

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

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

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

Офіційний сайт:
www.pravoisuspilstvo.org.ua

Виходить 6 разів на рік

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



ISSN 2078-3736

У номері

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

ЦИВІЛІСТИКА

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

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

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

РЕЦЕНЗІЇ

3
2022

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

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

Головний редактор **М.В. Корнієнко**

Редакційна колегія не завжди
поділяє позицію автора

За точність викладеного
матеріалу відповідальність
покладається на авторів

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

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

Ухвалено до друку та поширення
через мережу Internet
Вченою радою Дніпровського
гуманітарного університету
(протокол № 10 від 30.06.2022 р.)

Алфьорова Т.М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Бандурка О.М. – доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України;
Батюк О.В. – кандидат юридичних наук, доцент, член-
кореспондент Національної академії наук вищої освіти
України;
Бігняк О.В. – доктор юридичних наук, доцент;
Грабовська Сабіна – доктор хабілітований (Жешув,
Польща);
Ємець Л.О. – доктор юридичних наук, доцент;
Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор;
Козін С.М. – кандидат юридичних наук;
Кириченко О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Кириченко Ю.В. – доктор юридичних наук, доцент;
Корнута Л.М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Легка О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Лежнєва Т.М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Макушев П.В. – доктор юридичних наук, професор;
Монаснко А.О. – доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України;
Мурзановська А.В. – кандидат юридичних наук;
Негодченко В.О. – доктор юридичних наук, професор;
Пеньков С.В. – доктор юридичних наук;
Петруненко Я.В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Самойленко О.С. – кандидат юридичних наук;
Торяник В.М. – доктор політичних наук, професор;
Чернєй В.В. – доктор юридичних наук, професор;
Чиркін А.С. – кандидат юридичних наук, доцент;
Шамара О.В. – кандидат юридичних наук, старший
науковий співробітник.

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

КАЗЬМІРОВА І. В.,

викладач кафедри інформаційного,
господарського та адміністративного
права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

ДУЯНОВ Д. Є.,

студент I курсу факультету соціології
і права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

УДК 340.14

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.1>

ЯВИЩЕ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ТА ЇЇ РІЛЬ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

У статті приділяється увага дослідженню питання ролі судової практики у правовій системі України. Розглянуто окремі поняття правової системи. Проаналізовано підходи до визначення структури правової системи. Зроблено висновок, що судова практика виступає окремим самостійним елементом правової системи. Проаналізовано запропоновані науковцями визначення судової практики. Зазначено, що часто поняття судової практики розглядають у широкому і вузькому розумінні. На основі проаналізованих визначень науковців автором здійснено узагальнений висновок та запропоновано розглядати судову практику переважно як рішення судів, що не створюють норми права, а виробляють методи, засоби та шляхи вирішення, узгодження правових питань, спираючись на існуючі, які внаслідок своєї багаторазовості й одноманітності застосування виступають правовим зразком для наступних судових рішень в аналогічних справах. Окрему увагу приділено поділу судової практики на такі види, як поточна, прецедентна, керівна. Проаналізовано значення судової практики як елемента правової системи України. Зауважено на важливості забезпечення єдності судової практики та акцентовано увагу на нормах закону, що мають цьому сприяти. Відзначено, що на сучасному етапі судова практика набуває все більшого значення майже в усіх правових системах. Зроблено висновок про поступове створення передумов, в тому числі на рівні закону, для визнання судової практики джерелом права, тобто визнаною в суспільстві офіційною формою (способом) зовнішнього виразу та закріплення норм, посилення на які підтверджують їхнє існування. Додатково автором звернуто увагу на такий феномен судової правотворчості як «негативна правотворчість», що полягає у винесенні органами судової влади рішень, які скасовують дію юридичної норми, визнаючи їх неконституційними та протиправними.

Ключові слова: *судова практика, правотворчість, правова система, застосування норм права, юридична практика, джерело права.*



Kazmirova I. V., Duyanov D. E. The phenomenon of judicial practice and its role in the legal system of Ukraine

The article focuses on research on the role of judicial practice in the legal system of Ukraine. Some concepts of the legal system are considered. Approaches to determining the structure of the legal system are analyzed. It is concluded that judicial practice is a separate independent element of the legal system. The definitions of judicial practice proposed by scientists are analyzed. It is noted that the concept of judicial practice is often considered in a broad and narrow sense. Based on the analyzed definitions of scientists, the author made a generalized conclusion and it is suggested to consider the case law mainly as court decisions that do not create rules of law, but develop methods, means and ways of solving, coordination of legal issues, relying on existing ones, which due to their multiplicity and uniformity of application serve as a legal model for subsequent court decisions in similar cases. Particular attention is paid to the division of judicial practice into such types as current, precedent, management. The importance of judicial practice as an element of the legal system of Ukraine is analyzed. The importance of ensuring the unity of judicial practice was noted and attention was focused on the norms of the law that should promote this. It is noted that at the present stage judicial practice is becoming increasingly important in almost all legal systems. It is concluded that the gradual creation of preconditions, including at the level of law, for the recognition of judicial practice as a source of law, ie recognized in society as an official form (method) of external expression and consolidation of norms, references to which confirm their existence. Additionally, the author draws attention to such a phenomenon of judicial lawmaking as «negative lawmaking», which consists in the issuance by the judiciary of decisions that repeal the legal norm, declaring them unconstitutional and illegal.

Key words: *judicial practice, lawmaking, legal system, application of law, legal practice, source of law.*

Постановка проблеми. Інтерес юридичної науки до питань, пов'язаних із виявленням закономірностей формування, розвитку та функціонування правових систем в умовах глобалізації, не згасає, незважаючи на значну кількість досліджень у цій галузі юридичних знань. Значною мірою це зумовлено динамічністю самої правової системи, а також надзвичайною активністю використання методологічних підходів дослідження цієї категорії [1, с. 27]. Відзначимо чималу кількість запропонованих науковцями визначень поняття правової системи та наведемо деякі з них.

Більшість дослідників дотримуються тієї точки зору, що правова система є сукупністю юридичних засобів, якими оперує держава, як основний носій публічної влади, здійснюючи нормативний вплив на суспільні відносини [2, с. 27]. О. Ф. Скакун під правовою системою розуміє зумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства цілісний комплекс взаємозалежних і погоджених спеціальних і загальних засобів правового впливу на суспільні відносини, що постійно відтворюється та використовується людьми та їх організаціями (у тому числі державою) як суб'єктами права для досягнення приватних та публічних цілей, забезпечення правопорядку [3, с. 300]. На переконання Н. М. Оніщенко, правова система – це об'єктивне, історично закономірне явище, яке включає в себе взаємопов'язані, взаємообумовлені й взаємодіючі компоненти: право й законодавство, що його втілює; юридичні установи та юридична практика; суб'єктивні права і обов'язки; правовідносини, правова ідеологія та ін. [4, с. 62–64].

