захисту та соціального забезпечення – більшу частину бюджетного фінансування слід спрямовувати на надання соціальних послуг громадам, а не утримання громіздкої системи бюджетних установ стаціонарного типу, як це відбувається зараз [1]. Для вирішення вищезазначених проблем необхідно ввести мораторій на встановлення нових пільг та запровадження нових категорій пільговиків, забезпечити прозорість і координацію при виконанні та фінансуванні усіх державних програм соціального спрямування, узгодити чинне законодавство у сфері соціального захисту та соціального забезпечення з чинним бюджетним законодавством.

Висновки. Отже, нормативно-правове регулювання забезпечення соціального захисту населення України являє собою сукупність нормативно-правових актів різної юридичної сили, які забезпечують належне функціонування та розвиток системи соціального захисту, суб'єктний склад правовідносин, контроль та відповідальність за порушення у цій сфері тощо. Після здобуття Україною незалежності й вибору ринкового курсу в Основному Законі була утверджена загальнонаціональна парадигма соціального розвитку – визнання честі й гідності людини верховною цінністю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Актуальний стан та проблеми діючої системи соціального захисту в Україні. URL: <http://gurt.org.ua/news/recent/3803/> (дата звернення: 08.05.2024).
2. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 р. № 2456-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 50-51. Ст. 572.
3. Гарасимів Т. З. Принципи права соціального забезпечення України. Дрогобич: видавнича фірма «Відродження», 2002. 128 с.
4. Договір між Україною та Словацькою Республікою про соціальне забезпечення від 05.12.2000 р.: ратифікований Законом України від 20.09.2001 р. № 2731-III. *Офіційний вісник України*. 2008. № 94. Ст. 113.
5. Європейська соціальна хартія (ETS № 35) від 18 жовтня 1961 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_300 (дата звернення: 08.05.2024).
6. Європейський кодекс соціального забезпечення. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_329 (дата звернення: 08.05.2024).
7. Європейський словник філософій: Лексикон неперекладностей / Пер. з фр. Том другий. К.: ДУХ І ЛІТЕРА, 2011. 488 с.
8. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. *Офіційний вісник України*. 2008. № 93. Ст. 89.
9. Кісь Р. Фінал Третього Риму. Книга друга. Осторонь Азії. Львів: Літопис, 2007. 506 с.
10. Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка / Ю. С. Шемшученко, О. І. Ющик, Л. М. Горбунова, М. О. Теплюк, Л. В. Гульченко, В. І. Риндюк; за заг. ред. О.І. Ющика. К.: Парламентське вид-во, 2007. 208 с.

11. Козюбра М. Теоретичні проблеми реалізації нової Конституції України. *Українське право*. 1996. Число 3. С. 4-12.
12. Конвенція Міжнародної Організації Праці № 117 «Про основні цілі і нормативи соціальної політики». URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_016 (дата звернення: 08.05.2024).
13. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
14. Мартинюк Р. Соціально-психологічні передумови реалізації норм Основного Закону України. *Національний університет «Острозька академія»*. Наукові записки. (Серія «Психологія і педагогіка»). 2008. Випуск 10. С. 181-187. URL: <https://eprints.oa.edu.ua/308/1/socpsyhol.pdf> (дата звернення: 08.05.2024).
15. Меморандум про співробітництво між Міністерством праці та соціальної політики України і Міністерством розвитку людських ресурсів Канади у сфері праці та соціального захисту від 30.07.1998 р. *Офіційний вісник України*. 2003. № 34. Ст. 157.
16. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042 (дата звернення: 08.05.2024).
17. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14.01.1998 р. № 16/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 32. Ст. 121.
18. Про благодійну діяльність та благодійні організації: Закон України від 05.07.2012 р. № 5073-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 25. Ст. 252.
19. Про волонтерську діяльність: Закон України від 19.04.2011 р. № 3236-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 42. Ст. 435.
20. Про гуманітарну допомогу: Закон України від 22.10.1999 р. № 1192-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 51. Ст. 451.
21. Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії: Закон України від 05.10.2000 р. № 2017-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 48. Ст. 409.
22. Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 21.11.1992 р. № 2811-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 5. Ст. 21.
23. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям: Закон України від 01.06.2000 р. № 1768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 35. Ст. 290.
24. Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та інвалідам: Закон України від 18.05.2004 р. № 1727-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 33-34. Ст. 404.
25. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 р. № 1706-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 1. Ст. 1.
26. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 49-51. Ст. 376
27. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 р. № 1105-XIV у редакції закону від 28 грудня 2014 р. № 77-VIII. *Голос України*. 2014. № 252-1. Спецвипуск.
28. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття: Закон України від 02.03.2000 р. № 1533-III. *Голос України*. 2000. № 64. 11 квітня.
29. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 р. № 5067-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 63. Ст. 2565.
30. Про затвердження Порядку призначення і виплати державної соціальної допомоги особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю і державної соціальної допомоги на догляд: Постанова Кабінету Міністрів України від 02.04.2005 р. № 261. *Офіційний вісник України*. 2005 р. № 14. Ст. 49.
31. Про затвердження Порядку фінансування видатків місцевих бюджетів на здійснення заходів з виконання державних програм соціального захисту населення за рахунок субвенцій з державного бюджету: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.03.2002 р. № 256. *Офіційний вісник України*. 2002. № 10. Ст. 194.
32. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 08.07.2010 р. № 2462-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 2 (№ 2-3). Ст. 11.
33. Про міжнародні договори України: Закон України від 29.06.2004 р. № 1906-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 50. Ст.540.
34. Про мінімальні норми соціального забезпечення: Конвенція МОП від 26.06.1952 р. № 102 / Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною Організацією Праці. 1919-1964. Т. 1. Женева: Міжнародне бюро праці, 1999. 776 с. С. 530-533.

35. Про недержавне пенсійне забезпечення: Закон України від 09.07.2003 р. № 1057-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 47. Ст. 372.
36. Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей: Закон України від 21.12.2010 р. № 2823-VI. *Офіційний вісник України*. 2011. № 3. Ст. 161.
37. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 21.03.1991 р. № 875-XI. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 21. Ст. 252.
38. Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні: Закон України від 16.12.1993 р. № 3721-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 4. Ст. 18.
39. Про пенсійне забезпечення: Закон України від 05.11.1991 р. № 1788-XII. *Урядовий кур'єр*. 1992. № 1.
40. Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої): Закон України від 14.09.2006 р. № 137-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 43. Ст. 418.
41. Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 06.10.2005 р. № 2961-IV. *Офіційний вісник України*. 2005. № 44. Ст. 15.
42. Про соціальні послуги: Закон України від 19.01.2019 р. № 2671-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 18. Стор. 5, ст. 73.
43. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України від 22.10.1993 р. № 3551-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 45. Ст. 425.
44. Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України від 19.12.1992 р. № 2001-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 13. Ст. 178
45. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 58, 60 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пунктів 2, 3, 4, 5, 8, 9 частини першої статті 58 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» і підпункту 1 пункту 1 Закону України «Про деякі заходи щодо економії бюджетних коштів» (справа щодо пільг, компенсацій і гарантій) від 20.03.2002 р. № 5-рп/2002. *Офіційний вісник України*. 2002. № 13. Ст. 141.
46. Синчук С. М. Правові питання інтеграції української системи соціального захисту в Європейську соціальну модель. *Держава і право: Збірник наукових праць. Серія Юридичні науки*. Випуск 74. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. К.: Вид-во «Юридична думка», 2016. 470 с. С. 314-326.
47. Система соціального захисту та соціального забезпечення в Україні. Реальний стан та перспективи реформування. К.: Центр громадської експертизи, 2009. 104 с.
48. Співробітництво між Україною та Радою Європи. URL: <https://coe.mfa.gov.ua/ua/ukraine-coe/cooperation> (дата звернення: 08.05.2024).
49. Шашків Б. І. Право соціального забезпечення. Особлива частина: навчальний посібник. Чернігів : ПАТ «ПВК «Десна»», 2018. 1092 с.
50. Угода між Урядом України і Урядом Соціалістичної Республіки В'єтнам про взаємне працевлаштування громадян та їх соціальний захист від 08.04.1996 р.: ратифікована Законом України від 04.02.1998 р. № 79/98-ВР. *Офіційний вісник України*. 2008. № 94. Ст. 3120.
51. Чугунов І. Я., Максимчук Є. О. Еволюція розвитку соціальної складової державних фінансів. *Наукові праці Науково-дослідного фінансового інституту*. 2007. Випуск 4(41). С. 3-13.

Махно А. А.,
аспірантка кафедри службового та медичного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ЗАХИСТ ПРАВА ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ НА СВОБОДУ СЛОВА: НАЦІОНАЛЬНА СУДОВА ПРАКТИКА ТА РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню особливостей здійснення захисту права на свободу слова у контексті інституту публічної служби на основі аналізу судової практики українських судів та рішень Європейського суду з прав людини.

Розкрито конституційні засади реалізації та судового захисту права на свободу слова, а також охарактеризовано підстави для його обмеження. У статті наведено аналіз нормативно-правових актів, які встановлюють особливості здійснення цього права державними службовцями, посадовими та службовими особами органів місцевого самоврядування, суддями, прокурорами, поліцейськими та народними депутатами України. Наголошено, що порядок здійснення свободи слова іншими публічними службовцями, чії посади належать до категорії політичних (зокрема, членів Кабінету Міністрів України та Президента України), наразі не врегульовано на рівні профільного законодавства.

Узагальнено рішення українських судів та практику Європейського суду з прав людини у справах, за результатами розгляду яких було встановлено порушення права публічного службовця на свободу вираження поглядів. Відзначено, що у межах національної судової практики кейси щодо захисту права на свободу слова стосуються переважно публікацій службовців у соціальних мережах, дописів у корпоративних месенджерах, висловлення критики на адресу керівництва, висловлення критики щодо інших органів публічної влади та розголошення конфіденційної та службової інформації. Зроблено висновок, що на рівні практики ЄСПЛ високим ступенем захисту користуються такі аспекти діяльності публічних службовців, як обговорення питань щодо функціонування системи правосуддя, розкриття інформації, яка становить суспільний інтерес, розголошення або публікація інформації щодо протиправної поведінки інших публічних службовців.

На підставі проведеного аналізу нормативно-правового регулювання здійснення публічними службовцями права на свободу слова надано рекомендації щодо вдосконалення положень профільного законодавства в цій частині.

Ключові слова: публічна служба, державна служба, державний службовець, службове право, права людини, свобода слова, судова практика, практика ЄСПЛ.

Makhno A. A. Protection of the right of public servants to freedom of speech: national judicial practice and the case-law of the European Court of Human Rights

Abstract. The article is devoted to the study of the peculiarities of protection of the right to freedom of speech in the context of the public service based on the analysis of case-law of Ukrainian courts and judgments of the European Court of Human Rights.

The author reveals the constitutional principles of implementation and judicial protection of the right to freedom of speech, and also describes the grounds for its restrictions. The article provides an analysis of the legal acts establishing the specifics of the exercise of this right by civil servants, officials and officers of local self-government bodies, judges, prosecutors, police officers and members of the Parliament of Ukraine. The author emphasizes that the procedure for exercising freedom of speech by other public servants whose positions are classified as political (in particular, members of the Cabinet of Ministers of Ukraine and the President of Ukraine) is not currently regulated by the relevant legislation.

The author summarizes the decisions of Ukrainian courts and the case-law of the European Court of Human Rights in cases where a violation of a public servant's right to freedom of expression was established. It is noted that within the framework of national judicial practice, cases concerning the protection of the right to freedom of speech relate mainly to publications of employees in social networks, posts in corporate messengers,

expressing criticism of the management, expressing criticism of other public authorities and disclosure of confidential and proprietary information. The author concludes that, at the level of ECtHR practice, such aspects of public servants' activities as discussion of issues related to the functioning of the justice system, disclosure of information of public interest, disclosure or publication of information on the unlawful conduct of other public servants have a high degree of protection.

Based on the analysis of the legal regulation of the exercise of the right to freedom of speech by public servants, the author provides recommendations for improving the provisions of the relevant legislation in this part.

Key words: *public service, civil service, civil servant, service law, human rights, freedom of speech, case law, ECtHR case-law.*

Вступ. Висловлювання публічних службовців як представників публічно-владних інституцій зазнають особливої уваги з боку громадськості, медіа, політичних опонентів чи представників інших органів державної чи муніципальної влади. У зв'язку з цим на практиці неодноразово виникають ситуації, в яких сторони не можуть дійти згоди, чи було порушене право публічного службовця на свободу слова, чи, навпаки, сам службовець своїми висловлюваннями протиправно втручається у реалізацію прав інших осіб.

З огляду на те, що в українських реаліях оцінка публічних та приватних висловлювань публічних службовців стає предметом постійних обговорень, питання захисту права цих осіб на свободу слова, зокрема і в судовому порядку, не втрачає своєї **актуальності**. Водночас у доктрині цій тематиці не приділено достатньо уваги, про що свідчить відсутність відповідних досліджень вітчизняних та зарубіжних вчених. Такий стан справ зумовлює потребу у проведенні комплексного дослідження судової практики (зокрема, рішень українських судів та практики Європейського суду з прав людини) на предмет особливостей захисту права публічних службовців на свободу слова.

Мета статті – здійснення аналізу національної судової практики та рішень Європейського суду з прав людини щодо захисту права публічних службовців права на свободу слова.

Результати дослідження. Конституційні підстави. Загальні засади здійснення права на свободу слова врегульовано ст. 34 Основного Закону України [1]. Ця стаття не визначає особливих умов реалізації права саме публічними службовцями, однак ці базові положення мають враховуватися також і під час здійснення службових повно-

важень представниками органів влади. Зокрема, Конституція України гарантує кожній особі право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ч. 1 ст. 34). Водночас це конституційне формулювання не передбачає абсолютного характеру цього права. Як і низка інших конституційних прав, право на свободу слова може бути обмежене у випадку, якщо настає одна з підстав, визначених Основним Законом. Перелік цих підстав, наведений у ч. 3 ст. 34, є вичерпним і складається з восьми позицій: 1) інтереси національної безпеки; 2) збереження територіальної цілісності; 3) збереження громадського порядку; 4) запобігання заворушенням чи злочинам; 5) охорона здоров'я населення; 6) захист репутації або прав інших людей; 7) запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно; 8) підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Відповідно, у процесі реалізації права на свободу слова публічні службовці зобов'язані дотримуватися зазначених вимог і заздалегідь надавати оцінку тій інформації, яку вони хочуть донести до громадськості чи представників інших органів влади з позиції того, чи не завдадуть такі висловлювання шкоди наведеним об'єктам. У протилежному випадку публічного службовця може бути притягнуто до відповідальності.

Разом з тим на практиці трапляються випадки, коли представники органів влади не погоджуються з тим, що вони своїми висловлюваннями порушують норми вітчизняного законодавства. У такому разі вони реалізують інше право, гарантоване їм Конституцією, – право на судове оскарження (ч. 2 ст. 55 Основного Закону). До того ж у випадку, якщо службовець використав всі можливі національні засоби юридичного захисту, він має

право звертатися за відповідним захистом до міжнародних судових установ (ч. 5 ст. 55).

Положення чинного українського законодавства щодо реалізації та захисту права публічних службовців на свободу слова. Вимоги щодо порядку здійснення свободи слова різних категорій публічних службовців розкриваються у нормах профільного законодавства. Наприклад, щодо державних службовців таким актом є Закон України «Про державну службу». Однак цей закон лише вказує на необхідність дотримання принципу політичної неупередженості під час вираження державним службовцем своїх поглядів та переконань (ч. 2 ст. 10) [2]. Більш детальні положення щодо порядку реалізації цього права закріплено у Загальних правилах етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування. Цей акт встановлює правила та обмеження, які накладаються на службовців як під час здійснення посадових обов'язків, так і в поза робочий час, а саме: 1) утримуватися від поширення будь-якої інформації, що може завдати шкоди репутації органу влади, в якому працює ця особа (особливо в частині залишення коментарів у соціальних мережах та на веб-сайтах); 2) не розголошувати інформацію конфіденційного характеру, яка стала відома у процесі здійснення службових повноважень; 3) уникати демонстрації власних політичних поглядів та переконань (п. 2 розділу II, п. 2 розділу III, п. 2 розділу IV) [3]. Цей перелік вимог також поширюється і на порядок здійснення свободи слова посадовими та службовими особами органів місцевого самоврядування [3].

Так само обмеження реалізації права на свободу слова у контексті діяльності прокурорів визначено у положеннях Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів. Зокрема, свобода слова цієї категорії осіб підпадає під такі обмеження: 1) прокурори не повинні своїми висловлюваннями шкодити репутації та авторитету органів прокуратури; 2) не допускається публічна демонстрація їх політичних переконань; 3) під час взаємодії з медіа цим суб'єктам необхідно утримуватися від висловлювань та оцінок, які стосуються питань, що не належать до

їх компетенції; 4) не допускається розголошення конфіденційної інформації, яка стала відома прокурорам у межах здійснення їх службових повноважень; 5) офіційні виступи у ЗМІ повинні бути достовірними та виваженими, оскільки вони можуть розцінюватись як офіційна позиція органів прокуратури у конкретній справі; 6) прокурорам забороняється публічно висловлювати сумніви щодо правосудності судових рішень поза межами процедури їх оскарження (ст.ст. 12, 17, 21, 22, 28) [4].

Право на свободу слова поліцейських врегульовано у національному законодавстві досить побіжно. Зокрема, у Законі України «Про Національну поліцію» цьому питанню присвячена лише одна стаття – ст. 10, положеннями якої поліцейським заборонено висловлювати особисте ставлення до діяльності політичних партій під час виконання службових повноважень [5]. Додатково особливості здійснення цього права розкрито у Правилах етичної поведінки поліцейських. Зокрема, поліцейські повинні зберігати інформацію з обмеженим доступом, що стала відома у зв'язку з виконанням ними службових повноважень (п. 2 розділу II) [6]. Однак вважаємо, що така редакція законодавчих актів, які регулюють реалізацію права на свободу слова, не охоплює усіх аспектів здійснення цього права, які виникають на практиці.

Спеціальні умови здійснення свободи слова суддями передбачені нормами Кодексу суддівської етики, який містить достатньо деталізовані норми щодо багатьох аспектів комунікації цих публічних службовців. Так, судді повинні дотримуватися наступних правил: 1) утримуватися від будь-яких висловлювань, що можуть призвести до виникнення сумнівів у рівності суддів при здійсненні правосуддя; 2) комунікувати з представниками медіа у спосіб, що не допускає порушення прав і свобод громадян та не шкодить авторитету правосуддя; 3) не розголошувати інформацію, яка стала відома судді у зв'язку з розглядом справи; 4) не піддавати сумніву судові рішення, які набрали законної сили; 5) не коментувати у ЗМІ справи, які ще перебувають у провадженні суду; 6) інтернет-комуніка-

ція суддів не повинна завдавати шкоди авторитету судової влади (ст.ст. 10, 11, 12, 20) [7].

Свобода слова народних депутатів України здійснюється відповідно до положень Закону України «Про статус народного депутата України» та Регламенту Верховної Ради України (далі – ВРУ). У цих актах зроблено акцент лише на двох аспектах реалізації цього права – щодо взаємодії депутатів з медіа (ст. 18 Закону України «Про статус народного депутата України» [8]) та дотримання правил депутатської етики (ст.ст. 51, 52 Регламенту ВРУ [9]). Так, парламентарям забороняється закликати до незаконних дій, вживати образливі висловлювання та перешкоджати своїми висловлюваннями викладенню або сприйняттю виступу інших депутатів. Крім того, на Головуючого на пленарному засіданні Верховної Ради покладається обов'язок утримуватися від коментарів та оцінок щодо промовців та їх виступів (за винятком випадків порушення норм депутатської етики) (ст. 27 Регламенту ВРУ). Інші аспекти комунікації народних депутатів цими актами не врегульовані.

Водночас право на свободу слова депутатів місцевих рад регламентовано більш детально. Наприклад, у Законі України «Про статус депутатів місцевих рад» наголошено, що ці особи під час здійснення депутатських повноважень: 1) повинні утримуватися від розголошення відомостей, що становлять державну або іншу таємницю, яка охороняється законом; 2) не розголошувати відомостей з питань, які розглядалися на закритих засіданнях органів місцевого самоврядування; 3) не розголошувати відомостей, які стосуються таємниці особистого життя депутатів або виборців; 4) не розголошувати відомостей, що стали відомі депутату у зв'язку з його участю в депутатських перевірках; 5) не використовувати у публічних виступах недостовірні або неперевірені відомості стосовно органів публічної влади (п. 4, п. 5 ч. 1 ст. 8 [10]). Аналіз цих законодавчих положень дає підстави зробити висновок, що на депутатів місцевих рад накладається більше обмежень у контексті реалізації права на свободу слова, ніж на депутатів парламенту.

Важливо відзначити, що порядок здійснення свободи слова іншими публічними

службовцями, чиї посади належать до категорії політичних (зокрема, це стосується членів Кабінету Міністрів України та Президента України), наразі не врегульовано на рівні профільного законодавства.

У контексті досліджуваної проблематики слід окремо наголосити, що правила етичної поведінки не є законом за своєю сутністю. З огляду на це існує правова проблема, пов'язана з тим, що формально вони не можуть підпадати під розуміння ст. 34 та ст. 92 Конституції як підстава для обмеження свободи слова. Незважаючи на це, у таких цих правилах містяться положення, які вказують на обов'язок їх дотримання (наприклад, абз. 2 п. 1 Правил етичної поведінки поліцейських). Тож з метою уникнення таких неузгодженостей необхідно також закріпити відповідні обмеження і на рівні профільних законів, щоб вони охоплювалися змістом ст.ст. 34 та 92 Конституції.

Разом з тим, як зазначалося вище, на практиці трапляються ситуації, коли у діях публічних службовців вбачається можливе порушення обмежень щодо реалізації права на свободу слова. Однак у тому випадку, коли службовець вважає, що, навпаки, таке його право було незаконно порушене, він може звертатися за захистом до компетентних органів, одним з яких є суд. Водночас щодо переважної більшості службовців право на судовий захист прямо закріплене лише на рівні Основного Закону (ст. 55). Окремо на можливості судового захисту порушених прав наголошено тільки в кількох профільних законах – в Законі України «Про службу в органах місцевого самоврядування» (ст. 9) [11] та в Законі України «Про Національну поліцію» (ст. 62). Разом з тим, відповідно до ст. 8 Конституції України, норми Основного Закону є нормами прямої дії, тож звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод, зокрема і права на свободу слова, безпосередньо на підставі цього акту гарантується усім публічним службовцям.

Судові рішення українських судів.

Питання захисту права публічних службовців на свободу слова неодноразово ставало предметом судового розгляду. Аналіз рішень, розміщених у Єдиному державному реєстрі

судових рішень, дає підстави зробити висновок, що, як правило, такі справи стосуються публікацій службовців у соціальних мережах (наприклад, щодо дипломата – справа № 826/8773/18 [12]), дописів у корпоративних месенджерах (наприклад, щодо народного депутата – справа № 9901/459/21 [13]), висловлення критики на адресу керівництва (наприклад, щодо поліцейського – справа № 823/2017/17 [14]; щодо прокурора – справа № 2-а-256/08 [15]), висловлення критики щодо інших органів публічної влади (наприклад, щодо народного депутата – справа № 990/41/23 [16]), розголошення конфіденційної та службової інформації (наприклад, щодо прокурора – справа № 2-а-256/08 [15]). Разом з тим далеко не у всіх кейсах суди приймають рішення на користь публічного службовця, який реалізував своє право на свободу слова.

Що ж стосується тих справ, де обмеження права публічного службовця на свободу слова було визнане протиправним, то такою, зокрема, є Постанова Великої Палати Верховного Суду (далі – ВП ВС) від 09.11.2023 у справі № 9901/459/21 [13]. У цій справі позивачка, яка є народним депутатом України, під час телефонної внутрішньофракційної переписки залишила коментар стосовно смерті іншого народного депутата. Розцінюючи такий коментар як неетичний, парламент ухвалив рішення позбавити позивачку права брати участь у п'яти пленарних засіданнях. Однак ВП ВС звернула увагу на те, що оприлюднення інформації про застосовувану до позивачки санкцію у газеті «Голос України» (офіційному виданні парламенту) може підірвати довіру виборців до неї як народного депутата та впливає на її ділову репутацію, оскільки ставить під сумнів її професійну компетентність (п. 79). Крім того, Суд постановив, що притягнення позивачки до відповідальності мало здійснюватися на підставі ст. 51 Регламенту ВРУ, яка визначає процедуру розгляду питання про недотримання народними депутатами норм етики на пленарному засіданні. Норма цієї статті визначає, серед іншого, що ініціювати питання про позбавлення народного депутата права брати участь у пленарних засіданнях можуть

лише народний депутат, депутатська фракція (депутатська група), на адресу яких були виголошені образливі слова (п. 108). Однак ця вимога не була дотримана. Тож у підсумку Суд дійшов висновку, що у цій справі відсутній склад дисциплінарного порушення, а тому рішення ВРУ про притягнення депутатки до відповідальності є протиправним (п. 110).

Друге рішення, винесене у справі № 990/41/23, стосується притягнення до відповідальності народного депутата, який в образливій формі висловився стосовно Служби безпеки України і керівника Офісу Президента України [16]. Після цього інциденту Комітет ВРУ на підставі ст. 51 Регламенту рекомендував парламенту позбавити такого депутата права брати участь в одному пленарному засіданні і довести це рішення до виборців через газету «Голос України». Оцінюючи ці факти, ВП ВС відзначила, що межі допустимої критики щодо публічних службовців є значно ширшими порівняно з приватними особами (п. 103). До того ж сфера для обмеження політичних висловлювань чи дебатів щодо питань, які становлять загальний інтерес, є дуже малою (п. 115). Крім того, Суд наголосив, що ч. 5 ст. 51 Регламенту ВРУ не передбачає можливість застосування дисциплінарної санкції за неетичні висловлювання (народного депутата) на адресу осіб, які не є народними депутатами (п.п. 136-137). Відповідно, образливі слова щодо керівника Офісу Президента України не можуть бути законною підставою для позбавлення народного депутата права брати участь у пленарному засіданні ВРУ.

Наступний кейс присвячено питанню притягнення до відповідальності прокурорки, яка звернулася з відкритими листами до Генерального прокурора України, де критикувала керівництво прокуратури [15]. Згодом позивачка опублікувала ці листи в мережі «Інтернет», за що її було звільнено. Спочатку, суд апеляційної інстанції розцінив висловлювання прокурорки як некоректні та образливі і такі, що містять розголошення конфіденційної та службової інформації. Разом з тим після винесення рішення Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) [17], яким у цій справі втручання у право на свободу

слова заявниці було визнано протиправним, українські суди констатували, що наказ про звільнення був незаконним, а тому підлягає скасуванню [18].

Рішення ЄСПЛ. Питання порушення права публічних службовців на свободу слова неодноразово розглядалося Європейським судом з прав людини. З одного боку, ЄСПЛ наголошує, що концепт «обов'язків та відповідальності» набуває особливого значення, коли йдеться про межі реалізації цього права публічними службовцями, оскільки вони виступають як представники органів публічної влади (рішення у справі *Guja v. Moldova*, § 70 [19]). Однак, з іншого боку, існує низка випадків, коли навіть з урахуванням переліку обмежень держава виходить за межі пропорційності такого втручання.

До прикладу, один з таких кейсів стосувався дострокового припинення повноважень прокурорки після того, як вона критично висловився щодо законодавчих реформ у державі. ЄСПЛ постановив, що обмеження, накладені на свободу вираження поглядів заявниці, не супроводжувалися ефективними та адекватними гарантіями проти зловживань. Таку позицію Суд пояснив тим, що питання, які стосуються функціонування системи правосуддя, підпадають під сферу суспільних інтересів, обговорення яких, як правило, користується високим ступенем захисту (§§ 210, 201) [20]. Цю думку ЄСПЛ продовжив і в рішенні у справі *Previti v. Italy*. Обґрунтовуючи факт втручання у право судді на свободу слова, Суд постановив, що судді як експерти у галузі права можуть висловлювати свою думку, в тому числі критичну, щодо законодавчих змін, ініційованих урядом. Така позиція, висловлена належним чином, не підриває авторитет судової влади і не ставить під сумнів неупередженість суддів у конкретній справі (§ 253) [21].

Так само ЄСПЛ наголосив на відсутності порушень у випадках щодо розкриття публічними службовцями інформації, яка становить суспільний інтерес. Наприклад, це може стосуватися коментування питань щодо поділу влади, оскільки, на думку Суду, обговорення цих питань відіграє важливу роль у демократичному суспільстві (рішення у справі *Vaka v.*

Hungary, § 165 [22]). Також ЄСПЛ констатував порушення права на свободу вираження поглядів у справі *Scheiring and Szabó*, де на депутатів було накладено штраф за демонстрацію плакату на суспільно важливу тему під час засідань парламенту. Суд відзначив, що санкція не містила жодних обґрунтувань, чому поведінка заявників «серйозно порушує порядок парламенту». Тож таке втручання не було «необхідним у демократичному суспільстві» (§§ 18, 19) [23].

Ще одна сфера, яка становить суспільний інтерес, і, відповідно, не може бути розцінена як порушення свободи слова публічного службовця, стосується розголошення або публікації інформації щодо протиправної поведінки інших публічних службовців. Така інформація потрапляє під захист навіть у випадку, якщо вона є «внутрішньою». Зокрема, це може бути необхідним, коли відповідний службовець є єдиною особою або одним з небагатьох, хто знає про випадки неправомірної діяльності. Тож розголошення такої інформації розцінюється Судом, як можливість публічного службовця «діяти в інтересах суспільства, попереджаючи роботодавця або громадськість в цілому» (рішення у справі *Goryunova v. Ukraine*, § 50 [17]).

Окремої уваги заслуговують рішення ЄСПЛ, які стосуються захисту свободи слова публічних службовців у мережі «Інтернет». Усе більшої важливості набуває питання змісту дописів, які службовці публікують у соціальних мережах. Так, у справі *Kozan v. Turkey* суддю було притягнуто до дисциплінарної відповідальності за те, що він поділився у приватній групі Facebook статтею, яка критикувала рішення Вищої ради суддів і прокурорів. При цьому важливо відзначити, що суддя не опублікував жодного коментаря з цього приводу особисто. З огляду на цю обставину ЄСПЛ постановив, що мало місце порушення права службовця на свободу слова. Таке рішення Суду базувалося на тому, що надсилання повідомлення в групі серед професіоналів у певній галузі, яка не є загальнодоступною, не завдає значної шкоди, на відміну від повідомлення, яке було б доступне всім користувачам Інтернету (§ 51) [24]. У схожому контексті ЄСПЛ розгля-

дав справу і щодо України. Зокрема, у справі *Goryunova v. Ukraine* заявницю було звільнено з посади прокурора місцевої прокуратури за те, що вона опублікувала в мережі «Інтернет» відкритий лист до Генерального прокурора України з критикою органів прокуратури. Проте Суд відзначив, що у цьому листі заявниця порушила дуже чутливе та важливе питання, що становило суспільний інтерес. Крім того, стягнення у вигляді звільнення було найсуворішим із застосованих, у той час як національні органи влади не здійснили аналізу можливості застосування менш суворого стягнення. З огляду на ці обставини Суд постановив, що право прокурорки на свободу слова було порушено [17].

Позиція щодо взаємодії публічних службовців з медіа була висвітлена у рішенні *Brisic v. Romania*, де прокурора було відсторонено від займаної посади за те, що він надав ЗМІ інформацію про незавершене розслідування. Але Суд наголосив на існуванні таких фактів: прокурор надав лише стислий опис справи на початковій стадії; заявник утримався від називання поіменно будь-яких осіб, причетних до справи, до завершення судового слідства; і не розкрив жодної конфіденційної інформації або документа зі справи. Відповідно, ЄСПЛ зробив висновок, що дії прокурора не порушували міжнародні стандарти у сфері надання інформації про кримінальне провадження через медіа. Тож Суд констатував порушення права на свободу слова [25].

Висновки. На підставі проведеного дослідження було встановлено, що: 1) національне законодавство, яке регламентує порядок здійснення публічними службовцями права на свободу слова, є недосконалим, адже подекуди досить побіжно регулює цей аспект (зокрема, це стосується поліцейських, народних депутатів України, депутатів місцевих рад, членів Кабінету Міністрів України та Президента України); 2) у межах національної судової практики кейси щодо захисту права

на свободу слова стосуються переважно публікацій службовців у соціальних мережах, дописів у корпоративних месенджерах, висловлення критики на адресу керівництва, висловлення критики щодо інших органів публічної влади та розголошення конфіденційної та службової інформації; 3) на рівні практики ЄСПЛ закріплено, що високим ступенем захисту користуються такі аспекти діяльності публічних службовців, як обговорення питань щодо функціонування системи правосуддя, розкриття інформації, яка становить суспільний інтерес, розголошення або публікація інформації щодо протиправної поведінки інших публічних службовців.

З огляду на це з метою вдосконалення законодавства **пропонується**: 1) передбачити в національному законодавстві норми, які б регулювали порядок здійснення різних аспектів права на свободу слова усіма категоріями публічних службовців. Особлива увага має бути приділена реалізації свободи слова в мережі «Інтернет» (зокрема, мають бути врегульовані питання щодо розмежування приватної та публічної комунікації в соціальних мережах; можливості (чи неможливості) створення анонімних акаунтів; можливості (чи неможливості) ведення комунікації через певні платформи; надання оцінки дописам інших користувачів шляхом використання «лайків»; порядку та умов надання відповідей на коментарі; правил модерування офіційних акаунтів та веб-сторінок тощо); 2) передбачити на рівні профільних законів обмежуючі положення щодо реалізації свободи слова, викладені у правилах етичної поведінки публічних службовців, задля того, щоб ці вимоги охоплювалися змістом ст.ст. 34 та 92 Конституції; 3) уточнити положення щодо притягнення до відповідальності народних депутатів за порушення етичних правил під час здійснення свободи слова шляхом внесення відповідних змін до ст. 51 Регламенту ВРУ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
2. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).

3. Про затвердження Загальних правил етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування: Наказ Національного агентства України з питань державної служби від 05.08.2016 № 158. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1203-16#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
4. Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів від 27.04.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001900-17#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
5. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
6. Про затвердження Правил етичної поведінки поліцейських: Наказ МВС України від 09.11.2016 № 1179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1576-16#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
7. Кодекс суддівської етики від 22.02.2013. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001415-13#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
8. Про статус народного депутата України: Закон України від 17.11.1992 № 2790-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2790-12#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
9. Про Регламент Верховної Ради України від 10.02.2010 № 1861-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
10. Про статус депутатів місцевих рад: Закон України від 11.07.2002 № 93-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-15#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
11. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 07.06.2001 № 2493-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2493-14#top>. (дата звернення: 10.04.2024).
12. Постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 31.08.2022 у справі № 826/8773/18. URL: <https://opendatobot.ua/court/106017483-41cad63ed8466b0d340287502ad16e45>. (дата звернення: 16.04.2024).
13. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 09.11.2023 у справі № 9901/459/21. URL: <https://opendatobot.ua/court/115598834-908ceb4f864accf1612a1a15aa2e64e1>. (дата звернення: 16.04.2024).
14. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 12.12.2018 у справі № 823/2017/17. URL: <https://opendatobot.ua/court/78743923-78a4f10ef273b8f6feb1d43e82a41ca3>. (дата звернення: 16.04.2024).
15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 07.07.2021 у справі № 2-а-256/08. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=98524294&red=100003c97dcd1d82cd3cfe70f9b87607d33f18&d=5>. (дата звернення: 16.04.2024).
16. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 09.11.2023 у справі № 990/41/23. URL: <https://opendatobot.ua/court/115598843-9bcf024d8837d6313cc24bae39c7c6b7>. (дата звернення: 16.04.2024).
17. Рішення ЄСПЛ у справі *Goryaunova v. Ukraine* від 08.10.2020, заява № 41752/09. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204814>. (дата звернення: 24.04.2024).
18. Постанова П'ятого апеляційного адміністративного суду від 30.09.2021 у справі № 2-а-256/08. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100282483>. (дата звернення: 24.04.2024).
19. Рішення ЄСПЛ у справі *Guja v. Moldova* від 12.02.2008, заява № 14277/04. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-85016>. (дата звернення: 24.04.2024).
20. Рішення ЄСПЛ у справі *Kövesi v. Romania* від 05.05.2020, заява № 3594/19. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-202415>. (дата звернення: 24.04.2024).
21. Рішення ЄСПЛ у справі *Previti v. Italy* від 08.12.2009, заява № 45291/06. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96771>. (дата звернення: 24.04.2024).
22. Рішення ЄСПЛ у справі *Vaka v. Hungary* від 23.06.2016, заява № 20261/12. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-163113>. (дата звернення: 24.04.2024).
23. Рішення ЄСПЛ у справі *Scheiring and Szabó* від 03.12.2019, заява № 609/14. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198808>. (дата звернення: 24.04.2024).
24. Рішення ЄСПЛ у справі *Kozan v. Turkey* від 01.03.2022, заява № 16695/19. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-215925>. (дата звернення: 24.04.2024).
25. Рішення ЄСПЛ у справі *Brisic v. Romania* від 11.12.2018, заява № 26238/10. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188274>. (дата звернення: 24.04.2024).

Москвін Б. Ю.,

кандидат економічних наук, президент

ГО «Рада з захисту підприємств від корпоративних захоплень»

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЦИФРОВИХ АКТИВІВ В УКРАЇНІ

Анотація. Розвиток цифрових активів в Україні набуває популярності, тоді як в міжнародному полі цифрові активи глобалізуються та посідають провідне місце в списку валют.

Проблематика правового регулювання цифрових активів характеризується наступними напрямками: відсутність уніфікованих стандартів цифрової валюти; ризики для інвесторів та користувачів; технічні ризики; виклики для регуляторів; технологічні розбіжності; проблеми оподаткування; вплив на економічну стабільність.

Розроблено пропозиції щодо впровадження віртуальних активів в Україні: створення міжнародних стандартів та рекомендацій щодо регулювання цифрових активів на рівні таких організацій, як Міжнародний валютний фонд (МВФ) або Організація економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР); впровадження уніфікованих національних законодавств, заснованих на міжнародних стандартах, для гармонізації регуляторних підходів між країнами; активна участь у міжнародних ініціативах та форумах, спрямованих на обговорення та вирішення питань правового регулювання цифрових активів; введення чітких вимог до прозорості та безпеки операцій з цифровими активами, а також створення механізмів для захисту прав інвесторів; запровадження освітніх програм для інвесторів та користувачів, щоб підвищити їхню обізнаність щодо ризиків та безпеки цифрових активів; впровадження страхових схем для захисту інвесторів від можливих втрат через шахрайство або технічні збої; посилення міжнародної співпраці та обміну інформацією між регуляторами для ефективного контролю та моніторингу транзакцій з цифровими активами; впровадження передових технологій для моніторингу та аналізу ринків цифрових активів, таких як штучний інтелект та блокчейн; створення технічних стандартів, що забезпечують сумісність між різними блокчейн-платформами та системами цифрових валют; сприяння впровадженню відкритих стандартів для забезпечення інтероперабельності між різними технологіями та платформами; розробка уніфікованих податкових правил для цифрових активів на міжнародному рівні, що дозволить уникнути подвійного оподаткування та податкових ухилень; надання чітких інструкцій та рекомендацій для платників податків щодо оподаткування операцій з цифровими активами.

Ключові слова: віртуальні активи, криптовалюта, токен, цифровізація, глобалізація економіки.

Moskvin B. Yu. Prospects for the development of legal regulation of digital assets in Ukraine

Abstract. The development of digital assets in Ukraine is gaining popularity, while in the international field, digital assets are becoming globalized and occupy a leading place in the list of currencies.

The problems of legal regulation of digital assets are characterized by the following areas: lack of unified digital currency standards; risks for investors and users; technical risks; challenges for regulators; technological differences; taxation problems; impact on economic stability.

Proposals for the introduction of virtual assets in Ukraine have been developed: the creation of international standards and recommendations for the regulation of digital assets at the level of such organizations as the International Monetary Fund (IMF) or the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD); implementation of unified national legislation based on international standards to harmonize regulatory approaches between countries; active participation in international initiatives and forums aimed at discussing and solving issues of legal regulation of digital assets; introduction of clear requirements for transparency and security of transactions with digital assets, as well as creation of mechanisms to protect the rights of investors; introducing educational programs for investors and users to increase their awareness of the risks and security of digital assets; introduction of insurance schemes to protect investors against possible losses due to fraud or technical failures; strengthening international cooperation and exchange of information between regulators for effective control and monitoring of transactions with digital assets; implementation of advanced technologies for monitoring and analysis of digital asset markets, such as artificial intelligence and blockchain; creation of technical standards ensuring compatibility between various blockchain platforms and digital currency systems;

promoting the implementation of open standards to ensure interoperability between different technologies and platforms; development of unified tax rules for digital assets at the international level, which will avoid double taxation and tax evasion; providing clear instructions and recommendations for taxpayers regarding the taxation of transactions with digital assets.

Key words: *virtual assets, cryptocurrency, token, digitalization, globalization of the economy.*

Постановка проблеми. У сучасному світі цифрові активи набули значного поширення, відіграючи дедалі важливішу роль у фінансових ринках, економіці та суспільстві в цілому. Разом із цим виникає потреба у створенні ефективної правової бази для регулювання цих активів, що ставить перед законодавцями численні виклики. Вивчення зарубіжного досвіду в цьому контексті є надзвичайно важливим для формування ефективних підходів до правового регулювання цифрових активів у різних країнах.

Метою статті є вивчення зарубіжного досвіду правового регулювання цифрових активів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Цифрові активи та їх правове регулювання у світлі розвитку технології блокчейн були предметом наукових досліджень А. Кудь, М. Кучерявенко, Є Смичок; економіко-правовий аспект феномену віртуальних активів досліджував в своїх працях Т. Яцик; питання розвитку цифрових активів відповідно до викликів та вимог сучасного світу були предметом дослідження К. Кузнецової; В. Гавва досліджував новації в регулюванні ринку цифрових активів в ЄС; співвідношення понять віртуальних активів і цифрових активів були предметом дослідження О. Дмитрик та ін.

Виклад основного матеріалу. Світова економічна криза 2020 року, зокрема, змушує уряди та бізнес переоцінювати ресурси, що в них є, та шукати нові способи нейтралізації наслідків кризи для економіки. Але одне вже очевидно: попередні моделі управління та рішення не захищають від великих економічних потрясінь і виявляються безсилими перед новими кризами. 21 століття вже стало століттям проривних цифрових технологій і продовжує породжувати за їх допомогою нові явища та феномени [1, с. 31].

Проблематика правового регулювання цифрових активів характеризується наступними напрямками.

1. Відсутність уніфікованих стандартів цифрової валюти. Однією з головних проблем є відсутність уніфікованих міжнародних стандартів і підходів до регулювання цифрових активів. Різні країни використовують різні правові інструменти і методи для регулювання цієї сфери, що може створювати правову невизначеність та ускладнювати міжнародну торгівлю і інвестиції. Відсутність уніфікованих стандартів цифрової валюти є однією з ключових проблем, що перешкоджає ефективному розвитку та регулюванню ринку цифрових активів на глобальному рівні.

З метою вирішення питання відсутності уніфікованих стандартів цифрової валюти необхідним є вивчення різноманітних правових підходів, адже різні країни застосовують різні правові підходи до регулювання цифрової валюти, що створює значну правову невизначеність для учасників ринку. Наприклад: у США цифрові валюти регулюються декількома агентствами, такими як Комісія з цінних паперів та бірж (SEC), Комісія з торгівлі товарними ф'ючерсами (CFTC) тощо. У 2014 році ULC розробила Уніфікований акт про довірчий доступ до цифрових активів, який був переглянутий в 2015 році (далі – Уніфікований акт про цифрові активи). Відповідний Закон було прийнято 42 штатами (у 2016 році – Вайомінг, Меріленд, Південна Кароліна, Колорадо, Північна Кароліна, Вашингтон, Флорида, Теннессі, Індіана, Гаваї, Орегон, Аризона, Айдахо, Небраска, Міссісіпі, Коннектикут, Мічиган, Іллінойс, Нью-Йорк, Вісконсин; у 2017 році – Айова, Канзас, Нью-Мексико, Техас, Монтана, Міссісіпі, Огайо, Арканзас, Вірджинія, Вермонт, Алабама, Юта, Південна Дакота, Північна Дакота, Аляска, Нью-Джерсі, Невада; у 2018 році – Джорджія, Західна Вірджинія, Мен, Міссурі, Американські Віргінські острови). З 2019 року цей Акт перебуває на розгляді в органах законодавчої влади Масачусетсу та НьюГемпширу. Відповідно до пункту 10 розділу 2 Уніфікованого акта про цифрові активи поняття «цифровий актив»

визначається як електронний запис, у якому особа має право або інтерес [2, с. 31].

В країнах Європейського Союзу уряди працюють над впровадженням Рамкової регуляції про ринки криптоактивів (MiCA), що має створити єдиний регуляторний підхід для країн-членів. В Японії цифрові валюти регулюються Законом про платіжні послуги, що встановлює чіткі вимоги до криптовалютних бірж.

Різниця в підходах призводить до ситуації, коли правила та вимоги можуть суттєво відрізнятись навіть у сусідніх країнах, що ускладнює транскордонну діяльність компаній та інвесторів.

2. Ризики для інвесторів та користувачів. Відсутність єдиних стандартів підвищує ризики для інвесторів і користувачів цифрових валют. Вони можуть стикатися з різними рівнями захисту та різними вимогами до прозорості й безпеки залежно від юрисдикції. Це може призвести до втрати коштів через шахрайські схеми або недостатній правовий захист. Забезпечення захисту прав інвесторів у цифрові активи є важливим аспектом для стимулювання інвестицій і розвитку ринку цифрових активів. Необхідно створити ефективні механізми для захисту інвесторів від шахрайства та маніпуляцій.

Інвестиції у цифрові активи, такі як криптовалюти, токени та інші форми електронних грошей, стають дедалі популярнішими. Проте, разом з потенційними вигодами, вони несуть значні ризики, які важливо враховувати. Ось деякі з основних ризиків для інвесторів та користувачів цифрових активів: 1) волатильність цін. Цифрові активи відомі своєю високою волатильністю. Ціни на криптовалюту можуть змінюватися дуже швидко і різко, що може призвести до значних фінансових втрат за короткий проміжок часу. Інвестори можуть втратити значні суми через непередбачувані коливання ринку; 2) ризики безпеки. Цифрові активи схильні до ризиків, пов'язаних з безпекою. Кіберзлочинці можуть здійснювати атаки на криптовалютні біржі, гаманці та інші платформи, що зберігають цифрові активи. Зломи та шахрайські дії можуть призвести до втрати активів; 3) відсутність регулювання. У багатьох країнах цифрові активи не мають чітко

визначеного правового статусу. Це означає, що інвестори та користувачі не мають належного захисту у випадку шахрайства або банкрутства платформ. Відсутність регулювання також створює ризики для стабільності ринку; 4) ризик шахрайства.

Цифрові активи приваблюють шахраїв через їхню анонімність і складність технології. Інвестори можуть стикатися з шахрайськими схемами, такими як пірамідні схеми, фальшиві ICO (первинні пропозиції монет) та інші види афер.

3. Технічні ризики. Цифрові активи залежать від технологій блокчейн та інших децентралізованих систем. Технічні помилки, вразливості в програмному забезпеченні або збої в роботі мереж можуть призвести до втрати активів або інших проблем.

Використання цифрових активів, таких як криптовалюти та інші електронні гроші, несе в собі значні технічні ризики. Ці ризики можуть призвести до втрат активів, порушення безпеки та інших проблем. Цифрові активи часто залежать від складних програмних рішень, які можуть містити уразливості. Баги та вразливості в програмному забезпеченні можуть бути використані зловмисниками для здійснення атак, викрадення активів або підробки транзакцій. Наприклад, помилки в смарт-контрактах можуть призвести до втрати коштів. Цифрові активи зберігаються в електронних гаманцях, біржах та інших платформах, які можуть бути мішенню для хакерських атак. Зломи криптовалютних бірж та гаманців є поширеним явищем, що призводить до викрадення активів.

Цифрові активи зберігаються в електронних гаманцях, доступ до яких забезпечується приватними ключами. Втрата приватного ключа означає втрату доступу до активів, і в більшості випадків відновити його неможливо. Це може статися через випадкове видалення, апаратні збої або недбале зберігання. Цифрові активи залежать від функціонування мережі блокчейн, яка може стати мішенню для різних типів мережевих атак. До них належать атаки типу «51%», коли зловмисники отримують контроль над більшістю обчислювальної потужності мережі, що дозволяє їм підро-

бляти транзакції та «подвійне витрачання» активів.

Смарт-контракти є автоматизованими угодами, що виконуються на блокчейні. Вони можуть містити програмні помилки або логічні вразливості, які можуть бути використані зловмисниками для викрадення активів або маніпуляцій з умовами контракту. Наприклад, атака на смарт-контракт DAO у 2016 році призвела до втрати мільйонів доларів у ефірі (ETH). Блокчейн-мережі можуть стикатися з проблемами масштабованості, що обмежує їх здатність обробляти велику кількість транзакцій у реальному часі. Це може призвести до затримок у підтвердженні транзакцій та збільшення комісій, що знижує ефективність використання цифрових активів.

Цифрові активи залежать від безперервної роботи блокчейн-мережі та інших технологічних платформ. Збої в роботі мережі через технічні проблеми, кібератаки або природні катастрофи можуть призвести до тимчасової недоступності активів та транзакцій. Інтерфейси користувача, що використовуються для взаємодії з цифровими активами, можуть мати помилки, які призводять до неправильного відображення інформації або здійснення ненавмисних дій. Це може створити ризики втрати активів через недосконалий дизайн або реалізацію інтерфейсу. Цифрові активи часто зберігаються на апаратних гаманцях або інших пристроях. Збої в роботі апаратного забезпечення, такі як вихід з ладу накопичувачів, можуть призвести до втрати доступу до активів. Навіть фізичне пошкодження або крадіжка апаратних гаманців можуть становити значні ризики.

Таким чином, технічні ризики використання цифрових активів є суттєвими і можуть мати значні наслідки для користувачів та інвесторів. Для мінімізації цих ризиків важливо використовувати надійні платформи, зберігати приватні ключі в безпечних місцях, здійснювати резервне копіювання даних та бути в курсі нових загроз і вразливостей. Також важливо слідкувати за оновленнями програмного забезпечення та дотримуватись найкращих практик з безпеки.

До ризиків індивідуального характеру належать: шахрайство під час здійснення опе-

рацій з конвертації; високі комісійні або невідповідний курс у процесі конвертації; шахрайство з електронними гаманцями; втрата особистих даних; «заморожування» суми платформою обміну під час конвертації віртуальної валюти в просту валюту; втрата сум у разі банкрутства обмінної платформи; високий рівень волатильності (змінюваності) курсу, за яким можна обміняти віртуальні гроші; відсутність гарантій того, що віртуальна валюта буде прийнята продавцями, тощо [2, с. 28-29].

4. Виклики для регуляторів. Регулятори стикаються з труднощами в контролі та моніторингу діяльності, пов'язаної з цифровими валютами. Відсутність уніфікованих стандартів ускладнює обмін інформацією між різними країнами та координацію дій з протидії фінансовим злочинам, таким як відмивання грошей та фінансування тероризму.

5. Технологічні розбіжності. Відсутність стандартів також має технологічні наслідки. Різні платформи та системи цифрових валют можуть мати несумісні технології, що ускладнює інтеграцію та взаємодію між ними. Це може обмежувати можливості для розвитку інновацій і знижувати ефективність використання цифрових валют у глобальній економіці.

6. Проблеми оподаткування. Різні підходи до оподаткування цифрових валют можуть призводити до подвійного оподаткування або, навпаки, до податкових ухилень. Це створює додаткові труднощі для бізнесу та інвесторів, які оперують у міжнародному середовищі. Оподаткування операцій із цифровими активами є ще однією складною проблемою. Багато країн стикаються з викликами у визначенні податкового статусу цифрових активів і встановленні відповідних податкових правил.

7. Вплив на економічну стабільність. Використання цифрових активів, таких як криптовалюти, цифрові токени та інші форми електронних грошей, має значний вплив на економічну стабільність. Цей вплив може бути як позитивним, так і негативним, залежно від контексту використання, рівня регулювання та загальної зрілості фінансових ринків.

Позитивні аспекти: а) інновації у фінансових послугах. Цифрові активи стимулюють

інновації у фінансових послугах, сприяючи розвитку фінтех-компаній та нових платіжних рішень. Це може підвищити ефективність фінансової системи, знизити витрати на транзакції та покращити доступ до фінансових послуг для широких верств населення, включаючи незабезпечені банківськими послугами; б) диверсифікація інвестиційних можливостей. Цифрові активи відкривають нові можливості для інвестування, що дозволяє диверсифікувати інвестиційні портфелі та зменшити ризики, пов'язані з традиційними ринками. Це може сприяти стабільності фінансових систем шляхом розподілу ризиків; в) підвищення фінансової включеності. Використання цифрових активів може сприяти фінансовій включеності, надаючи доступ до фінансових послуг для населення, яке раніше було виключене з традиційних фінансових систем. Це може мати позитивний вплив на економічне зростання та зменшення нерівності.

В той же час, використання цифрових активів може спричинити і негативні наслідки: а) волатильність ринку. Ринки цифрових активів часто характеризуються високою волатильністю, що може призвести до значних фінансових втрат для інвесторів. Нестабільність цін на цифрові активи може створити ризики для фінансової стабільності, особливо якщо значна частина активів у фінансовій системі буде представлена у вигляді цифрових валют; б) ризики шахрайства та кіберзлочинності. Цифрові активи є привабливими для шахраїв та кіберзлочинців через їх анонімність та відсутність достатнього регулювання. Це може призвести до втрат для інвесторів і підризу довіри до фінансових систем; в) відсутність регулювання. Недостатнє регулювання цифрових активів може створити прогалини у фінансовому контролі та нагляді, що підвищує ризики для економічної стабільності. Відсутність чітких правил може також призвести до ухилення від оподаткування та інших незаконних дій; г) потенційний вплив на грошово-кредитну політику. Використання цифрових активів може ускладнити реалізацію грошово-кредитної політики центральними банками. Наприклад, якщо значна частина грошової маси буде представ-

лена у вигляді криптовалют, це може знизити ефективність традиційних інструментів монетарної політики.