О. Ф. Скакун зазначає, що наявність у державі власної національної правової системи зумовлена тим, що в кожній країні діють свої правові звичаї, традиції, законодавство, юрисдикційні органи, особливості правового менталітету, правової культури, які склалися історично, підкреслює, що в будь-якій державі правова система, будучи невід'ємним елементом правової культури, детермінована історичними й географічними чинниками і є частиною соціальної системи держави [5, с. 257–259].



Вважаємо, що характеристика поняття, сутності правової системи була б не повною без згадування про властиву такій системі структуру. Знову ж таки, підвищений науковий інтерес до питань, пов'язаних із виявленням закономірностей формування, розвитку та функціонування правових систем, зумовив появу безлічі підходів і щодо елементів правової системи, що складають її структуру. При цьому, як підкреслює Є. В. Білозьоров, усі елементи правової системи тісно пов'язані один з одним, є взаємозалежним, але й поряд із цим володіють певною самостійністю. Усі вони виконують загальні і специфічні функції у правовій системі, характеризуються єдністю й розходженням, сприяють ефективності дії всього утворення [1, с. 28].

М. В. Цвік, О. В. Петришин вважають, що до структури правової системи входять: 1) інституціональна складова – сукупність усіх суб'єктів права (індивідуальних та колективних, державних та недержавних); 2) нормативна складова – сукупність принципів і норм права, які регулюють відносини між суб'єктами права, правила правотворчості, система визнаних джерел права; 3) ідеологічна складова – сукупність поглядів на право та інші правові явища, що поділяються на правову психологію, правову ідеологію та правову культуру. До цієї групи належить також система підготовки юристів; 4) функціональна складова – процес реалізації права та правозастосування, судова та інша юридична практика; 5) результативна складова – відображає результати дії права, ступінь його соціальної затребуваності та відповідності інтересам соціуму, стан правопорядку в суспільстві [6, с. 562].

О. Ф. Скакун до структури правової системи включає такі елементи, як: суб'єкти права; правові норми та принципи; правові відносини, правова поведінка, юридична практика, режим функціонування правової системи; правова ідеологія, правова свідомість, правові погляди, правова культура; зв'язки між вказаними елементами, які визначають результати їхньої взаємодії – законність, правопорядок [5, с. 238–239].

Наведених підходів достатньо для висновку, що судова практика виступає невід'ємним елементом правової системи. Більше того, у сучасному правовому житті будь-якої держави судова практика займає визначальне місце у правовій системі в цілому. Адже, на нашу думку, саме від належного функціонування судової системи, єдності та узгодженості судової практики у застосуванні норм права залежить функціонування правової системи країни в цілому, а відповідно й належний захист прав та інтересів кожного. Не випадково питання значимості, місця чи ролі судової практики для формування правової системи завжди були і продовжують залишатися актуальними для правових наукових досліджень, про що свідчить їх широкий спектр. Разом з тим, не применшуючи вагомості й значущості внеску багатьох вчених, судова практика залишається мало дослідженою як елемент правової системи України, що й обумовлює актуальність даного дослідження.

Мета статті – проаналізувати значення судової практики як елемента правової системи України.

Аналіз наукових публікацій. Є. В. Білозьоров, Д. Лук'янов, О. Ф. Скакун, Д. Кухнюк, В. Шаповал, Є. Євгарова, Д. Сімонович, Н. Слотвінська, М. Марченко, С. Шевчук, Н. М. Оніщенко, Ярлушкіна К. та інші науковці здебільшого приділяли увагу дослідженню поняття та структури судової практики, теоретико-методологічним засадам забезпечення єдності судової практики, а також запровадження судового прецеденту в якості джерела права в Україні. Савченко К. Ю. здійснено комплексне наукове дослідження судової практики як елемента правової системи України.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі судова практика набуває все більшого значення майже в усіх правових системах, хоча її роль все ж таки коливається у межах від визнаного джерела права до правозастосовчого акту, який має лише піднормативне значення. Аналіз останніх досліджень з теорії права дає підстави стверджувати, що питання судової практики актуалізується у тому сенсі, що все більше науковців визнають за нею прецедентний характер, незалежно від аналізованої правової системи [7, с. 28].

Н. Д. Слотвінська визначає, що судова практика – це певний результат, підсумок судової діяльності, в певному виді судочинства, заснований на досвіді та суддівському розсуді,



закріплений в судовому акті та містить правові положення, тлумачення норми права, правові позиції, принципи і є прикладом для правозастосування судами нижчих інстанцій [8, с. 10].

С. Шевчук розглядає судову практику як масив судових рішень, що створюється в процесі діяльності судових органів, перш за все судів вищих інстанцій. Залежно від правової системи, цей термін може позначати вторинне джерело права, пов'язане винятково з інтерпретаційно-правовою та правозастосовною судовою діяльністю (континентальна європейська традиція), або первинне джерело, що має характер судового прецеденту (англійська традиція). В українській правовій системі характерне, те що вона вбирає все найкраще, що є в досвіді європейських країн, винятком не є судова практика. В Україні судова практика розглядається в широкому та вузькому значенні. У широкому розумінні судова практика включає всю діяльність судових органів, що відображається в прийнятих судових актах [9, с. 495]. Зокрема, прихильником такого підходу є С. Погребняк, що вбачає під судовою практикою різновид юридичної практики, що складається з правозастосовної, інтерпретаційної та правотворчої діяльності судів, яка в кінцевому результаті спрямована на створення певних юридичних фактів [10, с. 93]. К. Ярлушкіна вважає, що у широкому значенні під судовою практикою можна розуміти певну діяльність судових органів з питань розгляду та вирішення конкретних справ у поєднанні з правовим досвідом, що накопичується в результаті цієї діяльності [11, с. 174]. Судова практика у вузькому розумінні являє собою досвід індивідуально-правової діяльності суддів, яка складається завдяки застосуванню права під час вирішення юридичних справ [12, с. 18]. Або ж під судовою практикою слід розуміти і діяльність судів, і її результати з питань здійснення правосуддя як в цілому, так і частково [11, с. 175].

Отже, підсумувавши вищезазначені підходи, нами запропоновано розглядати судову практику переважно як рішення судів, що не створюють норми права, а виробляють методи, засоби та шляхи вирішення, узгодження правових питань, спираючись на існуючі, які внаслідок своєї багаторазовості й одноманітності застосування виступають правовим зразком для наступних судових рішень в аналогічних справах.