Вплив цифрових активів на економічну стабільність є багатограним і залежить від багатьох факторів, включаючи рівень регулювання, зрілість ринку та інтеграцію цифрових активів у фінансову систему. Для мінімізації ризиків і максимізації вигод необхідно розробити чіткі регуляторні рамки, які б забезпечували захист інвесторів, зменшували можливості для шахрайства та підтримували ефективність грошово-кредитної політики. Це сприятиме створенню стабільного і надійного ринку цифрових активів, який буде позитивно впливати на економічну стабільність.

Проаналізувавши виокремлені проблеми подальшого впровадження віртуальних активів в Україні, дієвими вбачається реалізація наступних кроків: створення міжнародних стандартів та рекомендацій щодо регулювання цифрових активів на рівні таких організацій, як Міжнародний валютний фонд (МВФ) або Організація економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР); впровадження уніфікованих національних законодавств, заснованих на міжнародних стандартах, для гармонізації регуляторних підходів між країнами; активна участь у міжнародних ініціативах та форумах, спрямованих на обговорення та вирішення питань правового регулювання цифрових активів; введення чітких вимог до прозорості та безпеки операцій з цифровими активами, а також створення механізмів для захисту прав інвесторів; запровадження освітніх програм для інвесторів та користувачів, щоб підвищити їхню обізнаність щодо ризиків та безпеки цифрових активів; впровадження страхових схем для захисту інвесторів від можливих втрат через шахрайство або технічні збої; посилення міжнародної співпраці та обміну інформацією між регуляторами для ефективного контролю та моніторингу транзакцій з цифровими активами; впровадження передових технологій для моніторингу та аналізу ринків цифрових активів, таких як штучний інтелект та блокчейн; створення технічних стандартів, що забезпечують сумісність між різними блокчейн-платформами та системами цифрових валют; сприяння впро-

вадженню відкритих стандартів для забезпечення інтероперабельності між різними технологіями та платформами; розробка уніфікованих податкових правил для цифрових активів на міжнародному рівні, що дозволить

уникнути подвійного оподаткування та податкових ухилень; надання чітких інструкцій та рекомендацій для платників податків щодо оподаткування операцій з цифровими активами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кудь А.А. Феномен віртуальних активів: економіко-правовий аспект. *International Journal of Education and Science*, Vol. 3, No. 3, 2020. URL: https://culturehealth.org/ijes_archive/IJES.2020.3.3.pdf
2. Мельник Л.Г. Розвиток цифрових активів відповідно до викликів та вимог сучасного світу. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/339163276.pdf>

UDC 342

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.28>

Ostrovsky S. O.,

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of Tactics and Tactical Special Training
Faculty of Service and Combat Activity
Kyiv Institute of the National Guard of Ukraine

Zima V. M.,

Senior Lecturer at the Department of Foreign Languages
Institute of Law of the Kyiv National Economic University
named after Vadym Hetman

THE QUESTION OF SEARCHING FOR MISSING AND MISSING PERSONS IN THE CONDITIONS OF MILITARY AGGRESSION IN UKRAINE

Abstract. The search for missing persons in the context of the war between Russia and Ukraine has become extremely urgent. The war, which began in 2014 and escalated into a full-scale aggression in 2022, has caused massive human losses and numerous cases of disappearances. A particularly tragic chapter of this war was the battle for Mariupol – a city that endured brutal fighting and prolonged shelling. Under these conditions, many Ukrainians went missing, leaving their families in despair and uncertainty. According to official data, as of October 2023, around 28,000 Ukrainians were considered missing under special circumstances – either in Russian-occupied territories or on the front lines.

Out of these 28,000 missing persons, 11,000 are civilians, while the rest are servicemen of the Armed Forces of Ukraine. Every day, the relatives of soldiers receive notifications that their husband, son, or brother is considered missing, which causes tremendous stress and countless questions. They often do not know how to act, whom to turn to for help and support. Military actions and occupation create extremely challenging conditions for the search and identification of missing persons, requiring coordinated efforts from state agencies and international organizations.

The war in Ukraine has been ongoing for three years, and with each passing month, the number of missing persons increases. The battles for Mariupol, Bakhmut, Avdiivka, Kherson, Sievierodonetsk, and other cities have become symbols of Ukrainian resistance and profound tragedy. The defenders of these cities demonstrated incredible heroism, but many were captured or killed, significantly complicating the process of identification and return of their bodies. Relatives often remain without comprehensive information about the fate of their loved ones, intensifying the feelings of uncertainty and pain. The lack of information and confirmation about the status of the missing forces people to live in constant tension and hope for the return of their relatives.

The situation in temporarily occupied territories also poses numerous challenges for the search for missing persons. Occupation forces often hinder search operations, making it difficult to access information and locations where the missing might be. Relatives of the missing continuously search for the truth, appealing to various state and international authorities. They organize volunteer groups, spread information on social media, and engage the media in an attempt to find any traces of their loved ones. This places a tremendous psychological burden on the families of the missing, but it is also an example of unyielding hope and the fight for justice.

Key words: *legal status, missing person, missing person under special circumstances, court decision, legal protection, property, inheritance, Unified Register of Persons, National Police, Commissioner, temporary occupation, armed conflict, military actions, emergency situation.*

Островський С. О., Зима В. М. Питання пошуку зниклих безвісти та безвісно відсутніх осіб в умовах військової агресії в Україні

Анотація. Пошук зниклих безвісти осіб в умовах війни Росії з Україною набуває надзвичайної актуальності. Війна, що розпочалася у 2014 році та перетворилась у повномасштабну агресію у 2022-му, спричинила масштабні людські втрати та численні випадки зникнень. Особливо трагічною сторінкою цієї війни стала битва за Маріуполь – місто, яке зазнало жорстоких боїв і тривалих обстрілів. У цих умовах

багато українців зникли безвісти, залишивши своїх рідних у відчаї та невідомості. За офіційними даними, станом на жовтень 2023 року близько 28 тисяч українців вважались зниклими безвісти за особливих обставин – на тимчасово окупованих Росією територіях або на фронті.

З цих 28 тисяч зниклих, 11 тисяч є цивільними, решта – військовослужбовці Збройних сил України. Щодня рідні бійців отримують повідомлення, що їхній чоловік, син чи брат вважається зниклим безвісти, що викликає надзвичайний стрес і безліч запитань. Вони часто не знають, як діяти, до кого звертатися за допомогою та підтримкою. Військові дії та окупація створюють надзвичайно складні умови для розшуку та встановлення місцезнаходження зниклих, що вимагає скоординованих зусиль з боку державних органів і міжнародних організацій.

Війна в Україні триває вже третій рік, і з кожним місяцем кількість зниклих безвісти зростає. Битви за Маріуполь, Бахмут, Авдіївку, Херсон, Северодонецьк та інші міста стали символами українського спротиву і водночас глибокої трагедії. Захисники цих міст проявили неймовірний героїзм, але багато з них були взяті в полон або загинули, що значно ускладнює процес ідентифікації та повернення їхніх тіл. Рідні часто залишаються без вичерпної інформації про долю своїх близьких, що підсилює відчуття невідомості та болю. Відсутність інформації та підтвердження про стан зниклих змушує людей жити в постійному напруженні та надії на повернення своїх рідних.

Ситуація на тимчасово окупованих територіях також створює численні виклики для пошуку зниклих безвісти. Окупаційні війська часто перешкоджають пошуковим операціям, що ускладнює доступ до інформації та місць, де можуть перебувати зниклі. Родичі зниклих безвісти залишаються в постійному пошуку правди, звертаючись до різних державних та міжнародних інстанцій. Вони організують волонтерські групи, розповсюджують інформацію в соціальних мережах та залучають ЗМІ, намагаючись знайти будь-які сліди своїх близьких. Це величезний психологічний тягар, який лежить на сім'ях зниклих, але також це приклад непохитної надії та боротьби за справедливість.

Ключові слова: правовий статус, особа, зникла безвісти, особа, зникла безвісти за особливих обставин, судове рішення, правовий захист, майно, спадщина, Єдиний реєстр осіб, національна поліція, уповноважений, тимчасова окупація, збройний конфлікт, воєнні дії, надзвичайна ситуація.

Problem statement. The issue of searching for missing persons in the context of the war between Russia and Ukraine has become extremely urgent. This conflict, which has been ongoing for several years, has resulted in significant human losses and numerous cases of disappearances, particularly among military personnel and civilians who find themselves in conflict zones. The problem is compounded by the fact that many relatives do not receive comprehensive information about the fate of their loved ones, which intensifies feelings of uncertainty and pain. Under these conditions, it is essential to investigate how the search for missing persons is organized and the legal status assigned to such individuals. Special attention is given to those who have disappeared under special circumstances, particularly in connection with armed conflicts and the temporary occupation of parts of Ukraine. The increasing number of missing persons creates an urgent need for effective search methods and legal support for their relatives. State authorities and international organizations play a significant role in this process, striving to coordinate search efforts and provide assistance to affected families. Temporarily occupied territories and active combat

zones pose additional challenges, complicating access to information and the identification of the missing. In these challenging circumstances, the relatives of missing persons continue to fight for the truth, organizing volunteer groups and engaging the media.

Analysis of recent research and publications. In Ukraine, a considerable amount of scientific research has been conducted and numerous academic papers have been published concerning the realization and protection of human rights and civil liberties. Notably, scholars such as Dmytro Boychuk, Viktoriia Hozhii-Demydenko, Oleksandr Zaichuk, Vitalii Zhuravskiy, Oksana Iliashko, Nataliia Kaminska, Alla Klychkova, Ihor Koloshko, Olha Mazurok, Larysa Prypolova, Maksym Perepelytsia, Liubov Fesechko, and others have worked on the issue of the legal status of missing persons. However, the exploration of problematic aspects of the legal status of persons missing during armed conflicts remains a promising and urgent area for both legal science and the normative-legal framework of Ukraine, highlighting the need for their optimization.

Objective of the article. The objective of the article is to explore the legal status of persons

missing under the conditions of armed conflicts, particularly the war between Russia and Ukraine. It aims to examine the specific features of the normative-legal regulation of the search for missing persons, identify major issues, and propose solutions. The article analyzes current data on the number of missing persons, their legal support, and search mechanisms. It also identifies the roles of state authorities and international organizations in the search and protection of the rights of missing persons and their relatives, and formulates recommendations for optimizing legal norms and procedures to effectively address the issue of missing persons in Ukraine.

Presentation of the main research material. The problem of searching for missing persons has gained particular urgency due to the military aggression in Ukraine. According to the Law of Ukraine «On the Legal Status of Persons Missing Under Special Circumstances», a missing person is defined as an individual for whom there is no information about their whereabouts at the time a search request is filed by an applicant. A person missing under special circumstances is defined as an individual who has disappeared in connection with an armed conflict, military actions, temporary occupation of part of the territory of Ukraine, or emergencies of natural or man-made origin. Such status is acquired from the moment information about the missing person is entered into the Unified Register of Persons Missing Under Special Circumstances [1].

It is crucial to emphasize that the distinction between the categories «missing person» and «person missing under special circumstances» is important from the perspective of legal status and the circumstances under which the disappearance occurs. The key differences between these two concepts are as follows:

1. A missing person can disappear under any circumstances, whereas a person missing under special circumstances disappears in conditions associated with armed conflicts, military actions, temporary occupation, or emergencies of natural or man-made origin.

2. A missing person, according to the general definition of the Law of Ukraine, is an individual for whom there is no information about

their whereabouts at the time a search request is filed by an applicant. Disappearances can occur under any circumstances, including everyday situations such as going missing in a city or nature. The status of such a person is regulated by general legislation on the search for missing persons and does not necessarily include additional measures related to special circumstances. A person missing under special circumstances, according to the same article of the Law of Ukraine, is an individual who has disappeared in connection with an armed conflict, military actions, temporary occupation of part of Ukraine, or emergencies of natural or man-made origin. Disappearances occur under specific circumstances requiring a special approach to the search, such as an armed conflict or a natural disaster. The status of such a person is regulated by special legislation, which provides for additional measures and procedures, including the entry of information into the Unified Register of Persons Missing Under Special Circumstances, and the involvement of relevant bodies to organize the search.

Thus, the main difference between these two categories lies in the circumstances of the disappearance: a missing person can disappear under any circumstances, whereas a person missing under special circumstances disappears in conditions associated with armed conflicts, military actions, temporary occupation, or emergencies of natural or man-made origin.

The Law «On National Security of Ukraine» establishes that an armed conflict is defined as an armed confrontation between states (an international armed conflict, an armed conflict at the state border) or between opposing parties within one state's territory, typically with external support (an internal armed conflict) [2]. This definition is crucial for understanding the context in which disappearances occur, as many cases of disappearances are associated with such conflicts. Recognizing a person as missing under special circumstances has legal consequences, including the ability to manage the person's property and protect the rights of their relatives.

A person can be declared missing if their whereabouts have not been established within a certain period. The relevant decision is made by a court based on an application from inter-

ested parties. This decision has important legal consequences, including the ability to manage the property of such a person and protect the rights of their relatives. A court decision can also facilitate a more effective organization of the search and ensure legal protection for all interested parties.

If a person is not found within a long period, a court can declare them deceased. This decision is made based on evidence indicating the likelihood of the person's death under certain circumstances. Declaring a person deceased has serious legal consequences, including the possibility of opening an inheritance and other legal aspects. This process is very delicate and requires careful consideration of all circumstances. Thus, court procedures regarding the declaration of a person deceased are an important component of protecting the rights and interests of the relatives and loved ones of the missing person.

Continuing the analysis of the content of the above-mentioned concepts, it should be noted that Article 9 of the Law of Ukraine «On the Legal Status of Persons Missing» highlights the specific features of the legal status of persons authorized to perform state functions. According to part 1 of Article 9, an individual authorized to perform state functions who went missing during an armed conflict, military actions, internal disturbances, or in connection with the performance of duties to eliminate the consequences of natural or man-made emergencies retains their place of work, position, and average salary at the enterprise, institution, or organization, regardless of subordination, until the moment such a person is declared deceased by law. It is important to note that the definitions of «person missing in connection with an armed conflict» and «person missing under special circumstances» do not mention such categories of persons. However, part 2 of Article 9 refers to the guarantees provided by the Law of Ukraine «On Social and Legal Protection of Military Servicemen and Members of Their Families» [3] for persons missing during military service as a result of armed conflict or military actions. This leaves open the question of which category of missing person this article applies to, based on the definitions provided in Article 1 of the same

Law (missing in connection with an armed conflict or under special circumstances).

This requires clarification through amendments to the legislation to clearly define the legal status of persons missing under different circumstances. This includes clarifying the definitions of «person missing in connection with an armed conflict» and «person missing under special circumstances», as well as applying appropriate social guarantees and legal protection for these categories. To ensure legal certainty, it is necessary to:

- Clarify the definitions in Article 1 of the Law of Ukraine «On the Legal Status of Persons Missing», adding specific criteria for the categories of persons missing in connection with an armed conflict and under special circumstances, namely:

- Include clear definitions for persons missing in connection with an armed conflict, which will include circumstances related to combat, capture, and other situations arising during the war.

- Specify that persons missing under special circumstances include those who have disappeared as a result of natural or man-made disasters, terrorist acts, mass disturbances, and other emergencies not directly related to military actions.

- Amend Article 9 of the same Law to include persons authorized to perform state functions in the category of persons missing under special circumstances, with a clear indication of social guarantees and legal mechanisms for their protection. Emphasize that such persons retain their place of work, position, and average salary until they are declared deceased or another decision is made according to the law. Provide additional guarantees of social and legal protection, particularly regarding the rights of their families to receive assistance and support.

- Ensure consistency with other normative-legal acts, such as the Law of Ukraine «On Social and Legal Protection of Military Servicemen and Members of Their Families», to provide effective legal protection for persons missing during military service.

Such measures will help eliminate legal uncertainty, ensure adequate protection of the rights of missing persons and their families, and

improve coordination of efforts by state bodies and international organizations in the search and support of these individuals.

The Law of Ukraine «On the Legal Status of Persons Missing» also establishes that a foreigner or stateless person who disappeared in Ukraine acquires the legal status of a missing person if they were legally present in Ukraine.

According to Iryna Hozhii and Ihor Solonchuk, Article 20 of the Law of Ukraine «On Private International Law» is logical because the institutions of declaring a person missing and declaring them deceased can significantly differ in the legislation of various countries or may even be unknown. It is noted that the legislation of Austria and Hungary also uses a conflict of laws approach to the last known personal law of the missing person when determining the applicable law for declaring a person missing or deceased. For example, § 16 of Hungary's Decree «On Private International Law» states that the declaration of a person missing and the declaration of death or the establishment of the fact of death are determined by the law that was the personal law of the missing person. Meanwhile, Article 41 of the Swiss Federal Act on Private International Law assigns the competence to the Swiss court at the last known place of residence of the missing person to consider the issue of declaring a person missing, with the conditions and consequences of such a declaration being determined by Swiss law.

To improve the legal regulation of international relations and deepen cooperation between states, Ukraine concludes bilateral agreements. One such agreement is the Treaty between Ukraine and the Republic of Moldova on Legal Assistance and Legal Relations in Civil and Criminal Matters. According to Article 23 of this Treaty, the competent court in cases of declaring a person missing or deceased is the court of the state of which the person was a citizen. At the same time, the court of another state may declare a foreign citizen deceased or establish the fact of their death based on a request from persons whose rights are based on the legislation of the state making the decision.

Regarding the research topic, it is necessary to consider certain provisions of the Instruction on the Implementation of International Human-

itarian Law in the Armed Forces of Ukraine, approved by the Order of the Ministry of Defense of Ukraine No. 164 dated March 23, 2017. Point 19 of Part 2, «Basic Terms and Concepts of International Humanitarian Law», defines victims of armed conflict as including the wounded and sick; shipwrecked persons; missing persons; deceased persons; prisoners of war or other persons whose freedom is restricted in connection with the armed conflict; civilians in areas of hostilities and occupied territories. Point 44 of the Instruction provides a definition of missing persons as those who disappeared during hostilities, and their whereabouts are unknown.

It is worth noting that the definitions proposed in the Instruction are based on a range of international legal acts in the field of international humanitarian law ratified by Ukraine. The definition of «missing persons» in the Instruction shows a significant difference from the similar concept in the Law of Ukraine «On the Legal Status of Persons Missing».

The International Committee of the Red Cross (ICRC) plays a significant role in searching for missing persons. The ICRC's Advisory Service on International Humanitarian Law emphasizes that in situations of armed conflicts, the ICRC should have access to all persons deprived of liberty in connection with the conflict, according to the Geneva Conventions. The ICRC is also responsible for organizing and ensuring the operation of the Central Tracing Agency for Prisoners of War and the Central Tracing Agency for Persons Under Protection. These agencies collect and transmit all available information about prisoners of war and other vulnerable groups, including children. The Geneva Conventions provide for the establishment of information bureaus to centralize information collection about prisoners of war and civilians belonging to the enemy country and conduct investigations to determine the whereabouts of missing persons.

Conclusion. The issue of missing persons in the context of the war between Russia and Ukraine remains a critical and urgent matter. The ongoing conflict has resulted in numerous cases of disappearances, affecting both military personnel and civilians. The complexity of this issue is compounded by the lack of comprehensive information available to the

families of the missing, leading to feelings of uncertainty and distress. The legal status of missing persons, particularly those who disappear under special circumstances, such as armed conflicts and natural or man-made disasters, requires clear definitions and effective legal frameworks.

State authorities and international organizations play a crucial role in coordinating search efforts and providing support to the affected families. The legal distinction between general missing persons and those missing under special circumstances is significant, as it determines the applicable legal protections and procedures. Ensuring legal clarity and consistency in the definitions and regulations concerning missing persons is essential for the effective protection of their rights and the rights of their families.

The examination of various legal provisions, including international humanitarian law and national legislation, highlights the importance of a well-coordinated approach to address the issue of missing persons. The role of international agreements and cooperation between states is also vital in managing cases involving foreign nationals and stateless persons. The involvement of organizations such as the International Committee of the Red Cross underscores the necessity of comprehensive and humane strategies to handle this challenging humanitarian issue.

Overall, the issue of missing persons during armed conflicts demands continuous attention and effort from both national and international entities to ensure that the rights of the missing and their families are adequately protected and upheld.

BIBLIOGRAPHY:

1. On the Legal Status of Persons Missing Under Special Circumstances. Law of Ukraine dated July 12, 2018, No. 2505-VIII. Verkhovna Rada of Ukraine Bulletin. 2018. No. 38. Art. 280.
2. On National Security of Ukraine. Law of Ukraine dated June 21, 2018, No. 2469-VIII. Verkhovna Rada of Ukraine Bulletin. 2018. No. 31. Art. 241.
3. On Social and Legal Protection of Military Servicemen and Members of Their Families. Law of Ukraine dated December 20, 1991, No. 2011-XII. Verkhovna Rada of Ukraine Bulletin. 1992. No. 15. Art. 190.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.29>**Пищида В. М.,**

кандидат юридичних наук,
докторант кафедри адміністративного права,
процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ВИДИ ПУБЛІЧНОГО МАЙНА ТА ЙОГО АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ

Анотація. У статті з'ясовано ознаки та види публічного майна як адміністративно-правової (адміністративно-процесуальної) категорії.

В результаті дослідження встановлено, що попри існування багатьох критеріїв класифікації публічного майна, зумовленої відсутністю її нормативного визначення, суттєве значення для визначення його як об'єкту публічно-правових відносин має виокремлення публічного майна за його цільовим призначенням на: 1) майно загального користування, до якого слід віднести: а) залізничні, автомобільні, водні, повітряні шляхи (за винятком тих, що перебуває у приватній власності згідно з нормами чинного законодавства, наприклад ст. 25 Закону України «Про автомобільні дороги»); б) бульвари, вулиці, провулки, дороги, майдани, площі, набережні, парки, під'їзди, проїзди, сквери правовий статус яких визначений у ст. 83 ЗК України та віднесено їх до земель, що перебувають у власності територіальних громад та не підлягають передачі у приватну власність; в) будинки та приміщення громадського призначення, перелік яких визначений в додатку А до Державних будівельних норм України, які об'єднані в такі групи: будинки, споруди та приміщення дошкільних навчальних закладів, будинки, споруди та приміщення навчальних закладів, закладів охорони здоров'я та відпочинку, фізкультурно-оздоровчі та спортивні заклади, культурно-видовищні, дозвіллеві та культові закладів, заклади підприємств торгівлі, харчування та побутового обслуговування, заклади соціального захисту населення, науково-дослідні установи, приміщення транспорту, призначені для безпосереднього обслуговування населення, заклади комунального господарства (окрім виробничих, складських та транспортних будинків і споруд); 2) майно, що забезпечує функціонування органів публічної адміністрації: меблі, оргтехніка, автотранспорт, засоби зв'язку, спецзасоби, вогнепальна зброя та боєприпаси, інформаційні бази даних, архівні документи та ін.; 3) публічні грошові кошти: кошти світових та європейських інституцій, залучені до використання в Україні на потреби розвитку публічної сфери, кошти Державного бюджету, кошти місцевих бюджетів, доходи, витрати та видатки бюджету, кошти від надання додаткових адміністративних послуг, що надаються суб'єктами владних повноважень.

Ключові слова: майно, публічне майно, публічні кошти, адміністративно-правові відносини, адміністративно-правовий захист.

Pyshchida V. M. Types of public property and its administrative and legal protection

Abstract. The article clarifies the signs and types of public property as an administrative-legal (administrative-procedural) category.

As a result of the study, it was established that despite the existence of many criteria for the classification of public property, due to the lack of its normative definition, the separation of public property according to its intended purpose into: 1) public property, to which should include: a) railway, road, water, air routes (with the exception of those that are in private ownership in accordance with the norms of current legislation, for example, Article 25 of the Law of Ukraine «On Motor Roads»); b) boulevards, streets, alleys, roads, squares, squares, embankments, parks, entrances, driveways, parks, the legal status of which is defined in Art. 83 of the Civil Code of Ukraine and classified them as lands owned by territorial communities and not subject to transfer into private ownership; c) buildings and premises of public purpose, the list of which is defined in Appendix A to the State Building Regulations of Ukraine, which are grouped into the following groups: houses, buildings and premises of preschool educational institutions, houses, buildings and premises of educational institutions, health care institutions and recreation, physical culture, health and sports facilities, cultural and entertainment, leisure and religious facilities, establishments of trade, food and household service enterprises, institutions of social protection of the population, scientific and research institutions, transport premises intended for direct service of the population, institutions of communal economy (except production, warehouse and transport

buildings and structures); 2) property that ensures the functioning of public administration bodies: furniture, office equipment, motor vehicles, means of communication, special equipment, firearms and ammunition, information databases, archival documents, etc.; 3) public funds: funds of world and European institutions, involved for use in Ukraine for the development of the public sphere, funds of the State budget, funds of local budgets, revenues, costs and expenses of the budget, funds from the provision of additional administrative services provided by entities authoritative powers.

Key words: *property, public property, public funds, administrative-legal relations, administrative-legal protection.*

Постановка проблеми. Публічно-правові відносини виникають не лише з приводу здійснення фізичними (юридичними) особами, суб'єктами владних повноважень своїх прав та виконання ними юридичних обов'язків. Такі правовідносини утворюються також щодо об'єктів матеріального світу, які суспільство або суб'єкти публічної адміністрації одночасно, спільно і привселюдно можуть використовувати з метою досягнення публічної мети (публічних завдань) або для задоволення власних потреб. Відповідно як і будь-які інші, публічно-правові відносини виникають між певними суб'єктами і приводу конкретних об'єктів матеріального та нематеріального світу. Так, з однієї сторони відповідно до статті 41 Конституції України громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону [1]. З іншої сторони суб'єкти владних повноважень (перед усім органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування) реалізуючи свої повноваження з приводу публічного управління державним або комунальним майном мають право приймати рішення, вчиняти дії з приводу використання та розпорядження публічним майном. Спільність прав громадян (юридичних осіб) та суб'єктів владних повноважень щодо використання та розпорядження публічним майном часто призводить до конфлікту їх інтересів, який за неможливості його узгодженого вирішення підлягає вирішенню в судовому порядку за нормами КАСУ [2]. Слід зауважити, що визначення публічно-правової природи відносин, пов'язаних з використанням та розпорядженням публічним майном, а також аналіз законодавчих засад діяльності адміністративних судів в Україні та практики їх діяльності дає можливість стверджувати, що їх предметна компетенція поширюється на розгляд спорів,

пов'язаних з використанням та розпорядженням публічним майном, які можна поділити на такі категорії: 1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності, пов'язаної з використанням та розпорядженням публічним майном; 2) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері використання та розпорядження публічним майном; 3) спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів предметом яких є делегування повноважень щодо використання та розпорядження публічним майном; 4) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках неможливості використання та розпорядження публічного майна, що знаходиться в їх державному управлінні. І якщо поширення юрисдикції адміністративних судів щодо розгляду спорів щодо використання та розпорядження публічним майном не викликає сумнівів, то в правозастосовчій практиці проблемними та такими, що потребують нагального вирішення залишаються питання щодо визначення ознак та видів публічного майна, яке є об'єктом публічно-правових спорів, його правового статусу, меж повноважень органів публічної адміністрації та форм реалізації прав громадян і юридичних осіб щодо його використання та розпорядження ним, що складає предмет публічно-правового спору.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В цілому проблематика вирішення різних категорій адміністративних справ в адміністративних судах була предметом дослідження як вітчизняних так і зарубіжних вчених-адміністративістів, зокрема таких як: В. Авер'янов, О. Агеєва, А. Альохіна, В. Бевзенка, Е. Демського, А. Кармолицького, С. Ківалова, І. Колі-

ушка, Т. Коломоєць, Р. Куйбіди, Р. Мельника, О. Миколенка, Р. Миронюка, О. Пасенюка, В. Перепелюка, М. Руденка, Я. Рябченко, І. Сіліча, С. Стеценка, В. Тимощука, А. Школика та ін. В той же час, попри багатоманітність наукових джерел, в яких досліджувались особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ, на сьогодні існує невелика кількість праць, присвячених дослідженню публічного майна як об'єкту публічно-правового спору в адміністративному судочинстві що й актуалізує тематику даної наукової статті.

Таким чином, **метою даної наукової статті** є з'ясування ознак та видів публічного майна як адміністративно-правової (адміністративно-процесуальної) категорії, досягнення якої можливе через вирішення **таких задач**: визначення поняття та ознак публічного майна; виокремлення видів публічного майна та стану його правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Щодо правової природи поняття «публічне майно» слід зазначити наступне. Законодавство України не містить визначення поняття «публічне майно», і тому при розгляді цього поняття необхідно, по-перше, визначити, як трактує вітчизняне законодавство поняття «майно»; по-друге його співвідношення з поняттям «власності» та «публічної власності». Так, відповідно до ст. 190 ЦК України майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки [3]. Стаття 136 ГК України визначає майно як сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються в діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів [4]. У Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності під поняттям «майно» розуміють будь-які активи, матеріальні чи нематеріальні, рухомі чи нерухомі, виражені в речах чи у правах, а також юридичні документи або акти, які підтверджують право на такі активи чи інтерес [5].

Стосовно ж поняття «публічна власність», то воно нажалі теж немає належного нор-

мативного визначення. Як вірно зазначає О.М. Тадєєва, в національній правовій доктрині були спроби нормативно урегулювати поняття «публічної власності», зокрема в Проекті Конституції України 1992 року в якому здійснювалась градація власності в Україні на державну, комунальну та приватну, а в статті 66 зазначалось, що земля, вода, повітряний простір, надра, ліси, узбережжя, тваринний світ, природні ресурси континентального шельфу та виключної морської (економічної) зони України є публічною власністю, а відповідно інші речі матеріального світу, в тому числі і земля можуть бути у приватній та комунальній власності [6, с. 180]. В нормах діючої Конституції така градація чітко не просліджується, однак виокремлюється власність українського народу (ст. 13), державна власність (ст.ст. 13, 41), комунальна власність (ст.ст. 41, 142, 143), приватна власність (ст. 41) [1].

Оскільки тлумачення поняття «публічний» в законодавстві відсутнє, необхідно звернути увагу та аутентичне його розуміння, що надано в Великому тлумачному словнику сучасної української мови, де під ним розуміють такий, який відбувається в присутності публіки, людей, прилюдний, призначений для широкого відвідування, користування, загальнодоступний [7]. Виходчи з цього та сутності вищевказаних форм власності, слід резюмувати, що публічна власність включає в себе три форми власності – власність українського народу, держави та комунальна власність, як власність територіальних громад.

Кожна з форм публічної власності має певне нормативне закріплення. Так статтею 13 Конституції України визначено, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності українського народу. Від імені українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією [1]. Закон України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V [8] визначає

перелік об'єктів державної власності та покладає обов'язок на здійснення управління ними від імені держави на Кабінет Міністрів України (далі – КМУ) та інші органи виконавчої влади (далі – ОВВ). Зокрема статтею 3 цього закону визначено перелік такого майна, до якого віднесено: майно, яке передане казенним підприємствам в оперативне управління; майно, яке передане державним комерційним підприємствам, установам та організаціям; майно, яке передане державним господарським об'єднанням; корпоративні права, що належать державі у статутних капіталах господарських організацій; державне майно, що забезпечує діяльність ОВВ; державне майно, передане в оренду, лізинг, концесію; державне майно, що перебуває на балансі господарських організацій і не увійшло до їх статутних капіталів або залишилося після ліквідації підприємств та організацій; державне майно, передане в безстрокове безоплатне користування НАН України, галузевим академіям наук; безхазяйне та конфісковане майно, що переходить у державну власність за рішенням суду.

Об'єкти власності територіальних громад частково визначені в: статті 142 Конституції України, до них віднесено – 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; Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР [9], в якому в статті 16 фактично продубльовано зміст норми статті 142 Конституції, без зазначення чіткого переліку видів майна територіальних громад.

Таким чином слід констатувати, що в національному законодавстві неврегульованим залишається поняття, ознаки публічного майна, перелік публічного майна та публічної власності. виправлення цієї прогалини нами вбачається в двох альтернативних шляхах: першому – прийняттю комплексного Закону України «Про публічну власність», в якому має бути визначено поняття публічної власності та майна, їх ознак та видів такої власності і майна; другому – визначення чітких

ознак, видів публічного майна за його формами у Законі «Про управління об'єктами державної власності» та Законі «Про місцеве самоврядування».

При розробці відповідних змін до вказаних законів, необхідно врахувати, що до ознак публічного майна слід віднести: 1) воно є об'єктом власності народу України, державної власності та власності територіальних громад; 2) ним може користуватися на власний розсуд необмежену кількість раз необмежена кількість учасників суспільних відносин або принаймні на законних підставах розраховувати на таке використання; 3) воно є засобом виконання суб'єктами публічної адміністрації їх завдань і функцій, створення умов здійснення фізичними особами їх прав, свобод, інтересів, а також засобом задоволення суспільних потреб та інтересів; 4) його охорона забезпечується нормами публічного та приватного права; 5) об'єкти публічного майна охороняються законом, за посягання на них передбачено відповідальність за законами України; 6) загальний порядок вчинення правочинів з даним майном регулюється галузями приватного права, зокрема цивільного права; 7) особливий порядок (режим) володіння, користування та розпорядження ним встановлюється нормами публічного права, зокрема адміністративного права; 8) види об'єктів публічного майна, суб'єкти оперативного управління та процедури реалізації права власності на нього встановлюються законом; 9) рішення про відчуження такого майна приймається винятково суб'єктом публічної адміністрації за встановленою законом процедурою та передбачає винесення адміністративного акта; 10) подібно до відчуження утворення, перетворення або припинення існування публічного майна здійснюється за винятковими правилами, визначеними нормами адміністративного права суб'єктами владних повноважень; 11) рішення, дії щодо володіння, користування та розпорядження даним майном приймають суб'єкти владних повноважень на підставі та у порядку визначеному законами та можуть бути оскаржені в судовому та позасудовому порядку.

Вищевказані ознаки публічного майна вказують на можливість виокремлення його

видів за окремими класифікаційними ознаками. Зокрема залежно від форми власності слід виокремити публічне майно: державної, комунальної (муніципальної), змішаної (спільної) власності. Як було вказано вище, певний перелік публічного майна державної власності визначено в Законі України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V [8]. Обмежений перелік такого майна визначений на підзаконному рівні у Постанові КМУ від 21 вересня 1998 року № 1482 «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» [10].

Перелік публічного майна комунальної власності законодавчо не визначений, однак окремі положення щодо його правового статусу врегульовані в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР, де право комунальної власності визначено як «право територіальної громади володіти, доцільно, економно, ефективно користуватися і розпоряджатися на свій розсуд і в своїх інтересах майном, що належить їй, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування» [9]. До об'єктів права комунальної власності, зокрема, належать: рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, підприємства, установи та організації, в тому числі банки, страхові товариства, пенсійні фонди, частки в майні підприємств, житловий фонд, нежитлові приміщення, заклади культури, освіти, спорту, охорони здоров'я, науки, соціального обслуговування, а також відумерла спадщина.

Спроба систематизувати публічне майно комунальної власності знайшла своє втілення в Проекті Закону України «Про комунальну власність в Україні», який було подано до Верховної Ради України від 06.06.2008 р. № 2617 [11], але до цього часу він не набув свого законодавчого втілення. Статтею 3 проекту цього Закону до складу об'єктів комунальної власності входять рухоме і нерухоме комунальне майно, необхідне для забезпечення економічного і соціального розвитку відповідної території, необмежене і не вилучене з обігу, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, майнові комплекси підпри-

ємств, установи та організації, в тому числі банки, страхові товариства, частка в майні підприємств, житловий фонд, нежитлові приміщення, місцеві енергетичні системи, громадський транспорт, системи зв'язку та інформації, заклади культури, освіти, спорту, охорони здоров'я, науки, соціального обслуговування, майно, передане у встановленому законом порядку у комунальну власність іншими суб'єктами власності, майнові права, надані послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, інші речі, цінні папери, матеріальні і нематеріальні блага, які на праві власності належать територіальним громадам, а також кошти, отримані від відчуження об'єктів права комунальної власності.

Перелік об'єктів виключно комунальної власності може встановлюватися статутом територіальної громади або рішенням сільської, селищної, міської ради. Тому за відсутності визначення переліку комунального майна на законодавчому рівні, це питання регулюється в рівні актів органів місцевого самоврядування. Наприклад, Статутом територіальної громади м. Дніпропетровська визначено, що до комунальної власності належать рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, землю, природні ресурси, підприємства, установи та організації, в тому числі банки, страхові товариства, а також пенсійні фонди, частку в майні підприємств, житловий фонд, нежитлові приміщення, заклади культури, освіти, спорту, охорони здоров'я, науки, соціального обслуговування та інше майно і майнові права, рухомі та нерухомі об'єкти, визначені відповідно до закону як об'єкти права комунальної власності, а також кошти, отримані від їх відчуження (розділ 11) [12].

Публічним майном змішаної (спільної) власності виступає переважно земельна ділянка, що знаходиться у спільній власності з визначенням частки кожного з учасників спільної власності та регулюється Земельним кодексом України [13]. В той же час цим Кодексом визначено відмежування права державної та комунальної власності на земельні ділянки, зокрема: землі оборони можуть перебувати лише в державній власності (ст. 77); землі в межах населених пунк-

тів перебувають у комунальній власності, крім земельних ділянок приватної та державної власності; земельні ділянки державної власності, які передбачається використати для розміщення об'єктів, призначених для обслуговування потреб територіальної громади (комунальних підприємств, установ, організацій, громадських пасовищ, кладовищ, місць знешкодження та утилізації відходів, рекреаційних об'єктів тощо), а також земельні ділянки, які відповідно до затвердженої містобудівної документації передбачається включити у межі населених пунктів, за рішеннями органів виконавчої влади передаються у комунальну власність (ст. 88). Окремі спроби відмежування державного та комунального майна зроблено в Законі України «Про оренду державного та комунального майна» від 10 квітня 1992 року № 2269-XII [14], але знову ж таки за відсутності чітких критеріїв їх відмежування.

За цільовим призначенням можна визначити такі види публічного майна: 1) майно, яке забезпечує функціонування суб'єктів публічної адміністрації – автотранспорт, засоби зв'язку; 2) майно державних та комунальних установ і фондів – грошові кошти, будівлі, обладнання; 3) публічне майно загального користування – вулиці, проїзди, автошляхи, площі, парки, сквери; 4) публічні грошові кошти як вид публічного майна – місцеві та державний бюджети, за рахунок яких здійснюється фінансування цих суб'єктів; 5) природні ресурси, корпоративні права, що належать державі у статутних капіталах суб'єктів господарювання [15, с. 484].

Залежно від способу утворення публічне майно буває: штучного походження – вогнепальна зброя та спецзасоби, які знаходяться на обліку Національної поліції, ЗСУ, СБУ та інших правоохоронних органів; природного походження – заповідники, природно-архітектурні комплекси. Залежно від режиму використання публічне майно може бути: 1) закритого режиму використання – озброєння, військова техніка, боєприпаси; 2) обмеженого режиму використання – трубопровідний транспорт, газотранспортна система, засоби спецзв'язку; 3) загального режиму використання – дороги, під'їзди, площі, парки, сквери, тротуари.

Висновки. Попри існування багатьох критеріїв класифікації публічного майна, зумовленої відсутністю її нормативного визначення, суттєве значення для визначення його як об'єкту публічно-правових відносин має виокремлення публічного майна за його цільовим призначенням на: 1) майно загального користування, до якого слід віднести: а) залізничні, автомобільні, водні, повітряні шляхи (за винятком тих, що перебуває у приватній власності згідно з нормами чинного законодавства, наприклад ст. 25 Закону України «Про автомобільні дороги» [16]); б) бульвари, вулиці, провулки, дороги, майдани, площі, набережні, парки, під'їзди, проїзди, сквери правовий статус яких визначений у ст. 83 ЗК України та віднесено їх до земель, що перебувають у власності територіальних громад та не підлягають передачі у приватну власність [13]; в) будинки та приміщення громадського призначення, перелік яких визначений в додатку А до Державний будівельних норм України (ДБН В.2.2-9-2009), які об'єднані в такі групи: будинки, споруди та приміщення дошкільних навчальних закладів, будинки, споруди та приміщення навчальних закладів, закладів охорони здоров'я та відпочинку, фізкультурно-оздоровчі та спортивні заклади, культурно-видовищні, дозвіллеві та культові закладів, заклади підприємств торгівлі, харчування та побутового обслуговування, заклади соціального захисту населення, науково-дослідні установи, приміщення транспорту, призначені для безпосереднього обслуговування населення, заклади комунального господарства (окрім виробничих, складських та транспортних будинків і споруд) [17]; 2) майно, що забезпечує функціонування органів публічної адміністрації: меблі, оргтехніка, автотранспорт, засоби зв'язку, спецзасоби, вогнепальна зброя та боєприпаси, інформаційні бази даних, архівні документи та ін.; 3) публічні грошові кошти: кошти світових та європейських інституцій, залучені до використання в Україні на потреби розвитку публічної сфери, кошти Державного бюджету, кошти місцевих бюджетів, доходи, витрати та видатки бюджету, кошти від надання додаткових адміністративних послуг, що надаються суб'єктами владних повноважень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 року (з наступними змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-36, 37. Ст. 446.
3. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.
4. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
5. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року. URL: [www.http://zakon2.rada.gov.ua](http://zakon2.rada.gov.ua). (дата звернення 20.02.2024 року).
6. Тадєєва О.М. Публічна власність як вид форми власності в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія юридичні науки. Випуск 2. Том 3. 2014. С. 178-182.
7. Великий тлумачний словник сучасної української мови. 7-е видання (з. Дод., допов. на CD) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. 1736 с.
8. Про управління об'єктами державної власності: Закон України від 21 вересня 2006 року № 185-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 46. Ст.456.
9. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст.170.
10. Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 вересня 1998 року № 1482. *Офіційний вісник України* від 08.10.1998 – 1998 р. № 38. Стор. 34.
11. Про комунальну власність в Україні: Проект Закону України від 06.06.2008 р. № 2617. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF20P00A.html. (дата звернення 20.02.2024 року).
12. Статут територіальної громади м. Дніпропетровська: Рішення Дніпропетровської міської ради XXIII скликання від 20 червня 2001 р. URL: <http://dniprorada.gov.ua/statut-teritorialnoi-gromadi-mdnipropetrovska>. (дата звернення 20.02.2024 року).
13. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Ст. 27.
14. Про оренду державного та комунального майна: Закон України від 10 квітня 1992 року № 2269-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 30. Ст.416.
15. Загальне адміністративне право: підручник / [Гриценко І.С., Мельник Р.С., Пухтецька А.А та інші]. К., Юрінком Інтер, 2015. 568 с.
16. Про автомобільні дороги: Закон України від 8 вересня 2005 року № 2862-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 51. Ст.556.
17. Про затвердження Державних будівельних норм України (ДБН В.2.2-9-2009): будинки і споруди, громадські будинки та споруди: Наказ Міністерства регіонального розвитку та будівництва України № 705 від 17.12.2009. URL: <http://dbn.at.ua/load/normativy/dbn/1-1-0-405>. (дата звернення 20.02.2024 року).

Розмош В. І.,

аспірант

Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ГЕНЕЗИС СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ОБМІНУ ПОДАТКОВОЮ ІНФОРМАЦІЄЮ

Анотація. Процес запровадження обміну податковою інформацією між Україною та іншими країнами світу нерозривно пов'язаний із процесом розвитку та становлення податкової системи України у цілому, після здобуття незалежності.

Даний процес не був легким та здебільшого формувався під впливом економічної ситуації яка існувала в Україні після розпаду Радянського Союзу та тих чинників які існували у суспільстві.

Постійна потреба у грошах та прагнення розширити базу оподаткування, спонукало державний апарат, у пошуку резервів відповідних надходжень, розвитку законодавства у сфері оподаткування, а також отримання відповідної інформації, щодо об'єктів оподаткування не лише у межах України, а і за кордоном.

Міжнародні партнери, не були осторонь даного процесу, оскільки також прагнули отримати податкову інформацію про своїх резидентів, що у свою чергу сприяло розвитку міждержавних відносин між Україною та іншими країнами світу по обміну податковою інформацією для цілей оподаткування.

У статті досліджено генезис становлення законодавства щодо обміну податковою інформацією в Україні, а також його адаптації до умов сьогодення.

Проаналізовано нормативно правові-акти які регулювали даний процес та ті практичні рішення які були прийняті для запровадження обміну податковою інформацією між Україною та іншими країнами світу.

Встановлено, що генезис становлення законодавства щодо обміну податковою інформацією в Україні нерозривно пов'язаний із розвитком податкової системи в Україні, через виклики із якими вона стикнулася з моменту здобуття незалежності та військової агресії російської федерації.

Ключові слова: платник податків, податкова інформація, обмін податковою інформацією, спеціальний запит про одержання або надання інформації з-за кордону, Багатостороння угода компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки (Multilateral Competent Authority Agreement on Automatic Exchange of Financial Account Information), Багатостороння угода компетентних органів про автоматичний обмін звітами в розпізі країн (Multilateral Competent Authority Agreement on the Exchange of Country-by-Country Reports).

Rozmosh V. I. The genesis of the establishment of the legislation regarding the exchange of tax information

Abstract. The process of introducing the exchange of tax information between Ukraine and other countries of the world is inextricably linked with the process of development and formation of the tax system of Ukraine as a whole, after gaining independence.

This process was not easy and was mostly formed under the influence of the economic situation that existed in Ukraine after the collapse of the Soviet Union and those factors that existed in society.

The constant need for money and the desire to expand the tax base prompted the state apparatus to search for reserves of relevant revenues, develop legislation in the field of taxation, as well as obtain relevant information about the objects of taxation not only within Ukraine, but also abroad.

International partners were not aloof from this process, as they also sought to obtain tax information about their residents, which in turn contributed to the development of interstate relations between Ukraine and other countries of the world on the exchange of tax information for taxation purposes.

The article examines the genesis of legislation on the exchange of tax information in Ukraine, as well as its adaptation to today's conditions.

The normative legal acts that regulated this process and the practical decisions that were taken to introduce the exchange of tax information between Ukraine and other countries of the world were analyzed.

It has been established that the genesis of the legislation on the exchange of tax information in Ukraine is inextricably linked with the development of the tax system in Ukraine, due to the challenges it has faced since independence and the military aggression of the Russian Federation.

Key words: *taxpayer, tax information, exchange of tax information, special request for receiving or providing information from abroad, Multilateral Competent Authority Agreement on Automatic Exchange of Financial Account Information, Multilateral Competent Authority Agreement on Automatic Exchange of Financial Account Information authorities on the automatic exchange of reports across countries (Multilateral Competent Authority Agreement on the Exchange of Country-by-Country Reports).*

Постановка проблеми та її актуальність. Податкова інформація – є основою для здійснення оподаткування в усьому світі. Не є виключенням у даному процесі і Україна. Від повноти та достатності податкової інформації, залежить можливість уповноважених державних органів здійснювати адміністрування податків, забезпечувати надходження коштів до бюджетів та формувати основу для функціонування держави в цілому.

Дослідження становлення національного законодавства України по обміну податковою інформацією є надзвичайно важливим, оскільки дає можливість зрозуміти, що було основою для його розвитку, які суспільні відносини ним врегульовані та які ще кроки необхідно здійснити Україні для запровадження повноцінного обміну податковою інформацією із іншими країнами світу.

Інтеграція України до міжнародного європейського співтовариства нерозривно пов'язана із приведенням національного законодавства у відповідність до законодавства Європейського Союзу, яке зокрема передбачає, у тому числі, і обмін податковою інформацією, за найбільш прогресивним способом – автоматичним.

В національному законодавстві автоматичний обмін податковою інформацією також передбачений, однак повноцінне його запровадження, на сьогоднішній день, лише здійснюється Україною.

І саме тому, сьогодні, дослідження питання обміну податковою інформацією між Україною та іншими країнами світу для цілей оподаткування, є актуальним як ніколи.

Аналіз основних досліджень і публікацій. Питання становлення та розвитку податкової системи України, а також міжнародного обміну інформацією (податковою інформацією) були предметом дослідження багатьох вітчизняних науковців, зокрема, Яро-

шенка Ф.О., Павленка В.В., та Павленка В.Л., Ткаченка А.В., Забари І.М., Олійник Я.В., Кучерявої М.В., Олейнікової Л.Г., Долженко І.І., Іваницької О.М., Коцук Т.В., та знайшли своє відображення у їх наукових працях.

Дані ґрунтовні дослідження дають можливість прослідкувати ті кроки які вже були здійснені Україною та ті, які ще необхідно здійснити, для того, щоб Україна у повній мірі інтегрувалася у процес міжнародного обміну податковою інформацією.

Мета дослідження. Аналіз розвитку національного законодавства, що регулює процес обміну податковою інформацією між Україною та іншими країнами світу та стану інтеграції України у міжнародний обмін податковою інформацією.

Виклад основного матеріалу. Із здобуттям у 1991 році незалежності, перед Україною постало нагальне питання переформування командно-планової економіки яка існувала на теренах усього Радянського Союзу та яка себе повністю вичерпала, у соціально-ринкову економіку, яка б змогла забезпечити Україну відповідними фінансовими ресурсами, що були конче необхідні для суспільства яке опинилося у складному соціально – економічному становищі.

У вказаній ситуації необхідно було швидко та комплексно розробити та запровадити нову систему оподаткування, оскільки не досконале законодавство СРСР (УРСР), у відповідності до ст. 3 Закону України від 12.09.1991 року за № 1543-ХІІ «Про правонаступництво» продовжувало діяти і після проголошення незалежності України [1].

Для того щоб зрозуміти, що відбувалося у податковій системі України того часу, слід звернутися до очевидців тих подій. Так, Ярошенко Ф.О., Павленко В.В., та Павленко В.Л., зазначають, що саме наприкінці 1992 – на початку 1993 року відбулися великі диску-

сії щодо перспектив подальшого розвитку податкової системи. Сформувався три основні концепції.

- Перша концепція відображала позицію Верховної Ради. В її основу покладено оподаткування обсягів реалізації за звітний період, за які отримано плату. Передбачалася диференціація ставок залежно від сфери та виду діяльності.

- Друга концепція відображала позицію Головної державної податкової інспекції, Міністерства фінансів і Міністерства економіки. Передбачалися такі заходи: запровадження податку на прибуток із застосуванням єдиної ставки розміром 30–35 відсотків, встановлення пільг при інвестуванні коштів; зменшення ставки ПДВ на 20 відсотків та скасування пільг щодо нього; чітке розмежування загальнодержавних і місцевих податків; оподаткування фізичних осіб виходячи з річного сукупного доходу.

- Третя концепція була запропонована Українською спілкою підприємців і промисловців. Вона була аналогічною попередній, але передбачала забезпечення пріоритетності товаровиробникам.

Наприкінці 1992 року в Україні почалися зміни в системі оподаткування через декрети Кабінету Міністрів. Вони відбувалися згідно із другою концепцією. Основним серед прямих податків було прийнято податок на прибуток підприємств (Декрет Кабінету Міністрів України від 26 грудня 1992 року). Це означало більш прогресивний характер оподаткування, але виявилось невдалою спробою. Виникла проблема зведення державного бюджету без збільшення дефіциту. У цьому зв'язку з другого кварталу 1993 року. Законом «Про Державний бюджет України на 1993 рік» було відновлено дію Закону «Про оподаткування доходів підприємств і організацій».

Тобто основним важелем політики подолання дефіциту бюджету було обрано посилення податкового тиску.

Незважаючи на всі недоліки, станом на 1994 року в Україні все ж таки сформувався відпрацьований податковий механізм. Поряд із діючими податками з'являються нові (наприклад, податок на промисел), формується система місцевих податків і зборів (декрет Кабі-

нету Міністрів України «Про місцеві податки та збори» від 20 травня 1993 року і відповідний Закон України від 17 червня 1993 року), закріплюються механізми реалізації контролюючої функції податків через запровадження державного реєстру фізичних осіб (Закон України «Про державний реєстр фізичних осіб – платників податків та інших обов'язкових платежів» від 22 грудня 1994 року).

У 1996–1997 роках починається новий етап розвитку податкової системи, завданням якого є послаблення податкового тиску. Про початок цього етапу засвідчили Указ Президента України «Про заходи по реформуванню податкової політики» від 31 червня 1996 р. та постанова Верховної Ради України «Про основні положення податкової політики в Україні» від 4 грудня 1996 року.

Таким чином, на думку Ярошенка Ф.О., Павленка В.В., та Павленка В.Л., період 1991–1997 років можна охарактеризувати як період пошуку шляхів оптимізації податкової політики державою. Основним його недоліком, на погляд авторів, є те, що при проведенні будь-яких змін жодного разу поки що не були враховані основні принципи оподаткування, сформульовані ще А. Смітом, до яких зокрема відносяться такі принципи як: пропорційності оподаткування, визначеності, зручності та справедливості [2].

На думку Ткаченка А.В., розвиток вітчизняної податкової системи умовно можна поділити на чотири етапи: 1 етап – 1991–1993 рр., 2 етап – 1994–1999 рр., 3 етап – 2000–2009 рр., 4 етап – 2010 – наш час.

Перший етап пов'язаний із формуванням власної системи оподаткування. У 1991 році набирає чинності Закон Української РСР від 25.06.1991 року за № 1251 – XII «Про систему оподаткування» (далі – Закон № 1251), в якому закріплено принципи оподаткування, права та обов'язки платників податків, а також перелік загальнодержавних зборів та обов'язкових платежів (податок на прибуток, податок з обороту, податок на додану вартість, акцизний збір, податок на доходи тощо) [3].

Другий етап припадає на усвідомлення того, що національна економіка перебуває у глибокій кризі, в країні починають вносити

корективи в податкову систему: формуються стійкі, відпрацьовані податкові механізми. Нарівні з податками, що діяли, виникають нові. До 1994 року складається система місцевих податків і зборів, введена Декретом Кабінету Міністрів «Про місцеві податки і збори» від 20.05.1993 року.