Разом з тим, судова практика поділяється на види, які в сукупності являють собою юридичну практику в діяльності судів. У теорії права виділяють наступні види судової практики: поточна, прецедентна, керівна. Найбільш простою формою судової практики є поточна, під якою розуміють рішення судів з певних судових справ як наслідок застосування норм права. Прецедентна судова практика нерідко розуміється як постанови і ухвали судів вищих інстанцій як зовнішньої форми досвіду з питань застосування законодавства з певних справ, що мають принциповий характер та містять правові положення щодо тлумачення норм права. Фактично, прецедентна практика є зразком щодо застосування норми права і полягає у роз'ясненні щодо її застосування у аналогічних справах. За своєю сутністю керівна практика є певним досвідом з питань застосування законодавства юрисдикційними органами та вищими судами спеціальної юрисдикції, що мають керівний характер. Ця практика не стосується безпосереднього вирішення юридичних справ, а є вторинним наслідком поточної практики. До керівної практики належать сформовані юрисдикційними органами приписи, що можуть у подальшому бути застосовані у правотворчості [7, с. 33].

У цьому контексті доцільно навести позицію М. І. Сірого про те, що місцеві суди вирішують питання як факту, так і права, а суди вищих рівнів, в тому числі і касаційні, вирішують питання правильності розуміння та застосування правових приписів [13, с. 8]. С. В. Шевчук відзначає, що тлумачення касаційної інстанції, що здійснюються в порядку касаційного перегляду судових рішень, передбачає завжди дві мети, по-перше, це визначення правової основи для вирішення конкретної справи і, по-друге, це визначення шляху для судової практики у широкому, необмеженому колі подібних правових питань [9, с. 109].

Слід зазначити, що судова практика формується не динамічним шляхом, тобто певна правова позиція тієї чи іншої поведінки стосовно визначених суспільних відносин повинна повторитись не один раз у рішеннях з аналогічних правовідносин. Здатність реагувати швидше, ніж законодавча гілка влади та регулювати суспільні відносини – це є особливістю судової практики.



Роль суду в Україні в процесі формування права не спрямована на формулювання норм права у своїх актах та має власні особливості, основними з яких є субсидіарний характер участі суддів у цьому процесі та обумовлено вимогами правосуддя. Отже, суд бере участь у процесі формування права у разі, якщо правова позиція, викладена в акті судової влади, має обов'язкове значення не лише для сторін у справі, а й для суддів при вирішенні наступних справ аналогічного характеру [14, с. 31].

З власного практичного досвіду зазначимо, що на сьогодні судова практика є своєрідним орієнтиром чи навіть прикладом у застосуванні норм права. Адже прийняті судами рішення дозволяють сформувати краще уявлення про характер спірних правовідносин, до яких може бути застосована та чи інша норма права або ж, навпаки, чітко визначити норми права та, відповідно, сформувати правильну правову позицію. Особливо помітно це проявляється у випадку, коли правове регулювання правовідносин є недостатньо повним або суперечливим, а також при застосуванні судами принципів права. Однак, при цьому дуже важливо забезпечити єдність судової практики. Не випадково пунктом 2 частини 1 статті 32 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» передбачено, що Вищий спеціалізований суд аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, інформує про результати узагальнення судової практики Верховний Суд. Відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» Верховний суд забезпечує сталість та єдність судової практики».

Як правило, судова практика є формально необов'язковим, вторинним джерелом права. Вона може надати переконливе обґрунтування для судового рішення, однак посилення лише на неї недостатньо. Воно має бути поєднане з посиланням на відповідний нормативно-правовий акт, нормативно-правовий договір чи інше формально обов'язкове джерело права. Ситуація може бути іншою, якщо держава прямо вказує на обов'язковість висновків, викладених у відповідних судових актах [16, с. 22]. Зазначимо, що ч. 4 ст. 263 Цивільного процесуального кодексу України передбачено, що при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду. Тому, як слушно зауважив О. Петришин, це створює об'єктивне підґрунтя для визнання судової практики джерелом права, тобто визнанням у суспільстві офіційною формою (способом) зовнішнього виразу та закріплення норм, посилання на які підтверджують їхнє існування [16, с. 21].

Окремим феноменом судової правотворчості є «негативна правотворчість», що полягає у винесенні органами судової влади рішень, які скасовують дію юридичної норми, визнаючи їх неконституційними та протиправними. Негативна правотворчість в Україні проявляється в результатах діяльності Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини, проте саме Конституційний Суд України займає першість, бо лише він як єдиний орган конституційної юрисдикції розглядає справи про конституційність законів на інших нормативно-правових актів, Конституційний Суд України може повністю скасувати нормативно-правовий акт чи його частину визнавши неконституційним [17, с. 107].

Висновки. На нашу думку, судову практику слід розглядати переважно як рішення судів, що не створюють норми права, а виробляють методи, засоби та шляхи вирішення, узгодження правових питань, спираючись на існуючі, які внаслідок своєї багаторазовості й одноманітності застосування виступають правовим зразком для наступних судових рішень в аналогічних справах.

На сьогодні судова практика виступає окремим самостійним елементом правової системи. У правовій доктрині відсутня єдність у поглядах стосовно поняття судової практики, але здебільшого остання розглядається як правозастосовна діяльність суду під час вирішення справ. Вбачається, що вироблені судовою практикою принципові підходи слугують своєрідним орієнтиром при розгляді конкретних справ. Разом з тим, поступово виникають передумови (в тому числі, на рівні закону) для визнання судової практики джерелом права. Тим більше, що подекуди без судового тлумачення фактично є неможливим застосування правових норм, що зумовлено тим, що загальні положення норм права можуть бути не чіткими, мати абстрактний характер і бути неоднозначними для їх єдиного розуміння.



Список використаних джерел:

1. Білозьоров Є. В. Методологічні аспекти використання діяльнісного підходу в дослідженнях правових систем сучасності. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова*. 2019. № 34. С. 25–30.
2. Лук'янов Д. Правова система як предмет порівняльно-правових досліджень: характеристика за теорією систем. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 2. С. 27–35.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : підручник. Х. : Еспада, 2006. 776 с.
4. Оніщенко Н. М. Загальна характеристика правової системи як інтегруючої категорії правової науки. *Правова держава*. 2000. № 11. С. 62–64.
5. Скакун О. Ф. Теория государства и права : учебник. Харьков, 2001. 656 с.
6. Цвік М. В., Петришин О. В. Загальна теорія держави і права : підручник. Харків : Право, 2009. 584 с.
7. Савченко К. Ю. Судова практика як елемент судової системи України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. 223 с.
8. Слотвінська Н. Д. Судова практика як джерело права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2017. 19 с.
9. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Монографія. К. : Реферат. 2007. 640 с.
10. Погребняк С. Вплив судової практики на юридичні акти в романо-германській правовій сім'ї. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 4. С. 92–99.
11. Ярлушкіна К. Щодо поняття судової практики як загально-правової категорії. Конституційні засади правотворення та правозастосування: стан та перспективи розвитку : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Вінниця, 22 квітня 2016 р.). Вінниця : ДонНУ, 2016. С. 173–175.
12. Жигалкін П. І., Прилипко С. М., Ярошенко О. М. Судова практика та її значення для регулювання відносин у сфері праці : монографія. Харків : Вид-во «ФІНН», 2008. 544 с.
13. Сірий М. І. Забезпечення єдності судової практики – важливий напрямок розвитку правової системи. *Вісник Центру суддівських студій*. 2006. № 6. С. 6–9.
14. Марченко А. Поняття судового прецеденту та його місце у правовій системі України. *Митна справа*. 2013. № 5. С. 26–32.
15. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
16. Петришин О. Судова практика як джерело права в Україні: проблеми теорії. *Право України*. 2016. № 10. С. 20–27.
17. Коритко Л. Я. Вплив «негативної» правотворчості Європейського суду з прав людини та Конституційного суду України та трудове законодавство. *Трудове право, право соціального забезпечення*. 2012. № 2. С. 105–113.



ПАЛАДІЄВА Я. В.,
аспірант кафедри конституційного права
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.2>

ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПОЗИТИВНОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ

Стаття присвячена дослідженню основних підходів до визначення поняття «позитивна дискримінація» в роботах науковців та в нормативно-правових актах.

В статті розглянуто основні наукові та законодавчі трактування поняття позитивної дискримінації вітчизняних та європейських вчених, в контексті законодавства відповідних країн та в порівнянні з поняттями «дискримінація» та «дискримінаційне ставлення». В статті поняття позитивної дискримінації розглядається як самостійна дефініція, як метод забезпечення принципу рівності та як модель позитивних обов'язків держави.

Стаття також розкриває сутність понять «позитивні дії», «позитивні заходи», «зворотна дискримінація» та «установлення квот» з метою уникнення колізій в законодавстві та визначення поняття в наукових працях, а також порівнянням з поняттям «позитивна дискримінація».

В статті досліджено щодо яких осіб та груп осіб може бути застосована позитивна дискримінація та за яких обставин вона виступає методом забезпечення рівності та не являється незаконною. Стаття також обґрунтовує необхідність запровадження законодавчих змін для можливості впровадження та повної регламентації позитивної дискримінації.

В статті акцентовано увагу на тому, що позитивна дискримінація є необхідною реакцією на вкорінену дискримінацію та сприяє реалізації принципу рівності.

За результатами дослідження було визначено поняття позитивної дискримінації, виходячи з різних підходів його розуміння, виокремлено його основні характеристики та особливості та співвідношення з суміжними дефініціями. В статті констатовано, що в більшості випадків поняття позитивної дискримінації та позитивних дій є тотожними, виходячи з того, що позитивна дискримінація та позитивні дії мають велике значення в контексті анти-дискримінаційного законодавства та фактично сприяють забезпеченню рівності.

Ключові слова: *рівність, позитивні дії, права людини і громадянина, дискримінація.*

Paladiieva Ya. V. Basic approaches to defining the concept of positive discrimination

This article is devoted to the research of the basic approaches to the definition of «positive discrimination» in the works of scientists and in the normative-legal acts.

This article reviews the main scientific and legislative interpretations of the concept of positive discrimination of domestic and European scientists, in the context of the legislation of the relevant countries and in comparison with the concepts of «discrimination» and «discriminatory attitude». The article considers the notion of positive discrimination as a self-definition, as a method of ensuring the principle of equality and as a model of positive obligations of the state.



The article also discloses the essence of the concepts of «positive actions», «positive measures», «positive discrimination» and «quota setting» in order to avoid collisions in the legislation and definition of the concept in scientific works, as well as the comparison with the concept of «positive discrimination».

The article investigates which individuals and groups of individuals can be subject to positive discrimination and for what circumstances it is the method of ensuring equality and is not illegal. The article also provides for the necessity of introducing legislative changes for the possibility of implementation and full regulation of positive discrimination.

The article focuses on the fact that positive discrimination is a necessary response to vicarious discrimination and contributes to the realization of the principle of equality.

As a result of the research the notion of positive discrimination was defined based on different approaches to its understanding, its main characteristics and peculiarities as well as its comparison with summary definitions were defined. The article states that in most cases the concepts of positive discrimination and positive actions are the same, coming from the fact that positive discrimination and positive actions are of great importance in the context of anti-discrimination legislation and actually contribute to ensuring equality.

Key words: *equality, positive actions, human and civil rights, discrimination.*

Постановка проблеми. На доктринальному рівні існує велика кількість підходів до розуміння поняття «позитивної дискримінації». Позитивну дискримінацію розглядають як самостійну дефініцію та як метод забезпечення принципу рівності. Для однозначного та повного розуміння поняття, застосування та механізму реалізації позитивної дискримінації пропонуємо визначити основні наукові та законодавчі підходи до розуміння дефініції «позитивна дискримінація», аналізуючи поняття дискримінаційного ставлення та дискримінації. Також необхідним вважаємо розмежувати поняття «позитивна дискримінація», «позитивні заходи», «зворотна дискримінація» для уникнення колізій в законодавстві та визначення поняття в наукових працях.

Аналіз досліджень та публікацій. До проблеми визначення дефініції та правового регулювання позитивної дискримінації у своїх публікаціях зверталися такі вчені, як Г. Христова, Л. Каменкова, Л. Мурашко, О. Репетова, О. Кочемировська, Т. Омельченко та інші. Особливу увагу в розрізі теми дослідження варто приділити роботам «Заборона дискримінації: загальнотеоретичне дослідження» З. Равлінко та «Принципи права (загальнотеоретичне дослідження)» С. Погребняка.

Окремо варто виділити європейських та американських вчених, роботи яких були спрямовані на дослідження поняття позитивної дискримінації, а саме Б. Вайс, К. О'Кенеді, А. Хієроніmus, А. Брзезінська, А. Макхарг, С. Фрідман та інші.

Виклад основного матеріалу. Для всебічного дослідження поняття позитивної дискримінації необхідним вважаємо вказати поняття дискримінаційного ставлення та власне «дискримінації». «Дискримінаційне ставлення» визначається як таке, що прямо або опосередковано вказує на те, що деякі соціальні групи не мають права брати участь у повному обсязі соціальної, економічної та політичної діяльності, яка вважається нормою для більшості громадян [1, с. 98].