На третьому етапі становлення відбувається вдосконалення податкової системи України на основі набутого досвіду реформування податків шляхом зменшення податкового навантаження на підприємства і запровадження стабільних форм оподаткування для фізичних осіб. Зменшення ставок податків на прибуток підприємств до 25 %, на доходи фізичних осіб до 13 %, а потім до 15 % відбувалось з метою підвищення зацікавленості населення в добровільній сплаті податків, що повинно було дати позитивний результат у формуванні державного бюджету.

Четвертий етап, на думку Ткаченка А.В., пов'язаний із прийняттям Податкового кодексу України (далі – ПК України), який є початком нового етапу реформування вітчизняної податкової системи. У ПК України значно скорочено перелік загальнодержавних (з 29 до 17) та місцевих (з 14 до 5) податків і зборів [4].

Менше з цим, принципи побудови системи оподаткування в Україні, податки і збори (обов'язкові платежі) до бюджетів та до державних цільових фондів, а також права, обов'язки і відповідальність платників, вперше було встановлено Законом № 1251.

Вказаним Законом № 1251 також було визначено платників податків і зборів (обов'язкових платежів), до яких віднесли юридичних і фізичних осіб (стаття 4), об'єкти оподаткування – доходи (прибуток), додана вартість продукції (робіт, послуг), вартість продукції (робіт, послуг), у тому числі митна, або її натуральні показники, спеціальне використання природних ресурсів, майно юридичних і фізичних осіб (стаття 6), порядок встановлення податкових ставок (стаття 7), джерела сплати податків і зборів (стаття 16), а також порядок сплати податків та зборів (стаття 17).

Окремо статтю 7 Закону № 1251 було встановлено, що зміна податкових ставок і механізм справляння податків і зборів

(обов'язкових платежів) не можуть запроваджуватися Законом України про Державний бюджет України на відповідний рік.

Статтю 18 Закону № 1251 було передбачено можливість усунення подвійного оподаткування, доходів отриманих в Україні та за кордоном. Для цього, зарахування сплачених за межами України сум податків, провадилося за умови письмового підтвердження податкового органу відповідної іноземної держави щодо факту сплати податку та наявності міжнародних договорів про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та запобігання ухиленням від сплати податку.

Передбачаючи у ст. 18 Закону № 1251 можливість звільнення платників податків від оподаткування в Україні, якщо такі податки були сплачені за кордоном, за умови письмового підтвердження відповідної іноземної держави та наявності міжнародних договорів про уникнення подвійного оподаткування, Україна фактично комплексно запроваджувала обмін податковою інформацією для цілей оподаткування з іноземними країнами.

За інформацією Міністерства фінансів України, на сьогоднішній день, між Україною та іншими державами світу діють 72 міжнародні двосторонні конвенції (угоди) про уникнення подвійного оподаткування, дві з яких були вчинені Урядом СРСР та продовжують застосовуватися відповідно до ст. 7 Закону України «Про правонаступництво України» до дня набрання чинності нових договорів, укладених Україною.

Так, зокрема, договори СРСР діють у відносинах України з Іспанією та Японією.

Згідно ст. 19 Конвенції між Урядом Союзу Радянських Соціалістичних Республік та Урядом Іспанії про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна визначено, що компетентні органи держав будуть обмінюватися інформацією, необхідною для застосування положень даної Конвенції [5].

Аналогічні положення щодо обміну інформацією передбачені і в ст. 23 Конвенції між Урядом СРСР та Урядом Японії про уникнення подвійного оподаткування, стосовно податків на доходи [6].

Крім того, у відносинах між Україною та Республікою Сербія і Республікою Чорного-

рія, які є правонаступниками Союзної Республіки Югославія, застосовується Конвенція між Кабінетом Міністрів України і Союзним Урядом Союзної Республіки Югославія про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доходи і капітал [7].

Таким чином, одразу після отримання Україною незалежності, було запроваджено і обмін податковою інформацією з іноземними країнами, який здійснювався за процедурами визначеними в угодах про уникнення подвійного оподаткування, укладених за часів УРСР, а у подальшому також укладених вже за незалежної України.

У подальшому, з метою встановлення єдиного порядку обміну інформацією з компетентними податковими органами інших країн щодо фактів ухилень від сплати податків та відповідно до міжнародних договорів України, наказом Державної податкової адміністрації України (далі – ДПА України) було прийнято наказ від 18.06.1997 року за № 185 (далі – Наказ ДПА України № 185), яким затверджено «Порядок обміну інформацією за спеціальними запитами» [8].

Пунктом першим Наказу ДПА України № 185 було надано визначення спеціальному запиту та передбачено, що спеціальний запит про одержання або надання інформації з-за кордону (запит) – це запит про інформацію, яка може бути надана в результаті перевірки або розслідування дій платника податку щодо ухилення від сплати податків та інших порушень законодавства, віднесених до компетенції державної податкової служби України, Державною податковою адміністрацією України іноземному партнеру або іноземним партнером – Державній податковій адміністрації України. Інформація, що може надаватись за таким запитом, складається з копій документів (але не обмежується цим), отриманих після проведення опитування свідків, визначення місцезнаходження особи, визначення фактів проведення комерційної діяльності у конкретній країні. У будь-якому випадку запит має бути пов'язаний з перевіркою конкретної особи (платника податку) або розслідуванням його дій, що стосуються сплати податків.

При цьому, п. 1 Наказу ДПА України № 185 було визначено, що запит робиться у випадку, коли факти підтверджують, що необхідна інформація знаходиться за межами України, і всі зусилля одержати цю інформацію з джерел в Україні не призвели до бажаного результату.

Також п. 1.3, 1.4 Наказу ДПА України № 185 було встановлено, що форма та зміст запиту, який надходить з-за кордону, встановлюється міжнародним договором. У випадку, коли форму та зміст запиту не встановлено, вони можуть бути встановлені за взаємною домовленістю компетентних органів. Запити виконуються Державною податковою адміністрацією України лише за наявності міжнародних договорів, якими передбачено обмін інформацією.

Тобто знову ж таки, правовою основою для здійснення обміну податковою інформацією між Україною та іноземними державами у даний період розвитку податкової системи України, були укладені міжнародні договори.

Поряд із цим, обмін податковою інформацією здійснювався лише за спеціальними запитами та у разі потреби.

Однак, вперше в Україні було встановлено єдиний порядок обміну інформацією з компетентними податковими органами інших країн щодо фактів ухилень від сплати податків відповідно до міжнародних договорів України.

Зокрема, у п. 1.2 Наказу ДПА України № 185 було визначено, що у запиті, який направляється до іноземного компетентного податкового органу, повинні міститись такі дані:

- ім'я та адреса платника податку;
- податкові роки (періоди), за які інформація необхідна;
- для платника податку – фізичної особи вказуються його ідентифікаційний номер, місце народження, громадянство та місце постійного проживання;
- для платника податку – юридичної особи вказуються його реєстраційний номер як платника податку або номер його як наймача (роботодавця), дата та місце утворення і, відповідно, реєстрації або перереєстрації;
- пояснення (опис) справи, стосовно якої необхідна інформація;

– детальний опис інформації, яка є предметом запиту (про надання якої запитують), та причина, з якої ця інформація необхідна;

– зусилля, зроблені для отримання цієї інформації;

– причини, з яких можна вважати, що інформація існує;

– інформація, чи мають відношення до справи бухгалтерські документи закордонних асоційованих осіб;

– у разі, якщо є потреба в опитуванні свідків, вказується ім'я та адреса свідка, дата його народження, громадянство, професія, стосунки з платником податку та будь-яка інша інформація, яка буде корисна для ідентифікації особи.

Окремим п. 3 Наказу ДПА України № 185 було деталізовано процедуру одержання, обробки та виконання запиту, що надійшов з-за кордону.

Із розвитком податкової системи в Україні постала необхідність, крім обміну податковою інформацією за спеціальним запитом запровадити і інші види обміну податковою інформацією такими як спонтанний обмін податковою інформацією за проханням та автоматичний обмін податковою інформацією.

Правовою основою для запровадження в Україні автоматичного та спонтанного обміну податковою інформацією, стала ратифікація Україною 17.12.2008 року, Конвенції про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах та 11.01.2013 року Протоколу про внесення змін і доповнень до неї (далі – Конвенція про допомогу в податкових справах) [9].

Конвенція, згідно її преамбули, підписана членами Ради Європи та країнами – членами Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) та у відповідності до ст. 1 Конвенції застосовується у сфері:

– обміну інформацією, зокрема одночасні податкові перевірки та участь у податкових перевірках за кордоном;

– допомогу в стягненні податків, зокрема заходи зі збереження суми податків та вручення документів.

У відповідності до ст. 24 Конвенції про допомогу в податкових справах сторони за

посередництвом їхніх відповідних уповноважених органів підтримують зв'язок одна з одною для виконання цієї Конвенції. Для цього вповноважені органи можуть спілкуватися безпосередньо між собою та можуть дозволяти підпорядкованим їм органам діяти від їхнього імені. Уповноважені органи двох чи більше Сторін можуть за спільною згодою визначати порядок застосування між ними Конвенції.

Можливості надання допомоги, передбачені цією Конвенцією, у відповідності до ст. 27 Конвенції про допомогу в податкових справах, не обмежують можливостей і самі не обмежуються можливостями, передбаченими в існуючих або майбутніх міжнародних угодах чи інших домовленостях, укладених між відповідними Сторонами, чи в інших документах, що стосуються співробітництва в податкових справах.

Для України, Конвенція про допомогу в податкових справах, у відповідності до Закону України від 17.12.2008 року за № 677-VI «Про ратифікацію Конвенції про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах», набрала чинність з 01.07.2009 року.

Законом України від 16.09.2014 року за № 1678-VII «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони», ратифіковано угоду між Україною та ЄС про асоціацію (далі – Угода про асоціацію) [10].

У відповідності до ст. 349 Угоди про асоціацію Сторони співробітничать з метою покращення належного управління у сфері оподаткування з метою подальшого покращення економічних відносин, торгівлі, інвестицій та добросовісної конкуренції.

При цьому, згідно ст. 350 Угоди про асоціацію, Сторони визнають і зобов'язуються застосувати принципи належного управління у сфері оподаткування, зокрема принципи прозорості, обміну інформацією та добросовісної податкової конкуренції, яких дотримуються держави-члени на рівні ЄС. Із цією метою без упередженості щодо компетенції ЄС та держав-членів Сторони покращують міжнародне співробітництво у сфері оподат-

кування, сприяють збору законних податкових надходжень та розвивають заходи ефективної імплементації вищезазначених принципів.

У подальшому 28.02.2022 року Президент України підписав заявку на членство України в Європейському Союзі та 23.06.2022 року Європейська Рада надала Україні статус кандидата на вступ до Європейського Союзу.

Таким чином, як Конвенція про допомогу в податкових справах так і Угода про асоціацію, є обов'язковою для України та згідно ст. 9 Конституції України, має вищу юридичну силу по відношенню до всіх актів національного законодавства, за винятком Конституції України та визначає, зокрема співробітництво України з ЄС у податковій сфері у тому числі по обміну податковою інформацією.

Відповідно до Конвенції про допомогу у податкових справах, наказом Міністерства фінансів України від 30.11.2012 року за № 1247, було затверджено Порядок обміну податковою інформацією за спеціальними письмовими запитами з компетентними органами іноземних країн (далі – Порядок 1247).

Однак вказаний порядок не передбачав автоматичного обміну податковою інформацією, згідно його преамбули, він застосовувався виключно щодо обміну податковою інформацією з компетентними органами інших країн за спеціальними письмовими запитами щодо правильності застосування податкового законодавства та боротьби з фактами ухиленнь від сплати податків [11].

Так, п. 1 Порядку 1247 було визначено, що спеціальний запит про одержання або надання інформації з-за кордону (далі – спеціальний запит) – це запит про інформацію, яка може бути надана в результаті перевірки або досудового розслідування платника податку щодо ухилення від сплати податків та інших порушень законодавства, віднесених до компетенції Державної податкової служби України, іноземному партнеру або іноземним партнером – Державній податковій службі України (далі – ДПС України).

У подальшому наказом Міністерства фінансів України від 16.04.2022 року № 118 було затверджено «Порядок обміну податковою інформацією з компетентними органами іноземних країн» (далі – Порядок № 118),

однак вказаний порядок також не передбачає автоматичного обміну податковою інформацією та поширює свою дію виключно на обмін податковою інформацією з компетентними органами іноземних країн за спеціальними запитами про надання податкової інформації, а також в межах спонтанного обміну податковою інформацією [12].

З метою ж запровадження автоматичного обміну податковою інформацією, Україна:

1. З 2017 року приєдналася до рамкової угоди щодо BEPS. У зв'язку із цим для нашої країни обов'язково запроваджувався мінімальний набір стандартів BEPS, який містить дії 5, 6, 13, 14. Для втілення дії 13 (настанови щодо документації трансфертного ціноутворення та звітування в розрізі країн) Україна взяла на себе зобов'язання запровадити автоматичний обмін податковою інформацією за стандартомCbC (обмін глобальним форматом звітності з трансфертного ціноутворення), який передбачає трирівневу систему звітності.

План дій BEPS – це набір міжнародних податкових правил, спрямованих на зміцнення податкової бази. Фінальний звіт щодо застосування цих правил, згрупований ОЕСР у 15 основних кроків, оприлюднений у жовтні 2015 року. Його метою є забезпечення компетентних відомств країн національним та міжнародним інструментарієм для забезпечення оподаткування прибутку в тій країні, де компанія-платник податку здійснює економічну діяльність [13].

2. 07.02.2017 року уклала угоду з Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA), яка ратифікована Законом України від 29.10.2019 № 229-IX та набрала чинності 18.11.2019 року. У відповідності до вказаної угоди Україна взяла на себе зобов'язання щорічно здійснювати обмін інформацією із США про фінансові рахунки її резидентів в автоматичному режимі [14].

3. 03.12.2019 Верховною Радою України був прийнятий закон № 322-IX «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Угоди між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Аме-

рики для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA)», яким передбачено внесення змін до:

– Закону України «Про банки і банківську діяльність», в частині порядку розкриття банківської таємниці;

– Закону України «Про депозитарну систему України» в частині доступу до інформації, що міститься у системі депозитарного обліку [15].

4. 03.12.2019 Верховною Радою України був прийнятий закон № 323-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України у зв'язку з ратифікацією Угоди між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA)» [16].

5. 14.12.2020 року наказом Міністерства фінансів України № 764 «Про затвердження форми та Порядок заповнення Звіту в розрізі країн міжнародної групи компаній» [17].

6. 19.08.2022 року ДПС України (як компетентний орган) приєдналася до Багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки (Multilateral Competent Authority Agreement on Automatic Exchange of Financial Account Information) [18].

7. 03.11.2022 року ДПС України (як компетентний орган) приєдналася до Багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін звітами в розрізі країн (Multilateral Competent Authority Agreement on the Exchange of Country-by-Country Reports) [19].

8. 20.03.2023 року Верховною Радою України був прийнятий закон № 2970-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо імплементації міжнародного стандарту автоматичного обміну інформацією про фінансові рахунки», яким було внесено зміни до ПК України та доповнено його статтею 393, яка регулює права та обов'язки фінансових агентів, їх клієнтів (власників рахунків) та контролюючих органів (ДПС) у зв'язку зі збором

інформації про фінансові рахунки та автоматичного обміну цією інформацією з державами-партнерами за Багатосторонньою угодою CRS [20].

9. 26.05.2023 Міністерством фінансів України було прийнято наказ № 282 «Про затвердження Порядку застосування загального стандарту звітності та належної перевірки інформації про фінансові рахунки (Common Standard on Reporting and Due Diligence for Financial Account Information)» [21].

10. 30.08.2023 року Міністерством фінансів України було прийнято наказ № 468 «Про затвердження Порядку взяття на облік та зняття з обліку фінансових агентів, які є підзвітними фінансовими установами для цілей багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки та загального стандарту звітності та належної перевірки інформації про фінансові рахунки» [22].

11. 25.09.2023 року Міністерством фінансів України було прийнято наказ № 516 «Про затвердження Порядку заповнення та подання фінансовими агентами звіту про підзвітні рахунки відповідно до багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки» [23].

Також, ДПС України 17.08.2023 року було повідомлено, що завершено розробку програмного забезпечення для ДПС України, яке забезпечить міжнародний автоматичний обмін інформацією за Загальним стандартом звітності CRS та стандартом Country-by-Country Reporting (CbC) з понад 100 іноземними податковими адміністраціями [24].

Подання платниками податків звіту у розрізі країн міжнародної групи компаній (CbC) – вперше застосовуються щодо фінансового року, який закінчується у 2021 році, але не раніше ніж у рік, в якому компетентними органами укладено багатосторонню угоду про автоматичний обмін міждержавними звітами.

Перший обмін інформацією про фінансові рахунки відповідно до Загального стандарту звітності CRS відбудеться у 2024 році за друге півріччя 2023 року (перший звітний період). Надалі звітним періодом вважається попередній календарний рік.

Висновки. Враховуючи зазначене, генезис становлення законодавства щодо обміну податковою інформацією нерозривно пов'язаний із розвитком податкової системи в Україні, через виклики із якими вона стикнулася з моменту здобуття незалежності.

Однак значне пришвидшення вказаного процесу, а також приведення законодавства України у відповідність до законодавства ЄС,

відбулося саме після отримання Україною статусу кандидата на вступ до ЄС.

Поряд із цим, для того, щоб Україна могла здійснювати автоматичний обмін податковою інформацією з іншими країнами світу їй ще необхідно забезпечити дотримання вимог конфіденційності та захисту персональних даних та пройти перевірку Глобального форуму ОЕСР з даного питання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Закон України «Про правонаступництво». Закон України № 1543-XII від 12.09.1991 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1543-12#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
2. Ф. О. Ярошенко, В. В. Павленко, В. Л. Павленко. Історія податків та оподаткування в Україні. навч. Посіб – Київ: ДП «Видавничий дім «Персонал», 2012. С. 151 – 154. URL: https://maup.com.ua/assets/files/lib/book/istoria_podatkiv_pavlenko.pdf
3. Закон України «Про систему оподаткування». Закон України № 1251-XII від 25.06.1991 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1251-12#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
4. Ткаченко А.В. Історія становлення та розвитку податкової системи України. Вісник Бердянського університету менеджменту і бізнесу. – 2013. – № 2. – С. 128-133. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vbumb_2013_2_27
5. Конвенція між Урядом Союзу Радянських Соціалістичних Республік та Урядом Іспанії про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна. [https://mof.gov.ua/storage/files/%D0%86%D1%81%D0%BF%D0%B0%D0%BD%D1%96%D1%8F_\(%D1%80%D0%BE%D1%81%D1%96%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0\).pdf](https://mof.gov.ua/storage/files/%D0%86%D1%81%D0%BF%D0%B0%D0%BD%D1%96%D1%8F_(%D1%80%D0%BE%D1%81%D1%96%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0).pdf) (дата звернення 14.12.2023 року).
6. Конвенція між Урядом Союзу Радянських Соціалістичних Республік та Урядом Японії про уникнення подвійного оподаткування, стосовно податків на доходи https://mof.gov.ua/storage/files/%D0%AF%D0%BF%D0%BE%D0%BD%D1%96%D1%8F_%D1%80%D0%BE%D1%81_.pdf (дата звернення 14.12.2023 року).
7. Закон України «Про ратифікацію Конвенції між Кабінетом Міністрів України і Союзним Урядом Союзної Республіки Югославія про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доходи і капітал». Закон України № 2757-III від 04.10.2001 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2757-14#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
8. Про затвердження Порядку обміну інформацією за спеціальними запитами. Наказ ДПА України № 185 від 18.06.1997 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0271-97#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
9. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах»: Закон України № 677-VI від 17.12.2008 року, https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_325#Text (дата звернення 14.12.2023 року).
10. Закон України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони». Закон України № 1678-VII від 16.09.2014 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-18#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
11. Про затвердження Порядку обміну податковою інформацією за спеціальними письмовими запитами з компетентними органами іноземних країн Наказ Міністерства фінансів України № 1247 від 30.11.2012 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2171-12#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
12. Порядок обміну податковою інформацією з компетентними органами іноземних країн. Наказ Міністерства фінансів України № 118 від 16.04.2022 року: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0606-22#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).
13. План дій BEPS в Україні. Національний банк України. Опубліковано 24.10.2018 року <https://berps.ua.bank.gov.ua/berps/> (дата звернення 14.12.2023 року).
14. Закон України «Про ратифікацію Угоди між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про подат-

кові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA)». Закон України № 229-IX від 29.10.2019 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/229-20#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

15. Закон України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Угоди між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA)». Закон України № 322-IX від 19.12.2019 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-20#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

16. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України у зв'язку з ратифікацією Угоди між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки для поліпшення виконання податкових правил й застосування положень Закону США «Про податкові вимоги до іноземних рахунків» (FATCA)». Закон України № 323-IX від 03.12.2019 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/323-20#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

17. Про затвердження форми та Порядок заповнення Звіту в розрізі країн міжнародної групи компаній. Наказ Міністерства фінансів України № 764 від 14.12.2020 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0155-21#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

18. Україна приєдналася до Багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки. Державна податкова служба України. Опубліковано 25.08.2022 року, <https://tax.gov.ua/media-tsentr/novini/609052.html> (дата звернення 14.12.2023 року).

19. Україна приєдналася до Багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін звітами в розрізі країн. Державна податкова служба України. Опубліковано 04.11.2022 року, <https://tax.gov.ua/media-tsentr/novini/629223.html> (дата звернення 14.12.2023 року).

20. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо імплементації міжнародного стандарту автоматичного обміну інформацією про фінансові рахунки». Закон України № 2970-IX від 20.03.2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2970-20#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

21. Про затвердження Порядку застосування загального стандарту звітності та належної перевірки інформації про фінансові рахунки (Common Standard on Reporting and Due Diligence for Financial Account Information). Наказ Міністерства фінансів України № 282 від 26.05.2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1090-23#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

22. Про затвердження Порядку взяття на облік та зняття з обліку фінансових агентів, які є підзвітними фінансовими установами для цілей багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки та загального стандарту звітності та належної перевірки інформації про фінансові рахунки. Наказ Міністерства фінансів України № 468 від 30.08.2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1618-23#n16> (дата звернення 14.12.2023 року).

23. Про затвердження Порядку заповнення та подання фінансовими агентами звіту про підзвітні рахунки відповідно до багатосторонньої угоди компетентних органів про автоматичний обмін інформацією про фінансові рахунки. Наказ Міністерства фінансів України № 516 від 25.09.2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1774-23#Text> (дата звернення 14.12.2023 року).

24. Міжнародний автоматичний обмін інформацією за стандартами CRS та CbCR стає реальністю. Державна податкова служба України. Опубліковано 17.08.2023 року, <https://tax.gov.ua/media-tsentr/novini/700068.html> (дата звернення 14.12.2023 року).

Самсін Р. І.,
кандидат юридичних наук,
адвокат

ЕВОЛЮЦІЯ ТЕРМІНІВ «КРИПТОВАЛЮТА», «ВІРТУАЛЬНІ АКТИВИ» ТА «КРИПТОАКТИВИ» У СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ ПЛОЩИНІ

Анотація. В статті досліджується поява та трансформація основних понять у сфері криптофінансів. Зазначено, що поява біткойна та його швидке розповсюдження обумовили появу подібних криптопродуктів, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність, які отримали назву «криптовалюти». Подальший розвиток криптоіндустрії обумовили появу нових криптопродуктів з відмінними від криптовалют технічними та фінансовими ознаками (інвестиційних токенів, службових токенів, невзаємозамінних токенів, стейблкойнів тощо), які позиціонувалися їх розробниками як криптовалюти. В 2018 році Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (ФАТФ) замість поняття «криптовалюти» запропонувала використовувати «віртуальні активи». З часом це поняття набуло узагальнюючого визначення для всіх криптопродуктів, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність. В 2023 році в ЄС на наднаціональному рівні прийнято Регламент (ЄС) 2023/1114 Європейського Парламенту та Ради про ринки криптоактивів, а також внесення змін до Регламентів (ЄС) № 1093/2010 та (ЄС) № 1095/2010 та Директив 2013/36/ ЄС та (ЄС) 2019/1937 (Регламент MiCA), який було розроблено з метою уніфікувати регулювання сфери криптовалютних активів в країнах ЄС. В цьому Регламенті використовується поняття «криптоактиви» як узагальнююче визначення для різних криптопродуктів, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність (інвестиційних токенів, службових токенів, невзаємозамінних токенів, стейблкойнів тощо). Констатовано, що відбулася своєрідна трансформація понять – від криптовалют до віртуальних активів, а потім – до криптоактивів. На сучасному етапі криптовалюти виступають видом віртуальних активів, а поняття «віртуальні активи» та «криптоактиви» можна вважати тотожними.

Ключові слова: криптовалюта, віртуальні активи, криптоактиви, біткойни, цифрове вираження вартості, оборотоздатність, правове регулювання.

Samsin R. I. The evolution of the terms “cryptocurrency”, “virtual assets”, and “crypto-assets” in modern legal discourse

Abstract. The article examines the emergence and transformation of the fundamental concepts in the field of crypto-finance. It is observed that the advent of bitcoin and its rapid proliferation gave rise to analogous crypto-products, whose crypto-tokens exhibited a digital representation of value and turnover, which were designated as “cryptocurrencies.” The evolution of the crypto industry has led to the emergence of novel crypto products with technical and financial characteristics distinct from those of cryptocurrencies (investment tokens, utility tokens, non-fungible tokens, stablecoins, etc.). These products have been positioned by their developers as cryptocurrencies. In 2018, the Financial Action Task Force (FATF) proposed the use of “virtual assets” as an alternative to “cryptocurrency.” Over time, the concept evolved to encompass all crypto-products whose crypto-tokens exhibited both a digital expression of value and negotiability. In 2023, the EU adopted Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council on cryptoasset markets and amending Regulations (EU) No. 1093/2010 and (EU) No. 1095/2010 and Directives 2013/36/EC and (EU) 2019/1937 (MiCA Regulation) at supranational level, which was designed to harmonize the regulation of the cryptocurrency asset sector across the EU. This Regulation employs the term “cryptoassets” as a general definition for various crypto products whose crypto tokens possess a digital value and turnover (investment tokens, utility tokens, non-fungible tokens, stablecoins, etc.). It is posited that there has been a transformation of concepts, from cryptocurrencies to virtual assets, and then to cryptoassets. At this point in time, cryptocurrencies may be defined as a type of virtual asset. It could be argued that the concepts of “virtual assets” and “cryptoassets” are in fact identical.

Key words: cryptocurrency, virtual assets, cryptoassets, bitcoins, digital expression of value, turnover, legal regulation.

Постановка проблеми. В 2008 році у світ увійшли біткойни, які не відразу, але назажди змінили фінансову систему, систему електронних платежів та інвестиційну систему світу. Біткойни стали використовуватися в фінансових операціях і надали користувачам можливість здійснювати транзакції в мережі Інтернет без посередників, оплати їх послуг, залишаючись при цьому анонімними. Потенціал біткойнів та анонімність транзакцій з ними був оцінений злочинцями майже відразу після їх появи, і став широко використовуватися у незаконних операціях, на інших торговельних площадках тіньового Інтернету – Silk Road, Silk Road-2.0, Evolution, Hydra, на хакерському форумі Darknet тощо.

Використання біткойнів у незаконних операціях стали однією з умов їх поширення та зростання вартості, що обумовило увагу до цього криптопродукту та масовий приплив користувачів. Недостатнє розуміння того, як саме працюють блокчейн-технології, жадібність, страх не встигнути отримати надприбутки на фоні звісток про нечувані збагачення окремих осіб на різниці вартості біткойну призводили до того, що кількість їх користувачів і власників та коштів, які вони готові були вкласти в операції чи інвестування в цю криптовалюту, збільшувалася. З часом вартість біткойну зростає від нуля до десятків тисяч доларів, а їх капіталізація у 2024 році складає 1,126 трлн. доларів.

Яскравий успіх біткойнів, зростання їх курсу всупереч всім прогнозам сприяли появі нових криптопродуктів, створених за допомогою технології розподіленого реєстру (PPCoin, GeistGeld, iXcoin, SolidCoin, Tangle, Hashgraph, Ether (ETH), Ripple (XRP), Cardano (ADA), Litecoin (LTC), Monero (XMR), Polkadot (DOT) тощо), криптотокени яких набули цифрового вираження вартості та стали використовуватися для платіжних чи інвестиційних цілей.

У квітні 2011 року у журналі Форбс (Forbes) з'явилася стаття Енді Грінберга (Andy Greenberg) «Crypto Currency» («Криптовалюта»), після чого термін «криптовалюта» став широко використовуватися в суспільстві відносно нових криптопродуктів, криптотокени яких виступали цифровим вираженням вартості і мали оборотоздатність [1, с. 28].

В 2012 році в доповіді Європейського центрального банку «Схеми віртуальних валют» пропонувалося для цих криптопродуктів використовувати термін «віртуальна валюта» [2], який також набув широкого розповсюдження, зокрема використовувався у Звіті Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (ФАТФ) «Віртуальні валюти – ключові визначення та потенційні ризики ПДВ/ФТ» 2012 року [3].

З того часу криптовалюти стають предметом досліджень чисельних міжнародних та державних інституцій різних країн (ФАТФ, Світового банку, Міжнародного валютного фонду, Європейського центрального банку, національних банків різних країн тощо), науковців (М. Хулберта, Р. Гринвуда, Я. Ю. Ю. Фама, А. Тапскотта, Д. Тапскотта, П. Вин'ї, М. Кейсі, О. Пантелеєвої, О. Дмитрик, М. Кучерявенка, Є. Смичка, О. Кудя, О. Шарова, А. Проценка, І. Деруна, І. Склярука, В. Рядінської тощо), які сперечалися щодо визначення сутності цих криптопродуктів і доцільності їх легалізації в правовій площині.

Ряд зарубіжних країн здійснювали спроби з врегулювання відносин у сфері обороту криптовалют, проте стикалися з двома основними проблемами: невизначеність сутності криптовалют ускладнювало створення правових норм, які б врегульовували відносини у сфері їх обороту, а технічна архітектоніка криптовалют забезпечувала їх ефективне використання і без регулювання з боку держави.

Метою нашої статті є дослідження розвитку наукових та інституціональних підходів до формулювання основних термінів у сфері криптоіндустрії – «криптовалюта», «віртуальні активи» та «криптоактиви» і становлення до їх визначення у сучасній правовій площині.

Виклад основного матеріалу. Увага суспільства до криптовалют та готовність населення вкладати в них кошти обумовила появу нових криптопродуктів, створених за допомогою технології розподіленого реєстру (на сучасному етапі переважно блокчейну), криптотокени яких стали використовуватися для платіжних та інвестиційних цілей, проте відрізнялися від «класичних» криптовалют, і являли собою токенизовані за допомогою технології розподіленого реєстру активи

(наприклад, інвестиційні токени, стейблкойни, цифрові валюти центробанків (CBDC) тощо). Те, що зазначені криптопродукти було створено за допомогою технології розподіленого реєстру, сприяло формуванню підходу до них як до криптовалюти (віртуальних валют), хоча за своєю сутністю такі криптопродукти суттєво відрізнялись – вартість криптовалют визначалась на підставі попиту-пропозиції і нічим не забезпечувалась, бо вони не мали емітента, в той час як вартість інвестиційних токенів, стейблкойнів, цифрових валют центробанків визначалась їх емітентами. Крім цього, з'явилися «квазікриптовалюти» – криптопродукти, створені за допомогою технології розподіленого реєстру, токени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність, проте майнити їх було неможливо. Такі «квазікриптовалюти» вже були намайнені певними особами і пропонувалися населенню для купівлі-продажу на спеціальних криптоплатформах чи криптомайданчиках (OneCoin, BitConnect Coin, Plustoken, Squid тощо) як нові види криптовалют.

Зазначені криптопродукти відрізнялись від криптовалют за технічними та фінансовими ознаками (зазвичай вони мали емітента, що визначав правила випуску, управління, в ряді випадків – початкову вартість криптотокенів, їх вартість формувалась не лише залежно від попиту на ринку, але й від інших чинників (початкової вартості, визначеної емітентом, фінансових результатів проєкту, корисності проєкту тощо); для їх створення використовувалися різні технічні складові (система блокчейн або інша система розподіленого реєстру, проколи системи блокчейн, стандарти токенів тощо), проте, враховуючи наукову та правову розгалуженість у термінологічних визначеннях, позиціонувалися як криптовалюти.

Позиціонування різних за своїми фінансовими та технічними ознаками криптопродуктів, криптотокенів яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність як криптовалют ще більше ускладнювало розуміння сутності криптовалют та правове регулювання відносин у сфері їх обороту.

В 2018 році FATF внесло зміни до Рекомендацій з ризик-орієнтованого підходу «Віртуальні активи – та постачальники послуг

з переказу віртуальних активів», якими було доповнено Звіт «Віртуальні валюти – ключові визначення та потенційні ризики ПДВ/ФТ» 2012 року [4], де пропонувалося замість терміну «криптовалюти» та «віртуальні валюти» використовувати термін «віртуальні активи». Цими змінами запроваджувалося визначення поняття «віртуальні активи» та «постачальники послуг з віртуальних активів». Поняття віртуальних активів у цьому документі визначалося як цифрове представлення вартості, яким можна торгувати в цифровому форматі або переказувати, і яке може використовуватись для платіжних або інвестиційних цілей [5]. Така ж позиція була підтримана і в Рекомендаціях FATF про віртуальні активи і пов'язаних постачальників та пояснювальної записки до Рекомендації 15 щодо нових технологій (15 INR), прийнята Цільовою групою з фінансових заходів, де віртуальними активами визнається цифрове вираження вартості, яке можна використовувати в цифровій формі й котре функціонально прагне виступати як засіб обміну, одиниця обміну й зберігання вартості [6]. Заміна терміна «криптовалюти» на термін «віртуальні активи», серед іншого, зменшувала сприйняття цих криптопродуктів як нової форми валюти, знижувало інвестиційні та фінансові ризики для користувачів. За визначенням О. Кудя, оскільки Рекомендації FATF є загально визначеним міжнародним стандартом із протидії відмиванню грошей та фінансуванню тероризму, то увага фінансистів і регуляторів по всьому світу далі сфокусувалася на терміні «віртуальний актив» [7].

В ряді документів міжнародних інституцій та організацій, нормативно-правових актів різних країн та наукових публікаціях з того часу почали активно використовувати саме цей термін. В. Савчук, Т. Собченко, В. Бойченко зазначають, що термін «віртуальний актив» використовують більше 20 країн та чисельні міжнародні органи [8, с. 41].

Проте, згідно Керівництва з застосування ризикоорієнтованого підходу до віртуальних активів і провайдерів послуг у сфері виробництва віртуальних активів FATF, зазначені активи не включають в себе цифрове представлення фіатних валют, цінних паперів та інших фінансових активів, які вже охоплені

в інших Рекомендаціях ФАТФ [5]. Фактично, в зазначених Рекомендаціях поняття «віртуальні активи» не набуло узагальнюючого визначення для всіх криптопродуктів, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність, і не охоплювало такі криптопродукти, як інвестиційні токени, CBDC, стейблкоїни тощо.

Оскільки Рекомендації FATF не мають обов'язкової юридичної сили, бо носять характер джерела «м'якого права» (англ. softlaw), то в багатьох документах міжнародних інституцій та організацій, нормативно-правових актах різних країн та наукових публікаціях термін «віртуальні активи» набув ширшого визначення, ніж закладалося у них, і отримав узагальнюючого значення, об'єднуючого для всіх криптопродуктів, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність.

Подібна позиція отримала розповсюдження і в наукових публікаціях. Так, О. Кудь, М. Кучерявенко, Є. Смичок (2019), досліджуючи співвідношення поняття цифровий (віртуальний) актив з поняттям «криптовалюта», наголошували, що цифровий (віртуальний) актив є ширшим поняттям за криптовалюту через закладену в нього суть. За їх визначенням, цифровий (віртуальний актив) представляє собою інформаційний ресурс, похідний від права на цінність і такий, що обертається в розподіленому реєстрі у вигляді унікального ідентифікатора, що дозволяє говорити про новий об'єкт цивільних правовідносин – право на користування інформацією, похідною від права на цінність [9, с. 49].

А. Овчаренко (2020) зазначає, що криптовалюти не можна вважати синонімом віртуальних активів, адже криптовалюти є одним з видів «децентралізованих віртуальних валют», тобто вужчі поняття «віртуальних активів» [10]. Під віртуальними активами автор розуміє активи в електронній формі, створені з використанням криптографічних засобів, що існують у вигляді цифрового програмного коду й не має фізичної форми, право власності на яке засвідчується шляхом внесення цифрових записів до реєстру цифрових транзакцій, і має економічну цінність, а під криптовалютами – вид віртуальних активів, який за своєю природою має автономний,

децентралізований, транскордонний характер, не має юрисдикційної прив'язки й визначеного емітента [10]. До віртуальних активів науковець відносить віртуальні валюти (криптовалюти), віртуальні товари (нематеріальні об'єкти, які купуються користувачами соціальних мереж та онлайн-ігор), віртуальні токени (записи в розподіленому реєстрі) та доменні імена як ідентифікатор юридичних або приватних осіб в Інтернеті [10].

В. Новицький, Я. Фица (2021) вказують, що криптовалюти є видом віртуальних активів [11]. Такої ж позиції дотримуються Д. Кобильник, М. Ніконова (2022) [12]. В. Фурман (2022), аналізуючи поняття віртуальних активів, виділяє такі його ознаки: нематеріальність, відсутність вартості, існування тільки у цифровій формі та в межах певної електронної системи, спираючись на які, він відносить до таких активів криптовалюти та NFT [13], тобто науковець підтримує позицію щодо використання поняття «віртуальні активи» як узагальнюючого поняття для різних видів продуктів, створених на технології блокчейн, що використовуються як цифрове вираження вартості, яким можна торгувати в цифровому форматі або переказувати, і яке може використовуватись для платіжних або інвестиційних цілей.

Д. Логойда (2022) пише, що поняття «віртуальний актив» та «криптовалюта» співвідносяться як частина та ціле [14, с. 55]. Аналогічну позицію розділяє О. Бондаренко (2023), який уточнює, що віртуальні активи можуть набувати інших форм вираження, ніж криптовалюти. Автор пропонує таке визначення віртуальних активів «це нематеріальне, виражене в електронній формі благо, яке має вартісний еквівалент та використовується як об'єкт цивільних прав або (та) майно, що підлягає для використання, платіжних або інвестиційних цілей у цифровому форматі» [15].

Отже, можна було б зазначити, що різні криптопродукти, криптотокени яких використовуються як цифрове вираження вартості, якими можна торгувати у цифровому форматі або переказувати, можна було б визначити як віртуальні активи, бо в різних документах міжнародних інституцій та організацій, нормативно-правових актах різних країн та наукових

публікаціях використовується саме такий термін. Проте це не так. У ряді інших документів, нормативних актів та публікацій продовжують використовуватися й інші поняття, такі як «віртуальні валюти», «цифрові розрахункові активи», «віртуальні фінансові активи», «криптовалюти», «цифрові активи», «цифрові валюти», «віртуальні фінансові технології», «цифрові фінансові технології» тощо як відносно всіх криптопродуктів, криптовалютени яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність, так і щодо окремих їх видів.

Наприклад, в Директиві ЄС 2018/843, яка доповнює Директиву ЄС 2015/849 щодо попередження відмивання грошей і фінансування тероризму (Directive (EU) 2018/843 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2018 amending Directive (EU) 2015/849 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, and amending Directives 2009/138/EC and 2013/36/EU), використовується термін «віртуальна валюта» [16]. Такий же термін застосовується в Директиві Європейського парламенту і Ради Європейського Союзу 2015/849 від 20 травня 2015 року про запобігання використанню фінансової системи для цілей відмивання коштів чи фінансування тероризму, про зміну Регламенту (ЄС) 648/2012 Європейського Парламенту і Ради ЄС і про відміну Директиви 2005/60/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС і Директиви 2006/70/ЄС Європейської Комісії (в п'ятій редакції від 2018 року) [17], в Правилах FinCEN до осіб, які адмініструють, обмінюють або використовують віртуальні валюти (англ. Application of FinCEN's Regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies), прийнятих Агентством з боротьби з фінансовими злочинами (FinCEN) США [18]; в Законі штату Пенсільванія США [19], в Законі про платіжні послуги (Payment Services Act, PSA) Японії [20], тощо. В проєкті закону «Про фінансові послуги та ринки» Великобританії пропонується термін «цифровий розрахунковий актив, на Мальті для таких криптопродуктів застосовується поняття DLT-актив (Distributed Ledger Technology) [21]. В Естонії в «Законі про запобігання відмиванню доходів, одержаних зло-

чинним шляхом» використовується поняття віртуальні цінності [22]. В нормативних актах штату Вашингтон використовуються поняття криптовалюта [23]. В законодавстві Каліфорнії застосовується термін «цифрові валюти», у Коннектикуті – «криптовалюти» [24] тощо.

Суттєво різняться й наукові підходи щодо застосування термінології відносно криптопродуктів, криптовалютени яких можуть використовуватися для платіжних чи інвестиційних цілей як цифрове вираження вартості і мають оборотоздатність. П. Рубанов (2019) застосовує поняття «віртуальні активи» та визначає їх через терміни «віртуальні гроші» і «віртуальні валюти», при цьому, науковець криптовалюти вважає видом віртуальних грошей [25, с. 27]. А. Іванський (2022) вважає, що віртуальний актив є аналогом віртуальної валюти, що створена на основі технології розподіленого реєстру і є одним із видів нерегульованих цифрових грошей [26, с. 38]. В. Логойда (2022) вважає, що найбільш сприятливим терміном є «цифрова валюта», що являє собою широкі, узагальнююче поняття, саме яке охоплює всі об'єкти цивільних прав, такі як цифрові фіатні гроші (CBDC), електронні гроші, криптовалюти тощо [14, с. 55]. С. Грицай (2022) вважає, що використання терміну «віртуальні активи» є невірним, оскільки не виражає галузь його застосування, яка у більшій мірі – фінансова, не відповідає широковідомим визначенням складового слова «актив» та по своїй природній сутності має риси притаманні терміну «технологія», у зв'язку з чим автор вважає більш доцільним застосовувати поняття «віртуальні фінансові технології» або «цифрові фінансові технології» [27, с. 315].

Зустрічаються позиції, коли визначення одного терміну надається через інший. Наприклад, «криптовалюти – це віртуальні активи» [28, с. 69], «криптовалюти – це віртуальні валюти» [29, с. 42], «віртуальні активи – це віртуальні валюти» [30, с. 181], «цифрові активи – це віртуальні активи» тощо. В одних публікаціях віртуальні активи ототожнюються з «криптовалютами», «цифровими активами», «віртуальними валютами» тощо, в інших – відстоюється позиція про нетотожність зазначених понять [31, с. 254] або ж про розмеж-

ування «криптовалют», «токен-активів» як різновидів віртуальних активів між собою [32]. Різноманітні підходи до цього питання обумовлюються часом публікування дослідження, правовим регулюванням відносин у сфері обороту віртуальних активів в різних країнах, яке склалося на час публікації та привернуло увагу автора в процесі роботи тощо.

На наш погляд, поняття «віртуальні активи», яке спеціально було введено для визначення криптовалют, оскільки термін «криптовалюта» створював хибне уявлення про криптопродукти, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості і оборотоздатність як про якийсь специфічний вид валют, з часом отримало більш широкого значення, ніж закладала його розробники і стало узагальнюючим терміном, яке охоплювало різні види криптопродуктів, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність.

Останнім часом широкого розповсюдження набуло поняття «криптоактиви». У підпункті (а) пункту 3 статті 14А глави 1 частини 2 «Положення про відмивання коштів, фінансування тероризму та переказ коштів (Інформація про платника» Великої Британії від 22 червня 2017 року для визначення «криптографічно захищеного цифрового представлення вартості або договірних прав, яке використовує одну із форм технології розподіленого реєстру (DLT) та що можна переказувати, зберігати або обмінювати в електронному вигляді» використовується поняття «криптоактив» [33]. У березні 2018 році на зустрічі в Буенос-Айресі представників країн G-20 у комюніке міністрів фінансів і голів центробанків та фінальній заяві лідерів цих країн було зазначено, що доцільно відійти від терміну «криптовалюта» і замінити його терміном «криптоактиви» аби уникнути подібності термінології і, як наслідок, помилкового розуміння їх правової природи [34].

5 жовтня 2022 року законодавці Європейського союзу погодили текст Регламенту (ЄС) 2023/1114 Європейського Парламенту та Ради про ринки криптоактивів, а також внесення змін до Регламентів (ЄС) № 1093/2010 та (ЄС) № 1095/2010 та Директив 2013/36/ЄС та (ЄС) 2019/1937, який набув чинності 31 травня 2023 року (надалі – Регламент

MiCA), який було розроблено з метою уніфікувати регулювання сфери криптовалютних активів [35]. В цьому документі використовується термін «криптоактиви», які згідно підпункту (5) пункту 1 статті 3 Загальних положень визначається як цифрове вираження вартості чи прав, які можна передавати чи зберігати в електронному вигляді з використанням технології розподіленого реєстру чи аналогічній технології [35].

С. Цукан (2023), досліджуючи норми Регламенту MiCA, аналізує співвідношення понять «віртуальні активи», «криптовалюти» та «криптоактиви» і зазначає, термін «криптоактиви» ширше за термін «криптовалюти» та включає в себе останні, «віртуальні активи» ширше ніж поняття «криптоактиви», оскільки віртуальний актив може використовувати не лише технологію блокчейн, щоб мати електронну форму [36]. Іншої точки зору дотримується О. Ушинкіна (2022), яка, спираючись на аналіз положень Преамбули Регламенту MiCA, зазначає, що в цьому документі «криптоактиви» тотожне поняттю «віртуальні активи», яке визначене в Рекомендаціях FATF, а отже зазначені поняття є тотожними [37, с. 72].

З приводу цього зазначимо наступне.

По-перше, виходячи з визначення, запропонованого в Регламенті MiCA, до ознак криптоактивів відносяться: цифрове вираження вартості; оборотоздатність, створення та функціонування на технології розподіленого реєстру чи іншої аналогічної технології.

По-друге, у регламенті MiCA криптоактиви класифікуються на три типи: 1) криптоактиви, метою яких є стабілізація їх вартості за рахунок «прив'язки» до однієї офіційної валюти (токени електронних грошей) (англ. Electronic money tokens (EMTs)), функції яких подібні до функцій електронних грошей як визначено в Директиві 2009/110/ЄС, являють собою електронні сурогати монет та банкнот, і можуть використовуватися для здійснення платежів; 2) криптоактиви, метою яких є стабілізація їх вартості шляхом «прив'язки» до іншої цінності або праву або їх комбінації, включаючи одну чи декілька офіційних валют (англ. Asset referenced tokens (ARTs)) (пункт (18) Преамбули); 3) криптоактиви, відмінні від токенів, «прив'язаних» до активів та токенів

електронних грошей, який охоплює широкий спектр криптоактивів, включаючи службові токени (пункт (18) Загальних положень) [35].

При цьому, відповідно до пункту (14) Преамбули Регламенту МіСА, для забезпечення чіткого розмежування між криптоактивами, що підпадають під його регулювання, та криптоактивами, які кваліфікуються як фінансові інструменти відповідно до Директиви 2014/65/ЕС, Європейському агентству з нагляду ESMA доручено розробити та видати керівні принципи по критеріям та умовам кваліфікації криптоактивів, які кваліфікуються як фінансові інструменти [35], отже, остаточної класифікації криптоактивів зазначений Регламент не містить.

Виходячи аналізу пункту (18) Преамбули Регламенту МіСА, можна було б зазначити, що відповідно до його норм до криптоактивів відносяться лише токени електронних грошей (EMTs), токени, пов'язані з активами (ARTs) та криптоактиви, відмінні від токенів, «прив'язаних» до активів та токенів електронних грошей, який охоплює широкий спектр криптоактивів, включаючи службові токени. Проте, в інших нормах Регламенту МіСА, поняття «криптоактиви» застосовується і до інших видів криптопродуктів, криптотокени яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність. Так, у пункті (3) Преамбули Регламенту зазначається, що «деякі криптоактиви, зокрема, ті, що кваліфікуються як фінансові інструменти, як це визначено в Директиві 2014/65/ЕС Європейського парламенту і Ради, підпадають під дію існуючих законодавчих актів Союзу про фінансові послуги» [35]. Отже, до криптоактивів відповідно Регламенту МіСА відносяться криптопродукти, криптотокени яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність, що класифікуються як фінансові інструменти. Крім цього, у пункті (10) Преамбули Регламенту МіСА зазначається, що його норми не розповсюджуються на криптоактиви, що є унікальними та невзаємозамінними з іншими криптоактивами, включаючи цифрове мистецтво та предмети колекціонування, тобто NFT. Також у пункті 13 Преамбули Регламенту МіСА згадується про криптоактиви, що емітуються центральними банками [35].

Отже, у Регламенті МіСА поняття «криптоактиви» використовується як узагальнююче поняття для різних видів криптопродуктів, криптотокени яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність, в тому числі відносно стейблкоїнів, NFT, CBDC тощо.

Таким чином, в 2023 році з прийняттям Регламенту МіСА в європейському законодавстві відбулася еволюція понять – перехід від терміну «віртуальні активи» до терміну «криптоактиви», який набув узагальнюючого визначення для різних типів криптопродуктів, криптотокени яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність.

Висновки. Єдиного підходу в документах міжнародних та зарубіжних інституцій, наукових та публіцистичних роботах щодо визначення понять «криптовалюти», «віртуальні активи», «криптоактиви» не сформувався досьогодні.

Термін «криптовалюти» був запропонований в 2011 відносно криптопродуктів, криптотокени яких отримали цифрове вираження вартості та оборотоздатність, а їх створення мало децентралізований характер, і набув широкого розповсюдження.

З часом з'явилися нові криптопродукти, створені на технології блокчейн, криптотокени яких мали цифрове вираження вартості та оборотоздатність, але за технічними та фінансовими ознаками відрізнялись від криптовалют (насамперед, мали централізований характер), проте позиціонувалися їх розробниками та сприймалися суспільством як криптовалюти (інвестиційні токени, службові токени, стейблкоїни, квазікриптовалюти тощо).

Термін «віртуальні активи» був введений в 2018 році ФАТФ для заміни терміну «криптовалюти» з метою зниження сприйняття цих криптопродуктів як нової форми валюти, проте з часом деякими науковцями та законотворцями став використовуватися як узагальнююче поняття для всіх криптопродуктів, криптотокени яких отримали цифрове вираження вартості та оборотоздатність, незалежно від характеру створення (інвестиційних токенів, стейблкоїнів, CBDC, криптовалют, квазікриптовалют тощо). Проте цей термін не набув загальнозживаного та загальноприйнятого значення ні в правовій, ні в науковій площині.

В 2023 році в законодавстві ЄС на національному рівні для визначення різних криптопродуктів, криптовалюти яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність запропоновано використовувати термін «криптоактиви».

Отже, можна говорити про своєрідну трансформацію понять – від криптовалют до віртуальних активів, а потім – до криптоактивів. На сучасному етапі криптовалюти виступають видом віртуальних активів,

а поняття «віртуальні активи» та «криптоактиви» можна вважати тотожними, і вони є узагальнюючим поняттям для всіх видів криптопродуктів, створених за допомогою технології розподіленого реєстру (на сучасному етапі переважно блокчейну), криптовалюти яких мають цифрове вираження вартості та оборотоздатність (криптовалют, інвестиційних токенів, службових токенів, стейблкойнів, CBDC, квазікриптовалют тощо).