В свою чергу, «дискримінація» розглядається як ставлення до людини або певної групи людей по-різному, особливо в гіршому сенсі через їх колір шкіри, стать, сексуальну приналежність, тощо. Відповідно до юридичного словника, «дискримінація» – це дії, що забороняють членам певної групи доступ до ресурсів або джерел доходу, доступних для інших категорій осіб. Поняття може трактуватися широко – коли члени певної групи сприймаються інакше, негативно, і проти них існують упередження (гендерні, національні, расові та ін.), внаслідок чого слідує дискримінаційні дії. Вузьке розуміння поняття передбачає,



що дискримінація розглядається тільки як дії, спрямовані проти групи, що дискримінується, проте упередження в поняття дискримінації не включається [2, с. 62].

Дискримінація має багато різних причин і може зачіпати людей різного расового, етнічного, національного або соціального походження, таких як громади азіатського або африканського походження, роми, корінні народи, аборигени та люди, що належать до різних каст. Вона також може бути спрямована на людей різного культурного, мовного або релігійного походження, інвалідів або людей похилого віку і, наприклад, осіб, які живуть з вірусом ВІЛ або СНІДом. Крім того, особи можуть піддаватися дискримінації через їх сексуальну орієнтацію або уподобання.

Для подолання фактичної нерівності необхідним є застосування спеціальних юридичних заходів, які сприяють розширенню участі окремих груп в сферах економічної, політичної або соціальної діяльності, в яких ці групи розглядаються як недостатньо представлені. Заходи такого характеру отримали назву «позитивна дискримінація».

Л. Каменкова та Л. Мурашко визначають позитивну дискримінацію як політику спеціальних заходів спрямовану на подолання нерівності, соціального розшарування та характерну для застосування у США. «Позитивна дискримінація» бере витoki в ідеях запобігання, попередження дискримінації, компенсації та вирівнювання прав. На їхню думку, «позитивна дискримінація» є ні чим іншим, як засобом ліквідації наслідків негативної дискримінації [3, с. 5].

У юридичній літературі «позитивну дискримінацію» розглядають також як сукупність заходів, що здійснюються з метою виправлення фактів дискримінації шляхом надання преференційного ставлення групам, які знаходяться в невідповідній ситуації [4, с. 138].

С. Погребняк розглядає «позитивну дискримінацію» як політику позитивних дій, що реалізується як тимчасовий захід задля створення сприятливих умов для певної категорії осіб на шкоду іншій категорії, в такий спосіб компенсуючи наявну між ними фактичну нерівність [5, с. 9].

Німецький фахівець в галузі анти дискримінаційного права Б. Вайс, до прикладу, стверджує, що «позитивні заходи не слід розцінювати як дискримінацію» [6, с. 24].

Словники з гендерної тематики надають наступне визначення позитивній дискримінації, а саме, що це політика чи принцип, що означає надання переваг при працевлаштуванні, просуванні по службі, отриманні освіти, а також при висуванні до виборних органів влади представникам груп, що традиційно дискримінуються за ознакою статі, раси, національності. Позитивна дискримінація виступає як засіб ліквідації дискримінації негативної [7]. Позитивна дискримінація в гендерному аспекті – це встановлена державою система пільг, заохочень, заборон і компенсацій, спрямована на підвищення соціального статусу жіноцтва [8, с. 222]. Фактично, в гендерній площині позитивна дискримінація розглядається досить вузько, враховуючи лише преференції при наймі, вступі та просуванні на керівні посади для представників жіночої статі, виключаючи інші форми прояву та категорії позитивних дій.

В свою чергу, Христова Г. О. під поняттям позитивної дискримінації розуміє спеціальні юридичні заходи, які виконуватимуть функцію правової компенсації особам певної статі з метою найшвидшої ліквідації наслідків соціальної нерівності. Такі заходи за своєю суттю не є дискримінаційними, оскільки спрямовані на забезпечення фактичної, а не формальної рівності можливостей осіб [9, с. 54].

Н. М. Митіна вважає, що позитивною дискримінацією можна визнати заходи, спрямовані на розширення доступу членів недостатньо представлених груп населення до робочих місць, освіти, професійної підготовки тощо. Вони полягають у наданні ряду переваг, а також використанні системи квотування, тобто виділення певної кількості робочих місць представникам цільових груп – особам, які за віком, статтю, соціальним походженням, мовою та з інших обставин не можуть користуватися всіма правами людини нарівні з іншими особами, оскільки виникає ситуація, коли рівні права не надають рівних можливостей дискримінованій групі. Це так звані особливо вразливі групи населення. До їх числа відносяться жінки, неповнолітні, біженці, апатриди, інваліди, особи похилого віку тощо [10, с. 142].



У своїй роботі Т. Омеляченко зазначає, що позитивна дискримінація «допускає встановлення певних пільг та переваг для окремих осіб спрямованих на прискорення фактичної рівності які мають бути санкціоновані вищим органом законодавчої влади у вигляді закону з обов'язковим обґрунтуванням» [11, с. 86]. Тобто, Т. Омеляченко також звужує поняття позитивної дискримінації до пільг та переваг з затвердженням останніх винятково органами державної влади, не враховуючи можливості застосування інших форм позитивних заходів, таких як освітні програми, інформаційне забезпечення, використання особливостей як переваг та інших.

Фактично, позитивна дискримінація передбачає можливість застосування спеціальних юридичних заходів, які спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями різних категорій осіб реалізовувати рівні права через усталені стереотипи, практики, традиції чи закони що склалися у суспільстві та/або були впроваджені на певному історичному етапі та виконують функцію правової компенсації певним категоріям осіб з метою якнайшвидшої ліквідації наслідків соціальної нерівності [12, с. 59].

У нормативно-правових актах, а також на доктринальному рівні використовують низку термінів, синонімів, що використовуються як поняття позитивної дискримінації, таких як «тимчасові спеціальні заходи»; «позитивні дії»; «позитивні заходи»; «зворотна дискримінація» та «установлення квот». Проте для повного та всебічного розуміння поняття «позитивна дискримінація», вважаємо за необхідне відокремити суміжні дефініції.

Таким чином, поняття «позитивні дії» розглядають переважно в контексті трудового законодавства та визначають як дозволені дії роботодавця, відповідно до визначених норм закону, для надання допомоги захищеним групам, які знаходяться в несприятливих умовах або недостатньо представлені в певному робочому секторі під час процесу найму та просування по службі. Позитивні дії йдуть далі формальної заборони дискримінації і спрямовані на встановлення субстантивної рівності (тобто сутнісну рівність, що означає надання рівних можливостей на початковому етапі та забезпечення сприятливих умов для досягнення рівних результатів). Такі заходи, згідно з міжнародним законодавством, не вважаються дискримінаційними, якщо вони обґрунтовані та об'єктивні, а також спрямовані на досягнення пропорційних анти-дискримінаційних цілей та на компенсацію «другорядного», «обмеженого» статусу особи. Такі заходи, як правило, є тимчасовими, обмеженими в часі та обсягах досягненням поставленої перед ними мети [9, с. 161].

Деякі науковці, а також законодавча практика країн (наприклад Великобританії) передбачає, що позитивна дискримінація та позитивні дії є поняттями різнорідними. Таким чином ключова відмінність полягає в тому, що позитивні дії є законними (за умови відповідності чинному законодавству), тоді як позитивна дискримінація, як правило вважається незаконною. За такого підходу, в контексті найму, незаконна позитивна дискримінація може бути пов'язана з тим, що роботодавець наймає людину на роботу, тому що він або вона має відповідні захищені характеристики (приналежність до незахищеної групи), а не тому, що він або вона є найкращим кандидатом. Також незаконним може визнаватись, наприклад, встановлення квот для набору або просування по службі певного числа або частки людей з певною захищеною характеристикою.

У 2009 році країнами Європейського союзу було прийнято робоче визначення позитивних дій як «пропорційних заходів що вживаються з метою досягнення повної та ефективної рівності на практиці для членів груп, які знаходяться в соціально або економічно несприятливому становищі, або іншим чином стикаються з наслідками минулої або справжньої дискримінації або недоліків» [13, с. 5]. Так само, на практиці існує думка, що позитивні дії – це не те ж саме, що позитивна дискримінація або актуалізація. Позитивна дискримінація може мати місце в тих випадках, коли існує безумовний і автоматичний преференційний режим, а актуалізація – це концепція, в якій рівність і досягнення рівності систематично інтегруються в політику і практику на всіх рівнях з організацією або державою. Оскільки актуалізації не вистачає законодавчої «основи», вона залежить від політичної доброї волі, організаційного потенціалу, сталого керівництва та експертних рекомендацій для її реалізації [14, с. 20].



Позитивні дії часто поділяються на м'які і жорсткі заходи: м'які заходи складаються з кроків з надання допомоги знедоленим, без негативного впливу на осіб, що перебувають у вигідному становищі (наприклад, цільова реклама при наборі персоналу), в той час як жорсткі заходи можуть здійснювати безпосередній вплив на групу, що знаходиться у вигідному становищі. Позитивні дії в їх крайній формі можуть приймати роль позитивної дискримінації, використовуючи переваги або квоти для позитивних дій. Безліч заходів можна охарактеризувати як позитивні дії, а саме заходи за охопленням, такі як цільова реклама для недостатньо представленої групи, політика включення, прийняття кількісних цілей, що направлені на реалізацію відповідної політики, графіки досягнення цілей, преференційний режим, квоти і методи, які мають фінансовий стимул або штрафи [15, с. 34].

Ще однією моделлю позитивних дій є концепція статутних позитивних обов'язків, покладених на державні або приватні органи з метою розгляду або належного обліку питань ліквідації дискримінації та заохочення рівності та різноманітності. Модель позитивних обов'язків випливає зі зростаючого визнання того, що звичайне анти-дискримінаційне законодавство за своєю природою обмежене щодо того впливу, яке воно може надати на зміну існуючих соціальних норм. Модель позитивних обов'язків передбачає зобов'язання держави та/або приватного сектору приймати активну участь у відповідній діяльності для забезпечення ефективного користування основним правами (на протидію моделі негативного зобов'язання, яке передбачає утримуватись від порушень прав).

В свою чергу, поняття «зворотна дискримінація» означає дискримінацію щодо членів домінуючої групи або групи більшості, що склалась внаслідок політики, встановленої для усунення дискримінації щодо членів меншини або групи, яка перебуває у несприятливому становищі [16, с. 427]. Зворотну дискримінацію також визначають як несправедливе поводження з членами груп більшості в результаті преференційної політики, наприклад, при прийомі в коледжі або при прийомі на роботу, спрямованої на усунення дискримінації щодо меншин, яка існувала раніше.

Так, «установлення квот» у контексті найму – це система найму, яка віддає перевагу членам недостатньо представлених груп. Системи квот призначені для усунення негативних наслідків, що виникають в результаті практики найму, яка вважається нейтральною, проте здійснює дискримінаційний вплив на групу, що захищається. Така система також використовується в імміграційному законодавстві, щоб гарантувати, що лише певна кількість негромадян має право стати законним громадянином певної держави. Також така система використовується університетами для прийому студентів та або під час просуванні на керівні посади в приватному секторі [17]. Таким чином, категорію «установлення квот» можна розглядати як одну з форм вираження та впровадження політики позитивних заходів. Дані поняття не є тотожними, так як позитивна дискримінація включає широке коло понять та категорій, в тому числі і установлення квот.

Висновки. Аналізуючи вищезазначене можна визначити, що термін «позитивна дискримінація» окрім політики та принципу, використовується для позначення «позитивних заходів» або «спеціальних заходів». Такі заходи спрямовані на сприяння досягненню більшої рівності шляхом підтримки груп людей, які стикаються або стикалися з укоріненою дискримінацією, з метою отримання рівномірних прав та доступу до можливостей як інші члени суспільства. Враховуючи вищевказані підходи вчених до поняття «позитивної дискримінації» у всіх його аспектах, варто виділити його основні характеристики та особливості, а саме: спрямованість на усунення дисбалансу між можливостями різних категорій осіб реалізовувати рівні права; можливість встановлення певних пільг, переваг та преференцій для окремих осіб спрямованих на прискорення фактичної рівності; санкціонованість вищими органами законодавчої влади; регламентованість в чинному законодавстві. Також можна дійти висновку, що в більшості випадків поняття позитивної дискримінації та позитивних дій є тотожними, виходячи з того, що позитивна дискримінація та позитивні дії мають велике значення в контексті анти-дискримінаційного законодавства та фактично сприяють забезпеченню рівності.