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Дашутін І. Правова природа криптовалют: українські реалії. Громадська думка про правотворення. 2022. № 10. С. 27–35. URL : https://nbuviap.gov.ua/images/informaciyni_vidanya/grom_dumka/Gromadska_dumka_2022_10.pdf
2. Virtual currency schemes – a further analysis. European Central Bank. February 2015 URL: <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemesen.pdf>
3. Звіт Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (ФАТФ) «Віртуальні валюти – ключові визначення та потенційні ризики ПДВ/ФТ» 2012 року. URL : https://mof.gov.ua/storage/files/Рекомендац_.pdf
4. Financial Action Task Force. 12-Month review of revised FATF standards – Virtual assets and VASPs. Paris : FATF, 2020. 24 p. URL : <http://www.fatf-gafi.org/>
5. Керівництво ФАТФ з ризик-орієнтованого підходу «Віртуальні активи – та постачальники послуг з переказу віртуальних активів» 2018 року. URL : https://mof.gov.ua/storage/files/Рекомендац_.pdf
6. Public Statement on Virtual Assets and Related Providers and Interpretive Note to Recommendation 15 on New Technologies (INR. 15) adopted by The Financial Action Task Force (FATF). URL : <http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/regulation-virtual-assets.html>
7. Кудь О.О. Комплексна класифікація віртуальних активів. URL : <https://virtualasset.science/kompleksna-klasifikacziya-virtualnikh-aktiviv.pdf>
8. Савчук Т., Собченко Т., Бойченко В. Віртуальні активи – пізнання сутності, облікове відображення, аналітична активи – пізнання сутності, облікове відображення, аналітична оцінка. ECONOMICS AND BUSINESS MANAGEMENT. 2023. Vol. 14. № 1. С. 38–54. URL : <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/1742026>
9. Кудь О.О., Кучерявенко М.П., Смичок Є.М. Цифрові активи та їх правове регулювання у світі розвитку технології блокчейн : монографія. Харків : Право, 2019. 216 с.
10. Овчаренко А.С. Правове регулювання віртуальних активів та криптовалют в Україні: сучасний стан та перспективи. URL : http://lsej.org.ua/4_2020/49.pdf
11. Новицький В., Фица Я. Становлення та розвиток правового регулювання обігу віртуальних активів. URL : [file:///C:/Users/Admin/Downloads/249302-Текст%20статті-572060-1-10-20211225%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Admin/Downloads/249302-Текст%20статті-572060-1-10-20211225%20(2).pdf)
12. Кобильник Д., Ніконова М. Особливості використання віртуальних активів: фінансово-правовий аспект. URL : <https://www.publichne-pravo.com.ua/files/48/13.pdf>
13. Фурман В. Регулювання криптовалют в Україні: що передбачає Закон про віртуальні активи. URL: https://biz.ligazakon.net/analytics/210170_regulyuvannya-kriptovalyut-v-ukrانشcho-peredbacha-zakon-pro-virtualn-aktivі
14. Логойда В.М. Криптовалюти як об'єкт цивільних прав: порівняльно-правовий аналіз. Дис... доктор. філософ. в галузі права. 2022. Ужгород. 287 с. URL : [file:///C:/Users/Admin/Downloads/10111627_disertatsiya_\(logojda_vm\)%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Admin/Downloads/10111627_disertatsiya_(logojda_vm)%20(2).pdf)
15. Бондаренко О.В. Адміністративно-правове регулювання обігу віртуальних активів. Дис. канд. юрид. наук. URL : http://phd.znu.edu.ua/page/dis/05_2023/Bondarenko-1.pdf
16. Directive (EU) 2018/843 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2018 amending Directive (EU) 2015/849 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, and amending Directives 2009/138/EC and 2013/36/EU. Official Journal of the

- European Union. 19.06.2018. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2018.156.01.0043.01.ENG&toc=OJ%3AL%3A2018%3A156%3ATOC
17. Directive (EU) 2015/849 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, amending Regulation (EU) No 648/2012 of the European Parliament and of the Council, and repealing Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directive 2006/70/EC. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2015/849/oj>. Дата звернення 10.01.2020.
18. Application of FinCEN's Regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies. URL : <https://www.fincen.gov/resources/statutes-regulations/guidance/application-fincens-regulations-persons-administering>
19. The General Assembly of Pennsylvania. Senate Bill № 401. Session 2021. URL: <https://www.legis.state.pa.us/CFDOCS/Legis/PN/Public/btCheck.cfm?TxtType=PDF&sessYr=2021&sessInd=0&billBody=S&billTyp=B&billNbr=0401&pn=0348>
20. Payment Services Act, PSA. URL : <https://www.mas.gov.sg/regulation/acts/payment-services-act>
21. Girasa R. Regulation of Cryptocurrencies and Blockchain Technologies: National and International Perspectives. Palgrave Macmillan, 2018. 274 p. URL: <https://www.palgrave.com/us/book/9783319785080>
22. Money Laundering and Terrorist Financing Prevention Act. URL : <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/521022022001/consolide>
23. Washington State Department of Financial Institutions. Virtual Currency, Cryptocurrency, and Digital Assets Primer. URL: <https://dfi.wa.gov/consumers/virtual-currency/primer>
24. H.B. 7141, 2017 Leg., 2017 Jan. Reg. Sess. Gen. Ass. (Conn. 2017). URL: <https://www.carltonfields.com/insights/publications/2018/state-regulations-on-virtual-currency-and-blockchain-technologies>
25. Рубанов П. Етапи розвитку та види віртуальних валют. Економіка. Фінанси. Право. 2019. № 11/3. С. 24–29. URL : <file:///C:/Users/Admin/Desktop/7.pdf>
26. Іванський А.Й. Фінансове право: підручник. Одеса : Міжнародний гуманітарний університет, 2-видання, перероб. та доп., 2022. 721 с.
27. Грицай С.О. Поняттєвий ряд – віртуальні активи. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. 2022. Випуск 70. С. 313–318. URL : <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2022/05/51.pdf>
28. Мандир В.О., Мороз В.П. Законодавче регулювання обігу криптовалют в Україні, проблеми та перспективи їх розвитку. Науковий вісник НДТУ України. 2019. № 4. С. 67–71.
29. Левицький П., Радинський С., Радинська С. Нормативно-правове регулювання ринку криптовалют та діяльності криптобірж в Україні та світі. Інноваційна економіка. 2023. № 3. С. 38–44. URL : https://elartu.tntu.edu.ua/bitstream/lib/43010/1/СТАТТЯ_КРИПТОБІРЖІ.pdf
30. Макачук І.М., Перчук О.В., Малишко В.В. Перспективи використання криптовалют у сучасних умовах. Вісник ЖДТУ. 2019. № 2. С. 179–185.
31. Дмитрик О.О. Віртуальні активи і цифрові активи: до питання про співвідношення понять. Право та інноваційне суспільство. 2021. № 2 (17). С. 248–254. URL: <https://apir.org.ua/index.php/lais/article/view/403/353>.
32. Pagallo U., Bayamhoglu E., Cuijpers C., et al. New Technologies and Law: Global Insights on the Legal Impacts of Technology, Law as Meta-Technology and Techno Regulation. New Technologies and Law. Draft Version. 2015. 37 p. URL: <https://lawschoolsgloballeague.com/wp-content/uploads/2017/01/NewTechnologies-andLaw-Research-Group-Paper-2015.pdf>
33. Про відмивання коштів, фінансування тероризму та переказ коштів (Інформація про платника) : Положення від 22.06.2017 року № 692. URL : <https://bit.ly/3OHASvq>
34. G20 Leaders' declaration Building consensus for fair and sustainable development. URL: http://www.g20.utoronto.ca/2018/buenos_aires_leaders_declaration.pdf
35. Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council of 31 May 2023 on markets in crypto-assets, and amending Regulations (EU) No 1093/2010 and (EU) No 1095/2010 and Directives 2013/36/EU and (EU) 2019/1937. URL : <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2023/1114/oj>
36. Цукан С.В. Поняття, правова природа та класифікація віртуальних активів. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/297198/290114>
37. Ушинкіна О.А. Концептуальні підходи до визначення поняття «віртуальні активи» в Україні та у світі. Юридичний вісник. 2022. № 3 (64). С. 70–76.

УДК 342.95(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.32>

Шовкун Ю. І.,

кандидат юридичних наук,
докторант відділу організації освітньо-наукової підготовки
Харківського національного університету внутрішніх справ

ХАРАКТЕРИСТИКА ОБМЕЖЕНЬ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЧИ СТАНОВИЩА ДЛЯ ОТРИМАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ТА ПОДАРУНКІВ

Анотація. У статті сутність обмежень щодо використання службових повноважень чи становища для отримання неправомірної вигоди та подарунків, розкрито шляхом виокремлення низки ознак, серед яких наступні:

– сутність нормативно визначених обмежень щодо використання службових повноважень чи свого службового становища, а також одержання подарунків проявляється у їх дуалістичній природі, яка з однієї сторони, полягає у забезпеченні добросовісності публічної служби, а з іншої – їх дотримання досягається завдяки встановленню диференційованих видів юридичної відповідальності за порушення таких обмежень (кримінальної, адміністративної, дисциплінарної та/або цивільно-правової);

– обмеження щодо одержання подарунків лімітує цивільну правосуб'єктність публічних службовців на одержання дарунків, що обумовлено захистом публічних інтересів від привалювання приватної користі;

– обмеження щодо одержання подарунків переважно покликані виключити можливість вчинення корупційних правопорушень;

– правова конструкція окреслення змісту обмежень щодо використання службових повноважень чи свого становища, а також подарунків включає встановлення заборон, що повинно забезпечити ефективність (дієвість) таких обмежень;

– обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища, а також подарунків, будучи закріпленими на рівні адміністративного законодавства, є основою для встановлення диспозицій деліктних норм;

– нормативно-термінологічне окреслення змісту обмежень щодо використання службових повноважень чи свого становища, а також подарунків обтяжено низкою оціночних понять («загальновизнане уявлення про гостинність») та близьких за змістом категорій («неправомірна вигода», «подарунок»), що негативно впливає на правозастосовну практику.

Ключові слова: публічна служба, державна служба, антикорупційні обмеження, службові повноваження, службове становище, подарунок.

Shovkun Yu. I. Characteristics of restrictions regarding the use of official authorities or position for obtaining unlawful advantages and gifts

Abstract. In the article, the essence of restrictions on the use of official authority or position for receiving undue benefits and gifts is revealed by highlighting a number of features, including the following:

– the essence of normatively determined restrictions on the use of official powers or one's official position, as well as the receipt of gifts, is manifested in their dualistic nature, which, on the one hand, consists in ensuring the integrity of public service, and on the other – their compliance is achieved thanks to the establishment of differentiated types of legal responsibility for violation of such restrictions (criminal, administrative, disciplinary and/or civil);

– the restriction on receiving gifts limits the civil legal personality of public officials to receive gifts, which is due to the protection of public interests from the encroachment of private benefit;

– restrictions on receiving gifts are mainly designed to exclude the possibility of committing corruption offenses;

– the legal construction of the outline of the content of restrictions on the use of official powers or one's position, as well as gifts, includes the establishment of prohibitions, which should ensure the effectiveness (effectiveness) of such restrictions;

– restrictions on the use of official powers or one's position, as well as gifts, being fixed at the level of administrative legislation, are the basis for establishing dispositions of tort norms;

– the normative and terminological outline of the content of restrictions on the use of official powers or one's position, as well as gifts, is burdened with a number of evaluative concepts ("generally recognized concept of hospitality") and categories similar in content ("unlawful advantage", "gift"), which negatively affects law enforcement practice.

Key words: *public service, public service, anti-corruption restrictions, official authority, official position, gift.*

Вступ. Всі посади публічної служби, передбачають набуття особою сукупності повноважень, призначених для виконання специфічних завдань, пов'язаних із управлінням і вирішенням питань регіонального (місцевого) значення. Вони можуть бути докорінно різними за своїм обсягом і характером, проте всі вони надають особі можливості, які вона до цього не мала, як правило в зв'язку з набуттям нею владних повноважень. Описана конструкція створює потенційну небезпеку недобросовісного використання посадовою особою наданих їй службових повноважень і становища, яке вона займає. За таких умов обмеження використання останніх є цілком логічним і необхідним заходом превентивного характеру.

Виклад основного матеріалу. Попри схожу етимологію обмежень щодо використання службових повноважень або службового становища з метою отримання неправомірної вигоди та подарунків у національному антикорупційному законодавстві вони закріплені як окремі обмеження. Так, відповідно до ст. 22 Закону України «Про запобігання корупції» суб'єктам на яких поширюється дія цього закону «забороняється використовувати свої службові повноваження або своє становище та пов'язані з цим можливості з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, у тому числі використовувати будь-яке державне чи комунальне майно або кошти в приватних інтересах» [1]. Аналіз вказаної статті дозволяє виокремити низку ключових термінів, які розкривають зміст даного обмеження: «службові повноваження», «службове становище», «неправомірна вигода» та «приватний інтерес». Розглянемо кожен із них окремо.

Термін службові повноваження не закріплено на законодавчому рівні, що можна пояснити відсутністю стабільності його змістовного наповнення, яке залежить від конкретної посади, що утворює перелік і обсяг перших. Також слід звернути увагу на те, що

термін службові повноваження інколи отожднюють із дискреційними повноваженнями [2, с. 75], але це вбачається обґрунтованим лише контексті іншого роду обмежень щодо недопущення конфлікту інтересів. Разом із тим далеко не всі службові повноваження, якими наділена посадова надають їй право діяти на власний розсуд, навпаки у багатьох випадках вона чітко слідує приписам і інструкціям. Такий висновок повністю збігається з позицією колегії суддів ВС України викладеною в рішенні прийнятому в результаті розгляду адміністративної справи № 320/4182/20 з приводу того, що права і обов'язки органів публічної адміністрації та їх посадових осіб не можна вважати дискреційними, коли в законодавстві передбачено єдиний можливий варіант поведінки [3]. А також з науковими спробами визначити сутність дискреційних повноважень, зокрема Д.А. Кобильнік [4, с. 57] і Д.В. Тимошенко [5, с. 460] зауважують, що дискреційні повноваження передбачають можливість у суб'єкта вибору своєї поведінки в межах встановлених законодавством. Таким чином, службові повноваження в контексті даного антикорупційного обмеження слід розглядати у широкому сенсі, не зводячи їх виключно до дискреційних.

Як нами було зазначено вище набір прав і обов'язків, які утворюють комплекс службових повноважень залежить від конкретної посади, яку займає публічний службовець. Вони ж утворюють інший складовий елемент даного обмеження, який позначається як службове становище публічного службовця. Треба відмітити, що однакова етимологія категорії службових повноважень і службового становища, стали приводом для виникнення в доктрині права різних підходів до їх тлумачення та співвідношення. Зокрема Е.О. Скубак розглядаючи сутність обох термінів, у тому числі специфіки тлумачення в зарубіжному законодавстві констатує, що «дане розмежування більш характерне для кримінального права пострадянських країн та

пов'язане, переважно, з масовим порушенням конституційних прав громадян представниками правоохоронних органів, зокрема, під час досудового розслідування, у зв'язку з чим, законодавцем було введено окрему норму з визначенням суб'єктом у вигляді працівника правоохоронного органу» [6, с. 170]. На противагу, існує і інша позиція, згідно з якою термін службове становище за своїм обсягом є більш широким за службові повноваження, тому що «при вчиненні певних дій, зокрема певних дій в інтересах хабародавця, службова особа може використовувати не лише свої конкретні службові повноваження, а й надану їй владу взагалі та своє службове становище» [7, с. 5]. Проведений аналіз дозволяє дійти висновку, що терміни службові повноваження та службове становище є різними за своїм змістовним наповненням, при чому останній є більш ширшим, оскільки він обумовлюється компетенцією публічного службовця, яка складається з ряду елементів, у тому числі службових повноважень.

Наступним елементом, який утворює досліджуване нами обмеження є отримання неправомірної вигоди, тобто «грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які обіцяють, пропонують, надають або одержують без законних на те підстав» [1; 8] (абз. 6 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції», 354, 364-1 КК України). Наведена дефініція об'єднує усі предмети матеріального та нематеріального світу, які публічний службовець може отримати незаконним способом, проте напевно основним бажаним результатом недотримання обмеження щодо використання службових повноважень чи становища залишається отримання грошових коштів, які є ресурсом для задоволення будь-яких інших потреб. Під грошовими коштами в національному законодавстві розуміється: готівка, кошти розміщені на банківських рахунках, у тому числі депозитарних (абз. 7 п. 3 розділу I Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності» затвердженого наказом Мінфіну від 07.02.2013 № 73 [9]). Як вбачається з наведеного не обов'язково,

щоб грошові кошти були в національній валюті, тож метою порушення даного обмеження можуть бути грошові кошти в будь-якій валюті. Поняття майна закріплено в ч. 1 ст. 19 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [10] та використовується для позначення будь-яких речей матеріального світу, речових прав і майнових обов'язків.

Крім суто матеріальної вигоди метою використання службових повноважень чи становища може бути і отримання переваг і пільг як додаткових гарантій та/або прав у конкретній ситуації в порівнянні з іншими особами. Інша вигода у формі послуги знаходиться на межі матеріального та нематеріального світів. Зазначене впливає з легальної дефініції даного терміну, закріпленого в п. 17 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів»: послуга означає «діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб» [11]. У даній ситуації достатньо складно навести якусь конкретну класифікацію послуг, оскільки як справедливо зауважує Р.В. Яковенко та Ю.Р. Тютюник ринок послуг сьогодні демонструє найдинамічніший темп свого розвитку [12, с. 78]. Подібно до вищезрозглянутих понять нематеріальні активи також є досить широкою категорією, оскільки позначає «об'єкт (об'єкти) права інтелектуальної власності, а також інші аналогічні права, визнані в порядку, встановленому законодавством, об'єктом права власності» [13] (п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій»). Об'єкти права інтелектуальної власності деталізуються в ч. 1 ст. 420 ЦК України, зокрема це: твори, програмне забезпечення та електронні інформаційні бази, наукові та науково-технічні розробки, «виконання фонограми, відеограми, програми організацій мовлення; раціоналізаторські пропозиції; сорти рослин, породи тварин; комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення; комерційні таємниці» [10]. Інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру не

мають матеріальної форми (вираження), але їх отримання так чи інакше поліпшує стан особи чи може принести їй певний прибуток.

У проміжному підсумку проведеного аналізу поняття «неправомірна вигода» варто зазначити, що законодавцем зроблена спроба уніфікувати будь-які матеріальні та нематеріальні блага які може отримати особа, внаслідок порушення даного обмеження. Цьому сприяє широкий і детальний перелік таких благ, а використання змістовних категорій як от послуги, пільги чи вигоди нематеріального характеру буквально охоплює всі можливі вигоди які особа може отримати внаслідок своєї протиправної діяльності. Варто додати, що всі ці блага особа отримує задовольняючи приватний, а не публічний інтерес, що прямо суперечить засадам публічної служби та доброчесності, які прямо чи опосередковано впливають з положень ст. 4 Закону України «Про державну службу» [14].

Визначення приватного інтересу має легальне закріплення, а тому його зміст не викликає принципівих дискусій в сучасній правовій доктрині. Так, в п. 12 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» цей термін визначено як «будь-якого майнового чи немайнового інтересу особи, у тому числі зумовлений особистими, сімейними, дружніми чи іншими позаслужбовими стосунками з фізичними чи юридичними особами, у тому числі ті, що виникають у зв'язку з членством або діяльністю в громадських, політичних, релігійних чи інших організаціях» [1]. Аналізуючи наведене тлумачення приватного інтересу ми знову зтикаємось із прагненням законодавця якомога ширше визначити межі приватного інтересу, який в такому варіанті охоплює всі можливі сфери, де особа може мати певну зацікавленість для задоволення власних потреб і потреб своїх рідних і близьких. Досліджуючи приватний інтерес у контексті політичних інтересів наголошує, що перший йде в розріз із суспільними інтересами, що і визначає його головну особливість [15, с. 603]. Натомість, нам важко погодитись із зробленими висновками, приватні інтереси не завжди протирічать суспільним, більш того цілком природньо, що кожна людина, в том числі яка обіймає посаду публічного

службовця, має велику кількість абсолютно різних за своєю суттю приватних інтересів. А використання даного терміну перш за все обумовлено необхідністю розмежування інтересів, які в даному обмеженні суперечать одне одному: приватні інтереси виступають самостійним відокремленим явищем, що протирічить загальним суспільним інтересам, і можуть нашкодити останнім. Тому, ми притримуємось позиції тих вчених (наприклад, Р. Я. Дутка [16], А.Є. Ярова [17]), які не вважають саму по собі наявність приватного інтересу яким-небудь корупційним проявом. У той же час обмеження щодо використання службових повноважень чи становища для отримання неправомірної вигоди та подарунків спрямовано на запобігання тієї ситуації, коли приватний інтерес публічного службовця протирічить публічному, і особа не готова жертвувати власними інтересам заради суспільного блага, а сповідує цілком егоїстичну позицію, що може нанести шкоду інтересам суспільства та держави.

Необхідно звернути увагу, що публічний службовець може використовувати службові повноваження чи свої службове становище не тільки для отримання неправомірної вигоди, а і для отримання подарунків. При чому чинне законодавство та сучасна теорія права розрізняє ці категорії, принаймні це судження впливає з наявності в антикорупційному законодавстві окремої дефініції поняття «подарунок», під яким треба розуміти «грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які надають/ одержують безоплатно або за ціною, нижчою мінімальної ринкової» [1]. На перший погляд це визначення цілком відповідає неправомірній вигоді та не протирічить її сутності, проте їх розмежування в теорії права переважно здійснюється не через змістовний обсяг, а на підставі опосередкованих ознак (мета дарування, поведінка дарувальника та обдарованої особи, відповідальність, яка настає за прийняття публічним службовцем подарунка тощо). На цьому в своєму дослідженні вказує і К.П. Рубан, зазначаючи, що: по-перше, отримання неправомірної вигоди – це корупційне правопорушення, в той час, коли само по собі отримання подарунку є лише правопору-

шення, пов'язаним з корупцією, а отже відповідальність буде наставати за різними деліктними нормами; по-друге, подарунок завжди має свою вартість, хоча вона і може бути нижчою, а неправомірна вигода може мати нематеріальний характер; по-третє, публічний службовець, який приймає подарунок може не мати жодного корисного мотиву, не просити та не вимагати подарувати йому щось, а отримуючи неправомірну вигоду він явно бажає покращити своє становище [18, с. 128]. Отже, до визначальних ознак подарунку треба віднести: відсутність у публічного службовця мети отримання подарунку, внаслідок чого він не є ініціатором процесу дарування; наявність у подарунка ціни в незалежності від того чи є це товар або послуга; дарування подарунку – це добровільне бажання дарувальника. Перелічені ознаки частково збігаються з дарунком – категорією цивільного законодавства в межах укладення договору дарування, зокрема ч. 2 ст. 717 ЦК України [10] чітко визначено, що даруванням не є безоплатне передавання майна (дарунку), якщо внаслідок цих дій у обдаровуваного виникає обов'язок вчинити певні дії на користь особи яка дарує майно. В той же час, доцільно підкреслити, що право бути обдарованою особою – є правом кожного громадянина. Між тим, якщо останній є публічним службовцем, то дане антикорупційне обмеження позначається на його цивільній правосуб'єктності.

До зазначених вище підстав розмежування треба додати ще одну, яка стосується встановлення граничної вартості подарунку який за певних умов може отримати публічний службовець, натомість неправомірна вигода не має граничних меж свого розміру. Межі які маються на увазі досить детально викладені в ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції» та розкриваються через виключення в формі дозволів одержання подарунків. Очевидно, що приписи вказаної статті прямо забороняють публічному службовцю безпосередньо чи через інших осіб у будь-який спосіб одержувати подарунки від підпорядкованих осіб або ж «у зв'язку із здійсненням такими особами діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування» [1]. На

протипагу в ч. 2 цієї ж статті передбачено дозвільну норму, що не зовсім характерно для антикорупційних обмежень, суть якої полягає в тому, що публічний службовець може отримувати подарунки за двох умов: 1) якщо це не порушує заборони щодо отримання подарунків; 2) подарунок повинен відповідати «загальноновизнаним уявленням про гостинність», а їх вартість «одноразово не перевищує двох прожиткових мінімумів для працездатних осіб, встановлених на день прийняття подарунка, а сукупна вартість таких подарунків, отриманих від однієї особи (групи осіб) протягом року, не перевищує чотирьох прожиткових мінімумів для працездатних осіб, встановлених на 1 січня року, в якому прийнято подарунки» [1].

Напевно, самим спірним формулюванням у перелічених умовах є категорія загальноновизнані уявлення про гостинність, одностанне визначення якої не міститься, а ні в актуальних роз'ясненнях антикорупційних органів [19, с. 298], а ні в науці, тому що це суто оціночна категорія. На цьому в своєму дослідженні наголошує З.А. Загинеї, підкреслюючи, що «зміст поняття «загальноновизнані уявлення про гостинність» як іманентна властивість дозволеного подарунка в антикорупційному законодавстві України можна встановити лише шляхом аналізу українських традицій приймання гостей, висловлення їм подяки та пошани» [20, с. 43].

Висновки. Підсумовуючи все вищевказане вважаємо розкрити сутність обмежень щодо використання службових повноважень чи становища для отримання неправомірної вигоди та подарунків, шляхом виокремлення наступних ознак:

– сутність нормативно визначених обмежень щодо використання службових повноважень чи свого службового становища, а також одержання подарунків проявляється у їх дуалістичній природі, яка з однієї сторони, полягає у забезпеченні доброчесності публічної служби, а з іншої – їх дотримання досягається встановленню диференційованих видів юридичної відповідальності за порушення таких обмежень (кримінальної, адміністративної, дисциплінарної та/або цивільно-правової);

– обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища полягає у такому їх використанні, що має на меті одержання неправомірної вигоди;

– обмеження щодо одержання подарунків лімітує цивільну правосуб'єктність публічних службовців на одержання дарунків, що обумовлено захистом публічних інтересів від привалювання приватної користі;

– обмеження щодо одержання подарунків переважно покликані виключити можливість вчинення корупційних правопорушень;

– правова конструкція окреслення змісту обмежень щодо використання службових повноважень чи свого становища, а також подарунків включає встановлення заборон, що повинно забезпечити ефективність (дієвість) таких обмежень;

– обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища, а також подарунків, будучи закріпленими на рівні адміністративного законодавства, є основою для встановлення диспозицій деліктних норм;

– характеризуються ступневістю забезпечення їх дотримання завдяки встановленню відповідальності за суспільно-небезпечні діяння, пов'язані з використанням службових повноважень чи свого становища, та – суспільно-шкідливі дії, пов'язані з одержанням подарунків;

– нормативно-термінологічне окреслення змісту обмежень щодо використання службових повноважень чи свого становища, а також подарунків обтяжено низкою оціночних понять («загальновизнане уявлення про гостинність») та близьких за змістом категорій («неправомірна вигода», «подарунок»), що негативно впливає на правозастосовну практику.

Проведене дослідження нагально демонструє багатоаспектність кожного з обмеження для публічних службовців, передбачених антикорупційним законодавством, суть і зміст яких виходять за межі норм профільного закону в сфері запобігання корупції чи деліктних норм, що свідчить про перспективність детального дослідження кожного виду антикорупційних обмежень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про запобігання корупції: закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/ed20230331#Text>.
2. Бугайчук К. Л., Моргунов О. А., Прібиткова Н. О. Діяльність уповноважених осіб щодо запобігання корупції (організація роботи з викривачами, запобігання конфлікту інтересів): інформаційно-практичний довідник. Харків: ХНУВС, 2022. 137 с.
3. Рішення Верховного Суду України про визнання протиправним та скасування рішення у справі № 320/4182/20 від 03.03.2021 (провадження №К/9901/31084/20) / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95364057>.
4. Кобильнік Д. А. Дискреційні повноваження контролюючих органів у контексті реалізації принципу законності у сфері оподаткування. Проблемні питання застосування Податкового кодексу України при вирішенні спорів адміністративними судами: матер. наук.-практ. круглого столу (м. Краматорськ, 12 грудня 2014 року). Харків: Право, 2014. С. 56-59.
5. Тимошенко Д. В. Дискреційні повноваження: поняття та практичне застосування. Харківський національний університет внутрішніх справ: 25 років досвіду та погляд у майбутнє (1994–2019 рр.): зб. тез доп. на міжнар. наук.-практ. конф. до 25-річчя створення ун-ту (м. Харків, 22 листопада 2019 року). Харків, 2019. С. 458-460.
6. Скубак Е. О. Компаративістський аналіз сутності зловживання посадовим (службовим) становищем у закордонній та вітчизняній кримінально-правовій науці. Правова позиція. 2019. № 2 (23). С. 165-170.
7. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності пов'язаної з виконанням функцій держави: методичні рекомендації / Офіційний веб-сайт Одеської обласної державної адміністрації. URL: <https://oda.od.gov.ua/wp-content/uploads/2021/02/zlochyny-u-sferi-sluzhbovoyi-diyalnosti-ta-profesijnoyi-diyalnosti-povyazanoi-z-vykonanniam-funkcij-derzhavy.pdf>.
8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
9. Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності»: наказ Міністерства фінансів України від 07.02.2013 № 73 // База

даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0336-13#Text>.

10. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

11. Про захист прав споживачів: закон України від 12.05.1991 № 1023-XII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>.

12. Яковенко Р. В., Тютюник Ю. Р. Сфера послуг: класифікація та економічна роль в умовах сьогодення. Тези доповідей викладачів, аспірантів та співробітників на XLV науковій конференції (м. Кіровоград, 17 квітня 2014 року). Кіровоград: КНТУ, 2014. С. 76-80.

13. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій: закон України від 14.09.2006 № 143-V // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/143-16#Text>.

14. Про державну службу: закон України від 10.12.2015 № 889-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>.

15. Радченко Л. М. Політичні інтереси: поняття, функції, типологія. Держава і право. 2012. Вип. 56. С. 600-605.

16. Дутка Р. Я. Запобігання та врегулювання конфлікту інтересів як адміністративно-правовий інститут. Підприємництво, господарство право. 2020. № 3. С. 135-140.

17. Ярова А. Є. Приватний інтерес як засіб розмежування складників конфлікту інтересів у сфері охорони здоров'я. Нове українське право. 2022. Вип. 2. С. 270-275. DOI: <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.2.37>.

18. Рубан К. П. Відмежування подарунка від неправомірної вигоди як предмета корупційних злочинів. Юридичний бюлетень. 2017. Вип. 4. С. 120-129.

19. Юридична відповідальність за корупційні правопорушення: підручник / В. Я. Настюк, О. Ю. Синявська, В. О. Іванцов [та ін.]; за заг. ред. В. Я. Настюка. Харків: Право, 2019. 512 с.

20. Загиней З. А. Загальновизнане уявлення про гостинність як індикатор корупціогенності у тексті Закону України «Про запобігання корупції». Судова апеляція. 2018. № 2. С. 36-46.

Яворський Р. І.,

кандидат юридичних наук,

докторант кафедри адміністративного та інформаційного права

Національного університету «Львівська політехніка»,

асистент кафедри адміністративного та фінансового права

юридичного факультету

Львівського національного університету імені Івана Франка

СУБ'ЄКТИ ТУРИСТИЧНО-РЕКРЕАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Анотація. У статті розглядаються публічно-правові аспекти діяльності суб'єктів туристично-рекреаційної сфери, що є ключовим елементом для забезпечення сталого розвитку туризму та рекреаційної діяльності. Аналізується правовий статус суб'єктів цієї діяльності, включаючи фізичних та юридичних осіб, що надають туристичні послуги, а також роль державних і муніципальних органів у регулюванні цього сектора. Визначається вплив правової невизначеності на діяльність суб'єктів та можливі шляхи усунення таких проблем. Стаття приділяє особливу увагу питанням правового забезпечення сталого розвитку туристично-рекреаційних регіонів. Автори наголошують на необхідності комплексного підходу до правового регулювання для запобігання деградації природних та культурних ресурсів, що є основою туристичної привабливості регіонів.

Також у статті аналізуються питання захисту прав споживачів туристичних послуг. Розглядаються чинні законодавчі акти, що регулюють безпеку та якість туристичних послуг, а також механізми захисту прав туристів. Визначаються недоліки чинних правових норм та пропонуються рекомендації щодо їх удосконалення з метою підвищення рівня захисту споживачів і їхньої довіри до туристичного сектора.

Однією з центральних тем є взаємовідносини між суб'єктами туристично-рекреаційної діяльності та державними органами. Описуються процеси ліцензування, контролю та нагляду за діяльністю суб'єктів, а також питання взаємодії на різних рівнях управління. Розглядаються способи підвищення ефективності регулювання через покращення нормативно-правової бази та взаємодії між суб'єктами. Стаття містить приклади з міжнародної практики, що ілюструють успішні підходи до правового регулювання туристично-рекреаційної діяльності. Зазначені приклади демонструють, як комплексне правове регулювання може сприяти стійкому розвитку туризму та захисту інтересів всіх зацікавлених сторін.

На основі проведеного аналізу у статті формулюються висновки та рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання суб'єктів туристично-рекреаційної діяльності в Україні. Автори наголошують на необхідності розробки чіткої та узгодженої нормативно-правової бази, що сприятиме ефективному функціонуванню цієї сфери та забезпеченню сталого розвитку туристичних регіонів.

Ключові слова: туристично-рекреаційна діяльність, правове регулювання, сталий розвиток, державний контроль, нормативно-правова база, туристичні послуги.

Yavorskyi R. I. Subjects of tourism and recreational activities: public-law aspect

Abstract. The article examines the public-law aspects of the activities of subjects in the tourism and recreation sector, which is a key element for ensuring the sustainable development of tourism and recreational activities. It analyzes the legal status of entities in this sector, including individuals and legal entities providing tourist services, as well as the role of state and municipal authorities in regulating this sector. The impact of legal uncertainty on the activities of these subjects is identified, along with possible ways to address such issues. The article pays special attention to the issues of legal support for the sustainable development of tourism and recreational regions. The authors emphasize the need for a comprehensive approach to legal regulation to prevent the degradation of natural and cultural resources, which are the foundation of the regions' tourist attractiveness.

The article also analyzes issues related to the protection of consumer rights in tourist services. Existing legislative acts regulating the safety and quality of tourist services, as well as mechanisms for protecting tourists' rights, are considered. The shortcomings of current legal norms are identified, and recommendations are made for their improvement to enhance consumer protection and increase their trust in the tourism sector.

One of the central themes is the relationship between subjects of tourism and recreational activities and state authorities. The processes of licensing, control, and supervision of the activities of these subjects are described, as well as the issues of interaction at various levels of management. Ways to improve the efficiency of regulation through the enhancement of the legal framework and interaction between subjects are considered. The article includes examples from international practice illustrating successful approaches to the legal regulation of tourism and recreational activities. These examples demonstrate how comprehensive legal regulation can contribute to the sustainable development of tourism and the protection of the interests of all stakeholders.

Based on the conducted analysis, the article formulates conclusions and recommendations for improving the legal regulation of subjects in the tourism and recreation sector in Ukraine. The authors emphasize the need for the development of a clear and coherent legal framework that will promote the effective functioning of this sector and ensure the sustainable development of tourism regions.

Key words: *tourism and recreational activities, legal regulation, sustainable development, state control, legal framework, tourist services.*

Постановка проблеми. Туристично-рекреаційна діяльність є важливим складником економіки багатьох країн, сприяючи розвитку інфраструктури, створенню робочих місць та підвищенню рівня життя населення. Однак, ефективне функціонування цього сектора значною мірою залежить від організації та регулювання діяльності його суб'єктів з боку публічно-правових інститутів. Відсутність належного правового регулювання може призвести до численних проблем, таких як нерівномірний розвиток регіонів, екологічні загрози та порушення прав туристів і місцевих жителів [1, с. 62]. Публічно-правовий аспект регулювання туристично-рекреаційної діяльності охоплює широке коло питань, включаючи правовий статус суб'єктів цієї діяльності, їх взаємовідносини з державними органами, правове забезпечення сталого розвитку туристичних регіонів та захист прав споживачів туристичних послуг. Недостатність або неефективність нормативно-правової бази може призвести до неузгодженості в діях різних суб'єктів, що негативно впливає на розвиток туристично-рекреаційної сфери в цілому [2, с. 57].

Однією з ключових проблем є визначення правового статусу [3, с. 1909] суб'єктів туристично-рекреаційної діяльності, що охоплює як юридичні, так і фізичні особи, які займаються наданням туристичних послуг, а також державні та муніципальні органи, що здійснюють контроль та регулювання в цій сфері. Відсутність чітких правових норм щодо статусу та повноважень цих суб'єктів призводить до правової невизначеності та можливих конфліктів.

Наступною важливою проблемою є правове забезпечення сталого розвитку туристично-рекреаційних регіонів, тобто – регулювання земельних відносин, охорона навколишнього середовища, підтримка традиційних культур та звичаїв місцевого населення [4, с. 1492]. Недостатня увага до цих аспектів призводить до деградації природних та культурних ресурсів, що негативно впливає на привабливість туристичних напрямків. Крім того, актуальним є питання захисту прав споживачів туристичних послуг. Законодавство повинно забезпечувати належний рівень безпеки та якості послуг, надавати ефективні механізми захисту прав туристів у випадку порушення таких прав. Недостатність таких механізмів підриває довіру споживачів та негативно позначається на репутації туристичного сектора.

Тому, для ефективного розвитку туристично-рекреаційної діяльності необхідно забезпечити комплексне правове регулювання з урахуванням публічно-правових аспектів, тобто це створення чіткої та узгодженої нормативно-правової бази, яка охоплює всі аспекти діяльності суб'єктів туристично-рекреаційної сфери, та забезпечення їх взаємодії з державними органами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Останні дослідження та публікації зосереджуються на розвитку нормативно-правової бази, яка регулює діяльність суб'єктів туристично-рекреаційної сфери. Зокрема, обговорюються питання створення сприятливих умов для інвестування в туристичну інфраструктуру, а також забезпечення належного рівня безпеки та якості туристичних послуг.

Буркальцева Д., Б'янкі Р., Домбровська С., Помаза-Пономаренко А., Рибальченко Н., Стівенсон М., Чумакова О., Ханнам К. підкреслюють важливість гармонізації національного законодавства з міжнародними стандартами, що сприяє підвищенню конкурентоспроможності туристичних дестинацій на світовому ринку. Особлива увага приділяється захисту прав споживачів туристичних послуг, включаючи запровадження ефективних механізмів розв'язання спорів між туристами та постачальниками послуг.

Важливим аспектом є роль державних органів у регулюванні туристично-рекреаційної діяльності. Гонсалес М., Домінго А., Моца А., Сантос-Лакуева Р., Саркісян Г., Тешабаєва О., Шриффт Х. акцентують на необхідності вдосконалення системи державного управління у цій сфері, зокрема шляхом децентралізації та надання більше повноважень місцевим органам влади й це дозволяє краще врахувати специфіку регіонів та забезпечувати сталий розвиток туристичних ресурсів. Крім того, важливою є координація дій між різними рівнями влади та міжвідомча співпраця, що допомагає комплексному підходу до розвитку туристично-рекреаційної галузі.

Окремо варто зазначити правові аспекти підтримки екологічного та культурного туризму. Дилевський М., Калиновський М., Моїсеєва Н., Омельченко Г., Пасека С., Пилипенко С., Прада Ф., Тодьєрішко Е., Філіпак Б. підкреслюють необхідність розробки та впровадження правових механізмів, які стимулюють розвиток цих напрямів туризму, що має значний потенціал для забезпечення сталого розвитку регіонів. Особлива увага приділяється охороні природних та культурних об'єктів, а також впровадженню екосертифікацій та стандартів, що забезпечують збереження природної спадщини та культурних традицій у процесі туристичної діяльності.

Метою статті є аналіз нормативно-правових аспектів, що регулюють діяльність суб'єктів туристично-рекреаційної сфери, з акцентом на вдосконалення державного управління та забезпечення сталого розвитку туристичних ресурсів.

Виклад основного матеріалу. Туристично-рекреаційна діяльність є важливою

складовою економіки та культури будь-якої країни, забезпечуючи розвиток інфраструктури, створення робочих місць і сприяння культурному обміну. У цьому секторі взаємодіють різноманітні суб'єкти, включаючи фізичних та юридичних осіб, які надають туристичні послуги й ця діяльність регулюється низкою правових норм, що забезпечують якість послуг, безпеку туристів та стійкий розвиток туристичної індустрії. Суб'єктами туристично-рекреаційної діяльності є насамперед фізичні особи-підприємці та юридичні особи, які надають туристичні послуги [5, с. 1651]. Фізичні особи, зареєстровані як підприємці, мають можливість пропонувати широкий спектр послуг, від організації екскурсій до бронювання готелів та авіаквитків [6, с. 373]. Юридичні особи, такі як туристичні агентства та туроператори, здійснюють комплексну організацію туристичних подорожей, забезпечуючи своїм клієнтам повний спектр послуг [7].

Важливу роль у регулюванні та підтримці туристично-рекреаційної діяльності відіграють державні та муніципальні органи, тобто на державному рівні формуються політики, спрямовані на розвиток туризму, видаються ліцензії, контролюється якість послуг. Муніципальні ж органи, зі свого боку, займаються розвитком місцевої туристичної інфраструктури, проведенням рекламних кампаній для залучення туристів, а також забезпеченням охорони місцевих культурних та природних ресурсів [8, с. 118].

Суб'єкти туристично-рекреаційної діяльності, зокрема фізичні та юридичні особи, а також державні та муніципальні органи, формують складну систему взаємодії, спрямовану на забезпечення стійкого розвитку туризму. Вони мають чітко визначені права та обов'язки, що регулюються законодавством, забезпечуючи якість та безпеку туристичних послуг і сприяючи економічному зростанню.

Варто зауважити, що правове забезпечення сталого розвитку туристично-рекреаційних регіонів є ключовим аспектом для збереження та ефективного використання природних та культурних ресурсів, які формують основу туристичної привабливості.

Науковці [9] наголошують на використанні комплексного підходу до правового регулювання сталого розвитку туристично-рекреаційних регіонів, що передбачає розробку та імплементацію нормативних актів, які враховують всі аспекти діяльності у цьому секторі й це охоплює збереження екологічної рівноваги, захист культурної спадщини та забезпечення соціальної відповідальності. Такий підхід дозволяє запобігти деградації природних та культурних ресурсів, зберігаючи їх для майбутніх поколінь і підтримуючи привабливість регіонів. Наприклад, суб'єкти туристично-рекреаційної діяльності відповідно до правового регулювання мають зосереджуватися на захисті та збереженні природних ресурсів й це містить створення природоохоронних зон, регулювання використання земель та водних ресурсів, а також моніторинг впливу туристичної діяльності на довкілля. Важливою складовою є впровадження екологічних стандартів і норм для підприємств туристичної індустрії, що сприятиме зниженню негативного впливу на природу.

Також в рамках своєї діяльності суб'єкти туристично-рекреаційної діяльності несуть соціальну відповідальність у правовому регулюванні сталого розвитку туристично-рекреаційних регіонів, що передбачає захист прав місцевого населення та забезпечення його участі у прийнятті рішень. Важливо, щоб розвиток туризму не призводив до соціальної напруги, а навпаки, сприяв підвищенню якості життя місцевих громад через створення робочих місць, покращення інфраструктури та збереження культурних традицій. Економічна складова, в рамках діяльності суб'єктів туристично-рекреаційної діяльності, правового забезпечення сталого розвитку включає стимулювання інвестицій у туристичну інфраструктуру, розвиток малого та середнього бізнесу, а також забезпечення справедливого розподілу доходів від туристичної діяльності. Ефективне правове регулювання має забезпечувати прозорі та сприятливі умови для бізнесу, що дозволить збільшити економічну вигоду від туризму при мінімізації негативних наслідків для довкілля та суспільства.

На нашу думку, комплексний підхід до правового забезпечення сталого розвитку туристично-рекреаційних регіонів є необхідним для збереження їх природної та культурної спадщини. Врахування екологічних, соціальних та економічних аспектів у процесі правового регулювання сприятиме запобіганню деградації ресурсів та забезпеченню стійкого розвитку туризму. Тільки через інтеграцію всіх цих аспектів можна досягти балансу між розвитком туристичної індустрії та збереженням унікальних характеристик регіонів.

Відповідно до вище відзначеного, правовий статус суб'єктів туристичної діяльності мають:

– фізичні особи, а саме: фізичні особи-підприємці (ФОП) можуть надавати туристичні послуги, якщо вони зареєстровані відповідно до законодавства про підприємництво та мають необхідні ліцензії та дозволи; ФОП мають обов'язок укладати договори з туристами, дотримуватися умов договорів, забезпечувати безпеку туристів, надавати точну інформацію про послуги та їх вартість;

– юридичні особи, а саме: туристичні агентства та туроператори повинні мати державну реєстрацію та відповідні ліцензії для здійснення туристичної діяльності; юридичні особи несуть відповідальність за якість наданих послуг, дотримання умов договорів з туристами, а також за надання повної та вірогідної інформації про туристичні продукти [10, с. 1609-1621].

Відповідно до сучасних викликів, Постанова КМУ № 314 від 18 березня 2022 року визначає порядок забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану. Вона передбачає спеціальні заходи, які спрямовані на підтримку економічної стабільності та функціонування критично важливих галузей, включаючи туристично-рекреаційну діяльність, а саме: спрощення процедур ліцензування та регулювання, тобто умови видачі ліцензій та дозволів значно спрощені, що дозволяє суб'єктам господарювання оперативніше пристосовуватись до нових умов; підтримка критично важливих підприємств, тобто встановлення спеціальних режимів функціонування для підприємств, що надають життєво важливі послуги; введення фінансових механізмів для підтримки підприємств, що постраждали від воєнних дій [11].

Закон України «Про туризм» № 324/95-ВР, редакція від 01.01.2024 регулює правові, організаційні та соціально-економічні основи розвитку туризму в Україні. Остання редакція від 01.01.2024 включає оновлення, що відповідають сучасним вимогам та викликам, а саме: правові основи діяльності, тобто визначає права та обов'язки суб'єктів туристичної діяльності, а також основні принципи державної політики у сфері туризму; розвиток туристичної інфраструктури, тобто регулює питання створення і розвитку туристичних зон, центрів та об'єктів; безпека туристів, тобто важливим аспектом є забезпечення безпеки туристів, особливо в умовах можливих надзвичайних ситуацій, включаючи воєнний стан [12].

Закон України від 04.11.2020 № 962-ІХ «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо державної підтримки культури, туризму та креативних індустрій» спрямований на державну підтримку культури, туризму та креативних індустрій через внесення змін до Податкового кодексу України, а саме: введення податкових стимулів для підприємств, що працюють у сфері туризму, культури та креативних індустрій; розширення можливостей для отримання державного фінансування та грантів; впровадження заходів для зменшення податкового тиску на підприємства, що зазнали збитків унаслідок воєнних дій або інших надзвичайних ситуацій [13].

В умовах розвитку туристично-рекреаційної діяльності особливу увагу слід приділяти механізмам захисту прав туристів, що є ключовим аспектом публічно-правового регулювання галузі. Держава зобов'язана забезпечувати правові гарантії, створювати ефективні механізми захисту прав туристів та контролювати їх дотримання й це охоплює регулювання діяльності туристичних операторів та агентств, впровадження стандартів якості туристичних послуг, забезпечення прозорості інформації, доступної для туристів, а також надання можливостей для швидкого та ефективного вирішення конфліктних ситуацій, які можуть виникнути під час надання туристичних послуг. Особливо актуальним стає питання захисту прав туристів в умовах воєнного стану, коли виникають додаткові

ризиків та загрози, що потребують підвищеної уваги та комплексних підходів до вирішення. Для захисту прав споживачів туристичних послуг передбачено кілька механізмів:

– туристи мають право звертатися до суду для захисту своїх прав у випадку порушення умов договору або неналежної якості наданих послуг;

– туристи можуть подавати скарги до органів, які контролюють діяльність туроператорів та турагентів, таких як Державне агентство розвитку туризму України;

– певні суперечки можуть бути вирішені через медіацію або арбітраж, що дозволяє швидше та менш формально вирішити конфлікти [14, с. 1234].

Попри наявність законодавчої бази, існують певні недоліки, які знижують ефективність захисту прав споживачів:

– певні законодавчі норми є нечіткими та не мають конкретних механізмів реалізації, що ускладнює їх застосування на практиці;

– відсутність ефективного контролю за діяльністю туристичних операторів і агентств призводить до порушень прав туристів;

– багато споживачів не знають про свої права та механізми їх захисту, що робить їх вразливими до порушень [14, с. 1237].

Для підвищення рівня захисту споживачів туристичних послуг та зміцнення їхньої довіри до суб'єктів туристично-рекреаційної діяльності, експертами та дослідниками [14; 15] пропонуються наступні рекомендації:

– внесення змін до чинних законів з метою уточнення прав і обов'язків суб'єктів туристичної діяльності, а також конкретизації механізмів захисту прав туристів;

– запровадження більш жорсткого контролю за діяльністю туроператорів і турагентів, включаючи регулярні перевірки та санкції за порушення;

– проведення інформаційних кампаній для підвищення обізнаності туристів про їхні права та доступні механізми захисту;

– заснування незалежних органів або інституцій, які б займалися вирішенням спорів між туристами та постачальниками послуг на позасудовому рівні [14; 15].

Процеси ліцензування, контролю та нагляду за діяльністю суб'єктів туристич-

ної діяльності є важливими складовими для забезпечення якості послуг та захисту прав споживачів й ці процеси вимагають тісної взаємодії між різними рівнями управління та ефективної нормативно-правової бази. Ліцензування є першим кроком у регулюванні діяльності суб'єктів туристичної індустрії, а саме: суб'єкт, що бажає здійснювати туристичну діяльність, подає заяву до відповідного державного органу разом з пакетом необхідних документів; відповідні органи перевіряють відповідність заявника встановленим вимогам, таким як кваліфікація персоналу, наявність необхідних ресурсів та інфраструктури [16]; у разі відповідності всім вимогам, заявник отримує ліцензію на здійснення туристичної діяльності.

Відповідно, контроль та нагляд за діяльністю суб'єктів туристичної індустрії охоплює: регулярні перевірки, тобто державні органи проводять планові та позапланові перевірки суб'єктів на предмет дотримання законодавства та умов ліцензування; моніторинг скарг, тобто аналіз скарг від туристів та інших суб'єктів ринку для виявлення порушень та оперативного реагування; накладення санкцій, тобто у разі виявлення порушень, до суб'єктів можуть застосовуватися штрафи, призупинення або анулювання ліцензій [17].

Варто зауважити, що на державному рівні регулювання здійснюється через профільні міністерства та відомства, які розробляють і впроваджують національну політику у сфері туризму. Вони також відповідають за видачу ліцензій та контроль за дотриманням законодавства. На регіональному та місцевому рівнях органи влади реалізують державну політику, адаптуючи її до специфічних умов і потреб регіонів й вони також можуть розробляти місцеві програми розвитку туризму, забезпечувати контроль за діяльністю суб'єктів і надавати інформаційну підтримку.

У світлі постійного розвитку туристично-рекреаційної галузі взаємодія між суб'єктами даної діяльності та державними органами набуває особливої важливості. Державні органи виступають як регулятори та фасилітатори, створюючи умови для розвитку індустрії та забезпечуючи її стабільність у розв'язання найважливіших питань, що стосуються якості

послуг, захисту споживачів та збереження природних ресурсів.

Укладення партнерських відносин між суб'єктами туристично-рекреаційної діяльності та державними органами базується на взаємній довірі та співпраці з метою досягнення загальних цілей. Здійснення такої взаємодії передбачає обмін інформацією, консультації та спільне прийняття рішень, спрямованих на розвиток туристичного сектора та розв'язання важливих проблем. При цьому важливо забезпечити рівноправність та взаємодію на рівних умовах між державними органами та приватним сектором, щоб забезпечити ефективне функціонування туристичного ринку і задоволення потреб туристів, а саме:

- електронне урядування, тобто впровадження електронних систем для подання заявок на ліцензування, звітності та скарг, що підвищить прозорість та ефективність процесів;

- створення платформ для обміну інформацією між державними, регіональними та місцевими органами, а також між суб'єктами туристичної діяльності;

- ініціація спільних проєктів між державою та приватним сектором для розвитку туристичної інфраструктури та підвищення якості послуг [18].

Відповідно до міжнародної практики, туристично-рекреаційна діяльність є важливим елементом економіки багатьох країн, сприяючи не тільки економічному зростанню, але й культурному обміну та збереженню природних і культурних ресурсів. Ефективне правове регулювання цього сектора забезпечує високий рівень безпеки та якості послуг, захист прав туристів і стійкий розвиток регіонів. Успішні приклади правового регулювання можна знайти в різних країнах, які розробили та впровадили специфічні закони та політики, спрямовані на підтримку туристичної індустрії та забезпечення її сталого розвитку [19]. Таблиця нижче ілюструє приклади семи країн, які застосовують різні підходи до правового регулювання суб'єктів туристично-рекреаційної діяльності. Кожен з цих підходів базується на специфічних законодавчих актах, що враховують національні особливості та

потреби. Відповідні приклади демонструють успішність різних моделей регулювання, які можуть служити основою для розробки ефективних стратегій в інших країнах, спрямованих на підвищення якості туристичних послуг і захист інтересів споживачів (табл. 1).

Україна, як країна з великим потенціалом у сфері туризму та рекреації, регулює діяльність суб'єктів туристично-рекреаційної галузі через публічно-правовий аспект. У цьому контексті, суб'єктами цієї діяльності є не лише туристичні оператори, готелі та ресторани, але й державні органи, що регулюють та сприяють розвитку туризму. Крім того, існують низка програм і проєктів, які спрямовані на розвиток туризму в Україні, таких як «Стратегія розвитку туризму та курортів на період до 2026 року» [20], яка визначає основні напрями розвитку туризму та стратегічні завдання для досягнення конкурентоспроможності та сталого розвитку галузі.

Висновки. Узагальнюючи результати дослідження нормативно-правових аспектів діяльності суб'єктів туристично-рекреаційної сфери, слід зазначити, що сучасна правова база має вирішальне значення для розвитку

цієї галузі. Важливо, щоб законодавчі акти були адаптовані до сучасних вимог та міжнародних стандартів, що сприятиме підвищенню конкурентоспроможності національного туристичного сектору. Правове забезпечення має включати чіткі механізми регулювання, які сприяють захисту прав та інтересів споживачів туристичних послуг, а також створенню сприятливих умов для діяльності туристичних підприємств. Дослідження показують, що децентралізація управління туристично-рекреаційною діяльністю є важливим чинником успішного розвитку цієї сфери. Надання більших повноважень місцевим органам влади дозволяє краще враховувати специфіку регіонів та потреби місцевого населення, що сприяє ефективнішому використанню туристичних ресурсів. Однак, важливо забезпечити належну координацію між різними рівнями влади та впровадити системи контролю за дотриманням законодавства на місцях.

Не менш важливою є роль державних органів у стимулюванні інвестицій у туристичну інфраструктуру. Законодавче забезпечення, яке передбачає пільгові умови для інвесторів, може значно прискорити розвиток туристич-

Таблиця 1

Приклади успішного правового регулювання туристично-рекреаційної діяльності

Країна	Правове регулювання суб'єктів туристично-рекреаційної діяльності	Особливості та успіхи
Іспанія	Закон "Ley 7/2011, de 15 de marzo, del Turismo" встановлює правові рамки для розвитку туризму, включаючи інфраструктуру, маркетинг та інновації.	Активний розвиток інфраструктури, підтримка малого бізнесу, просування культурної спадщини
Франція	Закон "Code du Tourisme" вводить суворі стандарти якості послуг для готелів, ресторанів та туристичних агентств.	Високі стандарти безпеки, регулярні інспекції, сильне регулювання готельного бізнесу
Італія	Закон "Codice del Turismo" спрямований на інтеграцію туризму з місцевими громадами через програми збереження культурної спадщини.	Програми збереження культурної спадщини, підтримка місцевих традицій і ремесел
Японія	Закон "観光基本法 (Kanko Kihonho)" регулює розвиток екологічного та культурного туризму, впроваджуючи суворі екологічні норми.	Строгі екологічні норми, просування культурного туризму, захист природних ресурсів
Австралія	Закон "Tourism Australia Act 2004" використовує сучасні технології для регулювання та маркетингу туристичних послуг.	Впровадження електронних систем для ліцензування, маркетинг через цифрові платформи
США	Закон "National Park Service Organic Act" підтримує та розвиває національні парки та природоохоронні території.	Розвиток інфраструктури національних парків, програми захисту довкілля, підтримка екотуризму
Канада	Закон "Canadian Tourism Commission Act" стимулює партнерство між урядом та приватним сектором для реалізації туристичних проєктів.	Програми співфінансування туристичних проєктів, підтримка інновацій у сфері туризму

Джерело власна розробка авторів на основі [19]

них об'єктів та послуг. При цьому необхідно враховувати екологічні та соціальні аспекти, забезпечуючи стале використання природних та культурних ресурсів й це потребує розробки та впровадження відповідних екологічних стандартів та сертифікацій.