Список використаних джерел:

1. Агенція Європейського Союзу з питань основоположних прав. Посібник з європейського антидискримінаційного права. Люксембург : Вид. дім Європ. Союзу, 2010. 196 с.
2. Джери Д. Большой толковый социологический словарь. Москва : ВЕЧЕ-АСТ, 1999. 544 с.
3. Каменкова Л. Э., Мурашко Л. О. Позитивная дискриминация: понятие, содержание, эволюция. *Журнал Международного права и международных отношений*. 2006. № 2. С. 3–10.
4. Репетова О. Е. Некоторые проблемы ответственности за нарушение равенства прав и свобод человека и гражданина в сфере труда. *Вектор науки Тольяттинского государственного университета*. 2010. № 2. С. 137–139.
5. Погребняк С. П. Втілення принципу рівності в юридичних актах. *Вісник Академії правових наук України*. 2006. № 3. С. 8–20.
6. Hieronymus A. Recognize and act discrimination! Completely revised edition of the handbook for counseling centers and migrant domestic organizations based on the General Equal Treatment Act. Hamburg: Drucktechnik, 2007. 94 p.
7. Словник гендерних термінів. URL: <http://a-z-gender.net/ua/pozitivna-diskriminaciya.html> (дата звернення: 08.05.2022).
8. Центр Разумкова. Гендерна рівність і розвиток: погляд у контексті Європейської стратегії України. Київ : Заповіт, 2016. 244 с.
9. Христова Г. О., Кочемировська О. О. Позитивні дії в механізмі забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: міжнародний досвід та українські перспективи. Харків : Гендер. інформ.-аналіт. центр «КРОНА», 2010. 200 с.
10. Митина Н. М. Запрещение дискриминации в сфере труда как один из основных принципов трудового права : дисертація кандидата юридичних наук. Москва, 2006. 212 с.
11. Омельченко Т. В. Становлення та розвиток міжнародно-правових стандартів щодо захисту прав жінок та забезпечення гендерної рівності. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «ПРАВО»*. 2011. № 17. С. 82–89.
12. Генеральний Директорат з прав людини і верховенства права. Питання заборони та протидії дискримінації. Методичні рекомендації для юристів. Київ : Рада Європи, 2015. 112 с.
13. O’Cinneide C. Positive Duties and Gender Equality. *International Journal of Discrimination and the Law*. 2005. P. 8.
14. Brzezinska A. Gender Equality in the Case Law of the European Court of Justice. *Institute for European Studies Working Paper*. 2009. No. 2. P. 1–23.
15. McHarg A., Nicolson D. Justifying Affirmative Action: Perception and Reality. *Journal of Law and Society*. 2006. No. 1. P. 33–38.
16. The American Heritage Dictionary of the English Language. Houghton Mifflin Harcourt, 2016. 2112 p.
17. Quota System Law and Legal Definition. URL: <https://definitions.uslegal.com/q/quota-system/> (дата звернення: 08.05.2022).



РОМЦІВ О. І.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії права
та конституціоналізму
(Інститут права, психології та
інноваційної освіти Національного
університету «Львівська політехніка»)

УДК 342.56

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.3>

ДО ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ АКТИВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

У статті розглядається одна із найбільш актуальних проблем сучасного конституційного судочинства, а саме правові позиції Конституційного Суду України.

Питання з'ясування юридичної природи правових позицій Конституційного Суду України є неоднозначним та до цього часу не вирішеним. Це пов'язано, перш за все, зі складним та багатоаспектним розумінням ролі, статусу та місця органу конституційної юрисдикції в системі органів державної влади. Не сприяє з'ясуванню природи правових позицій Суду і відсутність законодавчої дефініції цього поняття. Незважаючи на це, термін активно використовується як Конституційним Судом України у своїх рішеннях, так і науковою спільнотою з метою відображення аргументів, які визначають позицію Конституційного Суду України з питань правозастосування.

Правові позиції Конституційного Суду України можна визначити як правові висновки Суду в результаті тлумачення ним Конституції України, які мають загальний характер, знімають конституційно-правову невизначеність і неоднозначність у розумінні положень таких актів. Основу правових позицій складають наукові знання, конституційні принципи, правові доктрини і праворозуміння.

Встановлено, що правові позиції Конституційного Суду України – це результат його інтерпретаційної діяльності у формі висновків, роз'яснень, правових положень, доктрин, які містять тлумачення неясного змісту закону, правову оцінку або правове визначення, суть правових уявлень і знань щодо вирішення конкретної ситуації, які є обов'язковими для всіх суб'єктів правовідносин.

Доведено, що чинне національне законодавство передбачає регулювання питання виконання рішень Конституційного Суду України, але ці норми мають, як правило, диспозитивний характер, не містять чіткого порядку виконання рішень Конституційного Суду України та механізму контролю щодо ефективності виконання таких рішень. Це призводить до неправильного розуміння своїх обов'язків сторонами конституційного провадження і відповідними органами й особами, котрі задіяні у процесі виконання рішень Конституційного Суду України.

Ключові слова: *правова позиція, юридична позиція, конституційна юрисдикція, акти Конституційного Суду України, конституційний контроль.*

Romtsiv O. I. About the legal position of acts of the Constitutional Court of Ukraine

The article considers one of the most pressing problems of modern constitutional justice, namely the legal position of the Constitutional Court of Ukraine.



The issue of clarifying the legal nature of the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine is ambiguous and still unresolved. This is primarily due to the complex and multifaceted understanding of the role, status and place of the body of constitutional jurisdiction in the system of public authorities. The lack of a legal definition of this concept does not help to clarify the nature of the Court's legal position. Nevertheless, the term is actively used both by the Constitutional Court of Ukraine in its decisions and by the scientific community in order to reflect the arguments that determine the position of the Constitutional Court of Ukraine on law enforcement.

Legal positions of the Constitutional Court of Ukraine can be defined as legal conclusions of the Court as a result of its interpretation of the Constitution of Ukraine, which are general in nature, remove constitutional and legal uncertainty and ambiguity in understanding the provisions of such acts. The basis of legal positions are scientific knowledge, constitutional principles, legal doctrines and legal understanding.

It is established that the legal position of the Constitutional Court of Ukraine is the result of its interpretive activity in the form of conclusions, explanations, legal provisions, doctrines that contain interpretations of unclear content of the law, legal assessment or legal definition, the essence of legal ideas and knowledge to resolve a situation. which are mandatory for all subjects of legal relations.

It is proved that the current national legislation provides for the regulation of the execution of decisions of the Constitutional Court of Ukraine, but these norms are usually dispositive, do not contain a clear procedure for execution of decisions of the Constitutional Court of Ukraine and a mechanism for monitoring the effectiveness of such decisions. This leads to a misunderstanding of their responsibilities by the parties to the constitutional proceedings and the relevant bodies and persons involved in the process of implementing the decisions of the Constitutional Court of Ukraine.