Одним із ключових напрямів є розвиток правових механізмів для підтримки екологічного та культурного туризму. Законодавчі ініціативи мають сприяти збереженню та раціональному використанню природних та культурних об'єктів, які є основою для розвитку цих видів туризму. Важливим аспектом є впровадження екосертифікацій, які дозволяють гарантувати високу якість туристичних послуг та збереження навколишнього середовища.

Також значну увагу слід приділити правовому захисту прав споживачів туристичних послуг, це охоплює запровадження ефектив-

них механізмів розв'язання спорів між туристами та постачальниками послуг, а також забезпечення доступності інформації про права та обов'язки споживачів. Законодавче регулювання у цій сфері має бути спрямоване на забезпечення високого рівня безпеки та якості туристичних послуг.

У підсумку, нормативно-правові аспекти регулювання діяльності суб'єктів туристично-рекреаційної сфери є багатограними та потребують комплексного підходу. Вдосконалення правового забезпечення, децентралізація управління, стимулювання інвестицій та захист прав споживачів є ключовими чинниками, що сприятимуть сталому розвитку туристичного сектору. Збалансоване правове регулювання забезпечить гармонійний розвиток туристично-рекреаційної сфери та підвищить її внесок у соціально-економічний розвиток країни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Домбровська С. М., Помаза-Пономаренко А. Л., Рибальченко Н. П. Туризм і право на нього в контексті гарантування безпеки: монографія. Харків: «Діса плюс», 2022. 272 с.
2. Teshabayeva O. The need to form the activities of tourist complexes in order to increase the competitiveness of the country's tourism industry. Theoretical aspects in the formation of pedagogical sciences, 2023. № 2.15. P. 50-60.
3. Likarchuk N., Velychko, Z., Andrieieva O., Lenda R., Vusyk H. Manipulation as an element of the political process in social networks. Cuestiones Políticas. 2023. № 41(76). P. 769-779.
4. Pasięka S. R., Kolokolchukova I. V., Morozova O. H., Krushynska A. V., Krasnodied T. L., Popova T. V. The potential of tourist and recreational clusters in European space. Geo Journal of Tourism and Geosites. 2021. № 39. P. 1488-1500.
5. Chumakova O. Recreational Potential and Regional Differentiation of Tourism Industry Enterprises in the EU. Journal of Environmental Management and Tourism (JEMT). 2018. № 9.08(32). P. 1651-1663.
6. Моца А. Особливості правового регулювання туристичної діяльності в умовах воєнного стану в Україні. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету Серія ПРАВО. 2023. Випуск 78: частина 1. С. 372-378.
7. Саркісян Г. О. Деякі аспекти регулювання туристичної галузі регіону. Бізнес-інформ. 2020. № 8. С. 83-87.
8. Щербакова Н. О. Розвиток туристично-рекреаційного потенціалу України в умовах війни. Вісник Київського національного лінгвістичного університету. Серія Історія, економіка, філософія. 2024. № 29. С. 109-120.
9. Filipiak B., Dylewski M., Kalinowski M. Economic development trends in the EU tourism industry. Towards the digitalization process and sustainability. Quality & Quantity. 2023. № 57. Suppl 3. P. 321-346.
10. Font X., Torres-Delgado A., Crabolu G., Palomo Martinez J., Kantzenbacher J., Miller G. The impact of sustainable tourism indicators on destination competitiveness: The European Tourism Indicator System. Journal of Sustainable Tourism. 2023. № 31(7). P. 1608-1630.
11. Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану: Постанова КМУ No 314 від 18 березня 2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/314-2022-%D0%BF#Text>.
12. Про туризм: Закон України від 15.09.1995 № **324/95-ВР**. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/324/95-вр#Text>

13. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо державної підтримки культури, туризму та креативних індустрій: Закон України від 04.11.2020 № 962-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-20#Text>.

14. Santos-Lacueva R., González M., Domingo A. The integration of sustainable tourism policies in European cities. PASOS. Revista de Turismo y Patrimonio Cultural. 2022. Vol. 20 № 5. P. 1229–1242.

15. Bianchi R.V., Stephenson M., Hannam K. The contradictory politics of the right to travel: mobilities, borders & tourism. Mobilities. 2020. № 15.2. P. 290-306.

16. Omelchenko H., Pilipenko S., Moisyeyeva N. Tourism as an innovational project of modern globalization. Innovative tools for socio-economic systems' development: monograph. Katowice: Katowice School of Technology. 2019. № 25. P. 229-234.

17. Prada F. The Regulation of State-Owned Maritime Property Concessions for Tourism and Recreational Purposes: The Continuing Conflict Between Italian and European Law. European Public Law. 2022. № 28(4). P. 467-486.

18. Burkaltseva D., Tsohla S., Yanovskaya A., Olga G. U. K., Zharova A., Polskaya S. Analysis of the Functioning of the Tourist and Recreational Industry in Conditions of Restrictions. Journal of Environmental Management and Tourism. 2020. № 3. P. 1902-1914.

19. Тодьєрішко Е. В. Вітчизняний та закордонний досвід управління туристичним підприємством на основі моделі просторової маршрутизації. Інвестиції: практика та досвід. 2021. № 20. С. 52-57.

20. Про схвалення Стратегії розвитку туризму та курортів на період до 2026 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 березня 2017 р. № 168-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2017-p#Text>

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.34>

Ярославський С. Ю.,

аспірант

Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ВИДИ ІНФОРМАЦІЇ ТА ОЗНАКИ ЯК ОБ'ЄКТА ПРАВОВІДНОСИН У МЕДИЧНІЙ СФЕРІ

Анотація. Дана стаття є комплексним дослідженням видів інформації та їх ознак як об'єкта правовідносин у медичній сфері. Розібрано базові засади інформаційного права у медичній сфері та методи їх реалізації.

У статті обґрунтовано вибір теми дослідження, розкрито зв'язок із різними науковими підходами та темами, визначено мету, завдання, предмет і об'єкт дослідження, охарактеризовано методи наукового пізнання, використані в дослідженні.

Напрямки дослідження охоплюють: розгляд понятійно-категоріального апарату видів інформації як складової сфери медичного обслуговування; аналіз основних принципів та засад функціонування інформаційного права.

Проведено всебічний аналіз наукових підходів до поняття видів інформації, досліджено різні підходи до методології побудови категорій та типологій видів інформації, а також досліджено інформацію як об'єкт цивільних правовідносин та його правової природи.

Досліджено зміст інформації та її видів у суспільстві в цілому, що напряму пов'язано із функціонуванням медичної сфери. Повнота розгляду теми неможлива без відпрацювання питання об'єкту інформаційних правовідносин, що було здійснено в даній статті.

Оцінено важливість ролі інформації у сфері медичного обслуговування,

так як вона охоплює усі сфери медичних відносини: від інформованої добровільної згоди на медичне втручання, інформування про право на лікування на підставі нових клінічних протоколів до можливості участі в клінічних дослідженнях.

Проведено аналіз реалізації інформаційних прав в вибраних напрямках надання медичної допомоги. Розглянуто провідні наукові концепції підходів до поняття інформаційного права та висвітлено найбільш вдалі приклади на думку автора. Здійснено історичний екскурс на шляху формування правової категорії інформаційного права у медичній сфері.

Ключові слова: інформація у сфері медичного обслуговування, цивільні правовідносини, інформаційні правовідносини у сфері медичного обслуговування, медична інформація, види інформації, медична допомога, медичне обслуговування, персональні дані.

Yaroslavskiy S. Yu. Types of information and signs as an object of legal relations in the medical field

Abstract. This article is a comprehensive study of types of information and their features as an object of legal relations in the medical field. The basic principles of information law in the medical field and methods of their implementation are analyzed. The article substantiates the choice of the research topic, reveals the connection with various scientific approaches and topics, defines the goal, task, subject and object of the research, characterizes the methods of scientific knowledge used in the research. Research directions include: consideration of the conceptual and categorical apparatus of types of information as a component of the field of medical care; analysis of the main principles and principles of information law functioning. A comprehensive analysis of scientific approaches to the concept of types of information was conducted, various approaches to the methodology of building categories and typologies of types of information were investigated, and information as an object of civil legal relations and its legal nature was also investigated. The content of information and its types in society as a whole, which is directly related to the functioning of the medical field, was studied. Complete consideration of the topic is impossible without working out the issue of the object of informational legal relations, which was carried out in this article. The importance of the role of information in the field of medical care was assessed, as it covers all areas of medical relations: from informed voluntary consent to medical intervention, informing about the right to treatment based on new clinical protocols to the possibility of participation in clinical research. An analysis of the implementation of informational rights in selected areas of medical assistance was carried out. The leading scientific concepts of approaches to the

concept of information law are considered and the most successful examples, in the opinion of the author, are highlighted. A historical excursion was made on the path to the formation of the legal category of information law in the medical field.

Key words: *information in the field of medical care, civil legal relations, informational legal relations in the field of medical care, medical information, types of information, medical assistance, medical care, personal data.*

Постановка проблеми в загальному вигляді. Говорячи про інформаційне право у медичній сфері слід чітко визначити для себе понятійний обсяг видів інформації, розглянути типові класифікації її поділу. Без чіткого всебічного розуміння інформації яке виражене у конкретних його видах, досить складно перейти до розуміння взаємодії інформації у механізмах адміністрування медичної сфери, коректне застосування управлінських засобів на зміну алгоритмів використання видів інформації чи припинення порушень у інформаційній медичній сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Над питаннями поняття інформації та її видів прямо чи опосередковано у своїх працях досліджували такі провідні науковці як В. Г. Книгавка, О. П. Мінцер, І. В. Арістова, К. І. Белякова, В. Д. Гавловський, О. Г. Додонова, О. В. Кохановська, В. С. Цимбалюк, Л. П. Коваленко О. В. Синєокий Д. О. Перов М. В. Фігель В. А. Копилов Р. А. Майданик В. Г. Афанасьєв І. Я. Сенюта та ін. Слід зазначити, що незважаючи на різноманіття підходів, наукової єдності зі чіткого визначення видів інформації в інформаційній сфері ще не досягнуто. Проблема криється у швидкому розвитку суспільства, створенням новітніх чи модернізацією вже існуючих суспільних категорій та об'єктів.

Формулювання цілей статті. Цілі дослідження цієї статті можна визначити як такі:

- узагальнення та структуризація поняття видів інформації як складової частини інформаційного права у розрізі медичного обслуговування;
- окреслити основні види інформації та надати базові тлумачення;
- визначити напрямки застосування видів інформації у сфері медичного обслуговування.

Виклад основного матеріалу. Збір даних – це процес систематичного та відтворюваного збору та вимірювання змінних,

щоб відповісти на запитання дослідження, перевірити гіпотези або оцінити результати. Дані не є інформацією. Щоб отримати якісну інформацію, вам спочатку потрібні якісні дані, а потім ви маєте їх опрацювати, проаналізувати та інтерпретувати. Дані складаються зі змінних. Збір даних починається з визначення того, які змінні необхідні, після чого відбувається вибірка з певної сукупності. Після цього використовується інструмент збору даних для збору змінних із вибраної вибірки, яка потім перетворюється на електронну таблицю даних або базу даних. Аналіз проводиться по базі даних. Іноді ви самі збираєте дані, іноді ви аналізуєте дані, зібрані іншими для різних цілей. У реальному житті ви отримуєте обмежений приклад. Бажано, щоб це була справді випадкова вибірка з достатньою потужністю, щоб відповісти на ваше запитання. На жаль, вам, можливо, доведеться погодитися на послідовне або зручне відбір проб. В ідеалі, щоб запобігти упередженості, ваші збирачі даних не бачать цікавого результату. Однак реальне життя сповнене упереджень. Недосконалі дані можуть бути кращими, ніж відсутність; часто можна отримати корисну інформацію з недосконалих даних.

Відповідно до визначення яке зазначене у ст. 1 ЗУ «Про інформацію»: інформація – будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді [1].

У науковому середовищі прийнято використовувати таке визначення медичної інформації, яке на нашу думку є досить доречним: **Медична інформація** – це різноманітні дані про організм людини, медичні заклади, засоби лікування, види профілактичних заходів, довідкова література [2, 3, 4].

До характерних властивостей інформації у науці відносять:

- **Об'єктивність** (вона є відображенням зовнішнього світу, а він існує незалежно від

нашої свідомості, знань, думок та суджень про нього.

– **Достовірність** Інформація є достовірною, якщо вона відображає істинний стан справ. На основі достовірної інформації приймаються правильні рішення.

– **Повнота** Інформацію можна назвати повною, якщо її достатньо для розуміння ситуації та прийняття рішення.

– **Актуальність інформації** – важливість, істотність для даного часу.

– **Корисність** Ступінь корисності інформації залежить від потреб конкретних людей і від тих задач, які за допомогою отриманої інформації можна розв'язати.

– **Зрозумілість** Інформація повинна бути представлена в доступному для сприйняття вигляді [5].

Всі види медичної інформації поділяються на чотири основні групи:

- а) алфавітно-цифрова.
- б) візуально-графічна:
 - 1) сірошкальна;
 - 2) кольорова;
 - 3) динамічна.
- в) звукова.
- г) комбінована.

Алфавітно-цифрова – це інформація яка утворена звичайними повідомленнями, передана чи збережена на певному носії. Як правило упорядкована у певній посладовності.

Сірошкальна візуально-графічна інформація – до неї відносяться рентгенологічні зображення, ехограми, Ехокардіограма, сцинтиграми, томограми. Інсують різні типи за роздільною здатністю, підвищенна роздільна здатність потрібна в першу чергу для мамограм і рентгенологічних знімків органів грудної клітини

Кольорова візуально-графічна інформація – найбільш поширена та перспективна, застосовується у таких напрямках як: ендоскопічні зображення внутрішні структури очей, слизові оболонки шлунково-кишкового тракту, слизові оболонки гортані, носа, отоскопічна зображення та ін, артроскопічні і лапароскопічної зображення, мазки крові, цитологічні та гістологічні зрізи, біомікроскопія, кольорове доплерівське картування, електрокардіограми, інші електрофізіологічні дані та ін.

Звукова динамічна інформація – до цієї категорії можна віднести промову пацієнта з неврологічною або психічною патологією, патологією гортані. Також: тони серця, судинний шум, перистальтичні шуми кишечника. Допплерівські сигнали кровотоку при ехокардіографії, флоуметрические сигнали, сигнали від фетальних моніторів та інші.

Комбінована динамічна інформація – інформація яка є поєднанням динамічної візуальної інформації зі звуковою. Однак, можливо використання поєднання виведення візуальної та алфавітно-цифрової інформації [5].

ЗУ «Про інформацію», а саме стаття 10 дає нам таку класифікацію видів інформації як:

- інформація про фізичну особу;
- інформація довідково-енциклопедичного характеру;
- інформація про стан довкілля (екологічна інформація);
- інформація про товар (роботу, послугу);
- науково-технічна інформація;
- податкова інформація;
- правова інформація;
- статистична інформація;
- соціологічна інформація;
- критична технологічна інформація [1].

Щоб відповісти на запитання дослідження, існує багато потенційних джерел даних. Дві основні категорії: первинні та вторинні дані. Первинні дані – це щойно зібрані дані; його можна зібрати безпосередньо з відповідей людей (опитування) або з їхніх біометричних даних (кров'яний тиск, вага, аналізи крові тощо). Це все ще вважається первинними даними, якщо ви збираєте дані, які були зібрані для інших (медичних) цілей шляхом вилучення даних із медичних записів. Медичні записи можуть бути багатим джерелом даних, але вилучення даних вручну займає багато часу.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Без інформаційних даних отримати нові знання не неможливо, і медична сфера не є виключенням. Можуть бути цікаві припущення, нові парадигми чи теорії, але без даних, зібраних відповідними методами, якомога репрезентативніших для істини, не

буде нових знань. Тому важливо ретельно дотримуватись принципів роботи з інформацією як у її зборі, зіставленні так і у правильному тлумаченні отриманих даних. Для встановлення істини необхідно обговорювати існуючі та нові джерела даних; аналізувати змінні та методи вибірки. Види інформації у медичній сфері, що ми описали є звісно не виключними, а лише орієнтовною відправною точкою для подальшого пошуку та фіксації

усіх проявів інформації у сфері адміністрування медицини в Україні. Розуміння видів інформації необхідне для відслідковування методів роботи з такими видами інформації, актуалізацією засобів захисту такої інформації відповідно до норм чинного законодавства, Конституції України, а також ЗУ «Про Інформацію» [1, 6]. Необхідно збалансувати забезпечення конфіденційності суб'єкта та належне збереження даних.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2652-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>
2. Коваленко Л. П. Інформаційні відносини. Журнал «Правова інформатика» 4(36)/2012
3. Синьокий О. В. Високотехнологічне інформаційне право України. Х.: Право, 2010. 360 с.
4. Кохановська О. В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві: монографія. К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. 463 с.
5. Медична інформатика: підручник для студентів медичних ВНЗ: за ред. В.Г. Книгавка. Харків: ХНМУ, 2015. 240 с.
6. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
7. Перов Д. О. Інформаційні правовідносини в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2014. 20 с.
8. Грицай І.О. Конспект лекцій з навчальної дисципліни інформаційне право. Д.: Міністерство внутрішніх справ України дніпропетровський державний університет внутрішніх справ., 2016. 123 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 342.6

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.35>

Уткіна М. С.,

доктор юридичних наук, доцент,
старший викладач кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства
Сумського державного університету,
науковий дослідник
Школи права Ворицького університету

АНАЛІЗ КОРУПЦІЙНИХ РИЗИКІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я УКРАЇНИ НА ТЛІ ЗБІЛЬШЕННЯ БЮДЖЕТНИХ АСИГНУВАНЬ У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ¹

Анотація. Стаття присвячена дослідженню питання специфіки корупційних ризиків у секторі охорони здоров'я України, де бюджетні асигнування були значно збільшені в умовах воєнного стану. Введення воєнного стану часто призводить до перерозподілу асигнувань на охорону здоров'я в умовах кризи. Зокрема, у 2024 році загалом видатки становлять 239 млрд грн, що на 31 млрд більше, ніж у 2023 р. [1]. Особлива увага приділяється аналізу видатків на програму медичних гарантій (програми реімбурсації для відшкодування вартості лікарських засобів для лікування розладів психіки та поведінки, трансплантації, хірургічні і опікові пакети, а також пакети психологічної підтримки та психіатричної допомоги, пакет допоміжних репродуктивних технологій), централізованій закупівлі лікарських засобів та медичних виробів, закупівлі новітнього медичного обладнання, модернізації медичних закладів, систему реагування на надзвичайні події у сфері громадського здоров'я. Зокрема, у статті були визначені та охарактеризовані основні канали потенційних корупційних ризиків в секторі охорони здоров'я, що могли виникнути або зрости через збільшення фінансування. Автором були проаналізовані заходи антикорупційної політики, що можуть бути застосовані для запобігання зловживанням у критичний період, під час дії воєнного стану. Таким чином, у статті були виокремлені потенційні слабкі місця в системі охорони здоров'я в цілому, що можуть сприяти корупційним ризикам, оскільки певною мірою відсутня прозорість та контроль у використанні коштів. Автором було наголошено на тому, що в контексті воєнного стану звичні механізми моніторингу та контролю можуть бути послаблені, що призводить до вразливості системи до корупційних діянь. Зокрема, закупівлі медичного обладнання або медикаментів можуть провадитись без дотримання умов та звичайних процедур тендерів.

Ключові слова: бюджетні асигнування, воєнний стан, корупція, корупційні ризики, сфера охорони здоров'я.

Utkina M. S. Analysis of corruption risks in the sphere of health protection in Ukraine against the background of increased budget allocations during the period of martial state

Abstract. The article is devoted to studying the specifics of corruption risks in the healthcare sector of Ukraine, where budget allocations were significantly increased under martial law. The introduction of martial law often leads to the redistribution of appropriations for health care in crisis conditions. In particular, in 2024, total expenditures will amount to UAH 239 billion, which is UAH 31 billion more than in 2023 [1]. Special attention is paid to the analysis of expenses for the medical guarantee program (reimbursement programs for reimbursement of the cost of drugs for the treatment of mental and behavioural disorders, transplantation, surgical and burn packages, as well as packages of psychological support and psychiatric care, package of assisted reproductive technologies), centralized procurement of drugs and medical products, procurement of the latest medical equipment, modernization of medical institutions, response system to emergency events in the field of public health. In particular, the article identified and characterized the main channels of potential corruption risks in the healthcare sector that could arise or increase due to increased funding. The author analyzed anti-corruption policy measures that can be applied to prevent abuses in a critical period

¹ Робота виконана в рамках проєкту «Корупція в умовах воєнного стану та післявоєнної відбудови : оптимальна модель протидії» (номер державної реєстрації 0124U000556)

during martial law. Thus, the article highlighted potential weaknesses in the healthcare system, which may contribute to corruption risks, as there is a certain lack of transparency and control over the use of funds. The author emphasized that in the context of martial law, the usual mechanisms of monitoring and control can be weakened, which leads to the system's vulnerability to acts of corruption. In particular, procurement of medical equipment or medicines may be carried out without observing tenders' conditions and standard procedures.

Key words: *budget allocations, martial law, corruption, corruption risks, sphere of health protection.*

Повномасштабне вторгнення російської федерації мало руйнівний вплив на систему охорони здоров'я України. Міжнародна допомога та ресурси, спрямовані на відновлення України, повинні бути використані для того, щоб допомогти системі «перескочити» – модернізувати систему охорони здоров'я з метою подальшого надання медичної допомоги ефективніше. У свою чергу, це дозволить досягти мети загального доступу до якісної медичної допомоги [2, с. 361]. Систему охорони здоров'я необхідно розглядати як одну із з ключових сфер, що забезпечує національну безпеку та соціальну стабільність кожної країни та є важливою для відновлення, миру та безпеки.

В Україні, на тлі триваючого повномасштабного вторгнення, питання надійної та ефективно системи охорони здоров'я ще більше актуалізується. В умовах воєнного стану Україна зіткнулася з необхідністю адаптації свого бюджету до нових реалій, реагуючи на зростаючі потреби населення у медичному обслуговуванні. Держава значно збільшила бюджетні асигнування на охорону здоров'я, яка виявилася однією з пріоритетних. Бюджетні асигнування в цій галузі були значно збільшені для вирішення термінових потреб, таких як лікування поранених, забезпечення лікарень медикаментами та обладнанням, а також підтримка розширення мережі медичних установ. Зокрема, у 2024 році загалом видатки становлять 239 млрд грн, що на 31 млрд більше, ніж у 2023 р. [1].

У свою чергу, збільшення фінансування, хоча й необхідне для покращення якості медичних послуг, водночас відкриває потенційні шляхи для корупційних діянь та зловживань. Корупційні ризики в медичній сфері можуть не лише підривати ефективність використання державних коштів, але й значно знижувати якість медичної допомоги, яка надається громадянам. Таким чином, в умовах воєнного стану, збільшення бюджетних

асигнувань вимагає ефективного контролю і прозорості використання коштів. Збільшення бюджетних асигнувань збільшує ризики корупції через обмежений горизонт планування та економічну невизначеність, що виникає в часи кризи [3]. З урахуванням цього, констатуємо, що швидке зростання додаткових бюджетних асигнувань вимагає високого рівня контролю та прозорості у витрачанні коштів, що часто ускладнено у кризових умовах. А як наслідок, як нами уже було зазначено, надлишкове фінансування без ефективних механізмів моніторингу може сприяти розвитку корупційних схем.

Корупція в секторі охорони здоров'я поширена в різних соціально-економічних системах, особливо в часи економічних і соціальних перетворень. Вона проявляється через різні механізми, що призводить до значних економічних наслідків, включаючи відтік капіталу та погіршення інвестиційного клімату [4].

З урахуванням зазначеного вище, метою статті є аналізування можливих, потенційних корупційних ризиків, які виникають у сфері охорони здоров'я України в умовах збільшення бюджетних асигнувань під час воєнного стану. На нашу думку, слід також визначити, що собою становлять «корупційні ризики», оскільки дана дефініція відрізняється від дефініцій «корупція» чи «корупційні діяння». Т. Головач [5, с. 18], проаналізувавши основні підходи теоретиків та аналітиків щодо визначення поняття «корупційні ризики» навела авторське визначення і запропонувала під ними розуміти нормативно-правові, організаційні та інші обставини в діяльності осіб, які виконують організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, здійснення яких містить можливість вчинення корупційних правопорушень. Аналізуючи дане визначення поняття, ми можемо виокремити 5 ключових аспектів:

– нормативно-правові обставини. Це означає, що у разі відсутності норм, закріплених

на законодавчому рівні або у разі наявності колізії, можуть створюватись певного роду умови для корупційних дій. Таким чином, нормативно-правова складова корупційних ризиків з'являється у разі нечіткого регулювання певних аспектів адміністративної або господарської діяльності, що дає простір для маніпуляцій або зловживань;

– організаційні обставини. Це вказує на те, що структура та процедури в управлінських органах можуть також сприяти потенційним корупційним ризикам. Зокрема, це може бути відсутність чіткої ієрархії, відповідальності, або контролю в інституції;

– інші обставини, визначені авторкою. Цей аспект може включати широкий спектр факторів, які можуть сприяти потенційним корупційним ризикам, зокрема: культурні, економічні, або політичні умови. Це підкреслює, що корупційні ризики не завжди обмежені лише законодавчими або організаційними питаннями;

– виконання функцій певного характеру. Тобто, авторкою було акцентовано увагу на особах, які виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції, що вказує на високий рівень відповідальності та владних повноважень цих осіб. Такі позиції часто включають можливості для зловживань, особливо в умовах слабого контролю або недоліків в системі;

– сама можливість вчинення корупційних правопорушень. Авторка підкреслює потенціал для негативних дій. Слід наголосити, що корупційні ризики не обов'язково призводять до корупційних діянь, але вони створюють умови, при яких останні можуть мати місце, що є важливим для планування заходів щодо запобігання корупції.

Досліджуючи питання корупційних ризиків у сфері охорони здоров'я, не можна залишити поза увагою Аналітичний звіт щодо оцінки корупційних ризиків під час закупівель лікарських засобів та медичних виробів, що зумовлені пандемією або здійснюються під час пандемії [6]. Зокрема, було виокремлено один із корупційних ризиків під час здійснення публічних закупівель на кожному етапі їх організації, починаючи від планування до формування тендерної документації; від

оцінки пропозицій до укладання договору. На нашу думку, даний корупційний ризик можна також перенести у площину сфери охорони здоров'я на тлі збільшення бюджетних асигнувань. Саме закупівлі та тендери необхідно розглядати як основні канали потенційного зростання корупційних ризиків.

У 2024 р. бюджетні видатки у сфері охорони здоров'я були збільшені на програму медичних гарантій (програми реімбурсації для відшкодування вартості лікарських засобів для лікування розладів психіки та поведінки, трансплантації, хірургічні і опікові пакети, а також пакети психологічної підтримки та психіатричної допомоги, пакет допоміжних репродуктивних технологій), централізованої закупівлі лікарських засобів та медичних виробів, закупівлі новітнього медичного обладнання, модернізації медичних закладів, систему реагування на надзвичайні події у сфері громадського здоров'я.

З урахуванням зазначеного вище, одним із найбільш прогнозованих та можливих корупційних ризиків слід розглядати саме закупівлі та тендери через зростаючі потреби в медичному обладнанні, товарах й послугах. Зокрема, у Стратегічному аналізі Національного агентства з питань запобігання корупції наголошено, що у перші місяці широкомасштабного вторгнення російських військ в Україну публічні закупівлі було дозволено проводити без систем електронних закупівель для пришвидшеного закриття нагальних потреб. Загалом у 2022 році здійснено кардинальні зміни у закупівельному законодавстві [7].

Значне збільшення бюджетних асигнувань часто спричиняє появу численних тендерів на закупівлю медичного обладнання, ліків та інших послуг. У випадках недостатньої прозорості або слабких контрольних механізмів, це може відкрити шлях для різного роду зловживань:

– проведення відкритих торгів при поданні лише однієї тендерної пропозиції;

– підтасовування результатів тендерів шляхом встановлення умов таким чином, що вони вигідні для певного постачальника або ж так зване застосування «штучних перепон» у закупівлях для надання переваги необхідному учаснику;

- так звані «відкати» і неправомірна вигода в обмін на гарантування перемоги в тендері;
- можливість подання тендерних пропозицій за ціною, вищою за очікувану вартість;
- збільшення ціни закупівлі як істотної умови договору;
- зловживання закупівлями через електронний каталог;
- корупційні зловживання шляхом укладення прямих договорів;
- непослідовність рішень органу оскарження (відсутність усталеної / узагальненої практики);
- неможливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності замовників під час проведення процедур закупівель, зокрема спрощених;
- проблеми із виконанням рішень органу оскарження та судів;
- обмеження прав учасників під час розгляду скарг Антимонопольним комітетом України.

Система медичного постачання в оборонній сфері має низку прогалин та непрозорих механізмів. Вони можуть призводити до зловживань при закупівлях ліків та медичних виробів, придбання неякісних товарів для передової та військових клінічних центрів [8].

Наступною категорією корупційних ризиків, яку необхідно виокремити, є призначення на посади. Зокрема, аналізуючи систему охорону здоров'я, слід констатувати, що збільшення фінансування може вести до збільшення кількості управлінських позицій та нових структурних підрозділів. Посади можуть пропонуватися особам у обмін на отримання неправомірної вигоди або на основі особистих зв'язків, а не професійних кваліфікацій.

Проте, слід наголосити, що відповідно до Державної антикорупційної програми на 2023–2025 рр. [9] однією із проблем є недостатньо прозорі процедури добору кадрів у закладах охорони здоров'я знижують конкуренцію та створюють можливості для проявів корупції при призначенні на такі посади. Корупційні ризики у сфері охорони здоров'я пов'язані, зокрема, з поведінкою недобросовісних медичних працівників. Тому важливим напрямом антикорупційної політики у зазначеній сфері є унеможливлення допуску недобросовісних осіб до надання медичних послуг

шляхом удосконалення процедур добору медичних працівників у закладах охорони здоров'я. Таким чином, мова йде не лише про процедуру добору на управлінські посади, а й в цілому процедури добору медичних працівників у закладах охорони здоров'я.

Вважаємо, що ще однією категорією корупційних ризиків у сфері охорони здоров'я є непрозорий розподіл коштів всередині системи. Зокрема, вважаємо, що недостатня перевірка та контроль використання коштів можуть призвести до їх розкрадання чи нецільового використання. Ресурси можуть бути перерозподілені від суттєвих інвестицій до проєктів, що не мають прямого впливу на покращення сфери охорони здоров'я.

Також відносимо до корупційних ризиків забюрократизованість системи й певною мірою затягування процесів. Зокрема, нові правила можуть сприяти бюрократизації процесів, що ускладнює доступ до послуг і створює додаткові бар'єри та можливості для подальших корупційних ризиків.

На нашу думку, саме зазначені вище форми корупційних ризиків необхідно розглядати в контексті збільшення бюджетних асигнувань у період воєнного стану. Щодо причин таких ризиків в сфері охорони здоров'я, та слід віднести наступні:

- слабкість інституційних механізмів. Сюди слід віднести недостатню прозорість і контроль у процесах закупівлі та фінансування. Також вважаємо, що сюди слід віднести і брак публічно доступної інформації про бюджетні асигнування та їх використання, що, у свою чергу, може утруднити громадський контроль та сприяти корупційним діям. Закупівлі, що входять у державне оборонне замовлення – головний документ, який встановлює, що саме Україна закуповуватиме для оборонних сил, – залишаються значною мірою секретними. Їх не треба проводити через відкриті процедури, оскільки вони становлять державну таємницю. Зважаючи на те, що не існує чітких критеріїв, що саме можна класифікувати як державну таємницю, кожен закупівлю можна ввести в державне оборонне замовлення і, відповідно, закрити від громадськості [8];

- відсутність дієвої нормативно-правової бази й колізійність норм. Відсутність або нее-

фективність законів, що регулюють конкретні аспекти фінансових та адміністративних операцій у сфері охорони здоров'я;

– низький рівень заробітних плат у медичній сфері. Це може стимулювати медичний персонал до прийняття неетичних рішень.

Слід наголосити, що у сфері охорони здоров'я України вже існують деякі антикорупційні заходи, спрямовані на запобігання та виявлення корупційних дій та мінімізації корупційних ризиків. Зокрема:

– наявність та функціонування електронних систем закупівель. Впровадження та вдосконалення електронних систем, таких як «ProZorro» для державних закупівель, може значно зменшити корупцію за рахунок підвищення прозорості та підзвітності у розподілі та використанні ресурсів [4]. Проте, на нашу думку, необхідно врахувати воєнний стан, який був введений ще у 2022 р. з метою впровадження окремих питань провадження закупівель в умовах кризових та екстремних ситуацій. А також включення в систему «ProZorro» всіх аспектів медичних закупівель, включаючи ліків на рівні місцевих управлінь;

– функціонування й повноваження регуляторних органів. Зокрема, Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК) активно працює над моніторингом діяльності медичних установ та їх управління;

– провадження аудиту та звітність. На законодавчому рівні передбачені обов'язкові зовнішні та внутрішні аудити, які мають на меті перевірку витрачання коштів і законність фінансових операцій.

Надзвичайні ситуації та гостра необхідність можуть служити приводом для спрощення встановленої процедури закупівель, відмови від стандартів прозорості при прийнятті рішень про розподіл бюджетних коштів. Однак варто зауважити, що саме прозорість є основним ключем до справедливого і ефективного реагування на надзвичайні ситуації, оскільки вона дає гарантію того, що ресурси дійдуть до передбачених бенефіціарів у відповідній кількості і належної якості за розумну ціну [10].

Проаналізувавши зазначене вище, констатуємо, що до потенційних корупційних ризиків на тлі збільшення бюджетних асигнувань у сфері охорони здоров'я, слід відносити наступні: зловживання у сфері закупівель та проведення тендерів через зростаючі потреби в медичному обладнанні, товарах й послугах; несправедливе призначення на посади через відсутність прозорих процедур добору кадрів у закладах охорони здоров'я; непрозорий розподіл коштів всередині системи; забюрократизованість системи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Видатки на охорону здоров'я у 2024 році зростуть на 31 млрд грн порівняно з минулим роком, – Прем'єр-міністр. *Урядовий портал*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/vydatky-na-okhoronu-zdrovovia-u-2024-rotsi-zrostut-na-31-mlrd-hrn-porivniano-z-mynulym-rokom-premier-ministr>
2. Gorodnichenko, Yu., Sologub, I., Weder di Mauro, B. (2022). *Rebuilding Ukraine: Principles and policies*. Paris Report 1. 445 p. URL : https://cepr.org/system/files/publication-files/178114-paris_report_1_rebuilding_ukraine_principles_and_policies.pdf?fbclid=IwAR3vnBleoCmQnazWYEBHTQ4dTGtswnIN-JElrCuc2LvP1ypTUisa-PFhpDl#page=92
3. Liutiy, S. (2023). *Optimisation of State Budget Expenditures in Crisis : the Case of Ukraine*. Master's Thesis. 75 p. URL : <https://nordopen.nord.no/nord-xmlui/bitstream/handle/11250/3090406/Liutyi.pdf?sequence=1>
4. Anishchenko, M., & Oharenko, V. (2023). *Economic Justification of Corruption Risks in the Field of Healthcare*. *Baltic Journal of Economic Studies*. URL : <https://doi.org/10.30525/2256-0742/2023-9-2-40-47>.
5. Головач Т. А. Поняття корупційних ризиків. *Економіка. Фінанси. Право*. 2020. № 12. С. 16-19. URL : <https://doi.org/10.37634/efp.2020.12.3>
6. Аналітичний звіт щодо оцінки корупційних ризиків під час закупівель лікарських засобів та медичних виробів, що зумовлені пандемією або здійснюються під час пандемії. *Міністерство охорони здоров'я України*. URL : <https://moz.gov.ua/analitichnij-zvit-schodo-ocinki-korupcijnih-rizikiv-pid-chas-zakupivel-likarskih-zasobiv-ta-medichnih-virobiv-scho-zumovleni-pandemijeju-abo-zdijsnjujutsja-pid-chas-pand>
7. Корупційні ризики під час проведення публічних закупівель в умовах воєнного станом (станом на червень 2023 р.). Стратегічний аналіз корупційних ризиків. *Національне агентство з питань запобігання корупції*. 2023. URL : https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2023/06/Kor-ryzyku_zakupivli.pdf

8. Те, що лікар прописав? Корупційні ризики в системі медичного постачання Міністерства оборони України. *NAKO*. URL : <https://nako.org.ua/research/te-scho-likar-propysav-koruptsijni-ryzyky-v-systemi-medychnoho-postachannya-ministerstva-oborony-ukrajiny>

9. Про затвердження Державної антикорупційної програми на 2023-2025 роки : Постанова Кабінету Міністрів України від 04 березня 2023 р. № 220. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/220-2023-%D0%BF#Text>

10. Лисенко С. Вакцина від корупції: корупційні ризики в галузі охорони здоров'я. *Gracers Law Firm*. URL : <https://gracers.com/pres-centr/vakcina-vid-korupciyi-korupciyni-riziki-v-galuzi-ohoroni-zdorovya/>

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.36>**Чехунов М. В.,**аспірант кафедри кримінально-правової політики
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОМЕРЦІЙНОГО ПІДКУПУ В ПРИВАТНІЙ СФЕРІ

Анотація. Наукову статтю присвячено кримінологічній характеристиці комерційного підкупу в приватній сфері в Україні. В основу аналізу покладено поєднання філософських (зокрема, діалектичний), загальнонаукових (синтез, аналіз, індукція, дедукція й узагальнення) та спеціально-наукових методів.

Дослідження мало на меті встановити рівень, структуру та динаміку відповідного системного явища за період з 2017 по 2023 рік. Для досягнення поставленої мети проаналізовано звіти Генеральної прокуратури України та судову статистику.

Наголошено на важливості аналізу ст. 354 та ст. 368-3 КК України, що встановлюють кримінальну відповідальність за вчинення комерційного підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права.

Проаналізовано рівень комерційного підкупу в приватній сфері, який відображає його кількісний розмір, виражений у числових показниках загальної кількості злочинів і осіб, які їх вчинили за період з 2017 по 2023 рік на території України.

Виявлено, що за вказаний період було засуджено менше ніж 5 % осіб від загальної кількості корупційних підкупів в приватній сфері. Зроблено проміжний висновок, що розрив між кількістю облікованих правопорушень та кількістю виявлених осіб, які їх вчинили, свідчить про потребу у подальшому удосконаленні механізмів боротьби з корупцією в приватному секторі та підвищенні ефективності роботи правоохоронних органів.

Визначено структуру комерційного підкупу в приватній сфері, яка характеризується розподілом та співвідношенням (у відсотках) окремих елементів сукупності щодо їх загальної кількості.

Графічно відображено динаміку комерційного підкупу в приватній сфері, яка демонструє тенденції в динаміці облікованих кримінальних правопорушень у період з 2017 по 2023 рр., зокрема спад кількості облікованих правопорушень за ст. 354 КК України та збільшення за ст. 368-3 КК України.

Наостанок, у висновках статті підкреслено високий рівень поширення підкупу в приватній сфері, його негативний вплив на економіку країни та важливість інтегрованого підходу до боротьби з досліджуваним явищем.

Ключові слова: підкуп, комерційний підкуп, кримінологічна характеристика, рівень, структура, динаміка злочинності.

Chahunov M. V. Criminological characteristics of commercial bribery in the private sector

Abstract. The scientific article is devoted to the criminological characteristics of commercial bribery in the private sector in Ukraine. The analysis is based on a combination of philosophical (in particular, dialectical), general scientific (synthesis, analysis, induction, deduction and generalization) and special scientific methods.

The aim of the study was to establish the level, structure and dynamics of the corresponding systemic phenomenon for the period from 2017 to 2023. To achieve the goal, the reports of the General Prosecutor's Office of Ukraine and court statistics were analyzed.

The importance of the analysis of Art. 354 and Art. 368-3 of the Criminal Code of Ukraine, which establish criminal liability for the commission of commercial bribery in the activities of legal entities under private law.

The level of commercial bribery in the private sector is analyzed, which reflects its quantitative size, expressed in numerical indicators of the total number of crimes and persons who committed them for the period from 2017 to 2023 on the territory of Ukraine.

It was revealed that less than 5% of the total number of corrupt bribes in the private sector were convicted during the specified period. An interim conclusion was made that the gap between the number of registered offenses and the number of identified persons who committed them indicates the need for further improvement of the mechanisms of combating corruption in the private sector and increasing the efficiency of law enforcement agencies.

The structure of commercial bribery in the private sphere is defined, which is characterized by the distribution and ratio (in percentages) of individual elements of the population in relation to their total number.

The dynamics of commercial bribery in the private sector is graphically displayed, which demonstrates trends in the dynamics of recorded criminal offenses in the period from 2017 to 2023, in particular, the decline in the number of recorded offenses under Art. 354 of the Criminal Code of Ukraine and the increase under Art. 368-3 of the Criminal Code of Ukraine.

Finally, the conclusions of the article emphasize the high level of spread of bribery in the private sphere, its negative impact on the country's economy, and the importance of an integrated approach to combating the studied phenomenon.

Key words: *bribery, commercial bribery, criminological characteristics, level, structure, dynamics of crime.*

Постановка проблеми. Проблема підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права є дійсно багатогранною та має значний вплив на економіку та суспільство в Україні. Комерційний підкуп створює серйозні перешкоди для добросовісного та прозорого ведення бізнесу, загрожує сталому розвитку ринкової економіки та добробуту населення.

Згідно з результатами досліджень, корупція в приватному секторі набула значного поширення. Для прикладу, соціологічне опитування населення та бізнесу в Україні «Корупція в Україні 2021: розуміння, сприйняття, поширеність», проведене НАЗК, Антикорупційною ініціативою ЄС (EUACI) та компанією Info Sapiens у 2022 році показало, що серед усіх типів корупції найбільш серйозною проблемою респонденти вважають політичну корупцію на найвищому рівні (86,9% назвали корупцію в Уряді чи Верховній Раді серйозною або дуже серйозною проблемою), на другому – корупцію в бізнесі (з показником 79,6%), а на третьому – повсякденну побутову корупцію (68,7%). Показово, що аж 73,3% опитаних підприємців вважають серйозною проблемою корупцію в приватній сфері (бізнесі) (у 2021 році цей показник становив 77%) [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема комерційного підкупу в приватній сфері є малорозробленою в кримінології. У цілому проблемі корупції в приватній сфері економіки присвячені роботи небагатьох вітчизняних вчених, серед їх числа: О. І. Бойко, Б. М. Головкін [2], С. Ю. Лукін, О. Й. Окунєв, О. Ю. Бусол, О. О. Дудоров, В. М. Навроцький, М. І. Хавронюк, О. В. Новіков, В. Ф. Оболенцев, Ю. В. Луценко, Н. В. Сметаніна [3], В. М. Трепак та ін. Окрім цього, розробленню теоретичних і прикладних питань запобігання корупції у приватному секторі

економіки в Україні присвячене лише одне фундаментальне дослідження: «Запобігання корупції у приватному секторі : монографія [В.С. Батиргарєєва, Б.М. Головкін, О.В. Новіков та ін.]; за заг. ред. Б.М. Головкіна. Харків: Право, 2020. 286 с. [4]. Проте, не применшуючи значення та цінність робіт названих науковців, слід говорити, що досі не розкрито зміст і форми комерційного підкупу в приватній сфері, не встановлено тенденції й закономірності його поширення та детермінації, бракує методичних рекомендацій органам охорони правопорядку щодо запобігання та протидії основним проявам цього явища.

Формування мети статті. Метою статті є кримінологічна характеристика підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права, встановлення його рівня, структури та динаміки.

Для досягнення поставленої мети ставимо завдання проаналізувати звіти про стан злочинності, що розміщені на сайті Генеральної прокуратури України за 2017–2023 роки [5], які містять дані про кількість виявлених та розглянутих судами випадків підкупу в приватному секторі, та судову статистику – річні звіти про здійснення правосуддя місцевими та апеляційними судами за 2019–2023 роки [6], які містять інформацію про розгляд судами справ, пов'язаних із підкупом в приватному секторі, а також вказують на ефективність заходів протидії досліджуваного явища з боку правової системи. Аналіз цих даних дозволить підтвердити або спростувати гіпотези щодо поширення та характеру підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права в Україні, а також зробити висновки щодо ефективності протидійних заходів, прийнятих у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. У сучасній юриспруденції термін «кримінологічна характеристика» визначається як сукупність

статистично значущих показників про злочинність (злочини) та особливості злочинців, які відображають їх кількісний та структурний стан, а також ступінь їх суспільної небезпеки [7, с. 98]. Існують дві основні групи підходів до визначення змісту «кримінологічної характеристики». Перша група вважає, що ця характеристика може бути представлена коротким переліком показників, що включають математичні показники. Друга група стверджує, що кримінологічна характеристика повинна бути більш детальною і включати не лише математичні показники, але й детермінаційні (визначальні) та попереджувально-значущі ознаки.

У цій статті ми здійснимо кримінологічну характеристику підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права, використовуючи скорочений підхід. Це означає, що основна увага буде сконцентрована на головних показниках, що визначають цей вид злочинності. На наш погляд, причини та умови вчинення кримінальних правопорушень, а також заходи їх запобігання, виходять за рамки кримінологічної характеристики та взаємодіють зі злочинністю як окремі соціальні категорії.

Примітною є та обставина, що відповідно до законодавства України, кримінальна відповідальність за вчинення комерційного підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права установлена двома статтями Кримінального кодексу України, а саме:

1) статтею 354 КК України – «Підкуп працівника підприємства, установи чи організації» передбачає відповідальність за пропозицію чи обіцянку працівникові підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою, або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, надати йому (їй) або третій особі неправомірну вигоду. Так само передбачено відповідаль-

ність за надання такої вигоди за вчинення чи невчинення працівником будь-яких дій з використанням становища, яке він займає, або особою, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи;

2) статтею 368-3 КК України – «Комерційний підкуп службової особи юридичної особи приватного права» передбачає відповідальність за пропозицію, надання або передачу службовій особі юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми неправомірної вигоди за вчинення дій чи бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто надає чи передає таку вигоду, або в інтересах третіх осіб [8].

Таким чином, аналіз стану та тенденцій розвитку підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права має бути здійснений в рамках вказаних статей КК України.

Відтак, першим показником кримінологічної характеристики певного виду злочину є рівень злочинності, який відображає її кількісний розмір, виражений у числових показниках загальної кількості злочинів і осіб, які їх вчинили за певний період часу (місяць, квартал або рік) на конкретній території (державі, області, районі).

Нині для характеристики рівня злочинності при складанні звітів Генеральною прокуратурою України використовується поняття облікованих кримінальних правопорушень, що відрізняється від поняття зареєстрованих кримінальних правопорушень. Так, у 2023 році було обліковано 92 кримінальних правопорушення за статтями 354 і 368-3 КК України, у 2022 році – 75, у 2021 році – 95, у 2020 році – 66, у 2019 році – 135, у 2018 році – 100, у 2017 році – 100 (див. табл. 1).

Таблиця 1

Рівень підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права за 2017–2023 рр.

Кваліфікація	Ст. 354 КК України	Ст. 368-3 КК України	Усього
2017 рік	40	60	100
2018 рік	34	66	100
2019 рік	67	68	135
2020 рік	33	33	66
2021 рік	36	59	95
2022 рік	33	42	75
2023 рік	54	38	92

Наступним показником, що відображає рівень злочинності, є кількість виявлених осіб, які вчинили кримінальні правопорушення (див. табл. 2).

Варто звернути увагу на розрив між кількістю облікованих кримінальних правопорушень та кількістю виявлених осіб, які їх вчинили. Отож, за період з 2017 по 2023 роки правоохоронними органами було виявлено у 1,56 раза менше винних осіб порівняно з кількістю облікованих кримінальних правопорушень у цій сфері.

У такий же спосіб нижче розглянемо судову статистику щодо кількості засуджених осіб за підкуп у діяльності юридичних осіб приватного права (див. табл. 3). Врахуємо, що рівень судимості зазвичай визначається як кількість осіб, які були засуджені за обвинувальними вироками, що набули законної сили.

Таким чином, як свідчать вищенаведені дані, протягом останніх семи років

(2017–2023 рр.) в Україні було засуджено 386 осіб за вчинення підкупу у діяльності юридичних осіб приватного права. Вбачається, що кількість облікованих кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупційним підкупом у приватній сфері, становить менше ніж 5% від загальної кількості корупційних підкупів.

Другим важливим показником кримінологічної характеристики підкупу у діяльності юридичних осіб є структура злочинності, яка характеризується розподілом та співвідношенням (у відсотках) окремих елементів сукупності щодо їх загальної кількості. Вона визначається як питома вага частини відносно цілого (див. табл. 4).

Останнім третім показником злочинності є її динаміка, яка відображає зміни злочинності у часі (рис. 1).

Як видно з графіка, з 2020 по 2023 рік спостерігається поступовий спад кількості облікованих кримінальних правопорушень,

Таблиця 2

Кількість виявлених осіб, що вчинили кримінальні правопорушення за ст. ст. 354, 368-3 КК України за 2017–2023 рр.

Кваліфікація	Ст. 354 КК України	Ст. 368-3 КК України	Усього
2017 рік	28	29	57
2018 рік	25	29	54
2019 рік	53	44	97
2020 рік	27	9	36
2021 рік	22	35	57
2022 рік	15	11	26
2023 рік	51	20	71

Таблиця 3

Кількість засуджених осіб за ст. ст. 354, 368-3 КК України за 2017–2023 рр.

Кваліфікація	Ст. 354 КК України	Ст. 368-3 КК України	Усього
2017 рік	22	15	37
2018 рік	23	8	31
2019 рік	29	15	44
2020 рік	16	3	19
2021 рік	11	7	18
2022 рік	4	1	5
2023 рік	5	1	6

Таблиця 4

Структура облікованого підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права в Україні

Кваліфікація	Питома вага у % до загальної кількості						
	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Ст. 354 КК України	40	34	49,6	50	37,9	44	58,7
Ст. 368-3 КК України	60	66	50,4	50	62,1	56	41,3

передбачених ст. 354 КК України, проте у той же період відбувається суттєве збільшення кількості облікованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 368-3 КК України. Безумовно, виявлені тенденції в динаміці облікованих кримінальних правопорушень, зокрема спад кількості облікованих правопорушень за ст. 354 КК України та збільшення за ст. 368-3 КК України у відповідний період, потребують подальшого ретельного аналізу та наукового обґрунтування.

Окрім цього, динаміка злочинності визначається шляхом порівняння рівня та структури злочинності у поточний час із попередніми періодами. Аналіз динамічних рядів злочинності рекомендується проводити за довгі періоди, що дозволяє уникнути впливу випадкових факторів на загальну картину злочинності. У кримінології вважається, що відносні зміни у рівні злочинності можна

розглядати за двома методами: базисним і ланцюжковим. Базисний метод дозволяє порівняти дані за довгі періоди, у нашому випадку, 7 років, що є достатньо тривалим. Ланцюжковий метод полягає у порівнянні кожного наступного періоду з попереднім. У практичній діяльності правоохоронних органів частіше застосовується ланцюжковий метод аналізу динаміки злочинності (див. табл. 5).

Як вказує графік 1 та таблиця 4, з 2019 по 2022 рік відбувся поступовий спад кількості облікованих випадків підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права, що становить зменшення на 49,2 %.

Висновки. Очевидно, що офіційна статистика, хоч і не відображає всіх випадків підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права, однак, є важливим джерелом для оцінки стану цього явища та ефектив-

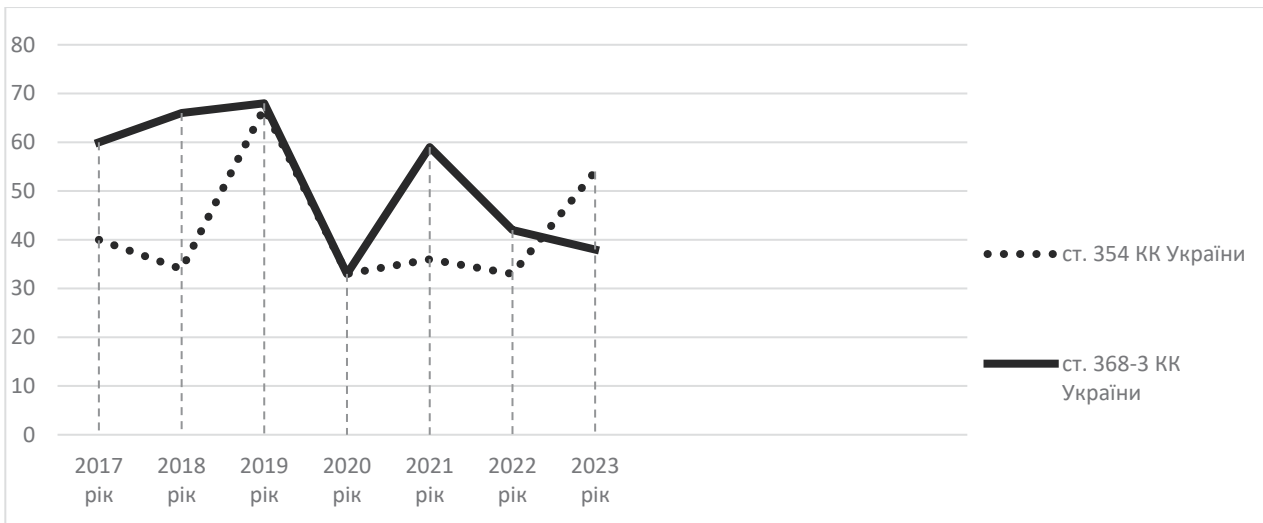


Рис. 1. Кількість облікованого підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права

Таблиця 5

Динаміка підкупу в діяльності юридичних осіб приватного права

Рік	Обліковано правопорушень		Виявлено осіб		Засуджено осіб	
	У % порівняно до		У % порівняно до		У % порівняно до	
	2013	Попереднього року	2013	Попереднього року	2013	Попереднього року
2017	78,1	120,5	60,6	142,5	77,1	112,1
2018	78,1	100,0	57,5	94,7	64,6	83,8
2019	105,6	135,0	103,2	179,6	91,7	141,9
2020	51,6	48,9	38,3	37,1	39,6	43,2
2021	74,2	143,9	60,6	158,3	37,5	94,7
2022	58,6	78,9	27,7	45,6	10,4	27,8
2023	71,9	122,7	75,5	273,1	12,5	120

ності заходів щодо його запобігання. Проведене дослідження також підтверджує високий рівень поширення підкупу в цій сфері та його негативний вплив на економіку країни, а розу-

міння обсягів та характеристик підкупу дозволяє вживати належні заходи для зменшення цього явища та підвищення рівня довіри до приватного сектору.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. НАЗК. Корупція в Україні 2022 : розуміння, сприйняття, поширеність : звіт за результатами опитування населення та бізнесу. URL: <https://nazk.gov.ua/pdfjs/?file=/wp-content/uploads/Pages/ea/91/ea91b4173304c372e15b6f745ab0d2b3f8faa785051c9926b4ff3d2d2e09a22049480467.pdf> (дата звернення: 19.04.2024).
2. Головкін Б. М. Про корупцію в приватному секторі. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 347-354.
3. Сметаніна Н. В. Значення впровадження комплаєнс-програм для зростання прозорості українського бізнесу. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 3. С. 266-269.
4. Запобігання корупції у приватному секторі : монографія / за заг. ред. Б.М. Головкіна. Харків : Право, 2020. 286 с.
5. Єдиний звіт Генеральної прокуратури країни про кримінальні правопорушення. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення: 26.04.2024).
6. Судова статистика (річні звіти про здійснення правосуддя місцевими та апеляційними судами). URL: <https://data.gov.ua/dataset/statystichni-zvity-pro-zdiisnennia-pravosuddia-mistsevymy-ta-apeliatsiynymy-sudamy-za-2020-rik> (дата звернення: 29.04.2024).
7. Кримінологія : підручник / Б. М. Головкін, В. В. Голіна, О. В. Лисодєд та ін.; за заг. ред. Б. М. Головкіна. Харків : Право, 2020. 384 с.
8. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 19.04.2024).

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.37>

Агаркова О. І.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри поліцейської діяльності
факультету підготовки фахівців для підрозділів поліції
Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка
Донецького державного університету внутрішніх справ

ТАКТИЧНІ І ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕЗАКОННОЇ ПОРУБКИ АБО НЕЗАКОННОГО ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ЗБУТУ ЛІСУ В УКРАЇНІ

Анотація. У положеннях наукової статті автором проаналізовано особливості методики розслідування незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу. На підставі аналізу кримінального процесуального законодавства України та досліджень науковців надано обґрунтоване поняття обшуку та розкрито основні елементи слідчої (розшукової) дії. Визначені тактичні і процесуальні особливості проведення обшуку, тимчасового доступу до речей і документів під час розслідування досліджуваного виду кримінального правопорушення. Розглянуто практику про надання дозволів на проведення обшуку. Виокремлено алгоритм і тактику дій слідчого на підготовчому і заключному етапах проведення обшуку під час розслідування розкрадання лісодеревини. З урахуванням практики ЄСПЛ, визначено особливості накладення арешту на тимчасово вилучене майно підозрюваного та зберігання предметів і знарядь кримінального правопорушення, передбаченого ст. 246 КК України. Методологія дослідження передбачає використання наступних методів: системно-структурний (для встановлення особливостей тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій); структурно-функціональний (для визначення організаційно-тактичних засад проведення огляду); статистичний (для аналізу матеріалів кримінальних проваджень, рішень суду, результатів анкетування). Тобто, в результаті проведеного аналізу, у науковій статті розроблені практичні рекомендації, на базі положень загальної теорії криміналістики та результатів узагальнення судово-слідчої практики, спрямовані на удосконалення проведення обшуку, а саме обшук спрямований на виявлення та вилучення знарядь злочину, зброї, речей та цінностей, здобутих злочинним шляхом, а також предметів, документів та речових доказів, що мають значення у кримінальному провадженні щодо розслідування незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу.

Ключові слова: досудове розслідування, обшук, лісовий фонд України, протокол, арешт, тимчасове вилучення майна, речові докази.

Aharkova O. I. Tactical and procedural features of conducting a search during the investigation of illegal felling or illegal transportation, storage, sale of forest in Ukraine

Abstract. In the provisions of the scientific article, the author analyzed the peculiarities of the investigation methodology of illegal felling or illegal transportation, storage, and sale of forest. On the basis of the analysis of the criminal procedural legislation of Ukraine and the research of scientists, a well-founded concept of search was provided and the main elements of the investigative (search) action were revealed. The tactical and procedural features of the search, temporary access to things and documents during the investigation of the investigated type of criminal offense are determined. The practice of granting search permits was considered. The algorithm and tactics of the investigator's actions at the preparatory and final stages of the search during the investigation of timber theft are highlighted. The specifics of imposing a seizure on temporarily seized property of the suspect and storage of objects and tools of a criminal offense have been determined, in accordance with the practice of the European Court of Human Rights. The research methodology involves the use of the following methods: systemic and structural (to establish the specifics of the tactics of individual investigative (search) actions); structural and functional (to determine the organizational and tactical basis of

the inspection); statistical (for analysis of materials of criminal proceedings, court decisions, survey results). As a result of the analysis, practical recommendations were developed in the scientific article, based on the provisions of the general theory of criminology and the results of the generalization of judicial and investigative practice, aimed at improving the search. The search is aimed at identifying and seizing the instruments of crime, weapons, things and valuables obtained by crime, as well as objects, documents and physical evidence, which are important in criminal proceedings regarding the investigation of illegal felling or illegal transportation, storage, sale of forest.

Key words: *pre-trial investigation, search, forest fund of Ukraine, report, arrest, temporary seizure of property, physical evidence.*

Постановка проблеми. Знищення лісів через незаконні порубки, перевезення, нехтування правилами протипожежної безпеки та інтенсивне споживання, що значно перевищує природний потенціал відновлення, завдає серйозної шкоди лісовому господарству країни. Це призводить до втрати цінних порід дерев, загибелі диких тварин та птахів, сприяє утворенню парникового ефекту, збільшенню вологості ґрунтів та утворенню боліт, а також до опустелювання територій.

Сьогодні лісовий фонд України потребує негайного впровадження заходів раціонального використання та охорони всіма можливими засобами. У 2023 році зареєстровано 4741 кримінальне правопорушення проти довкілля, з-поміж яких стабільним лідером є незаконна порубка лісу, а саме обліковано 2687 кримінальних правопорушень [13]. До факторів, які роблять українські ліси привабливим об'єктом злочинних посягань необхідно віднести діяльність організованих злочинних груп, які оснащені новітніми технічними засобами, поява великої кількості неконтрольованих приватних пилорам, корупція та відсутність дієвого контролю за станом і охороною лісу тощо. Також, практично з перших днів війни виникли величезні потреби у деревині для оборонного сектору – облаштування фортифікаційних споруд, оборонних укріплень, дров для опалення та приготування їжі. Масова вирубка лісів, у тому числі незаконна, призводить до ерозії ґрунтів, виснаження річок, негативних змін клімату, що погіршує життя людей. Тобто, одним із основних завдань держави є вдосконалення заходів щодо охорони лісового фонду, запобігання завданню йому шкоди та вчиненню правопорушень у сфері використання лісових ресурсів [1, с. 87].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання процесуального забезпечення отримання речових доказів у ході здійснення обшуку під час досудового розслідування злочинів проти довкілля, зокрема незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу, знайшли достатньо широке відображення у публікаціях таких науковців, як М. О. Духно, С. О. Книженко, Б. М. Марець, А. О. Новицький, В. О. Одерій, О. М. Пилипенко, Р. Р. Романенко, І. А. Федчак та ін. Однак, в умовах погіршення криміногенної ситуації, воєнного стану, докорінних змін кримінального процесуального законодавства та правозастосовної практики, науково обґрунтовані пропозиції науковців потребують окремого дослідження особливостей проведення обшуку, накладення арешту на майно особи під час розслідування проваджень щодо незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу відсутні.

Наведені обставини визначають нагальну потребу в активізації наукових досліджень проблематики розслідування кримінальних правопорушень щодо незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу, у зв'язку з тим, що судово-слідча практика відчуває потребу в сучасній криміналістичній методиці спрямованій на підвищення ефективності досудового розслідування таких кримінальних правопорушень.

Виходячи з цього, **метою цієї наукової статті** є розроблення практичних рекомендацій, на базі положень загальної теорії криміналістики та результатів узагальнення судово-слідчої практики, спрямованих на удосконалення проведення обшуку, накладення арешту на майно, тимчасового доступу до речей і документів особи під час розслідування незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 234 КПК України обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб [9]. Незважаючи на відсутність чітко визначеного законодавством терміну обшуку, деякі науковці пропонують власне поняття цієї слідчої (розшукової) дії. На нашу думку, М. В. Комаров в дисертаційному дослідженні, надав більш обґрунтоване визначення обшуку, а саме: слідча (розшукова) дія, сутність якої полягає у примусовому цілеспрямованому обстеженні окремих громадян, їх одягу та особистих речей, приміщень, різноманітних споруд, житла, робочих місць, транспортних засобів, ділянок місцевості, що знаходяться у віданні обшукуваної особи та членів її сім'ї, або якої-небудь організації, що здійснюється уповноваженою на те особою, з метою виявлення, фіксації та вилучення знарядь злочину, зброї, речей та цінностей, здобутих злочинним шляхом, а також предметів, документів та речових доказів, що мають значення у кримінальному провадженні, та встановлення місцезнаходження розшукуваних злочинців, трупів [8, с. 46].

Тобто, аналіз положень КПК України та досліджень науковців [2, 10] дозволяє зауважити, що всі ці тлумачення ґрунтуються на загальних принципах кримінального процесуального права та мають спільні риси: цільова спрямованість (обшук проводиться з метою виявлення та вилучення певних предметів, документів або осіб); об'єкти обшуку (житлові та нежитлові приміщення, транспортні засоби, особисті речі, ділянки місцевості); підстави для проведення (проводиться лише за наявності законних підстав, таких як ухвала суду або постанова прокурора).

Відповідно до ст. 13, ч. 1 і 3 ст. 233 КПК України ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, інакше як за добровільною згодою особи, яка ним володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, за виключенням невідкладних випадків, пов'язаних із врятуван-

ням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні кримінального правопорушення. Із аналізу змісту ст. 234–236 КПК України убагацьється, що проникнення до житла чи іншого володіння особи з метою обшуку можливе лише на підставі ухвали слідчого судді, крім наведених вище виключень.

Розгляд практики про надання дозволів на проведення обшуку вказує на те, що істотним порушенням прав і свобод людини є виконання ухвали суду про проведення обшуку неуповноваженими на те суб'єктами. Доручення слідчим або прокурором, на підставі положень п. 5 ч. 2 ст. 36, п. 3 ч. 2 ст. 40, ч. 1, 3 ст. 41 КПК України, яким ухвалою слідчого судді надано дозвіл на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, виконання відповідної ухвали оперативному підрозділу зумовлює визнання недопустимими доказів, отриманих під час такої слідчої (розшукової) дії [12]. Прикладом є постанова ВС від 29 січня 2019 р. у справі № 466/896/17, яка передбачає, що за змістом ч. 1 ст. 236 КПК України виконання ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи покладається особисто на слідчого чи прокурора і не може бути доручене в порядку п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України відповідним оперативним підрозділам. З метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий, прокурор для участі в обшуку мають право запросити спеціалістів, однак це не звільняє їх від обов'язку особистого виконання обшуку. У випадку проведення обшуку іншими особами, окрім слідчого чи прокурора, вказане слід вважати суттєвим порушенням умов обшуку, результати обшуку у відповідності з вимогами ст.ст. 86, 87 КПК України не можуть бути використані при прийнятті процесуальних рішень і на них не може посилатися суд при ухваленні обвинувального вироку, як на доказ [14].

Ураховуючи зазначене, при підготовці до проведення обшуку слідчий повинен: 1) встановити особу, якій належить пилорама, лісове підприємство, житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться; 2) отримати ухвалу слідчого судді про дозвіл на обшук (ч. 1 ст. 235 КПК України);

3) визначити точне місце і час його проведення; 4) уточнити прикмети предметів, назву, зміст і зовнішній вигляд документів, з'ясувати можливі місця їх виявлення, а також місця можливого зберігання цінностей, необхідних для забезпечення відшкодування матеріального збитку; 5) намітити коло учасників обшуку (працівники поліції, поняті й фахівці); 6) вирішити, які технічні засоби необхідно буде застосовувати при проведенні відповідних пошукових дій, і забезпечити їх наявність [6, с. 215, 262].

Отже, обшуку підлягають лісогосподарські підприємства, місця проживання і роботи підозрюваного/підозрюваних, приміщення, що належать їх близьким особам чи знайомим, транспортні засоби, склади, пилорами тощо.

До завдань обшуку, проведеного у кримінальних провадженнях незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу, необхідно віднести: виявлення і вилучення знарядь, якими вчинялися дії щодо незаконної вирубки лісу; виявлення і вилучення засобів, за допомогою яких вчинялися дії щодо незаконної вирубки лісу; відшукання і вилучення слідів, а також інших предметів і документів, що мають значення для кримінального провадження [15, с. 160].

Під час розслідування незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу, обшук частіше за все спрямований на виявлення наступних об'єктів, а саме: документів (про видані, діючі лісорубні квитки; декларації на кількість зрубаної, виготовленої, вивезеної лісопродукції тощо); знарядь і засобів учинення протиправного діяння; відшукання зрубаного та транспортованого лісу; місць розпилювання лісу; зберігання, грошових коштів; встановлення умов учинення кримінального правопорушення; пошук слідів тощо.

Найефективнішим у кримінальних провадженнях цієї категорії слід вважати проведення групових обшуків – одночасне проведення серії обшуків за місцем проживання підозрюваного, на пилорамах, у підсобних приміщеннях, складах і транспортних засобах. Раптовість групового обшуку позбавляє зацікавлених осіб можливості попередити один одного про небезпеку й заховати або

знищити предмети й документи, що їх компрометують [18, с. 204].

Вилучені в процесі проведення обшуку речі, інше майно набувають статус речового доказу за наявності в сукупності двох компонентів:

а) змістовного – предмети матеріального світу, на яких залишилися (містяться) відбитки (сліди) кримінального правопорушення;

б) процедурного – отримані в порядку, передбаченому КПК України (допустимість), мають значення для кримінального провадження (належність), реально відображають інформацію про подію, що мала місце (достовірність) та після їх відповідної оцінки залучені рішенням слідчого, прокурора до матеріалів досудового розслідування [7, с. 63]. Відповідно до ч. 5 ст. 110 КПК України таке рішення має бути винесене у формі постанови слідчого, прокурора про залучення майна до кримінального провадження як речового доказу.

На завершальному етапі проведення обшуку вирішуються питання щодо подальшого зберігання незаконно добутої деревини, автомобільної техніки та інших речових доказів, вилучених під час проведення зазначених слідчих (розшукових) дій.

Якщо під час обшуку вилучають певні речі, які не вилучені законом з обігу (у нашому випадку незаконно добута деревина, автомобільна техніка, знаряддя і пристосування для незаконної порубки лісу тощо), вони автоматично набувають статусу «тимчасово вилучених» (ч. 2 ст. 168 КПК України) і повністю підпадають під критерії тих підстав, які прямо означені у ч. 2 ст. 167 КПК України, а саме: тимчасово вилученим може бути майно у вигляді речей, документів, грошей тощо, щодо яких є достатні підстави вважати, що вони: 1) підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та (або) зберегли на собі його сліди; 2) надані особі з метою схилити її до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та (або) матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи як винагорода за його вчинення; 3) є предметом кримінального правопорушення, пов'язаного з їх незакон-

ним обігом; 4) набуті в результаті вчинення кримінального правопорушення, доходи від них, або на які було спрямоване кримінальне правопорушення, а також майно, в яке їх було повністю або частково перетворено [9].

У разі тимчасового вилучення майна під час обшуку, здійснюваних на підставі ухвали слідчого судді, клопотання про арешт такого майна повинно бути подано слідчим, прокурором протягом 48 годин після вилучення майна, інакше майно має бути негайно повернуто особі, в якій його було вилучено (ч. 5 ст. 171 КПК України) [9]. Наприклад, ухвала Богородчанського районного суду Івано-Франківської області щодо звернення начальника СВ Богородчанського ВП Надвірнянського ВП ГУНП в Івано-Франківській області до слідчого судді з клопотанням про арешт майна. Клопотання подано з додержанням вимог ст.171 КПК України, погоджене з прокурором, в якому слідчий надав всі роз'яснення щодо проведеної слідчої дії і вилучені речові докази. Тобто, зважаючи на норми ст.ст. 98, 170 КПК України та наведені слідчим у клопотанні обставини, слідчий суддя прийняв рішення про накладення арешту на майно, оскільки бензопила та вантажний автомобіль є знаряддями вчинення злочину, а колоди дерев – об'єктом злочину, і вони визнані речовими доказами у кримінальному провадженні № 12020090120000134 [3].

Необхідно зазначити, що ЄСПЛ також у своїх рішеннях доволі чітко аргументує положення щодо важливості дотримання процесуального порядку проведення відповідних процесуальних дій, які спрямовані на отримання речових доказів, оскільки не дотримання останнього повністю спростовує загальну мету кримінального провадження та зводить на нівець можливість вирішення поставлених провадженням завдань, через неправомірність отриманих результатів. Такий погляд ЄСПЛ наприклад, можна простежити у Рішенні, яке прийняте у справі «Пантелесенко проти України» [16].

Відповідно до чинного КПК України процесуальне оформлення речових доказів, вилучених під час обшуку здійснюється наступними процесуальними документами: протоколом обшуку; клопотанням про арешт

тимчасово вилученого майна. До клопотання також мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує доводи клопотання (ч. 2 ст. 171 КПК); ухвалою слідчого судді про арешт тимчасово вилученого майна, що відповідає критеріям, передбаченим ст. 167 КПК України.

Після означених дій вирішується питання щодо зберігання речових доказів, загальні положення про що викладені у ст. 100 КПК України. Положення щодо зберігання речових доказів та недоторканності їх властивостей також законодавчо закріплені в низці інших нормативно-правових актів.

У кримінальному процесі важливою гарантією забезпечення інтересів сторін кримінального провадження виступає зберігання речових доказів та забезпечення їх недоторканності.

Зазвичай, місцем для зберігання вилучених технічних засобів, знарядь і пристосувань для незаконної порубки лісу, лісодеревини є територія відповідного лісництва, органів місцевого самоврядування, штрафмайданчиків, рідше – територіального відділу Національної поліції України.

Разом з тим, відмітимо, що відповідно до ч. 1 ст. 159 КПК України, тимчасовий доступ до речей і документів полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку). Здійснюється тимчасовий доступ до речей і документів на підставі ухвали слідчого судді, суду.

Крім того, важливо знайти рівновагу між публічними інтересами та інтересами володільця речей і документів. Адже ЄСПЛ зазначає, що «будь-яке втручання у право власності обов'язково повинно відповідати принципу пропорційності. Як неодноразово зазначав Суд, «справедливий баланс» має бути дотриманий між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основних прав людини. ... Далі Суд зазначає, що необхідний баланс не буде дотриманий, якщо особа, про яку йдеться, несе «індивідуальний і надмірний тягар»» (рішення «Трегубенко проти України» (заява 61333/00)) [17]. Спочатку

цю рівновагу має забезпечити слідчий суддя або суд, як це передбачено ч. 7 ст. 163 КПК України, надаючи дозвіл на вилучення речей і документів. Однак, окрім цього, слід передбачити можливість дискреції для слідчого та прокурора щодо повернення вилученого майна, якщо у подальшому кримінальному провадженні зникне потреба у ньому, наприклад, у зберіганні оригіналів документів, а не їх копій. Адже «одним з елементів тесту справедливого балансу є те, чи існували інші, менш суворі заходи, які були вжиті органами державної влади для дотримання державних інтересів» [4, с. 244].

Доречною є думка А. Новицького, який у своєму дослідженні зазначає, що для всебічного й повного з'ясування предмета і обстановки вчинення організованою злочинною групою незаконної порубки і контрабанди лісу потрібно отримати доступ до:

1) документації державного лісового кадастру, яка ведеться на основі даних державного земельного кадастру;

2) документації державного лісового кадастру, складеної при проведенні попереднього державного обліку лісів;

3) таблиць класів віку, а також інформації щодо характеристики кожної лісової ділянки із таксаційної бази даних, створеної державною лісовпорядною організацією і постійно підтримуваної в актуалізованому стані [11].

В свою чергу, предметами тимчасового доступу до речей і документів є заявки на використання лісових ресурсів під час проведення рубок головного користування; відомості про лісосіки; карти технологічного процесу розробки лісосіки; план лісосіки; лісорубний чи лісовий квиток-дозвіл; документація державного лісового кадастру за обліком лісових насаджень-площ; таблиці-характеристики лісів на ввіреній території; відомості розрахункової лісосіки; митні декларації; транспортні накладні; акти прийому, передачі, перевезення, зберігання тощо [18, с. 203].

Тобто, використовуючи результати тимчасового доступу до речей і документів, у слідчого, прокурора з'являється можливість ознайомитися з відомостями розрахункової лісосіки та співставити її з дозвільною й обліковою документацією, а також фактичною обстановкою місця вчиненого кримінального правопорушення.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що обшук є важливою слідчою (розшуковою) дією, яка спрямована на виявлення та вилучення знарядь кримінального правопорушення, зброї, речей та цінностей, здобутих злочинним шляхом, а також предметів, документів та речових доказів, що мають значення у кримінальному провадженні, та встановлення місцезнаходження розшукуваних правопорушників. Проведення обшуку ґрунтується на принципах законності, обґрунтованості, недопущення посягання на права і свободи людини та громадянина, а також на інших загальних засадах кримінального процесуального законодавства. В свою чергу, тимчасовий доступ до речей і документів є важливим інструментом для всебічного й повного з'ясування предмета і обстановки вчинення кримінального правопорушення. Важливим аспектом проведення обшуку є забезпечення балансу між публічними інтересами та інтересами володільця речей і документів. Це означає, що втручання у право власності особи повинне бути пропорційним цілям, які переслідуються, та ґрунтуватися на принципах справедливості та розумності.

Саме комплексний підхід до розслідування, який ґрунтується на ретельному плануванні, використанні всіх можливих методів збирання доказів, залученні фахівців та співпраці з іншими органами державної влади, дозволить ефективно розслідувати кримінальні правопорушення щодо незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Агаркова О.І. Особливості проведення огляду під час розслідування незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу в Україні. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2023. № 2(54). С. 87-93.
2. Благута Р.І., Гуцуляк Ю.В., Дуфенюк О.М. Кримінальне процесуальне право України : навч. посіб. Львів : ЛьвДУВС, 2017. 774 с.

3. Вирок Богородчанського районного суду Івано-Франківської області від 20 травня 2020 р. у справі № 338/510/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89364863> (дата звернення: 26.05.2024)
4. Гловюк І.В., Гринюк В.О. Охорона та захист права на мирне володіння майном у досудовому розслідуванні: доктрина та судова практика. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. Серія Право. Вип.15(27). Т.1.2023. С. 239-249.
5. Досудове розслідування незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу : практич. поради / Є. О. Письменський, А. В. Коваленко, О. М. Пилипенко та ін.; за ред. проф. В. В. Коваленка та проф. Є. О. Письменського. Івано-Франківськ : Супрун В. П., 2023. 204 с.
6. Запотоцький А. П. Основи методики розслідування злочинів у сфері будівництва : монографія. Київ : Освіта України, 2018. 320 с.
7. Карпенко М.О. Щодо процесуального статусу майна, вилученого за результатами проведення обшуку. *Dictum factum*. 2022. № 2 (22). С. 60-64.
8. Комарова М. В. Правові та організаційні засади обшуку у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 256 с.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 25.05.2024)
10. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : підручник. Київ : Істина, 2014. 432 с.
11. Новицький А.О. Особливості розслідування незаконної порубки і контрабанди лісу, вчиненої організованою злочинною групою : автореф. дис... д-ра філософ.: 081 Право. Харків, 2021. 24 с.
12. Огляд судової практики ККС у складі ВС щодо недопустимості доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Рішення, внесені до ЄРДСР за період з 2018 року по жовтень 2020 року / упоряд. заступник голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду В.В. Щепоткіна. Київ, 2020. С. 62.
13. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-gravorogushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення: 25.05.2024)
14. Постанова Другої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду України від 29.01.2019 р. у справі № 466/896/17, провадження № 51-7795 км 18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79601140> (дата звернення: 27.05.2024)
15. Романенко Р.Р. Виявлення та розслідування підрозділами Національної поліції України розкрадання лісодревини: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2021. 215 с.
16. Справа «Пантелеєнко проти України» (Заява 11901/02): Рішення Європейського суду з прав людини від 29.06.2006 року. Офіційний веб-портал Верховної Ради України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_274#Text (дата звернення: 27.05.2024)
17. Справа «Трегубенко проти України» (заява 61333/00): Рішення Європейського суду з прав людини від 02.11.2004 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_355#Text (дата звернення: 29.05.2024)
18. Федорко Д.Є. Особливості тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій при розслідуванні незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу. *Наше право*. 2021. № 1. С. 202-209.

Волобуєва О. О.,кандидат юридичних наук, професор,
старший спеціаліст-криміналіст слідчого відділу
Маріупольського районного управління поліції
Головного управління Національної поліції в Донецькій області

ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО СТАТЕВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Анотація. У статті розглядаються особливості обставин, що підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях щодо статевих кримінальних правопорушень. Звертається увага, що після внесення змін у редакцію відповідних статей Кримінального кодексу України суттєвої трансформації зазнав і зміст предмета доказування. Підкреслюється, що при визначенні особливостей обставин, що входять у предмет доказування потрібно враховувати наступні положення. По-перше, при здійсненні кримінального провадження має бути усвідомлення того, що дослідженню підлягає сексуальна діяльність людей, яка в загальному вигляді розглядається як соціальна інтимна практика, спрямована на задоволення фізіологічної потреби людського організму – сексуального потягу. Це досить специфічна соціальна сфера, яка є суто приватною (конфіденційною) і не підлягає розголосі. Кримінальне ж провадження є публічним і ця обставина може створювати певні перешкоди у встановленні істини у кожному конкретному випадку. По-друге, потрібно враховувати характер насильства, а також об'єктивну (матеріальну) і суб'єктивну (психологічну) обстановку. Під матеріальною обстановкою розуміється конкретне місце і час вчинення статевого кримінального правопорушення, а під психологічною обстановкою – характер стосунків між насильником і потерпілою особою.

З урахуванням наведених положень у статті виділяються дві класифікаційні групи статевих кримінальних правопорушень, стосовно яких визначаються і характеризуються обставини, що підлягають доказуванню. Відзначається, що особливості вказаних обставин залежать від наявності чи відсутності позитивного соціального зв'язку знайомства (шлюбного, дружнього, службового тощо) між підозрюваним і потерпілою особою. У зв'язку з цим звертається увага, що саме тому законодавець вказав на наявність такого соціального зв'язку, як кваліфікуючу обставину статевих кримінальних правопорушень. На цьому підґрунті у статті охарактеризовані такі кваліфікуючі обставини і визначені особливості у їх доказуванні (характер стосунків, відсутність добровільної згоди на дії сексуального характеру тощо).

Ключові слова: кримінальне провадження, статеві кримінальні правопорушення, предмет доказування, обставини, що підлягають доказуванню, сексуальне насильство.

Volobuieva O. O. Peculiarities of the subject of evidence in criminal proceedings regarding sexual criminal law offenses

Abstract. The article examines the specifics of the circumstances that must be proven in criminal proceedings regarding sexual criminal offenses. Attention is drawn to the fact that after making changes to the wording of the relevant articles of the Criminal Code of Ukraine, the content of the subject of proof underwent a significant transformation. It is emphasized that the following provisions must be taken into account when determining the specifics of the circumstances included in the subject of proof. First of all, when carrying out criminal proceedings, there should be an awareness that the sexual activity of people is subject to investigation, which is generally considered as a social intimate practice aimed at satisfying the physiological needs of the human body – sexual desire. This is a rather specific social sphere, which is purely private (confidential) and is not subject to publicity. Criminal proceedings are public and this circumstance may create certain obstacles in establishing the truth in each specific case. Secondly, it is necessary to take into account the nature of the violence, as well as the objective (material) and subjective (psychological) situation. The material situation refers to the specific place and time of committing a sexual criminal offense, and the psychological situation refers to the nature of the relationship between the rapist and the victim.

Taking into account the above provisions, the article distinguishes two classification groups of sexual criminal offenses, in relation to which the circumstances to be proven are determined and characterized. It is noted that the specifics of the specified circumstances depend on the presence or absence of a positive social

relationship of acquaintance (marital, friendly, official, etc.) between the suspect and the victim. In this regard, attention is drawn to the fact that this is why the legislator indicated the existence of such a social connection as a qualifying circumstance of sexual criminal offenses. On this basis, the article characterizes such qualifying circumstances and identifies specific features in their proof (character of the relationship, lack of voluntary consent to sexual acts, etc.).

Key words: *criminal proceedings, sexual criminal offenses, subject of proof, circumstances to be proven, sexual violence.*

Постановка проблеми. Обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, є предметом дослідження не тільки в загальній теорії доказування, але й при побудові методик розслідування кримінальних правопорушень окремих видів. Ці обставини разом з криміналістичною характеристикою кримінальних правопорушень того чи іншого виду можуть розглядатися обов'язковим елементом кожної окремої криміналістичної методики. У ст. 91 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПКУ) викладено узагальнений перелік зазначених обставин, але цілком обґрунтовано визнається необхідність надання характеристик їх особливостей у кримінальних провадженнях щодо окремих видів кримінальних правопорушень [1; 2; 3]. З цих позицій особливої уваги потребує характеристика особливостей предмету доказування у кримінальних провадженнях щодо правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти отримання доказів у кримінальних провадженнях щодо статевої кримінальних правопорушень були предметом досліджень вітчизняних науковців О.О. Юхна [4], А.Ф. Волобуєва і Т.А. Орлової [5], М.М. Ковалю і А.В. Малиновської [6], В.М. Плетенця [7], А.В. Шульженко [8]. Досить цікавими в цьому плані є публікації й зарубіжних колег, в яких висвітлюються окремі аспекти сексуального насильства, його доказування та запобігання Burrell A., & Tonkin M. [9], Gijka [10], Gray H., Stern M., & Dolan C. [11]. Але особливості обставин, що підлягають доказуванню, розглядалися в працях зазначених авторів лише фрагментарно, що потребує окремого дослідження з урахуванням змін у складах вказаних кримінальних правопорушень та особливостей механізму їх вчинення.

Метою статті є визначення особливостей обставин, що підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях щодо статевої кримінальних правопорушень з урахуванням змін у складах вказаних кримінальних правопорушень та особливостей механізму їх вчинення.

Виклад основного матеріалу. Визначення і характеристика елементів (обставин) предмету доказування у провадженнях зазначеної категорії є проблемним питанням, зумовленим набуттям у 2019 році чинності внесених змін в Кримінальний кодекс України (далі ККУ) щодо визначення складів кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Такими є: зґвалтування (ст. 152 ККУ); сексуальне насильство (ст. 153 ККУ); примушування до вступу в статевий зв'язок (ст. 154 ККУ); вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст. 155 ККУ); розбещення неповнолітніх (ст. 156 ККУ); домагання дитини для сексуальних цілей (ст. 156-1 ККУ). Характерним для наведених складів є суттєва трансформація кримінально-правових положень, які і визначають предмет доказування при досудовому розслідуванні і судовому провадженні щодо статевої кримінальних правопорушень. Запроваджені новели істотно змінили розуміння механізму вказаних кримінальних правопорушень, і це є визначальним для доказування окремих їх обставин. Зокрема, це стосується такого елемента (обставини) події кримінального правопорушення, як спосіб вчинення та інших, пов'язаних з ним обставин (п. 1 ч. 1 ст. 91 КПКУ).

Так, згідно статті 117 ККУ 1961 року зґвалтування розглядалося як природні статеві зносини (статевий акт) між особами різної статі, який вчинявся із застосуванням фізичного насильства, погрози або з використанням безпорадного стану потерпілої особи

[12]. В статті ж 152 чинного ККУ (2001 року) після внесення в неї змін цей злочин визначається, як вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи (згвалтування). Поняття «дії сексуального характеру» і «без добровільної згоди потерпілої особи» використані і при формулюванні складів інших кримінальних правопорушень даної категорії (ст. 153 ККУ «Сексуальне насильство», ст. 154 ККУ «Примушування до вступу в статевий зв'язок», ст. 155 ККУ «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку»). Видається очевидним, що вказані положення потребують аналізу і чіткого визначення як обставин, що належать до предмету доказування. При вирішенні цього питання потрібно виходити, на наш погляд, з наступних міркувань.

По-перше, при здійсненні кримінального провадження має бути усвідомлення того, що дослідженню підлягає сексуальна діяльність людей, яка в загальному вигляді розглядається як соціальна інтимна практика, спрямована на задоволення фізіологічної потреби людського організму – сексуального потягу. Задоволення такої потреби відбувається згідно сформованих у суспільстві норм моралі, звичаїв та уявлень, які є панівними (у різних суспільствах вони можуть відрізнятися). Але кожна держава з метою встановлення і підтримання соціальної гармонії намагається регулювати людські відносини у даній сфері шляхом кримінально-правової заборони способів задоволення сексуальних потреб, які оцінюються як суспільно небезпечні. Зокрема, таким оцінюється використання насильства у тій чи іншій формі. Потрібно підкреслити, що це досить специфічна соціальна сфера, яка є суто приватною (конфіденційною) і не підлягає розголосі. Кримінальне ж провадження є публічним і ця обставина може створювати певні перешкоди у встановленні істини у кожному конкретному випадку. По-друге, потрібно враховувати характер насильства, а також об'єктивну (матеріальну) і суб'єктивну (пси-

хологічну) обстановку. Під матеріальною обстановкою розуміється конкретне місце і час вчинення статевих кримінальних правопорушень, а під психологічною обстановкою – характер стосунків між насильником і потерпілою особою.

У зв'язку з цим видається доцільним визначити особливості обставин вчинення статевих кримінальних правопорушень залежно від їх класифікації на дві групи: 1) кримінальні правопорушення вчинені незнайомою потерпілою особою з використанням фізичного насильства або погрози його застосування; 2) кримінальні правопорушення з використанням існуючого позитивного соціального зв'язку знайомства (шлюбних, дружніх, службових тощо).

Особливості предмета доказування у провадженнях про статеві кримінальні правопорушення, вчинені незнайомою потерпілою особою з використанням фізичного насильства або погрози його застосування. Для цієї класифікаційної групи сексуального насильства характерними є такі елементи, які характеризують подію кримінального правопорушення (місце, час, спосіб тощо) і підлягають доказуванню.

Типовими діями насильників є обрання жертви, її відстеження і здійснення нападу у безлюдному місці (наприклад, на шляхах пересування з місця навчання чи роботи до помешкання в темний час доби). Більшість таких кримінальних правопорушень вчиняється у вечірній або нічний час на безлюдних чи малолюдних відкритих ділянках місцевості (поле, пустир, лісопаркова зона, будівельні майданчики тощо), хоча можливі й приміщення, куди жертв сексуального насильства заманюють зловмисники. Такі місця характеризується, з одного боку, сприятливими умовами для вчинення раптового нападу насильника при відсутності очевидців, а з іншого – наявністю у злочинця шляхів для непомітного зникнення з місця події. Іноді зловмисники, маючи на меті насильницьке задоволення сексуальної потреби, здійснюють підготовчі заходи (наприклад, відвідують місця скупчення молоді для обрання майбутньої жертви, вивчають шляхи її пересування тощо).

Для пригнічення волі до спротиву попередньо наносяться удари з демонстрацією рішучості у заподіянні тілесних ушкоджень чи смерті або погрозою їх застосування. Такі дії є характерними для ґвалтівників, які незнайомі потерпілим і характеризуються негативною та яскраво вираженою агресивною поведінкою (у т.ч. раніше судимі за насильницькі злочини). Можливими є й заманювання наївних дівчат (зокрема, неповнолітніх) під надуманими приводами до раніше обраних місць (прохання показати дорогу, пропозиція підвезти на автомобілі чи покатати, запрошення послухати музику, показати студію для зйомок відеороликів тощо). Потрібно зазначити, що в таких випадках відсутність добровільної згоди потерпілої особи щодо здійснення дій сексуального характеру доказывается самим фактом застосування фізичного насильства або погрози його застосування (можуть кваліфікуватися за статтями 152, 153 ККУ).

Особливості предмета доказування у провадженнях про статеві кримінальні правопорушення, вчинені з використанням існуючого позитивного соціального зв'язку знайомства (сімейних, службових, дружніх відносин тощо). Основною відмінністю від попередньої класифікаційної групи є те, що насильником для вчинення дій сексуального характеру, що надають йому статеве задоволення, використовується існуючий соціальний зв'язок з іншою особою. Як видається, доказування обставин вчинення вказаних кримінальних правопорушень у таких випадках є значно складнішим. У першу чергу це обумовлено особливостями елементів, що характеризують подію, яка підлягає дослідженню (місце, час, спосіб тощо). Але має суттєве значення й психологічна обстановка – наявність позитивного соціального зв'язку між зловмисником і потерпілою особою, який використовується насильником. Законодавець виділив таких потерпілих осіб в окрему групу і надав їй статусу кваліфікуючої обставини (ч. 2 ст. 152 ККУ, ч. 2 ст. 153 ККУ):

- 1) подружжя чи колишнє подружжя;
- 2) інша особа, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах;

3) особа, яка пов'язана з винним виконанням цієї особою службового, професійного чи громадського обов'язку;

4) жінка, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності.

Отже, законодавець підкреслив підвищену суспільну небезпечність використання насильником соціального зв'язку знайомства і відповідних відносин з потерпілою особою (та визначив більш сувору міру покарання). Таким чином доказуванню підлягає наявність такого зв'язку та його використання винною особою. Як уявляється, з цим тісно пов'язано і встановлення відсутності добровільної згоди потерпілої особи на вчинення дій сексуального характеру, що потребує більш детального розгляду з урахуванням особливостей потерпілої особи.

1. *Сексуальне насильство щодо подружжя чи колишнього подружжя.*¹ Йдеться про вчинення дій сексуального характеру щодо дружини (чоловіка) без її (його) добровільної згоди. Відсутність такої згоди є у даному випадку ключовим елементом складу кримінального правопорушення і не пов'язується з обов'язковим застосуванням фізичного насильства. Тут потрібно звернути увагу, що історично статеві зносини у шлюбі в багатьох суспільствах традиційно розглядалися як право чоловіка та обов'язок дружини. Тобто дружина та її сексуальність вважалися власністю (майном) чоловіка, а тому користування цим «майном» для задоволення чоловічої сексуальної потреби не могло юридично визнаватися кримінальним правопорушенням [13, с. 35]. Тому за такої трактовки сімейних відносин чоловік не міг бути притягнутим до кримінальної відповідальності за будь-які дії сексуального характеру, вчинені стосовно своєї дружини. Але на сьогодні в багатьох демократичних країнах на хвилі сучасної гендерної політики зрівняння прав жінок і чоловіків законодавчо встановлена кримінально-правова заборона вчинення таких дій без добровільної згоди дружини (переважну частину сексуального насилля здійснюють

¹ Сексуальне насильство тут розглядається як родове поняття, яке охоплює всі випадки вчинення дій сексуального характеру без добровільної згоди потерпілої особи.

чоловіки над жінками). У цьому ж напрямку розвивається й кримінальне законодавство України. В той же час існує низка країн, в яких сексуальне насильство у шлюбі не вважається злочином [14].

Потрібно зазначити, що кваліфікуючою обставиною сексуального насильства є його вчинення не тільки стосовно подружжя, але й колишнього подружжя. Тобто, таким чином визнається, що психологія сімейних стосунків між колишнім подружжям може зберігатися й після розлучення, що використовується насильником.

Ґрунтуючись на викладеному доцільно у провадженнях зазначеної категорії визначити особливі обставини, що підлягають доказуванню:

1) наявність статусу подружжя (чи колишнього подружжя) у потерпілої особи і підозрюваного, що встановлюється відповідним документом – свідоцтвом про укладення шлюбу чи його розірвання;

2) відсутність добровільної згоди потерпілої особи на вчинення дій сексуального характеру, що встановлюється показаннями потерпілої особи, а також супутніми обставинами (наприклад, адміністративними протоколами про домашнє насильство, складеними в порядку ст. 173-2 КУпАП).

2. Сексуальне насильство щодо особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах. Як видається, йдеться про потерпілу особу, яка:

– знаходиться або знаходилася у фактичних шлюбних відносинах з підозрюваним, які не були офіційно зареєстровані (цивільний шлюб);

– знаходиться або знаходилася у близьких (у т.ч. статевих) відносинах з підозрюваним за відсутності фактичних шлюбних відносин (цивільне партнерство).

За своєю сутністю, «цивільний шлюб» – це спільне проживання чоловіка та жінки між якими склалися відносини, що притаманні подружжю (спільне ведення домашнього господарства), без реєстрації шлюбу у відповідних держаних органах. «Цивільне партнерство» – це близькі відносини між чоловіком і жінкою, які не мають всіх ознак цивільного шлюбу (наприклад, може не бути сумісного

проживання та ін.). Взагалі ж питання про співвідношення даних понять, які не передбачені чинним сімейним законодавством, у юридичному середовищі є дискусійним, у тому числі з огляду на необхідність їх нормативно-правового врегулювання [15]. Тому доказування обставин, які б вказували на існування фактично сімейних або близьких відносин, є більш складним у порівнянні з попередньою класифікаційною групою. Видається, що основними процесуальними джерелами доказів в цій ситуації будуть показання потерпілої особи і показання свідків, хоча при народженні спільних дітей як докази можуть бути використані й свідоцтва про народження з відповідними записами.

3. Сексуальне насильство щодо особи, яка пов'язана з винним виконанням службового, професійного чи громадського обов'язку. Йдеться про вчинення дій сексуального характеру щодо особи, яка є членом спільного з підозрюваним колективу (трудового, навчального). При цьому насильник використовує атмосферу спільної трудової діяльності для задоволення статевої потреби з певним членом трудового колективу. Вчиненню дій сексуального характеру, передбачених статтями 152 ККУ (ч. 2) та 153 ККУ (ч. 2), можуть передувати дії підготовчого характеру, які отримали найменування сексуального домагання. Сексуальні домагання найбільш розповсюджені у вертикальних трудових відносинах «керівник – підлегла особа», однак трапляються і в горизонтальних стосунках між колегами. Сексуальне домагання може реалізовуватися у формі словесних звернень і фізичних дій сексуального характеру: пропозиції чи натяки сексуального характеру; дотики; обмацування; жарти, пов'язані із сексуальністю особи, на яку звернені такі дії тощо [16]. Метою таких дій може бути створення атмосфери приниження особи, нав'язування їй певної лінії сексуальної поведінки. Тому під час кримінального провадження саме у цьому контексті потрібно встановлювати взаємовідносини між членами трудового колективу шляхом проведення допитів, виявлення, вилучення і дослідження різного роду документів (функціональних обов'язків, заяв, наказів, розпоряджень тощо).

4. Сексуальне насильство щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності. Видається, що стан вагітності жінки, як кваліфікуючої обставини сексуального насильства, був передбачений законодавцем з огляду на існування соціального зв'язку знайомства між потерпілою особою і підозрюваним. Таке припущення ґрунтується на тому, що насильник обов'язково повинен усвідомлювати, що обрана ним жінка для вчинення протиправних дій сексуального характеру знаходиться у стані вагітності. Таким чином у провадженнях зазначеної категорії доцільно виділити такі особливі обставини, що підлягають доказуванню:

1) потерпілою є жінка, яка перебувала у стані вагітності, що доказується відповідними медичними документами (а за їх відсутності, судово-гінекологічною експертизою);

2) підозрюваному було відомо, що обрана ним жінка знаходиться у стані вагітності, що доказується встановленням характером стосунків між потерпілою і підозрюваним;

3) відсутність добровільної згоди потерпілої жінки на здійснення дій сексуального характеру, що встановлюється її показаннями, а також супутніми обставинами, що передували вчиненню насильства.

Потрібно підкреслити, що винна особа для вчинення наведених статевих кримінальних правопорушень свідомо використовує шлюбні, дружні чи службові стосунки, розраховуючи, що потерпіла особа не буде звертатися до правоохоронних органів,

побоюючись розголосу та засудження її з боку найближчого оточення. Тому особливості предмета доказування у таких справах обумовлюються відповідними обставинами, а саме: існуванням позитивного соціального зв'язку між підозрюваним і потерпілою особою; відсутністю добровільної згоди потерпілої особи на вчинення дій сексуального характеру.

Висновки. Підсумовуючи викладене, потрібно підкреслити що особливості предмета доказування у кримінальних провадженнях щодо статевих кримінальних правопорушень обумовлюються двома чинниками. По-перше, специфічністю соціальної сфери статевих відносин між людьми, яка є суто конфіденційною і не підлягає розголосі. По-друге, необхідністю врахування наявності чи відсутності позитивного соціального зв'язку знайомства між потерпілою особою та підозрюваним. Саме на цьому ґрунтується визначення відповідно до чинного кримінального законодавства конкретних обставин, що стосуються вчиненого сексуального насильства і підлягають доказуванню. Звичайно, викладені положення щодо особливостей предмета доказування не є вичерпними, оскільки торкаються не всіх обставин, що його складають. Так, видається, що окремого дослідження потребують обставини щодо вікових особливостей потерпілих осіб, їх фізіологічного і психологічного стану, в доказуванні яких також можуть бути проблемні питання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Моргун Н.С., Терещенко Ю.В. Обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування умисного ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів). *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка*. 2021. Вип. 1 (93). С. 285-296. DOI:10.33766/2524-0323.93.285-296.

2. Романюк В.В. Предмет доказування у кримінальних провадженнях щодо економічних злочинів. *Наукові перспективи*. № 2(32). 2023. С. 413-422. DOI: [https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-2\(32\)](https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-2(32))

3. Бондар В.С. Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені злочинними спільнотами. *Київський часопис права*. 2024. № 1. С. 252-265. DOI: <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.36>.

4. Южно О.О. (2019). Проблемні питання проведення огляду місця події та першочергових тактичних дій слідчого при розкритті й розслідуванні зґвалтувань. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*, 1(85), 311-320. DOI: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.85.311-320>

5. Волобуєв А., Орлова Т. (2019) Зґвалтування в Україні: проблемні питання доказування. *Visegrad Journal on Human Rights*, 5(2), 50-53. URL: https://journal-vjhr.sk/wp-content/uploads/2020/12/Vyshegrad-5_2019_Tom-2.pdf

6. Коваль М.М., Малиновська, А.В. (2020). Експертизи, які проводяться під час розслідування кримінальних проваджень про зґвалтування [Examinations which are conducted during the investigation of criminal cases of rape]. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція, 43, 159-162. DOI: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.43.35>.

7. Плетенець В.М. (2022). Сексуальне насильство в умовах воєнного стану в Україні: становище й шляхи підвищення ефективності його виявлення. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*, 2(98), 227–237. DOI: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.98>.

8. Шульженко А.В. (2022). Проблеми доказування під час розслідування зґвалтувань в умовах воєнного стану. В *Європейській вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття* (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права): у 2 т.: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 17 червня 2022 р.). Одеса: Гельветика. Т. 2. С. 438-440.

9. Burrell, A., & Tonkin, M. (2020). Behavioural Crime Linkage in Rape and Sexual Assault Cases. *Preventing Sexual Violence*, 111-130. DOI: <https://doi.org/10.1332/policypress/9781529203769.003.0008> (дата звернення 15.05.2024).

10. Gjika, A. (2020). New media, old paradigms: News representations of technology in adolescent sexual assault. *Crime, Media, Culture*, 16(3), 415-430. DOI: <https://doi.org/10.1177/1741659019873758> (дата звернення 15.05.2024).

11. Gray, H., Stern, M., & Dolan, C. (2020). Torture and sexual violence in war and conflict: The unmaking and remaking of subjects of violence. *Review of International Studies*, 46(2), 197-216. DOI: <https://doi.org/10.1017/S0260210519000391> (дата звернення 15.05.2024).

12. Кримінальний кодекс України від 28.12.1960 (втратив чинність згідно із Законом України від 02.06.2016 року N 1404-VIII). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KD0006?an=485481> (дата звернення 12.04.2024).

13. Jonathan Herring (2014). *Family Law: A Very Short Introduction*. Oxford. 2014. 118 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id> (дата звернення 18.05.2024).

14. Зайцева Олена (2017). Закон і сексуальне насилля у різних країнах світу: захист чи фікція? URL: <https://genderindetail.org.ua/season-topic/genderne-nasilstvo/zakon-i-sexualne-nasillya-u-riznih-krainah-svitu-zahist-chi-fiktsiya-134025.html> (дата звернення 12.05.2024).

15. Наконечний Ярослав (2023). Цивільне партнерство і цивільний шлюб – в чому різниця? URL: <https://vkr.ua/publication/tsivilne-partnerstvo-i-laquotsivilniy-shlyubraqquo-v-chomu-riznitsya> (дата звернення 18.05.2024).

16. Катерина Вітер (2022). Що таке сексуальні домагання? URL: <https://web.archive.org/web/20220123205036/> (дата звернення 18.05.2024).

УДК 343.985:343.121.4:343.102:343.143
DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.39>

Дульський О. Л.,
доктор філософії з галузі знань 081 – Право, адвокат, докторант
Національної академії внутрішніх справ

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ ШЛЯХОМ ІНІЦІЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ СВІДКА

Анотація. Наукова стаття присвячена з'ясуванню змісту криміналістичного забезпечення збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка, зокрема – його техніко і тактико-криміналістичних складових. Актуальність теми зумовлена необхідністю забезпечення рівноправності сторін у кримінальному процесі, що включає право сторони захисту на збір доказів на рівні зі стороною обвинувачення. Одним з найважливіших методів збору доказів є допит свідків, ініційований захисником. Ця процесуальна дія дозволяє виявити та задокументувати фактичні обставини, що можуть виправдати підозрюваного або пом'якшити його відповідальність.

У статті акцентується увага на складності та багатогранності криміналістичного забезпечення збору доказів, що вимагає глибоких знань не тільки у правовій сфері, але й у криміналістиці. Автор досліджує особливості допиту свідків з криміналістичної точки зору за ініціативою захисника та підкреслює важливість фіксації отриманих фактичних даних відповідно до загальноприйнятих криміналістичних рекомендацій. Водночас зазначається, що на практиці захисники не завжди приділяють належну увагу техніко- та тактико-криміналістичному забезпеченню ініційованих ними допитів.

Стаття також розглядає діяльність суб'єктів сторони захисту з розробки та використання технічних засобів і прийомів їх застосування, а також створення сприятливих умов під час отримання показань. Обґрунтовується, що техніко- і тактико-криміналістичне забезпечення включає етапи пошуку потенційних свідків, отримання пояснень, подання клопотання про проведення допиту, оскарження відмови у допиті та безпосередня участь захисника під час допиту свідка. Дослідження базується на анкетуванні слідчих, дізнавачів та адвокатів, що дозволило виявити практичні аспекти реалізації техніко- та тактико-криміналістичного забезпечення. У статті аналізуються проблеми та пропонуються рекомендації для покращення практики захисту під час допиту свідків, зокрема підкреслюється важливість мотивації клопотань та оцінки ризиків незадоволення уповноваженими суб'єктами сторони обвинувачення таких клопотань.

Автор приходять до висновку, що техніко- та тактико-криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка є невід'ємною складовою ефективного захисту, спрямованого на забезпечення прав та законних інтересів підозрюваного.

Ключові слова: кримінальне провадження, захисник, техніко-криміналістичне забезпечення, тактико-криміналістичне забезпечення, доказування, підозрюваний.

Dulskyi O. L. Forensic support of evidence collection by the defence party by initiating the interrogation of a witness

Abstract. The scientific article is devoted to clarifying the content of forensic support for the collection of evidence by the defence party by initiating the interrogation of a witness, in particular, its technical and tactical forensic components. The relevance of the topic is stipulated by the need to ensure the equality of the parties in criminal proceedings, which includes the right of the defence to collect evidence on an equal footing with the prosecution side. One of the most important methods of gathering evidence is the interrogation of witnesses initiated by the defence counsel. This procedural action allows identifying and documenting the factual circumstances which may exonerate the suspect or mitigate his/her liability.

The article focuses on the complexity and multifaceted nature of forensic support for the collection of evidence, which requires in-depth knowledge not only in the legal sphere, but also in forensic science. The author examines the peculiarities of witness interrogation from the forensic point of view at the initiative of the defence counsel and emphasises the importance of recording the obtained factual data in accordance with generally accepted forensic recommendations. At the same time, it is noted that in practice, defence counsels do not always pay due attention to the technical and tactical forensic support of interrogations initiated by them.

The article also examines the activities of subjects of the defence party in developing and using technical means and methods of their application, as well as creating favourable conditions for obtaining statements. The author substantiates that technical and tactical forensic support includes the stages of searching for potential witnesses, taking explanations, filing a request for interrogation, appealing against the refusal to interrogate, and direct participation of a defence counsel during the interrogation of a witness. The study is based on a survey of investigators, inquirers and attorneys-at-law, which allowed to identify practical aspects of implementation of technical and tactical forensic support. The article analyses the problems and offers recommendations for improving the defence practice during the examination of witnesses, in particular, the author emphasises the importance of motivation of requests and assessment of the risks of the authorised prosecution side failure to satisfy such requests.

The author comes to the conclusion that technical and tactical forensic support of evidence collection by the defence party by initiating interrogation of a witness is an integral part of an effective defence aimed at ensuring the rights and legitimate interests of a suspect.

Key words: *criminal proceedings, defence counsel, technical and forensic support, tactical and forensic support, proving, suspect.*

Вступ. Важливим аспектом забезпечення виконання завдань кримінального провадження є рівноправність сторін у кримінальному процесі, зокрема, можливість сторони захисту збирати докази на рівні зі стороною обвинувачення. Одним із основних методів збирання доказів є допит свідків. Допит свідка, ініційований стороною захисту, виступає одним із ключових інструментів для виявлення та документування фактів, які можуть виправдати підозрюваного або пом'якшити його відповідальність.

Криміналістичне забезпечення збирання доказів є складним та багатогранним процесом, що потребує досконалих знань не лише в галузі права, а й у сфері криміналістики. Це забезпечення включає у себе розробку та застосування методик допиту свідків, аналіз отриманої інформації, фіксацію доказів у відповідності до загальноприйнятих рекомендацій тощо. Водночас практичні реалії такі, що захисники хоч і доволі часто ініціюють проведення цієї слідчої (розшукової) дії до уповноважених осіб сторони обвинувачення (слідчий, прокурор, дізнавач), проте не приділяють достатньо уваги її техніко- та тактико-криміналістичному забезпеченню. В основному це відбувається через те, що захисники переконані у тому, що уповноважені особи сторони обвинувачення як основну розглядають обвинувальну версію щодо суб'єкта вчинення кримінального правопорушення, а тому таке їх клопотання є формальним і вони розраховують на свій позитивний результат у судовому провадженні. Своєю чергою уповноважені особи сторони обвинувачення з обережністю

ставляться до таких допитів свідків, які ініційовані стороною захисту і не завжди вважають за необхідне перевірити їх показання. Тому **метою наукової статті** є визначення засад криміналістичного забезпечення збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка, його техніко- і тактико-криміналістичної складової – як запоруки успішного вирішення завдань кримінального провадження. В ході дослідження було проведено анкетування 360 слідчих Національної поліції України, 210 дізнавачів Національної поліції України та 180 адвокатів у різних регіонах України.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до п. 19 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року (далі – КПК України) суб'єктами сторони захисту є: «підозрюваний, особа, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники» [1]. Серед усіх цих осіб слід виділити захисника, адже як свідчить аналіз кримінального процесуального законодавства України, він посідає центральне місце у процесі здійснення захисту з огляду на такі позиції: володіння ширшими повноваженнями щодо збору фактичних даних ніж інші суб'єкти сторони захисту; обов'язок

здійснення захисту прав, свобод та інтересів клієнта; професійність [2, с. 164]. Захисником є адвокат, що здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого та інших осіб, перелік яких передбачений у ч. 1 ст. 45 КПК України [1].

Дослідження показують, що у науці немає категорично різних позицій щодо визначення поняття «допит». Тому його загалом визначають як слідчу (розшукову) дію яка направлена на одержання від осіб, які наділені у кримінальному провадженні певним процесуальним статусом, відомостей, що мають значення для конкретного кримінального провадження [3, с. 232]. Метою цієї процесуальної дії є отримання відомостей, які згідно із ст. 95 КПК України, матимуть статус показань – джерел доказів [4, с. 53]. Процесуальний порядок її проведення на досудовому етапі розслідування регламентується ст. 224–226, 232, 615 КПК України. Згідно з ч. 1 ст. 65 КПК України свідком є «фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань» [1]. Загальні положення кримінального процесуального статусу свідка у кримінальному провадженні передбачені ст. 65–67 КПК України.

Що ж до криміналістичного забезпечення, то слід зазначити, що нині немає єдності думок щодо його трактування. У Великій українській юридичній енциклопедії, криміналістичне забезпечення визначається «процес створення й надання наукових та апробованих судово-слідчою практикою засобів (техніко-криміналістичних, організаційно-тактичних, методико-криміналістичних, інформаційних, попереджувально-профілактичних), що використовуються працівниками органів кримінальної юстиції на основі отриманих ними знань та вмінь, відповідно до загальних засад і завдань кримінального провадження з метою протидії злочинам» [5, с. 284]. Проте зміст такого поняття вимагає перегляду, зокрема, у частині, де застосовані такі його складові як: «слідчо-судова практика» (наразі є практика різних суб'єктів, в тому числі і дізнавачів, оперативних співробітників, адвокатів-захисників тощо); зло-

чин (згідно з ст. 12 Кримінального кодексу України застосовується поняття кримінальне правопорушення, що включає в себе як злочини, так і кримінальні проступки); наявність таких видів судово-слідчих засобів: «Техніко-криміналістичні, організаційно-тактичні, методи-ко-криміналістичні, інформаційні, попереджувально-профілактичні», – є дискусійним [6, с. 669].

Слід зазначити, що нині більшість досліджень направлені на те, що криміналістичне забезпечення стосується лише уповноважених осіб сторони обвинувачення, що в сучасних реаліях не є істинним твердженням, зважаючи на те, що відповідно до ст. 93 КПК України збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження (сторона обвинувачення та сторона захисту), потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження [1]. З огляду на це, слід погодитись з тим, що суб'єктами криміналістичного забезпечення доказування у кримінальному провадженні є сторони кримінального провадження, слідчий суддя та суд [7, с. 367]. Окрім цього, слушною видається думка О. В. Шаповал, що «зміст криміналістичного забезпечення розслідування злочинів полягає у постійній розробці нових та удосконаленні вже існуючих методів, прийомів, засобів криміналістичної техніки, тактики й методики, що ґрунтуються на загальнотеоретичних засадах криміналістики, впровадженні криміналістичних знань та засобів у практичну діяльність правоохоронних, правозахисних та судових органів через набуття та удосконалення професійних знань і навичок суб'єктами їх застосування» [8, с. 60].

Зважаючи на те, що збирання доказів є складовим елементом доказування (ч. 2 ст. 91 КПК України), то слід підтримати універсальне визначення А. С. Бондарчук, що криміналістичне забезпечення доказування у кримінальному провадженні є діяльністю із задоволення потреб уповноважених суб'єктів під час збирання, перевірки та оцінки доказів, забезпечуючи їх засобами криміналістичної техніки, тактики та методики задля встановлення предмету доказування під час досудового розслідування і судового провадження

щодо кримінальних правопорушень, а також проведення процесуальних дій у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність [7, с. 368]. Таке визначення враховує всіх суб'єктів криміналістичного забезпечення збирання доказів.

Захисник під час здійснення захисту свого клієнта використовує будь-які законні способи здобуття доказів, які будуть направлені на виправдання чи пом'якшення покарання його клієнта. Тому він активно використовує своє право щодо ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, що є основним інструментом збирання доказів у кримінальному провадженні. Доволі часто щоб переконати сторону обвинувачення захисники шукають прямий доказ, що може розвіяти сумніви уповноважених осіб органів досудового розслідування. Одним із таких кроків захисника є пошук свідків, які можуть повністю чи частково спростувати підозру щодо його клієнта. Організаційна діяльність захисника щодо пошуку свідків та ініціювання проведення його допиту безумовно пов'язана із криміналістичним забезпеченням процесу збирання доказів.

Звертаючи увагу на техніко-криміналістичне забезпечення збирання доказів захисником, шляхом ініціювання проведення допиту свідка необхідно зазначити, що із положень кримінального процесуального законодавства (п. 11 ч. 3 ст. 42, ч. 3 ст. 43, ч. 5 ст. 44 КПК України, п. 8 ч. 1 ст. 20 Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») впливає, що адвокат як захисник у кримінальному провадженні має такі ж повноваження щодо використання засобів криміналістичної техніки, як і інші особи сторони захисту (підозрюваний, обвинувачений, їх законні представники тощо). Це пояснюється тим, що захисники під час кримінального провадження користуються як правами підозрюваного чи обвинуваченого, так і правами адвоката, що визначені у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 року. Водночас застосування захисниками техніко-криміналістичних засобів у кримінальному провадженні відрізняється від їх використання уповноваженими

особами сторони обвинувачення. Така різниця супроводжується наступними особливостями:

а) альтернативний характер. У положеннях чинного законодавства України відсутня норма, що зобов'язує захисника самостійно застосувати засоби криміналістичної техніки у кримінальних провадженнях. Водночас ст. 42–44 КПК України та ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» надає йому право застосовувати з додержанням вимог закону технічні засоби при проведенні процесуальних дій, в яких він бере участь. Тобто доцільність їх застосування відбувається на його власний розсуд;

б) обмеженість за обсягом. Оскільки застосування техніко-криміналістичних засобів здійснюється захисниками як гарантія дотримання уповноваженими особами прав і законних інтересів підозрюваного чи обвинуваченого під час процесуальних дій, то в більшості випадків у захисників виникає потреба користуватися аудіо-, відеотехнікою (наприклад, для фотографування місця проведення слідчого огляду чи окремих об'єктів, що були виявлені при проведенні обшуку);

в) опосередкованість. Зважаючи на те, що процесуальна функція захисника – захищати особу від підозри чи пред'явленого їй обвинувачення, то самостійно жодних слідчих (розшукових) дій захисник не проводить, а лише бере в них участь задля забезпечення дотримання прав і законних інтересів особи, яку він захищає [9, с. 130–131].

Організаційна діяльність захисника, який планує ініціювати проведення допиту свідка, складається з таких етапів: 1) пошук потенційних свідків; 2) отримання письмових пояснень від потенційних свідків; 3) формування та подання клопотання щодо проведення допиту потенційного свідка; 4) оскарження постанови уповноваженої особи сторони обвинувачення щодо відмови у проведенні допиту потенційного свідка слідчому судді; 5) безпосередня участь захисника під час допиту свідка. Окремі з вказаних етапів, зокрема такі як «отримання письмових пояснень від потенційних свідків», «оскарження постанови уповноваженої особи сторони обвинувачення щодо відмови у проведенні

допиту потенційного свідка слідчому судді», «безпосередня участь захисника під час допиту свідка» – є факультативними, однак це не применшує їх значення у реалізації збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка.

На цих етапах відбувається використання технічних засобів. Наприклад, під час пошуку потенційних свідків може відбуватись пошук їх контактів у мережі Інтернет за допомогою комп'ютера чи ноутбука. Після знаходження таких контактів, сторона захисту може зв'язатися з особою по мобільному зв'язку за допомогою мобільного телефону для можливої зустрічі. Відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК України сторони кримінального провадження, тобто в тому числі і сторона захисту, мають право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів, крім випадків, передбачених КПК України. Наразі у КПК України передбачені тільки два таких випадки: 1) пояснення осіб є процесуальним джерелом доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки; 2) пояснення осіб може бути використане як джерело доказів у кримінальному провадженні щодо злочину лише на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора [1]. З цього приводу необхідно зауважити, що захисник може лише запропонувати надати пояснення потенційному свідку, який самостійно приймає рішення щодо цього. Так, всі опитані адвокати-захисники у кримінальному провадженні засвідчили, що вони пропонували потенційному свідку надати письмове пояснення з приводу обставин вчинення кримінального правопорушення. На питання: «Чи траплялись випадки відмови потенційного свідка у наданні Вам письмових пояснень?», 97,8 % зазначили, що «так», а з них вказали наступні причини, що пов'язані з відмовою потенційного свідка надавати письмові пояснення: а) не серйозне сприйняття сторони захисту як учасника, який може отримувати пояснення (51,7 %); б) не бажання йти на зустріч стороні захисту, будучи на стороні обвинувачення (11,7 %); в) страх перед тим, що їх допитає сторона обвинувачення і показання можуть відрізнитися (31,7 %); г) психо-

логічна неготовність до співпраці зі стороною захисту (10,6 %); д) зважаючи на добровільний характер надання письмових пояснень, не бажають витратити свій час на це, адже переконані, що їх можуть викликати для дачі показань з цього приводу уповноважені особи сторони обвинувачення (48,9 %); е) засвідчуючи те, що у кримінальних провадженнях про злочини письмові пояснення не є джерелом доказів (ч. 8 ст. 95 КПК України), тому вони не вбачають у цьому потреби (58,3 %). Під час отримання письмового пояснення захисник може скористатися відповідними технічними засобами, що мають функцію аудіо- та відеозапису, водночас лише за згодою особи у якій планує отримати пояснення.

На етапах формування і подання клопотання щодо проведення допиту потенційного свідка та оскарження постанови уповноваженої особи сторони обвинувачення щодо відмови у проведенні такого допиту слідчому судді, відбувається формування клопотання про проведення цієї слідчої (розшукової) дії за допомогою таких технічних засобів як комп'ютер чи ноутбук. Що ж до етапу участі захисника у проведенні допиту свідка, то анкетування респондентів показує, що 84,2 % слідчих та 79,5 % дізнавачів хоча б один раз відмовляли в участі захисників у допиті свідків за їх ініціативою, а також 90,6 % захисників засвідчили на такій відмові. Причинами цього як вказують респонденти є: а) відсутність у КПК України права захисника на участь у допиті свідка за його ініціативою; б) свідок не бажає, щоб захисник брав участь у допиті, незважаючи на ініціювання ним такого допиту; в) може вплинути на ефективність досудового розслідування. Переконані, що така причина як: «відсутність у КПК України права захисника на участь у допиті свідка за його ініціативою» не є аргументованою, оскільки відповідно до п. 6 ст. 223 КПК України слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній [1]. Водночас кримінальне процесуальне законодавство не надає перелік тих слідчих

(розшукових) дій, у яких сторона захисту не може брати участь через їх специфіку. На доктринальному рівні вчені визначають приблизний перелік так званих «специфічних слідчих (розшукових) дій». Одні вчені відносять до них освідування (ст. 241 КПК України), адже вона супроводжується оголенням освідуваної особи і до того ж має проводитись особами тієї ж статі, що і особа, яка підлягає освідуванню. Інші зауважують на негласних (слідчих) розшукових діях [10, с. 3]. З цього приводу слід зупинитись на ухвалі слідчого судді Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська у справі за № 200/8260/16-к від 11 травня 2016 року. У ній суддя зазначив, що «оскільки клопотання про допит свідків, яке задоволено, подавав захисник, то він має право приймати участь у допиті тих свідків, ставити їм питання, висловлювати свої пропозиції, зауваження, заперечення, які заносяться до протоколу, та при цьому не потрібно будь-яких додаткових повноважень, окрім повноважень на здійснення захисту підозрюваного...» [11]. Тому сторона захисту має право брати участь у проведенні допиту свідка, якщо це було зроблено за її ініціативою. При цьому суб'єкти сторони захисту мають право і фіксувати такий допит за допомогою технічних засобів (аудіо- чи відеотехніка), проте лише з дозволу уповноваженої особи, яка буде безпосередньо проводити допит.

Щодо тактико-криміналістичного забезпечення, то тактику захисту у кримінальному провадженні визначають як один із напрямів криміналістичної тактики, що охоплює сукупність теоретичних наукових положень та розроблених на їхній основі практичних рекомендацій з планування та організації суб'єктами сторони захисту тих дій у кримінальному провадженні, які спрямовані на доказування з метою захисту особистих чи іншої особи прав, свобод та інтересів [2, с. 163]. Вона широко використовується захисниками на всіх етапах ініціювання проведення допиту свідка. Після залучення адвоката у кримінальне провадження в процесуальному статусі захисника одним із його завдань є розроблення плану, прогнозований результат якого має задовольняти підзахисного. Одним

із завдань цього плану може бути пошук свідків події. Зазвичай такий пошук відбувається завдяки наданій інформації його клієнта. Якщо підзахисному достовірно відомо хто був свідком події і його контактні дані, то це значно спрощує роботу захиснику, який на основі інформації свого клієнта визначає яким шляхом йому необхідно зустрінись із потенційним свідком. Зазвичай це два варіанти: 1) захисник попередньо зв'язується по мобільному зв'язку із потенційним свідком і домовляється про зустріч, або 2) захисник, завчасно знаючи місце проживання особи від його клієнта чи близького оточення клієнта, особисто вирушає туди та намагається з'ясувати обставини справи чи призначити подальшу зустріч. Другий варіант з тактичної точки зору застосовується захисником, в основному, тоді, коли захисник достовірно володіє інформацією, або зробив такий висновок зі слів підзахисного чи його близького оточення, що потенційний свідок може не піти на контакт з ним, тому його краще налагодити під час персональної зустрічі.

За обставин, коли підзахисному та його близькому оточенню не відомо можливих свідків події, захисник може самостійно спробувати встановити їх тими методами і шляхами, які не заборонені законодавством України. Наприклад, захисник, володіючи інформацією про те, що кримінальне правопорушення було вчинено у сільській місцевості на певній вулиці біля житлових будинків, може опитати жителів цих будинків, за їх згодою, чи бачили вони вчинення відповідного кримінального правопорушення та чи мало воно місце взагалі. У міській місцевості є велика вірогідність того, що подія кримінального правопорушення могла б зафіксуватись на камеру відеоспостереження багатоквартирного будинку, магазину, супермаркету, ресторану тощо, за таких обставин захисник може надати запит на отримання відповідного відеоматеріалу чи його копії (ст. 93 КПК України), або згідно з ст. 159 КПК України шляхом тимчасового доступу до речей та документів може ознайомитись, зробити копії чи вилучити такі відеозаписи в утримувачів. Після чого захисник може віднайти таких осіб, за допомогою відповідних відкритих пошукових сис-

тем у мережі Інтернет («TinEye», «PimEyes» тощо), завантаживши до них скріншот екрана під час перегляду такого відеозапису на якому буде обличчя потенційного свідка. Ці пошукові системи допоможуть знайти соціальні сторінки таких осіб, їх контакти дані, які були залишені в мережі Інтернет тощо. Такий метод здобування інформації належить до технології Open source intelligence (OSINT – розвідка відкритих баз даних). Загалом її визначають як розвідку інформації, отриманої із загальнодоступних джерел, яка не потребує таємних методів збору [12, с. 57]. Віднайшовши потенційного свідка, захисник може отримати від нього письмове пояснення з приводу обставин, які він бачив, але лише за його згодою. Переконати свідка надати пояснення є ключовим завданням захисника. Таке переконання виявляється у налагодженні контакту з ним. Це може відбуватися шляхом наголошення свідку важливості його інформації, що вона допоможе виправдати невинну особу, або пом'якшити покарання його клієнта, адже висунута щодо нього підозра є необґрунтованою.

Якщо письмове пояснення потенційного свідка було отримано захисником у кримінальному провадженні про злочин, то відомості у ньому не є доказами, а лише так звані орієнтиром для захисника задля ефективної побудови тактики захисту його клієнта. Тому важливим є ініціювання проведення допиту такої особи уповноваженими суб'єктами сторони обвинувачення, шляхом подання їм відповідного клопотання. Заявляючи клопотання про проведення допиту сторона захисту: повинна завжди чітко усвідомлювати, яка конкретна мета при цьому переслідується, який бажаний з позиції захисту результат має бути досягнутий; виважено оцінити перспективи досягнення поставленої мети під час проведення ініційованого допиту свідка та ризики отримання протилежного результату, який погіршуватиме становище підзахисного [13, с. 127]. Необхідно зазначити, що кримінальне процесуальне законодавство не передбачає вимог щодо умотивованості клопотань про проведення слідчих (розшукових) чи інших процесуальних дій у кримінальному провадженні. Тому сторона захисту

формує його на власний розсуд. Слід підтримати точку зору Ю. В. Горб, що клопотання, які можуть суттєво вплинути на кримінальні процесуальні відносини, мають бути вмотивовані, адже відсутність в таких випадках вмотивованого клопотання є недобросовісним захистом [14, с. 92]. У такому клопотанні необхідно передбачити: «короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання; виклад обставин, якими обґрунтовуються доводи щодо необхідності проведення процесуальної (процесуальних) дії (дій); найменування процесуальної (процесуальних) дії (дій), що необхідно провести, та обставини, які при цьому необхідно встановити. У разі необхідності до клопотання додаються копії матеріалів, якими обґрунтовуються доводи клопотання» [13, с. 125–126]. Окрім цього під час формування такого клопотання захисник може зазначити і певні методики допиту, які можуть сприяти отриманню інформації, якщо він переконаний, що свідок не надав йому повну інформацію у письмовому поясненні, або якщо надав, то з метою перевірки такої інформації і уповноваженою особою сторони обвинувачення. Захисник може передбачити і перелік питань в клопотанні, які на його погляд можуть встановити істину у кримінальному провадженні. Чи скористається уповноважена особа сторони обвинувачення цими рекомендаціями – це вже інше питання. Головне досягти очікуваного результату захисником. Окрім цього, якщо уповноважена особа сторони захисту не задовільнить, або частково задовільнить клопотання захисника, то останній уповноважений оскаржити таке рішення слідчому судді (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК України). Тому стороні захисту необхідно таким чином скласти клопотання, щоб зацікавити уповноважену особу сторони обвинувачення провести такий допит. Під час безпосередньої участі захисника у допиті свідка йому необхідно слідувати за тим, щоб було дотримано усіх його рекомендацій, якщо вони були задоволені уповноваженою особою сторони обвинувачення. Незважаючи на те, що захисник не має виконувати функції захисту щодо свідка, йому необхідно подавати зауваження уповноваженій особі, якщо відбулись пору-

шення як прав та свобод свідка, так і процесуального порядку проведення вказаної слідчої (розшукової) дії.

Висновки. Таким чином, техніко-криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка полягає у діяльності суб'єктів сторони захисту з розробки та використання технічних засобів і прийомів їх застосування, а також створення сприятливих умов під час одержання від осіб, які наділені у кримінальному провадженні процесуальним статусом свідка, відомостей щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні.

Тактико-криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка виявляється у сукупності теоретичних наукових положень та розроблюваних на їхній основі практичних рекомендацій з планування та організації суб'єктами сторони захисту допиту задля одержання від осіб, які наділені у кримінальному провадженні процесуальним статусом свідка, відомостей щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні.

Криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту супроводжується протягом усієї організаційної діяльності захисника, який планує ініціювати проведення допиту свідка, що складається з таких етапів: 1) пошук потенційних свідків; 2) отримання письмових пояснень від потенційних свідків; 3) формування та подання клопотання щодо проведення допиту потенційного свідка; 4) оскарження постанови уповноваженої особи сторони обвинувачення щодо відмови у проведенні допиту потенційного свідка слідчому судді; 5) безпосередня участь захисника під час допиту свідка. Окремі з вказаних етапів, зокрема такі як «отримання письмових пояснень від потенційних свідків», «оскарження постанови уповноваженої особи сторони обвинувачення щодо відмови у проведенні допиту потенційного свідка слідчому судді», «безпосередня участь захисника під час допиту свідка» – є факультативними, однак це не применшує їх значення у реалізації збирання доказів стороною захисту шляхом ініціювання проведення допиту свідка.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
2. Дульський О. Л. Тактико-криміналістичне забезпечення збирання доказів стороною захисту. *Нове українське право*. Вип. 3. 2023. С. 160–165. Doi : <https://doi.org/10.51989/NUL.2023.3.23>.
3. Мировська А. В., Гвоздюк В. В. Процесуальні й тактичні особливості допиту неповнолітніх потерпілих під час розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканності. *Актуальні проблеми криміналістики та судової експертології* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 22 листоп. 2018 р.). Київ, 2018. С. 262–264.
4. Слідчі (розшукові) дії : навч. посіб. / О. В. Авраменко, Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк та ін. ; за заг. ред. Р. І. Благуті, Є. В. Пряхіна. Львів : ЛьвДУВС, 2013. 416 с.
5. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Харків : Право, 2016. Т. 20 : Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія / редкол. : В. Ю. Шепітько (голова) 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. 2018. 952 с.
6. Дульський О. Л. Особливості криміналістичного забезпечення збирання доказів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. № 2. 2024. С. 668–674. Doi : <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.02.111>.
7. Бондарчук А. С. Криміналістичне забезпечення доказування у кримінальному провадженні: поняття та ознаки. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 2. 2023. С. 364–368. Doi : <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.02.63>.
8. Шаповал О. В. Криміналістичне забезпечення розслідування економічних злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2017. 209 с.
9. Бишевец О. В. Криміналістична техніка у професійній діяльності адвоката : завдання та значення. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 128–133. URL : https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/1_2017_Bushuvec.pdf.

10. Овчаров Д. Г. Конституційне звернення про офіційне тлумачення положень ч. 6 ст. 223 Кримінального процесуального кодексу України. 4 с. URL : <https://ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/18-1862.pdf>
11. Ухвала слідчого судді Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 11 трав. 2016 р. справа № 200/8260/16-к. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58603053>.
12. Sampson, Fraser. Intelligent evidence : Using open source intelligence (OSINT) in criminal proceedings. *The Police Journal*. 2016. vol. 90. P. 55-69.
13. Горб Ю.В. Заявлення стороною захисту клопотань про проведення процесуальних дій у досудовому провадженні. *Науковий фаховий журнал Правова позиція*. Дніпро. 2020. № 1 (26). С. 123–127.
14. Горб Ю.В. Проведення процесуальних дій з ініціативи сторони захисту в досудовому провадженні: дис. ... д-ра філософії : 081–Право. Дніпро, 2021. 263 с.

УДК 343.132

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.40>

Тарасюк С. М.,
доктор філософії,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Національного авіаційного університету

ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ: БАЛАНС МІЖ ПРИМУСОМ ТА КОНСТИТУЦІЙНИМИ ПРАВАМИ

Анотація. Досліджено питання щодо сутності слідчих (розшукових) дій, які провадяться в кримінальному провадженні, допустимості застосування під час їх проведення примусових заходів до осіб, які вчинили протиправні дії, а також дотримання та захисту конституційних прав осіб, які залучаються до участі у проведенні відповідних процесуальних дій. Зосереджено увагу на процесуальній регламентації слідчих (розшукових) дій, підставах для їх проведення, процесуальному порядку проведення. Зроблено висновок, що фактично кожна слідча (розшукова) дія забезпечується заходами державного примусу, а тому чим більші обмеження конституційних прав учасників кримінального провадження, тим вище має бути рівень їх обґрунтованості.

Виокремлено специфіку й особливості такої слідчої (розшукової) дій як обшук, а також його відмінність від інших подібних процесуальних заходів. Проаналізовано питання щодо проведення особистого обшуку особи та специфіки застосування примусу до неї. Акцентовано увагу на питанні обшуку в невідкладних випадках без попереднього дозволу слідчого судді.

Розглянуто певні аспекти, що пов'язані з регламентацією таких слідчих (розшукових) дій, як огляд, допит, слідчий експеримент, пред'явлення для впізнання в житлі чи іншому володінні особи, наголошено на проблемах пов'язаних із відсутністю чітких норм у КПК України щодо проведення цих дій в житлі, що призводить до певних труднощів їх реалізації на практиці. Акцентується увага на недопустимості як ускладнення процедури проведення слідчих (розшукових) дій, так й послаблення гарантій прав і законних інтересів учасників слідчої дії.

Виокремлено негативну практику при проведенні слідчих (розшукових) дій, яка може становити потенційну загрозу конституційним правам осіб, які стають учасниками таких дій. З метою побудови логічних та чітких дій слідчого, прокурора в разі необхідності проведення слідчих (розшукових) дій надано відповідні пропозиції до кримінального процесуального законодавства України.

Ключові слова: кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, кримінальний процесуальний примус, обшук, обшук особи, огляд, слідчий експеримент.

Tarasiuk S. M. Conducting investigative (search) actions: a balance between coercion and constitutional rights

Abstract. The article examines the issues of the essence of investigative (search) actions carried out in criminal proceedings, the admissibility of coercive measures against persons who have committed illegal acts, as well as the observance and protection of the constitutional rights of persons involved in the relevant procedural actions. The author focuses on the procedural regulation of investigative (search) actions, the grounds for their conduct, and the procedural order of conduct. It is concluded that virtually every investigative (search) action is ensured by measures of state coercion, and therefore the greater the restrictions on the constitutional rights of participants to criminal proceedings, the higher should be the level of their validity.

The author highlights the specifics and peculiarities of such investigative (search) action as a search, as well as its difference from other similar procedural measures. The author analyses the issues of personal search of a person and the specifics of coercion. The author focuses on the issue of search in urgent cases without prior permission of the investigating judge.

The author considers certain aspects related to the regulation of such investigative (search) actions as inspection, interrogation, investigative experiment, identification in a person's house or other property, and emphasises the problems associated with the lack of clear rules in the CPC of Ukraine on conducting these actions in a house, which leads to certain difficulties in their implementation in practice. The author emphasises the inadmissibility of both complicating the procedure for conducting investigative (search) actions and weakening the guarantees of the rights and legitimate interests of participants to the investigative action.

The author highlights negative practices in conducting investigative (search) actions which may pose a potential threat to the constitutional rights of persons who become participants in such actions. With a purpose of building logical and clear actions of the investigator and prosecutor in case of necessity to conduct investigative (detective) actions, the author provides relevant proposals to the criminal procedure legislation of Ukraine.

Key words: *criminal proceedings, investigative (search) actions, criminal procedural coercion, search, search of a person, inspection, investigative experiment.*

Вступ. Воєнний стан в державі, соціально-економічні проблеми та міграція населення, ураховуючи й криміногенні аспекти, негативно впливають на динаміку злочинності. Це призводить до зростання кількості вчинених кримінальних правопорушень при недостатньому їх розкритті. Отже, виникає нагальне питання щодо своєчасного виявлення та якісного розслідування вчинених кримінальних правопорушень, а також застосування примусових заходів до осіб, які вчинили протиправні дії. До того ж важливо забезпечити дотримання та захист конституційних прав осіб під час проведення процесуальних дій. Особливо гостро це питання постає під час виконання слідчих (розшукових) дій.

Водночас слід зазначити, що в ході проведення слідчих (розшукових) дій часто трапляється чимало негативних випадків, які можуть становити потенційну загрозу конституційним правам осіб, які стають учасниками цих дій. Слідча та судова практика свідчить про випадки неправомірного застосування примусу, обмеження прав і законних інтересів учасників слідчої дії, психологічного тиску на них, залякування, фальсифікації доказів, а також необґрунтованого проведення дій чи їх маскування під інші слідчі дії. В Україні ці питання вивчали А. А. Благодир, О. В. Верхогляд-Герасименко, О. В. Капліна, О. П. Кучинська, А. О. Ляш, В. Т. Нор, О. А. Осауленко, А. В. Самодін, Г. М. Степанова, В. М. Тertiшник, В. М. Трофименко, Ю. М. Черноус та ін. Разом з тим дослідження кримінального процесуального законодавства України, літературних джерел, статистичних матеріалів, слідчо-судової практики дозволяє стверджувати, що сучасний етап вирішення вищезазначених проблем вимагає якісно нових підходів щодо їх розуміння.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз, обґрунтування і розробка положень теоретичного та практичного характеру,

пов'язаних з визначенням правової природи слідчих (розшукових) дій, визначення специфіки примусових заходів під час їх проведення та допустимості обмеження конституційних прав особи, розробка на цій основі рекомендацій з удосконалення кримінального процесуального законодавства України.

Результати дослідження. Під час проведення досудового розслідування слідчих, прокурор виконують чимало різноманітних за своїм характером дій, які мають обов'язково ґрунтуватися на нормах кримінального процесуального законодавства. Істотне значення серед таких мають дії, які спрямовуються на отримання (збирання) доказової бази або її перевірку в конкретному кримінальному провадженні, тобто слідчі (розшукові) дії (далі – С(Р)Д).

Згідно з Розділом III КПК України до системи С(Р)Д належать: допит (статті 224–226, 232 КПК); пред'явлення для впізнання особи (ст. 228 КПК), речей (ст. 229 КПК), трупа (ст. 230 КПК); обшук (статті 233–236 КПК); огляд місцевості, приміщень, речей, документів та комп'ютерних даних (ст. 237 КПК), трупа (ст. 238 КПК), огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239 КПК); слідчий експеримент (ст. 240 КПК); освідування особи (ст. 241 КПК); залучення експерта й проведення експертизи (статті 242, 243 КПК); зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису (ст. 245¹ КПК); а також чітко визначено нормативні особливості їх проведення.

На думку В. М. Тertiшника, С(Р)Д являють собою регламентовані нормами процесуального права та здійснювані в межах кримінально-процесуального провадження уповноваженою особою, а також забезпечувані заходами державного примусу та супроводжувані необхідним документуванням процесуальні дії, які полягають у вико-

нанні пізнавально-засвідчувальних операцій, спрямованих на отримання, дослідження чи перевірку доказів [1, с. 19]. Зазначене дозволяє дійти висновку, що фактично кожна С(Р)Д забезпечується заходами державного примусу, а тому чим більші обмеження конституційних прав учасників кримінального провадження, тим вище має бути рівень обґрунтованості С(Р)Д. Правильно обґрунтовані і проведені С(Р)Д сприяють досягненню результату, що впливає на формування доказів, допустимих для використання.

Вимоги щодо проведення С(Р)Д передусім передбачають законні механізми їх належної реалізації. Хоча слідча дія може ґрунтуватися на примусі, проте це не означає, що вона автоматично має бути примусовою. Рішення дізнавача чи слідчого щодо проведення конкретної С(Р)Д зазвичай має на меті покласти на конкретну особу обов'язки, але це не обов'язково означає застосування примусу. Примус використовується як допоміжний метод переконання [2, с. 66].

Проведення С(Р)Д спрямовується на вирішення завдань доказування під час досудового розслідування, встановлення обставин, які є важливими для кримінального провадження. Для того, щоб уникнути суб'єктивних рішень та неправомірного втручання державних органів у конституційні права осіб, кожна С(Р)Д повинна мати чітку правову регламентацію щодо її проведення, фіксації та використання отриманих результатів.

Зважаючи на те, що майже кожна С(Р)Д може супроводжуватися державним примусом та обмеженням конституційних прав певного учасника кримінального провадження, слідчий і прокурор повинні зосереджувати увагу на процесуальній регламентації таких дій. Інакше кажучи, мають бути визначені підстави для проведення С(Р)Д, точний порядок проведення, коло осіб, які залучаються, безпосередня потреба певної С(Р)Д для розкриття кримінального правопорушення і викриття винних. Під час планування С(Р)Д, їх організації, реалізації та фіксації результатів важливо забезпечувати дотримання, а не порушення прав і свобод підозрюваного, свідка, потерпілого або інших учасників кримінального провадження. Будь-яке порушення

прав людини під час проведення С(Р)Д негативно впливає на весь процес доказування та може спотворити доказову базу в кримінальному провадженні, ускладнюючи подальший судовий розгляд та оцінку доказів у суді. Такі порушення призводять до неприпустимості використання отриманих доказів для доведення або спростування обставин, що мають значення в кримінальному провадженні.

З урахуванням обмеженого обсягу наукової статті розглянемо С(Р)Д, які проводяться в житлі чи іншому володінні особи, а саме: обшук, огляд, слідчий експеримент, освідування, пред'явлення для впізнання, допит. Обшук житла або іншого володіння особи проводиться на підставі ст. ст. 234, 235 КПК, огляд житла або іншого володіння особи – ст. 237 КПК, огляд трупа, поєднаний з оглядом житла або іншого володіння особи – ст. 238 КПК, слідчий експеримент у житлі чи іншому володінні особи – ст. 240 КПК. Зауважимо, що законом визначено особливу процедуру проникнення в житло, зокрема, отримання рішення слідчого судді на проведення таких дій.

Дослідження багатьох матеріалів досудових розслідувань доводить, що здебільшого в житлі чи іншому володінні особи провадяться обшук, огляд і слідчий експеримент. Однак відсоток проведення інших С(Р)Д, а саме допиту, пред'явлення для впізнання, освідування, незначний і показує, що їх провадження в житлі не є типовою практикою.

Спробуємо більш детально розглянути С(Р)Д, які можуть бути проведені в житлі чи іншому володінні особи.

Обшук є С(Р)Д, яка широко використовується і спрямована на отримання (збирання) доказів у кримінальному провадженні. Під час обшуку встановлюють необхідні факти і обставини кримінального правопорушення, проводять дії щодо викриття осіб, які його вчинили та здійснюють інші завдання досудового розслідування.

Обшук являє собою складну і досить специфічну дію, яка відрізняється від інших подібних процесуальних заходів певними особливостями: 1) наявність детально розробленої і закріпленої в кримінальному процесуальному законі процедури, що передба-

чена ст.ст. 233–236 КПК України; 2) обмежує конституційні права особи; 3) має примусовий характер; 4) проводиться лише уповноваженою особою; 5) належить до невідкладних С(Р)Д, що може створювати психологічний вплив на суб'єкта обшуку, оскільки така особа зазвичай в умовах конфліктної ситуації може чинити опір або іншим чином заважати виявленню чи вилученню речей, які розшукують; 6) необхідність раптового вторгнення в приватне життя осіб, ураховуючи навіть членів сім'ї підозрюваної особи, які безпосередньо можуть бути не причетні до кримінального правопорушення.

У кримінальному процесуальному законі встановлено, що перед проведенням обшуку слідчий повинен мати достатньо фактичних даних, які б гарантували ефективність даного заходу. Крім того, повнота початкової інформації також визначає законність і результативність обшуку. Процедура проведення обшуку не потребує погодження осіб, які проживають у житлі, що дає можливість слідчому за наявності законних підстав примусово проникнути в житло чи інше володіння особи, застосувати спеціальні криміналістичні технічні засоби з метою подальшого виявлення слідів, схованок тощо. Ці умови також дозволяють зберегти певний елемент несподіванки, що є ефективним для виявлення і фіксації доказів.

Для повного розуміння поняття та сутності обшуку важливо проаналізувати наукові позиції вчених з даної проблематики. Так, В. М. Тертишник обшуком називає слідчу дію, що полягає в примусовому обстеженні приміщень, споруд, ділянок місцевості та інших об'єктів, які перебувають у віданні певних осіб, з метою виявлення та вилучення предметів і документів, що можуть мати значення у справі, або встановлення осіб, які розшуковуються, проваджуваному за наявності ймовірних даних про те, що вони приховані в певному місці чи в певній особі [1, с. 60]. На думку О. А. Осауленко, А. В. Самодіна, Г. М. Степанова, обшуком є С(Р)Д примусового характеру, спрямована на обстеження приміщень, будівель чи ділянок місцевості, які перебувають у власності обшукуваного, його близьких родичів, іншої фізичної чи юри-

дичної особи, або дії, пов'язані з обшуком особи, з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини і вчинення кримінального правопорушення, відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, здобутого внаслідок його вчинення, а також установлення місцезнаходження розшукуваних осіб [3, с. 72].

Наукове співтовариство визнає, що обшук, будучи примусовою дією, може породжувати конфлікти та суттєво обмежувати конституційні права особи, у якій він проводиться. Зважаючи на його примусовий характер, слідчий має право відмикати будь-які приміщення чи сховища, якщо особа, присутня при обшуку, відмовляється їх відкрити або обшук проводиться без володільця житла. Під час розслідування можуть виникати різні ситуації щодо приховування особами предметів залежно від роду їх діяльності, професії, звичок тощо. За таких випадків слідчому доводиться зіткнутися з дилемою щодо необхідності порушити цілісність майна для пошуку розшукуваних речей, але він в жодному випадку не повинен допускати пошкоджень майна, які не викликані необхідністю.

Вивчення процесуальних обов'язків обшукуваного породило низку суджень щодо можливості зобов'язати особу, у якій проводиться обшук, видавати розшукуване майно та в разі відмови від виконання вимоги слідчого можливості застосування відносно такої особи певних санкцій. Разом з тим, зважаючи на засаду презумпції невинуватості, згідно з якою підозрюваний не зобов'язаний доводити свою невинуватість, ми вважаємо неприпустимим покладати на таку особу обов'язок надавати відомості, що її викривають. Володільць житла не повинен обов'язково сприяти збиранню доказів або видавати предмети, що допоможуть викрити його в учиненні злочину. Такі дії можуть бути виконані лише за особистим бажанням відповідної особи.

Якщо особа добровільно видає предмети, документи чи цінності, що підлягають вилученню, обшук може бути припинений. Проте прийняття такого рішення залежить від слідчого і кожної конкретної ситуації.

Під час проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи на підставі рішення

слідчого чи прокурора може бути здійснений обшук особи, щодо якої наявні дані вважати, що вона приховує на собі предмети або документи, які є важливими для кримінального провадження. Особистому обшуку переважно підлягає підозрюваний, а за окремих випадків інші особи, які перебувають у житлі чи іншому володінні. Право слідчого проводити особистий обшук особи не залежить від наявності судового дозволу, але необхідно враховувати можливість застосування державного примусу у вигляді фізичної сили. Разом з тим не допускається вчиняти дії, які можуть загрожувати життю і порушувати честь та гідність обшукуваної особи.

Крім того, під час обшуку підлягають вилученню предмети, які заборонені законом в обігу, незалежно від їх зв'язку з кримінальним провадженням. Усі вилучені речі та документи, які не були зазначені в ухвалі слідчого судді та які не належать до заборонених законом в обігу предметів, вважаються тимчасово вилученим майном. Слідчий повинен скласти опис таких речей і документів із зазначенням, що вони вилучаються тимчасово, та впродовж 48 годин з моменту їх вилучення повинен звернутися до слідчого судді з клопотанням про арешт цього майна. У випадку невиконання цих дій майно негайно повертається особі, у якої його було вилучено. Вважаємо, що з метою запобігання порушенням недоторканності права власності слід розглянути питання внесення змін та доповнень до КПК України, що стосуються обов'язкового інформування власників тимчасово вилученого в ході обшуку майна про час і місце розгляду судом клопотання слідчого про накладення на нього арешту. Крім того, законодавець має чітко визначити часові межі арешту майна, оскільки на практиці особам, у яких воно було вилучено, досить часто доводиться місяцями, а то й роками чекати його повернення. Іноді трапляються прикрі випадки вимагання слідчими хабаря за повернення майна або взагалі його продажу.

Зазначимо також, що згідно з ч. 3 ст. 233 КПК України обшук може проводитися в невідкладних випадках без попереднього дозволу слідчого судді. У КПК України чітко визначено обставини, за яких провадження слідчої дії

вимагає негайних заходів, а саме пов'язаних з урятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються в учиненні злочину. Ці ситуації можуть виникнути через динаміку процесу розслідування, обмежений час для прийняття рішення, відсутність можливості звернутися до суду або до прокурора. Однак, важливо, щоб такі дії сприяли результативності. Чітке визначення таких випадків позбавляє слідчого можливості нехтувати процесуальним законом та перетворювати винятковий порядок проведення обшуку в загальне правило.

Ми поділяємо погляд О. В. Верхогляд-Герасименко, що особи, у житлі чи іншому володінні яких проводяться С(Р)Д, потребують особливого судового захисту, оскільки втручання в їх приватне життя здійснюється на підставі рішення того самого органу, який провадив дію [4, с. 138]. Вважаємо, що в ситуаціях, за яких невідкладно проводився обшук, доцільно передбачити в КПК України можливість забезпечення участі особи, у якої цей обшук проводився, у судовому засіданні під час розгляду відповідного клопотання слідчого чи прокурора. У випадку відсутності такої особи слід інформувати її про результати перевірки слідчим суддею, яка підтверджує виняткову невідкладність проведення зазначеної вище С(Р)Д та неможливість отримання судового дозволу на їх проведення в звичайному порядку. Доцільним також вважаємо зобов'язати слідчого суддю надсилати особі, у якої було проведено в такому порядку обшук, копію ухвали щодо законності цієї слідчої дії.

Крім проведення обшуку, важливо розглянути й інші аспекти, пов'язані з регламентацією таких слідчих дій, як огляд, допит, слідчий експеримент, пред'явлення для впізнання в житлі чи іншому володінні особи. На жаль, відсутність чітких норм у КПК України щодо проведення цих дій в житлі призводить до певних труднощів їх реалізації на практиці.

Огляд є однією з ключових С(Р)Д, від якої значною мірою залежить успішне розслідування багатьох кримінальних правопорушень. Забезпечення швидкого розслідування, його повнота й об'єктивність значною мірою залежать від якості огляду, його результативності

та дотримання відповідних процесуальних норм. Порушення вимог і правил проведення огляду, а також будь-яка неухважність можуть призвести до втрати доказів, що ускладнить розслідування та викриття злочинців.

О. В. Капліна, О. Г. Шило, В. М. Трофіменко слушно зауважили, що сутність огляду полягає не в примусово-пошуковому обстеженні (як при обшуку), а у візуальному спостереженні слідчим та/або прокурором за матеріальними об'єктами за допомогою зорових (переважно), слухових, тактильних відчуттів, дослідженні та оцінці їх стану, властивостей, ознак з метою виявлення та фіксації будь-яких відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, намагання з'ясувати можливий механізм його вчинення та розробці подальших версій [5, с. 314].

Переважно огляд є невідкладною С(Р)Д, а тому має проводитися без зволікання в межах досудового розслідування з метою запобігання втрати або знищення слідів злочину. Отримана в процесі його проведення інформація зазвичай стає основою для проведення інших С(Р)Д, зокрема й обшуку.

Проведення огляду регламентується ст.ст. 237–239 КПК України. Відповідно до ч. 2 ст. 237 КПК України огляд житла чи іншого володіння особи проводиться з дотриманням вимог КПК, передбачених для обшуку житла чи іншого володіння особи.

Проведення огляду в житлі чи іншому володінні особи ґрунтується на наявності достовірних фактичних даних, які вказують на те, що даний об'єкт огляду стане джерелом пошукової інформації. Разом з тим не допускаються дії, що можуть принижувати гідність чи створювати небезпеку для здоров'я учасників огляду, а також тих осіб, інтереси яких зачіпаються внаслідок проведення огляду. Повний перебіг даної слідчої дії та її результати мають зафіксуватися в установленому законом порядку.

У зв'язку з тим, що огляд не передбачає пошукових дій, особливу увагу слід надавати заходам, які дозволять уникнути пошкоджень меблів й інших предметів обстановки, забруднень порошками килимових та інших виробів. Якщо існують достатні підстави вважати, що особи, які перебувають у житлі чи іншому

володінні, приховують на собі предмети або документи, що мають значення для кримінального провадження, слід провести обшук таких осіб. У випадку відмови особи надати можливість огляду власного житла, якщо є судові рішення на проведення огляду без її згоди, можуть бути застосовані примусові заходи, подібні до тих, що застосовуються під час обшуку. Перед проведенням огляду слід пояснити проживаючим у житлі особам мету С(Р)Д та негативні наслідки відмови. Варто також зазначити, що примусовий елемент огляду житла чи іншого володіння обмежується виключно проникненням слідчого в ці приміщення проти волі проживаючих без подальшого примусового пошуку та пошкодження майна. В іншому разі ця дія вважається грубим порушенням конституційних прав осіб, які проживають у цих приміщеннях.

У слідчій практиці трапляються ситуації щодо необхідності проведення в житлі чи іншому володінні особи слідчого експерименту, допиту, освідування, пред'явлення для впізнання. Зазначені С(Р)Д знайшли своє процесуальне відображення в нормах ст.ст. 224–226, 228, 229, 240, 241 КПК України. Однак законодавець не встановлює чітких особливостей їх проведення в житлі чи іншому володінні особи за винятком слідчого експерименту та частково допиту. Прикладом, згідно з ч. 5 ст. 240 КПК України проведення слідчого експерименту в житлі чи іншому володінні особи можливе лише за добровільною згодою особи, яка має право на таке володіння, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора, яке розглядається в порядку, регламентованому КПК України, для розгляду клопотань про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи.

Відповідно до ч. 1 ст. 224 КПК України допит може проводитися за місцем досудового розслідування або в іншому місці за погодженням з особою, яку планують допитати. Зазвичай у слідчій практиці допит проводять у службовому кабінеті слідчого незалежно від процесуального становища допитуваного. Однак у зв'язку з різними обставинами, прикладом, поранення, травми, тяжка хвороба,

реабілітаційний період після хвороби, вагітність, похилий вік, які ускладнюють пересування допитуваного, даний захід може проводитися в іншому місці, у тому числі в житлі цієї особи.

Отже, проведення в житлі чи іншому володінні особи слідчого експерименту відбувається на підставі ухвали слідчого судді або за добровільною згодою особи, яка даним приміщенням володіє, а допит проводиться за погодженням відповідної особи, тобто йдеться про добровільну згоду. Щодо інших С(Р)Д, то в кримінальному процесуальному законодавстві України відсутні норми, які регламентують їх провадження в житлі чи іншому володінні особи.

Загалом, вважаємо, що на даний момент не має потреби встановлювати додаткові процедури для проведення інших С(Р)Д в житлі чи іншому володінні. Проте на практиці іноді виникають ситуації, за яких проведення С(Р)Д не може бути перенесено, оскільки саме в житлі можна отримати необхідні докази або їх проведення пов'язано з тактичними або іншими обставинами. Прикладом, тяжка хвороба особи, унаслідок чого вона не може бути примусово доставлена до слідчого, але в той же час, вона не дає згоду на проведення відповідної дії у своєму житлі чи іншому володінні. За таких випадків слідчий не має жодних можливостей впливу на цих осіб і права примусово проводити відповідні слідчі дії в житлі, а отже виконання С(Р)Д унеможлиблюється. До того ж зазначимо, що сьогодні як науковці і практики по-різному тлумачать ст. 233 КПК України. Вважаємо за доцільне чітко виокремити дії, які можуть бути проведені за ухвалою слідчого судді, які за добровільною згодою особи та які можуть бути проведені в житлі чи іншому володінні особи в невідкладних випадках. Таким чином, з метою побудови логічних і чітких дій слідчого, прокурора в разі необхідності проведення С(Р)Д у житлі особи пропонуємо внести зміни в редакцію ст. 233 КПК України:

«1. Жодна особа не має права проникнути в житло чи інше володіння іншої особи без її добровільної згоди або без ухвали слідчого судді, за винятком випадків, передбачених в цій статті.

2. Якщо особа, яка проживає у житлі чи є його власником повідомляє про вчинення щодо неї злочину, огляд у житлі чи іншому володінні такої особи може бути проведений без рішення слідчого судді, що має бути зафіксовано в протоколі слідчої (розшукової) дії та затверджено підписом такої особи.

3. Проведення слідчого експерименту, допиту, пред'явлення для впізнання та освідування в житлі чи іншому володінні можливе лише за умови письмової згоди особи власника (володільця) житла, що має бути документально підтверджена. Якщо власник (володілець) відсутній, заперечує проти проведення слідчої (розшукової) дії, слідчий може звернутися до суду із відповідним клопотанням.

4. Під житлом особи розуміється будь-яке приміщення, яке перебуває в постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та придатне для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, разом з усіма його складовими частинами. Спеціально призначені приміщення, для утримання осіб, права яких обмежені за законом не вважаються житлом. Під іншим володінням особи розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які перебувають у володінні особи.

5. Слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи з метою проведення огляду, обшуку лише в невідкладних випадках, пов'язаних з рятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються в учиненні злочину. Після проведення цих дій прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний невідкладно звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами статті 234 цього Кодексу, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно мали місце підстави для проникнення до житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук

або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, установлені внаслідок такого обшуку докази є недопустимими, а зібрана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому статтею 255 цього Кодексу».

Висновки. Проведення кожної С(Р)Д має здійснюватися згідно з вимогами кримінального процесуального законодавства України та відповідати наступним загальним умовам: заборона зловживання владою осіб, які про-

водять С(Р)Д; ухвалення рішення про їх проведення компетентним органом; заборона дискримінації учасників С(Р)Д. Слідчий, який проводить С(Р)Д, повинен чітко дотримуватися концептуальних положень, зокрема розуміти, що конституційні права і свободи людини є найвищою цінністю. Заходи примусу та обмеження прав особи допускаються лише в мінімальному обсязі, визначеному виключно необхідністю забезпечити права і свободи інших людей та інтереси суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Тertiшник В. М. Кримінальний процес України. Особлива частина: підручник. 8-ме вид., доповн. і перероб. К.: Алерта, 2020. 406 с.
2. Ляш А. О., Благодир А. А. Застосування примусу під час провадження слідчих дій: навч. посіб. К.: Освіта України, 2010. 190 с.
3. Слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні : навч. наочн. посіб. у схемах і таблицях / О. А. Осауленко, А. В. Самодін, Г. М., Степанова та ін. К. : «Центр учбової літератури», 2015. 140 с.
4. Верховгляд-Герасименко О. В. Забезпечення майнових прав особи при застосуванні заходів кримінально-процесуального примусу : монографія. Х. : Вид-во «Юрайт», 2012. 216 с.
5. Капліна О. В., Шило О. Г., Трофименко В. М. та ін. Кримінальний процес : підручник / за заг. ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило. Х. : Право, 2018. 584 с.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.4

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.41>

Саух А. С.,

аспірант

Київського університету права Національної академії наук України

**НЕЗАКОННА ДЕПОРТАЦІЯ (ПЕРЕМІЩЕННЯ) ДІТЕЙ
ЯК РІЗНОВИД ВОЄННОГО ЗЛОЧИНУ ТА ЗЛОЧИНУ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ**

Анотація. Повномасштабне вторгнення РФ в Україну в лютому 2022 року є новим етапом міжнародного збройного конфлікту, який триває з лютого 2014 року. Таке вторгнення спричинило низку подій та вчинків, які зосереджують на собі увагу спеціалістів з різних галузей права. Агресивні дії з боку Росії супроводжуються безпрецедентними масштабами незаконної депортації та переміщення цивільного населення, зокрема, дітей. Протягом останніх двох років, ці незаконні дії продовжуються по цей день абсолютно безкарно. Влада Росії стверджує, що українські діти виїжджають на територію РФ добровільно, хоча насправді їх обмежують в праві повернення та піддають психологічному примусу. Влада агресора маніпулює термінами, які застосовує в своїх публічних заявах, які є хибними та оманливими.

Застосування норм міжнародного гуманітарного права щодо захисту прав дітей під час збройних конфліктів має на меті захистити найуразливішу категорію населення від небезпек, травм і зловживань, пов'язаних зі збройними конфліктами. Війна та збройні конфлікти створюють надзвичайно важкі умови для дітей, відчиняють двері до безжального насилля, втрати батьків, розлуки з сім'єю, психологічного травматизму, вимушеної експлуатації та злочинів проти людяності. Діти стають жертвами різних форм насильства, таких як сексуальна експлуатація, вербування до збройних груп, використання в бойових діях, убивства, підживлення, пограбування та інші злочини. Міжнародне гуманітарне право встановлює загальні норми захисту прав дітей як осіб, які не беруть участь у бойових діях, а також спеціальні норми для їх особливого захисту, враховуючи їх вразливість. Російські військові кожного дня порушують усі правові та моральні норми щодо захисту дітей.

Міжнародний збройний конфлікт в Україні супроводжується скоєнням на території нашої держави численних воєнних злочинів та злочинів проти людяності, в тому числі, таких як незаконна депортація або насильницьке переміщення дітей, які, відповідно до Римського статуту, не мають строків давності. На сьогодні, існує проблема кваліфікації депортації дітей в її міжнародно-правовому вимірі з урахуванням приписів Римського статуту.

Потреба належної кваліфікації депортації дітей як воєнного злочину та злочину проти людяності у вітчизняному законодавстві, є актуальною для притягнення до кримінальної відповідальності винних осіб.

Дана стаття присвячена аналізу ознак цих злочинів в останніх публікаціях та притягненню винних до відповідальності.

Ключові слова: *незаконна депортація, переміщення дітей, кримінальна відповідальність, збройний конфлікт, воєнний злочин, злочин проти людяності, Міжнародний кримінальний суд, Римський статут.*

Saukh A. S. Illegal deportation (transfer) of children as a type of war crime and crime against humanity

Abstract. The full-scale invasion of Ukraine by the Russian Federation in February 2022 is a new stage in the international armed conflict that has been ongoing since February 2014. This invasion has triggered a series of events and actions that have attracted the attention of specialists in various fields of law. Russia's aggressive actions have been accompanied by an unprecedented scale of illegal deportation and displacement of civilians, including children. Over the past two years, these illegal actions have continued to this day with complete impunity. The Russian authorities claim that Ukrainian children leave for the territory of the Russian Federation voluntarily, although in reality they are restricted in their right to return and subjected to psychological coercion. The aggressor authorities manipulate the terms used in their public statements, which are false and misleading.

The application of international humanitarian law on the protection of children's rights in armed conflict aims to protect the most vulnerable population from the dangers, trauma and abuse associated with armed conflict. War and armed conflict create extremely difficult conditions for children, opening the door to ruthless violence, loss of parents, family separation, psychological trauma, forced exploitation and crimes against humanity. Children are victims of various forms of violence, such as sexual exploitation, recruitment into armed groups, use in hostilities, murder, starvation, robbery and other crimes.

International humanitarian law establishes general rules for the protection of children's rights as non-combatants, as well as special rules for their special protection, given their vulnerability. Every day, the Russian military violates all legal and moral norms on the protection of children.

The international armed conflict in Ukraine is accompanied by the commission of numerous war crimes and crimes against humanity on the territory of our country, including illegal deportation or forced displacement of children, which, according to the Rome Statute, have no statute of limitations. Today, there is a problem of qualifying the deportation of children in its international legal dimension, taking into account the provisions of the Rome Statute.

The need for proper qualification of the deportation of children as a war crime and a crime against humanity in domestic legislation is relevant for bringing perpetrators to criminal responsibility.

This article analyses the features of these crimes in recent publications and brings the perpetrators to justice.

Key words: *illegal deportation, displacement of children, criminal responsibility, armed conflict, war crime, crime against humanity, International Criminal Court, Rome Statute.*

Постановки проблеми. Вагомою проблемою практики застосування міжнародного кримінального права залишається правильна класифікація воєнного злочину та злочину проти людяності. Зокрема, існує проблема кваліфікації депортації (переміщення) дітей в її міжнародно-правовому вимірі з урахуванням приписів Римського статуту. Отже, потреба належної кваліфікації депортації дітей як воєнного злочину та злочину проти людяності, є актуальною для притягнення до кримінальної відповідальності винних осіб, і тому така кваліфікація є метою статті.

Постановка завдання. Метою цієї статті є аналіз вітчизняних та міжнародних правових механізмів щодо кваліфікації поняття незаконної депортації дітей як різновиду міжнародних злочинів, який базується на роботах відомих науковців М. В. Буроменського, М. М. Гнатовського, В. П. Пилипенко, А. О. Кориневича, В. М. Корецького.

Виклад основного матеріалу. Триваюча російська агресія в Україні протягом двох років супроводжується безпрецедентними масштабами незаконної депортації та переміщення цивільного населення, зокрема, дітей.

Депортація або насильницьке переміщення населення означає насильницьке переміщення відповідних осіб шляхом виселення або інших примусових дій з території, на якій вони законно перебувають, за відсутності підстав, що допускаються міжнародним правом [1].

Депортація – це примусове переселення, вигнання чи висилка з постійного місця проживання або з держави окремих осіб чи народів. Застосовується як засіб кримінального чи адміністративного покарання.

Відповідно до Протоколу № 4 до Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, ніхто не може бути висланий з території держави, громадянином якого він є й жодному громадянину не може бути заборонений в'їзд на територію своєї держави [17].

Заборона депортації та примусове переміщення були звичаєвими ще під час Нюрнберзького трибуналу для притягнення до відповідальності злочинців Другої світової війни. Вона служить для надання цивільним правового захисту від насильницького вивезення агресором або окупантом з території, на яких вони проживають та фактичного знищення етнічного зв'язку з рідними та країною.

Також примусові переміщення цивільних осіб під час конфлікту на територію окупанта заборонені Женевськими конвенціями 1949 року.

«Для того, щоб бути кваліфіковані як такі, депортації чи примусові переміщення повинні здійснюватися примусово, тобто всупереч вільному волевиявленню зацікавлених осіб, шляхом використання прямого чи непрямого обмеження чи примусу [7]. Термін «примусово» не обмежується застосуванням

фізичної сили, а може включати «загрозу застосування сили чи примусу, наприклад, викликаного страхом перед насильством, примусом, затриманням, психологічним тиском або зловживанням владою щодо такої особи чи осіб, чи іншої особи, або з використанням примусового середовища» [6].

Жодне зобов'язання не порушується, якщо переміщення є результатом «справжнього вибору» осіб, які перебувають під захистом, залишити територію [7]. Якщо дорослі, які покинули територію України, могли дати згоду на переселення на територію росії, то діти не в змозі дати таку згоду. Їхні батьки або законні опікуни повинні дати згоду від їхнього імені.

Багато дітей, які перебували у спеціальних закладах, були вивезені з окупованих територій. У цих випадках відповідна особа, або директор закладу, або батьки чи інші законні опікуни кожної дитини повинні були дати згоду. У квітні 2022 року, директор закладу в Ростові заявив, що рішення про евакуацію було прийнято «за кілька хвилин» до повномасштабного вторгнення, і що всі діти «дали свою згоду» на переміщення в сім'ї в росії [7]. Як зазначалося раніше, багато дітей, які перебували в закладах на момент вторгнення, мали батьків із батьківськими правами. Передача за згодою не відбувається, якщо таку згоду надає неуповноважена доросла особа. Місії стало відомо про декілька випадків, коли директори закладів не давали згоди на переміщення дітей, що перебували у закладі. Це не завадило російській окупаційній владі здійснити переміщення. Місія вважає ці випадки «евакуацією без згоди».

Згідно статті 49 Женевської конвенції щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів, евакуація – це загальне або часткове переміщення населення з певної території, необхідне для гарантування його безпеки або зумовлене імперативними причинами воєнного характеру. Евакуація повинна бути виключно добровільним процесом, а не вимушеним. Евакуацію слід відрізнити від депортації та насильницького переміщення населення – тобто насильницьке переміщення осіб, які зазнали виселення або інших примусових дій, з району, в якому вони

законно перебувають, без підстав, що допускаються міжнародним правом [12].

Депортація здійснюється з території проживання цивільного населення на територію держави-окупанта чи іншої держави, тоді як примусове переміщення є насильницьким переселення цивільних осіб з території проживання на іншу територію у межах держави їхнього громадянства. РФ стверджує, що українські діти виїжджають на територію РФ добровільно, хоча насправді їх обмежують до повної інформації, вони піддаються психологічному примусу.

Також місія ОБСЄ встановила факт відправки дітей у так звані реабілітаційні табори за згодою батьків або законних опікунів, але додому, після закінчення канікул, їх так і не повернули [7].

Наприклад, у літньому таборі в Краснодарському краї російської федерації після літа залишилося близько 200 дітей, яких зарахували до місцевої школи [7]. Місії було висловлено припущення, що російська сторона використовує вразливе становище батьків, їх бажання захистити дітей від обстрілів і труднощі життя на окупованій території, вводячи їх в оману щодо характеру та тривалості так званих «канікул» [7].

Коли погоджений термін перебування добігає кінця, його зазвичай продовжують, не повертаючи дітей до батьків, посилячись на аргументи безпеки, такі як небезпека обстрілів, чи на їхні проукраїнські погляди [7]. Хоча Місія встановила, що більшість випадків відправлення дітей до таборів відпочинку спочатку не являли собою примусового переміщення чи депортації, подальше продовження російською окупаційною владою перебування дітей було переміщенням без згоди та розділенням родин, в результаті чого діти опинялися у ситуації, схожій на ситуацію примусово переміщених або депортованих дітей [8]. УВКПЛ перевірило такі випадки з Харківської області, які мали місце протягом попередніх звітних періодів. Деякі діти не возз'єдналися зі своїми батьками станом на грудень 2022 року.

Також у Звіті вказано, що вірогідно російська влада не намагалась встановити контакт з родичами дітей або з українською владою [7].

Верховний комісар ООН у справах біженців Філіппо Гранді заявляв, що росія порушує фундаментальні принципи захисту дітей у воєнний час, видаючи українським дітям російські паспорти та віддаючи їх на усиновлення до російських родин. Йдеться про дітей, яких вивезли із окупованих територій України до росії. Найчастіше, це було проти волі дітей.

Офісу Уповноваженого з прав дитини України вдалось ідентифікувати дані 13899 дітей, які були викрадені та депортовані російською владою, станом на кінець січня 2023 року, а на кінець лютого 2023 року ця цифра становила вже 16 000 дітей. Але насправді ця цифра станом на березень 2024 року в десятки разів вища.

За словами керівниці Департаменту захисту інтересів дітей Офісу Генпрокурора Юлії Усенко: «Вони подають факти депортації як порятунок дітей. Відповідно до норм міжнародного гуманітарного права, мають виконувати певні дії з ідентифікації цих дітей, оформленням на них відповідних анкет, фотографії і передавати їх третій стороні. Або хоча б до Міжнародного комітету Червоного Хреста. Однак рф цього не робить. На всі наші спроби отримати цю інформацію не реагує» [9].

Такі дії росії були неодноразово засуджені на міжнародному рівні, в парламентах різних країн та міжнародними організаціями. 15 вересня 2022 року Європейський парламент ухвалив резолюцію про порушення прав людини в контексті примусової депортації українських цивільних осіб до росії та примусового усиновлення українських дітей у росії (2022/2825(RSP)).

У Резолюції, серед іншого, рішуче засуджується примусова депортація українських цивільних осіб, зокрема дітей, до росії, а також огидна практика росії у так званих «фільтраційних таборах», в яких розлучаються сім'ї. Крім того, Європейський Парламент закликав росію повністю дотримуватися своїх зобов'язань за міжнародним правом і негайно припинити примусову депортацію та примусове переміщення дітей на окуповані росією території та до російської федерації, будь-які міждержавні усиновлення дітей, вивезених з усієї міжнародно визнаної території Укра-

їни, скасувати всі закони, що сприяють усиновленню українських дітей [10].

5 квітня 2023 року, реагуючи на прагнення рф використати неформальне засідання Ради Безпеки ООН за формулою Аррії як майданчик для поширення дезінформації, 49 держав та ЄС одногосно засудили дії російської федерації в Україні, зокрема примусову депортацію українських дітей, а також інші серйозні порушення щодо дітей, вчинені російськими військовими в Україні [11].

Незаконно депортація або переміщення також згідно Римського статут класифікуються як воєнний злочин [1].

Воєнні злочини – це свідоме, грубе, порушення законів та звичаїв війни, за який винуватці (учасники бойових дій та особи, які віддають їм накази) несуть кримінальну відповідальність, визначену нормами міжнародного права.

Загальний перелік воєнних злочинів закріплений у Статуті Міжнародного кримінального суду (Римський статут). Зокрема, це: «депортація або переміщення частини чи всього населення окупованої території як в межах відповідної території, так і за її межі» [1].

Воєнні злочини є одним з видів основних злочинів проти міжнародного права поряд зі злочином агресії, злочинами проти людяності та геноцидом. Воєнними злочинами є серйозні порушення заборон, що містяться як у договірному, так і у звичаєвому міжнародному гуманітарному праві.

Незаконне вторгнення росії в Україну – беззаперечний злочин. Однак, варто розібратися за який саме воєнний чи військовий злочин буде нести відповідальність агресор. Різниця між цими двома поняттями у юридичній площині досить суттєва.

Військовими кримінальними правопорушеннями (поняття «військовий злочин» зникло з кримінального кодексу України ще 2018 року) є «... правопорушення проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів».

Це невиконання наказів, опір начальству, порушення відносин підлеглості, само-

вільне залишення частини, дезертирство, порушення низки правил несення військової служби тощо (ст. 401–435 КК України) [18].

Воєнні злочини у Римському Статуті Міжнародного кримінального суду стоять поряд із такими злочинами, як геноцид, агресія, злочини проти людяності. Це серйозні порушення законів та звичаїв війни. Це вбивства і катування, що відбуваються в умовах збройного конфлікту, знищення або присвоєння майна без воєнної необхідності, призов на окупованій території, незаконні переміщення цивільного населення, атаки на цивільні об'єкти тощо [25].

Також важливою відмінністю є те, що воєнні злочини можуть бути вчинені виключно в умовах збройного конфлікту та пов'язані з ним. Військові кримінальні правопорушення можуть вчинятись як під час збройного конфлікту, так і під час проходження військової служби в мирний час.

Отже, у разі вчинення злочинів, пов'язаних зі збройним конфліктом:

- правильно говорити про притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини;
- правильно говорити про притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини не росії як держави, а її посадовців та інших учасників конфлікту. Бо цей вид відповідальності має індивідуальний характер. Саму державу можуть притягнути до відповідальності за вчинення міжнародного протиправного діяння в рамках інших юрисдикцій (у вигляді сатисфакції, реституції, компенсації) [25].

Воєнні злочини можуть вчинятись лише під час збройного конфлікту, в той час, як злочини проти людяності можуть вчинятись і у мирний час.

Відповідно положень Женевської конвенції щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів 1949 року (ст. 2), міжнародними збройними конфліктами визнаються такі конфлікти, у яких один суб'єкт міжнародного права застосовує збройну силу проти іншого суб'єкта [19].

Відповідно до визначення, запропонованого Міжнародним комітетом червоного хреста, збройний конфлікт – це збройне про-

тистояння, що відбувається між державами, або тривале збройне протистояння між урядовою владою та організованими збройними угрупованнями, або ж лише між організованими збройними угрупованнями.

Вважається, що міжнародний збройний конфлікт виникає тільки-но одна держава застосовує свої збройні сили проти іншої. При цьому не мають значення ані інтенсивність, тривалість протистояння, ані оголошення (або не оголошення) війни, її визнання або невизнання. Враховується лише втілений в конкретні дії воєнний намір однієї держави стосовно іншої. Цього достатньо для застосування норм міжнародного гуманітарного права (МГП) [20].

Повномасштабне вторгнення РФ в Україну в лютому 2022 року є новим етапом міжнародного збройного конфлікту, який триває з лютого 2014-го, коли було окуповано Автономну Республіку Крим і місто Севастополь.

Відповідно до Римського статуту депортація або насильницьке переміщення населення кваліфікується як злочин проти людяності [1].

Злочини проти людяності – широко-масштабний або систематичний збройний напад на будь-яких цивільних осіб із метою проведення політики держави або організації, спрямованої на скоєння такого нападу, або в цілях сприяння такій політиці [16].

Термін «злочини проти людяності» був закріплений у міжнародно-правових документах ще на початку минулого століття.

Характеристика злочинів проти людяності міститься у Статуті Нюрбернського трибуналу, Статутах міжнародних кримінальних трибуналів по Югославії та Руанді; Римському статуті Міжнародного кримінального суду та інших міжнародно-правових документах.

У 2002 році в Гаазі (Нідерланди) був створений Міжнародний кримінальний суд (МКС). Римський статут передбачає, що МКС наділений повноваженнями розглядати справи щодо геноциду, злочинів проти людства і військових злочинів. Визначення «злочину проти людства» для МКС стало значно ширшим від свого початкового правового визначення або того, що використовується ООН. В статті 7 договору зазначено, що:

«Для цілей цього Статуту «злочин проти людяності» означає будь-яке з наступних діянь, якщо вони вчинені в рамках широко-масштабного або систематичного нападу на будь-яких цивільних осіб, якщо такий напад здійснюється свідомо: вбивство; масове винищення людей; поневолення; депортація або насильницьке переміщення населення; та ін.» [1].

Для кваліфікації злочину проти людяності значення має кількість постраждалих, адже ч. 1 ст. 7 Римського статуту чітко визначає, що це будь-яке з таких діянь, коли вони вчиняються в рамках широкомасштабного або систематичного нападу, спрямованого проти будь-якого цивільного населення, і такий напад вчиняється свідомо [1].

За наявності елемента систематичного та широкомасштабного нападу на цивільне населення, зокрема дітей, депортація може кваліфікуватись як злочин проти людяності за статтею 7 Римського права.

Злочини проти людяності – це злочини, вчинені у великих масштабах, що і відбувається на території України потягом останніх двох років.

Злочини, що вчиняються на території України, мають ознаки як злочинів проти людяності, так і воєнних злочинів.

Адже вони вчиняються в рамках широкомасштабного воєнного вторгнення росії і мають на меті досягнення максимальної кількості жертв серед цивільного населення, в тому числі і серед дітей.

Конвенція про права дитини визначає дитину як людську істоту, що не досягла віку вісімнадцяти років. Але пріоритет у цій сфері залишається за національними законодавствами. У Сімейному кодексі України вказано, що «правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття», і відповідно «неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років», «малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років» [13].

Міжнародні нормативно-правові акти визначають досягнення певного віку як основну ознаку «дитини», ілюструють еволюцію збільшення вікового критерію при визнанні особи «дитиною» (з 15 до 18 років)

[14]. Зокрема, Конвенція ООН про права дитини від 20 листопада 1989 р. у ст. 1 визнає дитиною кожну людську особу до досягнення 18-річного віку, якщо за законом повноліття не настає раніше.

Застосування норм міжнародного гуманітарного права щодо захисту прав дітей під час збройних конфліктів має на меті захистити найуразливішу категорію населення від небезпек, травм і зловживань, пов'язаних зі збройними конфліктами. Війна та збройні конфлікти створюють надзвичайно важкі умови для дітей, відчиняють двері до безжального насилля, втрати батьків, розлуки з сім'єю, психологічного травматизму, вимушеної експлуатації та злочинів проти людяності. Діти стають жертвами різних форм насильства, таких як сексуальна експлуатація, вербування до збройних груп, використання в бойових діях, убивства, підживлення, пограбування та інші злочини. Міжнародне гуманітарне право встановлює загальні норми захисту прав дітей як осіб, які не беруть участь у бойових діях, а також спеціальні норми для їх особливого захисту, враховуючи їх вразливість. Російські військові кожного дня порушують усі правові та моральні норми щодо захисту дітей [15].

Група експертів ОБСЄ у своєму Звіті про порушення міжнародного гуманітарного права та права прав людини, воєнні злочини та злочини проти людяності (1 квітня – 25 червня 2022 року) зазначили, що: «8 квітня 2022 року, Уповноважена з прав людини Денісова звернулася до міжнародних організацій, таких як ЮНІСЕФ, заявивши, що понад 121 тисячу дітей було насильно вивезено до росії. Вона звинуватила рф у намірах віддати таких дітей на усиновлення російським родинам [5]. Однак, на той час ЮНІСЕФ зазначила, що не має доказів на підтримку таких тверджень [5]. 25 травня 2022 року, організація Missing Children Europe оприлюднила звіт про дітей, які ймовірно зникли безвісти в Україні протягом перших 60 днів війни, і закликала ЄС та країни-члени надати підтримку та захист усім дітям і сім'ям, яким загрожує зникнення безвісти внаслідок війни [2]. 30 травня 2022 року, Президент Путін підписав указ, який спрощує порядок отримання російського громадянства дітьми-сиротами з України, в тому

числі з територій так званих Донецької та Луганської народних республік [3]. 15 червня 2022 року Верховний комісар ООН з прав людини Мішель Бачелет зазначила, що, хоча її відомство поки не може встановити точну кількість таких дітей, вони «стурбовані ймовірними планами російської влади дозволити переміщення дітей з України до сімей у російській федерації, які, як видається, не передбачають кроків для возз'єднання сім'ї або поваги до найкращих інтересів дитини» [4].

На порталі «Діти війни», який був створений Міністерством реінтеграції разом з Національним інформаційним бюро за дорученням Офісу Президента України за даними Національного інформаційного бюро зазначається, про те, що депортовано та/або примусово переміщено 19546 дітей. За даними з відкритих джерел, озвучених рф ця цифра сягає 744 тисяч депортованих та/або примусово переміщених дітей. Враховуючи активні бойові дії та тимчасова окуповані частини території України, поррахувати точну кількість постраждалих дітей неможливо.

Під час візиту до Києва місія отримала інформацію про те, що дійсно були випадки, коли дітей-сиріт привозили до російської федерації, і місце їх перебування наразі невідоме.

Однак, жодних подробиць не було надано. Проте є повідомлення, які підтверджують, що багато дітей зникли безвісти під час обстрілів і воєнних дій, особливо у великих містах, а також багато дітей втратили своїх батьків і родичів і залишилися сиротами. Деякі з цих дітей були перевезені до так званих Донецької та Луганської народних республік, але місцева адміністрація не намагається знайти їхніх батьків чи живих родичів [5]. Також є повідомлення про приблизно 2000 дітей з різних дитячих будинків і дитячих закладів, які нібито були перевезені до росії, хоча вони мають живих родичів і перебували в закладах лише для лікування [5]. Окрім дітей без супроводу, особливо вразливими є діти без документів, у тому числі новонароджені, які народилися під час воєнних дій і не отримали свідоцтва про народження. Якщо їх передають до росії, у цих дітей майже немає шансів легалізуватися та виїхати з країни [5].

За скоєння воєнних злочинів передбачено кримінальну відповідальність на національному та міжнародному рівні.

Особу, яка вчинила воєнний злочин, можна притягнути до відповідальності будь-коли, незалежно від того, скільки часу минуло з моменту вчинення злочину.

Відповідно до статті 8 Римського статуту міжнародного кримінального суду [21] від 17 липня 1998 року «депортація або насильницьке переміщення населення» належить до числа воєнних злочинів й тягне за собою міжнародну кримінальну відповідальність.

Міжнародний кримінальний суд видав ордери на арешт чинного президента РФ Путіна В. та уповноваженої при президентові рф з прав дитини Львової-Белової М. через незаконну депортацію українських дітей [24]. У доповіді у липні 2023 року ймовірна воєнна злочинниця Львова-Белова вказала, що з початку повномасштабного вторгнення рф в Україну в Росію були вивезені близько 4,8 мільйона жителів України, з них понад 700 тисяч – діти [22]. Раніше голова міжнародного комітету ради федерації Карасін Григорій повідомив, що з 2022 року до росії депортували 700 тисяч українських дітей [23].

17 березня 2023 року II палата досудового розслідування винесла постанову щодо президента російської федерації В. В. Путіна та Уповноваженого при президентові рф з прав дитини М. О. Львової-Белової.

Обом особам оголошено про підозру у вчиненні воєнного злочину у незаконній депортації та переміщенні населення, зокрема дітей, з окупованих територій України до російської федерації. Ці дії вважаються злочинами відповідно до положень 8(2)(a)(vii) і 8(2)(b)(viii) Римського статуту [24].

Прикметний набір звинувачень проти російського лідера. Враховуючи великий обсяг доступної інформації про численні злочини проти людяності та воєнні злочини, такі як масові позасудові вбивства, тортури, напади на цивільних осіб і об'єкти культурної спадщини, а також безглузде знищення цивільних об'єктів, Палата попереднього провадження Міжнародного Кримінального суду (ICC) вирішила зосередити своє про-

вадження на злочинному діянні насильницького переміщення населення. У ньому окремо наголошується, що це стосується й депортації дітей [24].

Відповідно до Конвенції про незастосовність строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людяності 1968 року, до воєнних злочинів строки давності не застосовуються [26] та ст.29 Римського статуту Ордер МКС видається раз і назавжди.

Українське законодавство не містить визначення поняття «воєнний злочин», але є ст. 438 Кримінального кодексу України, яка визначає покарання за порушення законів та звичаїв війни, а саме за жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням, вигнання цивільного населення для примусових робіт, розграбування національних цінностей на окупованій території, застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також віддання наказу про вчинення таких дій [19].

Відповідні міркування свідчать про універсальне бачення членами міжнародного співтовариства дітей як ключового компоненту суспільного й культурного благополуччя держави та виживання нації.

Висновки. Проаналізувавши міжнародні правові механізми щодо кваліфікації поняття незаконної депортації дітей як різновиду міжнародних злочинів, можна дійти висновку про те, що депортація дітей як різновид міжнародних злочинів повинна викликати суттєві занепокоєння міжнародної спільноти, в наслідок поведінки якої є не припустим згідно з міжнародним правом та несе за собою кримінальну відповідальність.

Депортація українських дітей з окупованих територій продовжує тлумачитись в російських ЗМІ як «евакуація», хоча це штучна

підміна понять, мотивами якої є ряд дій держави-агресора. Незалежно від мотивів, пряма заборона примусової депортувати дітей з окупованої території однієї держави на територію іншої держави, встановлено статтею 49 Женевської конвенції щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів від 1949 року та статтею 85 Додаткового протоколу 1 до Женевських конвенцій. Дії рф порушують норми міжнародного гуманітарного права, міжнародного кримінального права щодо добровільної евакуації людей та їх напрямків. Задокументовані факти свідчать про те, що умови проведення, так званої евакуації, відбувається з порушенням правил та умов безпеки населення. За наявності факту існування в Україні міжнародного збройного конфлікту діяння по депортації і переміщенню кваліфікуються МКС саме як воєнний злочин.

Дії рф щодо примусової депортації дітей, також можуть кваліфікуватись за статтею 438 Кримінального кодексу України. Наразі, такий міжнародний злочин не закріплений в статті 438 Кримінального кодексу України. Тому, кваліфікація таких дій рф вимагає необхідності внесення в Кримінальний кодекс України статті міжнародного договору, ратифікованого Україною, де таке порушення закріплене.

Тож, суттєвою проблемою практики міжнародного кримінального права є кваліфікація злочинів проти людяності. До кінця не роз'яснено кваліфікацію примусової депортації дітей в міжнародно-правовому вимірі, враховуючи приписи Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Досі існує потреба в належній кваліфікації поняття депортації дітей як різновиду міжнародних злочинів для подальших наукових досліджень. Важливо співвіднести норми Римського статуту Міжнародного кримінального суду, які стосуються депортації з іншими суміжними злочинами та надати їм тлумачення, враховуючи всі відповідні доктрини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Римський статут Міжнародного кримінального суду : Міжнародний документ ООН від 17.07.1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text
2. Війна проти України відповідальна за сплеск випадків зникнення дітей, *Missing Children in Europe*, 25 травня 2022 р., <https://missingchildreurope.eu/press-release-imcd-2022/>

3. Путін вирішив спростити отримання громадянства Росії для всіх українців. Українська правда. Режим доступу: <https://www.pravda.com.ua/news/2022/07/11/7357528/>
4. Представник ООН Бачелет стурбована, що українських сирот «депортують» до Росії для усиновлення, прес-реліз ООН, 15 червня 2022 р.
5. Звіт про порушення міжнародного гуманітарного права та права прав людини, воєнні злочини та злочини проти людяності, вчинені в Україні (1 квітня – 25 червня 2022 року), с. 102-103
6. ООН Док. PCNICC/2000/INF/3/Add.2, Доповідь Підготовчої комісії для МКС, Завершений проєкт тексту елементів злочинів, 6 липня 2000 р., с. 11.
7. Звіт про порушення та недотримання міжнародного гуманітарного права та права прав людини, воєнні злочини та злочини проти людяності, пов'язані з примусовим переміщенням та/або депортацією українських дітей до російської федерації, 28 квітня 2023 року, с. 223
8. УВКПЛ перевірило такі випадки з Харківської області, які мали місце протягом попередніх звітних періодів. Деякі діти не возз'єдналися зі своїми батьками станом на грудень 2022 року. Звіт УВКПЛ II, *op. cit.*, пункт 69; Подання, *The Reckoning Project (TRP)*, *op. cit.*
9. Наші діти: убивства, зґвалтування, примусова депортація і незаконне всиновлення. Що роблять окупанти з маленькими українцями. Стаття https://lb.ua/news/2023/03/01/547515_nashi_diti_ubivstva_zgvaltuvannya.html
10. European Parliament resolution of 15 September 2022 on human rights violations in the context of the forced deportation of Ukrainian civilians to and the forced adoption of Ukrainian children in Russia (2022/2825(RSP)), 15 вересня 2022 року. Режим доступу: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022IP0320>
11. Deportation of Ukrainian children: «Russia cannot deny the truth», 5 квітня 2023 року. Режим доступу: <https://onu.delegfrance.org/deportation-of-ukrainian-children-no-amount-of-disinformation-spread-by-russia?fbclid=IwAR0Vq5-IS3o-X2S1PGh255u00V5cMU61E6BpjLklu0j-43AxMbRCBtIDXBc>
12. ICC, Prosecutor v. Muthaura, Kenyatta and Ali, “Decision on confirmation of charges”, ICC-01/09-02/11, 23 January 2012, para. 244.
13. Сімейний кодекс України. Відомості Верховної Ради України, 2002, № 21-22, ст.135.
14. Шульц О. А. «Права дитини» як категорія сучасного конституційного права. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/22651>
15. Захист прав дитини в умовах військової агресії. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції 23 червня 2023 року, с. 260.
16. Велика українська енциклопедія. Режим доступу: https://vue.gov.ua/Злочини_проти_людяності
17. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Режим доступу: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_ENG
18. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III
19. Женевська конвенція щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів від 12 серпня 1949 року. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text
20. Інформаційний ресурс. Режим доступу: <https://redcross.org.ua/news/2023/02/45317/>
21. *Deporting Ukrainian children and «Russifying» them is jeopardizing the future of Ukraine [«Депортація українських дітей та їх «русифікація» ставить під загрозу майбутнє України»]. Le Monde [Ле-Монд]. Архів оригіналу за 17 березня 2023.*
22. У Росії заявляють, що вивезли понад 700 тисяч українських дітей. Укрінформ. 31 липня 2023.
23. У держдумі РФ підтвердили депортацію 700 тис. українських дітей за роки війни в Україні. Еспресо TV. 3 липня 2023.
24. Воєнні злочини за Римським статутом Міжнародного кримінального суду: питання теорії та практики. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.11 – Міжнародне право. – Міжнародний гуманітарний університет, Одеса, 2024. Пилипенко В.П., с. 249-250
25. Гнатівський М., Короткий Т. Що таке воєнні злочини: визначення, історія виникнення, закони та юрисдикція. Зміна: веб-сайт. URL: <https://zmina.info/instructions/shho-take-voyenni-zlochyny-vyznachennya-istoriya-vyuknennya-zakony-ta-yurysdykciya/>
26. Європейська конвенція про незастосування строків давності до злочинів проти людяності та воєнних злочинів. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_125#Text

УДК 341.29

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.2.42>

Тицька Я. О.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
факультету права та економіки
Міжнародного гуманітарного університету

РЕГЛАМЕНТАЦІЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Анотація. В форматі наукової статті проаналізоване аспекти змісту та розвитку практики Європейського суду праві людини, ЄСПЛ, щодо наукової діяльності; при цьому проведено порівняння наявних рішень ЄСПЛ стосовно релевантних прав людини та наданої ЄСПЛ оцінки конвенційним джерелам у такому вимірі; окреслене співвідношення Європейської конвенції з прав людини та інших договірних актів Ради Європи у відповідному дискурсі.

В форматі відповідної аналітики підкреслене роль Рішення ЄСПЛ від 15 вересня 2021 року щодо Запиту Керівного комітету біоетики, у якому ЄСПЛ відмовився надавати роз'яснення щодо лікування психічного розладу без згоди відповідної особи та з метою захисту інших від серйозної шкоди та констатував, що до його компетенції у вимірі Ов'єдської конвенції 1997 р., віднесене виключно правові питання, що стосуються тлумачення цієї Конвенції, а не питання політики та питання, які виходять за межі простого тлумачення тексту та мають тенденцію доповнювати, покращувати чи виправляти його зміст.

Відзначене роль окремої Доповіді дослідницького відділу ЄСПЛ з питань біоетики та прецедентного права 2012 р., де наголошувалося на компетенції ЄСПЛ охоплювати захист людини, її прав людини та, зокрема, людської гідності, у контексті розвитку біомедичних наук та де, серед іншого, підіймалися потенційні проблеми, пов'язані з науковим прогресом у зберіганні людських ембріонів. У статті проведено комплексний аналіз відповідних рішень ЄСПЛ, таких як «Іванс проти Великобританії», «Клочек проти Польщі», «Коста та Паван проти Італії», «Манділ проти Франції», «Рух раелітів Швейцарії проти Швейцарії», «Сафаров проти Азербайджану», «N. проти Великобританії», «S.H. проти Австрії» тощо.

Ці рішення ЄСПЛ формують відповідні стандарти співвіднесення свободи наукових досліджень, національних інтересів держав та прав людини, критеріїв прийнятності наукових досліджень, механізми їх етичної оцінки, шляхи поводження із інформацією про дослідження. У статті доведено, що хоча ЄСПЛ фактично відмовився від ролі органу тлумачення Ов'єдської конвенції 1997 р., водночас ЄСПЛ активно застосовує Ов'єдську конвенцію, як джерело права у справах, які стосуються права на приватне життя та права на свободу слова; це стосується ставлення осіб до біологічних та генетичних технологій, генетичної експертизи та екстракорпоральної вагітності.

Крім того, у статті підкреслене, що ЄСПЛ досліджує наукові підґрунтя доступності медичної допомоги у конкретних країнах у вимірі права на життя. Окремим блоком справ є захист ЄСПЛ результатів наукових досліджень від недобросовісного відтворення та поширення; у цьому контексті такі результати захищаються ЄСПЛ як об'єкти права власності. Автор констатує, що аналіз системи рішень ЄСПЛ у цьому контексті, свідчить, що у подальшому вони можуть трансформуватися у вимірі додаткових гарантій науковій діяльності; це має стати предметом додаткових наукових досліджень.

Ключові слова: біоетика, Європейська конвенція з прав людини, Європейський суд з прав людини, наукова етика, наукові дослідження, право на інформацію, право на приватність.

Titskaya Ya. A. Regulation of scientific research in practice of European Court of Human Rights

Abstract. In the format of a scientific article, aspects of the content and development of the practice of the European Court of Human Rights, ECHR, regarding scientific activity were analyzed; at the same time, a comparison of the existing decisions of the ECtHR regarding relevant human rights and the evaluation given by the ECtHR to the convention sources in this dimension was carried out; the relationship of the European Convention on Human Rights and of the others Council of Europe's treaty acts was outlined in the relevant discourse.

In the format of the relevant analytics, the role of the ECtHR Decision of September 15, 2021 regarding the Request of the Bioethics Steering Committee is emphasized, in which the ECtHR refused to provide

clarification on the treatment of a mental disorder without the consent of the person concerned and for the purpose of protecting others from serious harm and stated that it is within its competence in terms of the Oviedo Convention of 1997, referred exclusively to legal issues related to the interpretation of this Convention, and not to policy issues and issues that go beyond the simple interpretation of the text and tend to supplement, improve or correct its content.

The role of a separate Report of the Research Division of the ECtHR on Bioethics and the case-law of the ECtHR, 2012 was noted, which emphasized the competence of the ECtHR to cover the protection of a person, his human rights and, in particular, human dignity, in the context of the development of biomedical sciences and where, among other things, potential problems were raised, related to scientific progress in the storage of human embryos. The article provides a comprehensive analysis of relevant decisions of the ECtHR, such as “Costa and Pavan v. Italy”, “Evans v. the United-Kingdom”, “Francois Mandil v. France”, “Klocek v. Poland”, “Korotyuk v. Ukraine”, “N. v. the United Kingdom”, “Safarov v. Azerbaijan”, “S.H. and Others v. Austria”, etc.

These decisions of the ECtHR form appropriate standards for the correlation of freedom of scientific research, national interests of states and human rights, criteria for the acceptability of scientific research, mechanisms for their ethical assessment, ways of handling research information. The article proves, that although the ECtHR actually abandoned the role of the body of interpretation of the Oviedo Convention of 1997, at the same time the ECHR actively applies the Oviedo Convention as a source of law in cases, concerning the right to privacy and the right to freedom of speech; it concerns the attitude of individuals towards biological and genetic technologies, genetic expertise and in vitro pregnancy.

In addition, the article emphasizes that the ECtHR examines the scientific basis of the availability of medical care in specific countries in terms of the right to life. A separate block of cases is the ECHR's protection of the results of scientific research against unfair reproduction and dissemination; in this context, such results are protected by the ECtHR as objects of property rights.

The author states that the analysis of the ECtHR decision system in this context shows that in the future they can be transformed in terms of additional guarantees for scientific activity; this should become the subject of additional scientific research.

Key words: *bioethics, European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, right to information, right to privacy, scientific ethics, scientific research.*

Питання міжнародно-правового співробітництва та відповідної наднаціональної співпраці з питань наукових досліджень на універсальному та регіональному рівнях поки не стали окремим предметом системного, всебічного наукового пошуку в рамках сучасної доктрини міжнародного права, та не отримали відображення у відповідних вітчизняних та зарубіжних наукових публікаціях. Серед вітчизняних авторів вказану проблематику згадували у своїх працях Т.В. Анцупова, Б.В. Бабін, О.О. Грінченко, К.В. Громовенко, А.О. Задорожній, С.В. Ківалов, проте комплексних монографічних досліджень відповідних питань ще не здійснювалося.

У цьому вимірі особливої значущості набувають питання європейських стандартів щодо наукового пошуку та у цьому контексті безперечно актуальність набуває практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ); при цьому загальновідомо що у самій Європейській конвенції з прав людини право на наукову діяльність окремо не регламентується.

В такому дискурсі **метою** цієї статті слід визначити питання змісту та розвитку прак-

тики ЄСПЛ щодо наукової діяльності; завданнями для реалізації такої мети слід вважати порівняння наявних рішень ЄСПЛ стосовно релевантних прав людини та наданої ЄСПЛ оцінки конвенційним джерелам у такому вимірі; окреслити співвідношення Європейської конвенції з прав людини (далі – ЄКПЛ) та інших договірних актів Ради Європи у відповідному вимірі.

Варто вказати, що, як не парадоксально, для розуміння практики ЄСПЛ щодо наукового пошуку слід насамперед згадати Конвенцію про захист прав та гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини 1997 р., яку ще називають Ов'єдською конвенцією, що має у системі договорів Ради Європи № 164. Адже, у ст. 29 цієї угоди, що регламентує саме аспекти наукової діяльності стосовно людини, встановлені окремі повноваження ЄСПЛ, який може, за цими нормами, не посилаючись безпосередньо на будь-яку конкретну справу, що перебуває в судочинстві, виносити консультативні висновки з юридичних питань щодо тлумачення Ов'єдської конвенції. Це ЄСПЛ

може робити або ж на прохання одної з сторін Конвенції або ж Керівного комітету біоетики (CDBI) Ради Європи, або будь-якого іншого комітету, визначеного для цієї мети Комітетом Міністрів Ради Європи [1].

Примітно, що у Рішенні від 15 вересня 2021 року щодо Запиту Керівного комітету біоетики ЄСПЛ відмовився надавати роз'яснення щодо «лікування психічного розладу без згоди відповідної особи та з метою захисту інших від серйозної шкоди» та констатував, що до його компетенції у вимірі Ов'єдської конвенції віднесене виключно «правові питання, що стосуються тлумачення цієї Конвенції», а не питання політики та питання, «які виходять за межі простого тлумачення тексту та мають тенденцію доповнювати, покращувати чи виправляти його зміст» [2]. Таким чином, подальше тлумачення Ов'єдської конвенції та протоколів до неї варто чекати не від ЄСПЛ, а саме від профільного Керівного комітету біоетики Ради Європи. Водночас сам ЄСПЛ послідовно застосовує Ов'єдську конвенцію як джерело права у вимірі оцінки порушень ЄКПЛ.

Варто відзначити, що сама по собі ЄКПЛ та протоколи до неї ніяк не згадують категорії науки та наукових досліджень, ані у вимірі поводження з людиною, ані щодо підстав обмеження приватного життя, поширення інформації або права власності [4]. Втім це не обмежує ЄСПЛ у тлумаченні відповідних категорій, серед іншого стосовно гарантованих статтями 2, 3, 8 та 10 ЄКПЛ права на життя, заборони катування, права на повагу до свого приватного і сімейного життя, та свободи вираження поглядів, серед іншого це стосується й питань, охоплених Ов'єдською конвенцією.

У 2012 році навіть було видане окрему Доповідь дослідницького відділу ЄСПЛ з питань біоетики та прецедентного права Суду [17], де наголошувалося на компетенції ЄСПЛ охоплювати захист людини, її прав людини та, зокрема, людської гідності, «у контексті розвитку біомедичних наук» та, серед іншого, підіймалися «потенційні проблеми, пов'язані з науковим прогресом у зберіганні людських ембріонів». У цій Доповіді наводилися приклади рішень ЄСПЛ та цитувалася

окрема думка судді С. Маркуса-Хелмонса у рішенні від 10 травня 2001 р. в справі «Кіпр проти Туреччини», заява № 25781/94 про те, щоб «четверте покоління прав людини» було взято до уваги, та «щоб людська гідність була захищена від можливого порушення науковим прогресом», ЄСПЛ мав тлумачити право на життя так, щоб воно включало «свободу шукати найкраще фізично доступне лікування» [17].

Відповідна практика ЄСПЛ становить набір рішень, що стосуються насамперед репродуктивних технологій та медичної допомоги заявникам. У рішенні 2007 р. в справі «Іванс проти Великобританії», заява № 6339/05 [8] ЄСПЛ заявив стосовно екстракорпорального запліднення, що воно «породжує делікатні моральні та етичні питання на тлі швидкоплинних медичних і наукових розробок»; та оскільки підняті у тій справі заявником питання «стосувалися сфер, де немає чіткої спільної точки зору між держав-членів», Суд продекларував, що «межі розсуду, які надаються державі-відповідачу» у регулюванні відповідної сфери на національному рівні, «мають бути широкими».

Цю позицію ЄСПЛ підтвердив рішенням 2011 р. у справі «S.H. проти Австрії», заява № 57813/00, де вирішив, що «поле розсуду, яке буде надано Австрії, має бути широким, враховуючи те, що використання лікування екстракорпорального запліднення породило делікатні етичні питання на тлі швидкого наукового розвитку». Проте водночас у цьому рішенні ЄСПЛ також підкреслив, що «сфера штучного дітонародження, будучи предметом особливо динамічного розвитку в науці та праві, має отримувати перегляд від держав-членів» [12].

Надалі, у рішенні 2012 р. у справі «Коста та Паван проти Італії», заява № 54270/10, ЄСПЛ, вчергове підтвердивши, що у сфері регулювання штучного запліднення, «зважаючи на медичні та наукові розробки, межі розсуду держави не можуть бути рішуче звужені» все ж констатував порушення права на приватне життя, у вимірі права на батьківство, яке становила в Італії законодавча заборона дослідження властивостей отриманих під час екстракорпорального запліднення ембріонів [7].

Відповідна доводі суперечлива ситуація щодо Ов'єдської конвенції та практики ЄСПЛ дозволила такому науковцю, як Ф. Сітцу припустити, що «дві системи, що базуються відповідно на Європейській конвенції з прав людини та Ов'єдської конвенції, тісно пов'язані одна з одною в рамках ширшої сфери міжнародного публічного права через їхню спільну мету захисту осіб через накладення фундаментальних зобов'язань».

Однак, додав цей автор, «незважаючи на їхню спільну мету – втілену в їх спільному основному наборі прав і обов'язків – дві конвенції зрештою залишаються двома окремими правовими інструментами, і, отже, їхні норми не можна плутати чи змішувати у формулюванні» [18, р. 112]; такий підхід можна поширити й на питання регулювання відповідного впливу наукової діяльності на медичні права людини.

Водночас й у вимірі прав людини та медичної науки рішення ЄСПЛ стосуються й інших вимірів; так, у справі «N. проти Великобританії», заява № 26565/05, де хвора СНІД заявниця оскаржувала свою депортацію в Уганду, ЄСПЛ у рішенні 2007 р. констатував, що «досягнення медичної науки разом із соціальними та економічними відмінностями між країнами призвели до того, що рівень лікування, доступний у договірній державі та країні походження, може значно відрізнятися» та що це може вплинути на відповідні обов'язки держав Ради Європи у сфері прав людини [11].

Вкрай цікавою вбачається позиція ЄСПЛ у рішенні 2010 р. «Клочек проти Польщі», заява № 20674/07, де Суд вирішив обмежити можливість впливу наукового прогресу на сталість судових рішень та права дітей на батьківське піклування. Предметом справи була скарга особи на відмову національних судів переглядати рішення про його батьківство на підставі тесту групи крові, проведеного в 1984 році, та спростованого висновком експертизи ДНК у 2005 році [9]. Крім цього ЄСПЛ підіймав питання застосування Ов'єдської конвенції в рішенні «Гласс проти Великобританії» 2004 року, заява № 61827/00, у рішенні «Во проти Франції» 2004 року, заява № 53924/00 та у рішенні

«V.C. та інші проти Словаччини» 2011 року, заяви №№ 15966/04, 18968/07 та 29518/10, 61827/00, відповідно щодо статей 2, 5, 6 та 8 Європейської конвенції [17].

Крім того ЄСПЛ скасував у листопаді 2011 р., через порушення вимог конфіденційності стосовно дружнього врегулювання, розгляд справ «Манділ проти Франції», заява № 67037/09, «Барру та інші проти Франції», заява № 24697/09, «Десенінк проти Франції», заява № 47447/08. Ці справи стосувалися покарання національною владою заявників після вчинення ними спроби у серпні 2004 року витоптати, вирвати з корінням і зрівняти врожай на ділянці землі в Аллеврані, засадженій генетично модифікованою кукурудзою; відповідна спроба була вчинена на заклик організації, відомої як «Les faucheurs volontaires» (Женці-добровольці), та надалі заявники були додатково оштрафовані після відмови надати поліції власні біологічні зразки відповідно до Кримінально-процесуального кодексу Франції [16]; [3].

ЄСПЛ послався на Ов'єдську конвенцію й у рішенні 2012 року в справі «Рух раелітів Швейцарії (Mouvement raëlien suisse) проти Швейцарії», заява № 16354/06, у якій не винайшов порушення свободи слова у забороні поширення раелітами матеріалів щодо потреби контакту з інопланетянами, та розповсюдження заявниками ідей «геніократії», тобто доктрини, згідно якої влада начебто повинна бути надана особам, що мають підвищений інтелектуальний коефіцієнт [17].

Варто додати, що ЄСПЛ підіймав питання наукового пошуку й у окремих інших справах [15]; [5, р. 626], які стосувалися порушення прав науковців на інтелектуальну власність. У цьому вимірі варто згадати рішення у справі «Сафаров проти Азербайджану» 2022 року, заява № 885/12 [13]. Заявник, який був автором науково-дослідної книги з історії Азербайджану, стверджував про порушення його авторських прав через несанкціоноване відтворення його книги та її публікацію в Інтернеті приватною особою без його дозволу або виплати йому будь-яких роялті.

Подальший цивільний позов науковця азербайджанськими судами було відхилено, як і його касаційну скаргу. ЄСПЛ підтримав

скаргу заявника скаржитися на неспроможність держави захистити його інтереси інтелектуальної власності та на те, що рішення національних судів у його справі не були вмотивованими та констатував порушення ст. 1 Протоколу до Європейської конвенції, щодо права на володіння майном [13]; [15].

Інше подібне рішення ЄСПЛ виніс у 2023 році у справі «Коротюк проти України», заява № 74663/17 [10]. У цій справі примірник книги заявниці «Науково-практичний коментар до Закону України «Про нотаріат» був розміщений без її згоди для завантаження за оплату на веб-сайті, присвяченому, головним чином, розповсюдженню українських підручників. У лютому 2013 року заявниця звернулася з заявою до міліції, вимагаючи порушити кримінальне провадження за фактом умисного порушення авторських прав, але у тій справі до постанови ЄСПЛ ніякого фінального рішення не відбулося.

У цій справі цікавим є не тільки підтвердження ЄСПЛ, що захист прав інтелектуальної власності, у тому числі захист авторських прав, підпадає під дію ст. 1 Першого протоколу до ЄКПЛ, але й окремий аналіз ЄСПЛ того факту, чи вважається заявниця такою, що «зазнала суттєвої шкоди» у розумінні Конвенції. Суд констатував що «заявниця була автором роботи для спеціалістів, яка могла б не мати великого комерційного успіху навіть за відсутності можливості її незаконного завантаження», однак водночас ЄСПЛ Суд зазначив, що «сама суть скарги заявниці стосується стверджуваного ненадання органами державної влади можливості заявниці навіть встановити розмір шкоди, якої вона зазнала, у зв'язку з допущеними ними недоліками в проведенні розслідування», а тому «недоцільно відхилити скаргу заявниці» як малозначущу; водночас сума відшкодування Судом була встановлена символічна, у розмірі приблизно тисячі євро [10].

Ця практика ЄСПЛ дозволила європейським науковцям стверджувати що Суд «неодноразово постановляв, що свобода вираження поглядів згідно зі ст. 10 Європейської конвенції також поширюється на академічні свободи», та що «академічна свобода

в дослідницькій практиці та навчанні має гарантувати свободу вираження поглядів і дій, свободу поширення інформації та свободу проводити дослідження та поширювати знання та правду без обмежень» [14, р. 34]; [10]; [19].

Варто додати що виклики правам людини, гарантованим ЄКПЛ піднімала ще рекомендація Парламентської асамблеї Ради Європи 509 (1968) від 31 січня 1968 р. «Права людини та сучасні науково-технічні розробки». Цей документ підіймав питання «серйозної небезпеки для прав особи, властивої певним аспектам сучасного науково-технічного розвитку» та рекомендував органам Ради «вивчити та повідомити про те, чи, зважаючи на статтю 8 ЄКПЛ, національне законодавство держав-членів належним чином захищає право на приватне життя від порушень, які можуть бути скоєні за допомогою сучасних наукових і технічних методів» та «надати рекомендації щодо кращого захисту права на приватне життя» [6].

Таким чином практика ЄСПЛ свідчить, що цей міжнародний судовий орган з прав людини фактично відмовився від ролі органу тлумачення Конвенції про захист прав та гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини 1997 р., яку ця конвенція передбачала; водночас ЄСПЛ активно застосовує Ов'єдську конвенцію, як джерело права у справах які стосуються права на приватне життя та права на свободу слова; це стосується ставлення осіб до біологічних та генетичних технологій, генетичної експертизи та екстракорпоральної вагітності. Крім того ЄСПЛ досліджує наукові підґрунтя доступності медичної допомоги у конкретних країнах у вимірі права на життя. Окремим блоком справ є захист ЄСПЛ результатів наукових досліджень від недобросовісного відтворення та поширення; у цьому контексті такі результати захищаються ЄСПЛ як об'єкти права власності.

Аналіз системи рішень ЄСПЛ у цьому контексті, свідчить, що у подальшому вони можуть трансформуватися у вимірі додаткових гарантій науковій діяльності; це має стати предметом додаткових наукових досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine (ETS No. 164); *CoE*. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treatynum=164>
2. Decision on Request for an advisory opinion under Article 29 of the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. European Court of Human Rights, Grand Chamber, 15 September 2021. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-7117959-10735316>
3. Décision. Requête no 67037/09, Francois Mandil contre la France, 13 décembre 2011. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108776>
4. European Convention on Human Rights as amended by Protocols Nos. 11, 14 and 15 supplemented by Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12, 13 and 16. *ECTHR*. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_ENG
5. Hubert, A.-M. (2020). The Human Right to Science and Its Relationship to International Environmental Law. *European Journal of International Law*. Vol. 31. Is. 2. P. 625–656.
6. Human rights and modern scientific and technological developments. Parliamentary Assembly Recommendation 509 (1968), 31 January, 1968. *CoE*. URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=14546&lang=en>
7. Judgment in case Costa and Pavan v. Italy, application no. 54270/10, 28 August 2012. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-112993>
8. Judgment in case Evans v. the United-Kingdom, application no. 6339/05, 10 April 2007. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=003-1971098-2073178>
9. Judgment in case Klocek v. Poland, application no. 20674/07, 27 April 2010. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98646>
10. Judgment in case Korotyuk v. Ukraine, application no. 74663/17, 19 January 2023. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-13983>
11. Judgment in case N. v. the United Kingdom, application no. 26565/05, 27 May 2008. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117761>
12. Judgment in case S.H. and Others v. Austria, application no. 57813/00, 3 November 2011. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-107325>
13. Judgment in case Safarov v. Azerbaijan, application no. 885/12, 1 September 2022. European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-13749>
14. Laffranque J., (2017). A Look at the European Court of Human Rights Case Law on Moral Issues and Academic Freedom. *Juridica International*. Vol. 26. P. 34-46.
15. New technologies. Copyright of books and musical work. European Court of Human Rights. Factsheet, July 2023. *ECTHR*. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_new_technologies_eng
16. Press release issued by the Registrar of the Court. ECHR 026 (2012). European Court of Human Rights. *HUDOC*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-3814156-4373521>
17. Report of the Research Division of the European Court of Human Rights on Bioethics and the case-law of the ECHR. Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012. *CoE*. URL: <https://rm.coe.int/bioethics-and-caselaw-court-en/1680a90ccb>
18. Seatzu F., (2015). The Experience of the European Court of Human Rights with the European Convention on Human Rights and Biomedicine. *Utrecht Journal of International and European Law*. Vol. 31 (81). P. 112-113.
19. White, B., (2023). The Fundamental Right to Education and Science: Constitutional Law vs Copyright Law. *LIBER Europe*. URL: <https://libereurope.eu/article/the-fundamental-right-to-education-and-science-constitutional-law-v-copyright-law/>

КИЇВСЬКИЙ ЧАСОПИС ПРАВА

Випуск 2

Художник обкладинки *А. Юдашкіна*
Верстка *Ю. Семенченко*

Формат 60×84/8. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум. друк. арк. 34,88. Обл.-вид. арк. 28,80
Замовлення № 0724/496. 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.