Key words: *legal position, legal position, constitutional jurisdiction, acts of the Constitutional Court of Ukraine, constitutional control.*

Вступ. З питанням про місце органу конституційної юрисдикції в механізмі держави, особливостями правового регулювання його статусу нерозривно пов'язане питання правової природи актів Конституційного Суду України. Вирішення цієї проблеми в державах світу є різною, що пов'язано як з обранням тої чи іншої моделі судового конституційного контролю, так і з відповідними державно-правовими традиціями. Що стосується нашої держави, то через відсутність чітких вказівок у чинному законодавстві питання про правову природу актів Конституційного Суду України складає одну з проблем сучасного конституційного права [1].

Постановка завдання. Метою цього дослідження є теоретико-правове осмислення юридичної природи актів Конституційного Суду України та окреслення подальших наукових пошуків в означеній сфері.

Результати дослідження. Важливим питанням сьогодення є той факт, що чинне законодавство не містить поняття актів Конституційного Суду України. Конституцією України, Законом України «Про Конституційний Суд України», а також Регламентом Конституційного Суду України визначені лише види таких актів: ними є рішення, висновки і ухвали.

Акти Конституційного Суду України є засобом юридичного оформлення результатів розгляду ним матеріальних, процесуальних чи організаційних питань.

У спеціальній літературі наявні альтернативні й часто недостатньо аргументовані судження про юридичну природу (силу) актів органів конституційної юрисдикції. Складовою наукової дискусії з проблематики природи актів органів конституційного контролю є питання про природу юридичних позицій цих органів.

До внесення у 2016 році до Конституції України низки змін щодо правосуддя, це поняття не було закріплене нормативно й мало назву «правова позиція». Нині термін «юри-



дична позиція» закріплено у ст. 92 Закону України «Про Конституційний Суд України», відповідно до якої юридичну позицію Конституційний Суд викладає у мотивувальній та/або резолютивній частині рішення, висновку. Юридична позиція Суду може міститися в ухвалах про відмову у відкритті конституційного провадження у справі та про закриття конституційного провадження у справі, постановлених Сенатом чи Великою палатою. Законодавець, на жаль, знову не дає визначення цього поняття. Відповідно теоретичні підходи щодо сутності та юридичної природи поняття «правова позиція Конституційного Суду України» є застосовними й щодо змісту поняття «юридична позиція Конституційного Суду України» [2, с. 58].

У фаховому середовищі також не склалося єдності поглядів ні щодо визначення самого поняття юридичної позиції органу конституційного правосуддя, ні щодо її правової природи та обов'язковості, ні щодо співвідношення юридичної позиції з іншими структурними елементами актів органу конституційної юрисдикції. Водночас відсутність визначеності в поглядах на природу актів (юридичних позицій) органів конституційної юрисдикції згубно впливає не лише на їх легітимність, а й на правотворчий і правозастосовний процеси загалом.

Правові позиції органу конституційної юрисдикції – аргументовані доктринально-нормативні висновки, установки і правові оцінки [3, с. 70], що відображають суть ухваленого ним рішення. Сформульована в мотивувальній, а іноді й резолютивній частинах рішення органу конституційної юрисдикції у вигляді певної наскрізної основної ідеї чи принципу вирішення справи та його супровідної аргументації в контексті того питання, що було предметом конституційного провадження, правова позиція набуває найбільшої визначеності.

У науковому середовищі простежуються два основні підходи до визначення природи актів органів конституційної юрисдикції: підхід, який визнає за ними характер джерела права, і той, що його заперечує. У межах першого підходу трапляються й однозначні погляди, що пропонують розглядати акти конституційного правосуддя «складовою чинного законодавства» [4, с. 67], як «специфічний судовий прецедент» чи, інакше, «різновид прецедентного права» [5, с. 36–40] тощо, і більш зважені за змістом уявлення, які визнають за актами конституційного правосуддя характер джерела права із суттєвими застереженнями.

Підхід, який не визнає за актами конституційного правосуддя характер джерела права, обґрунтовує право вищих органів державної влади, що здійснюють нормотворчу діяльність, «нейтралізувати» не лише акт органу конституційної юрисдикції, а й сформульовану в цьому акті правову позицію. Прибічники цього підходу вважають, що органи державної влади, чий акт є об'єктом конституційного контролю, можуть подолати правову позицію органу конституційної юрисдикції шляхом ухвалення нового акта чи внесення до нього змін. Вони беззастережно стверджують, що чинність акта конституційного правосуддя триває доти, доки зберігає чинність об'єкт його тлумачення [6, с. 299]. У разі зникнення останнього втрачають юридичну силу не лише акт конституційного правосуддя, а й наявна в ньому правова позиція [6, с. 292]. Із наведеним підходом узгоджується, зокрема, встановлена ст. 151-2 Конституції України умова, відповідно до якої Конституційний Суд України остаточно зв'язує себе власними правовими позиціями, і їх перегляд можливий лише внаслідок втрати чинності актів, у яких вони були сформульовані.

На думку В. А. Овчаренка, правові позиції Конституційного Суду України, сформульовані в його актах, за своєю правовою природою є специфічними джерелами права, які формулюються під час здійснення судового конституційного контролю, який за своєю правовою природою не є нормотворчою діяльністю, і потребують офіційного визнання як окремої категорії цього феномену права, сутність і зміст якої визначено специфікою конституційного судочинства [7, с. 68–71].

Представники підходу, який визнає за актами органів конституційної юрисдикції характер джерела права, звичайно, інтерпретують природу правових позицій цих органів у контексті доктрини судового прецеденту, застерігаючи, проте, від повного отождолення актів органів конституційного контролю з прецедентними рішеннями вищих судів країн загального права. Вони відзначають, що в романо-германській правовій системі еквівален-



том прецедентних рішень є так звана усталена судова практика [8, с. 4] чи «правоположення судової практики» [9], які «відображають один і той самий феномен визнання нормативності актів судової влади, але в різних історичних і соціальних умовах» [8, с. 15].

М. В. Тесленко зауважує, що правові позиції Конституційного Суду України схожі на *ratio decidendi*, що в англійському прецедентному праві означає сутність рішення, правову норму, що міститься в рішенні суду, а тому їх можна розглядати як джерело права, своєрідний судовий прецедент [10, с. 38].

Навряд чи можливо відшукати серйозні аргументи ототожнення правової природи актів органів конституційної юрисдикції з нормативними актами. У юридичній науці загальноприйнятим є розуміння актів органів конституційної юрисдикції як різновиду інтерпретаційних, але аж ніяк не нормативних актів.

Правова організація державної влади вимагає, щоб діяльність будь-якого її органу відбувалася в конституційно визначених формах і межах. Тому орган конституційного контролю не може здійснювати нормотворення у класичному розумінні цього поняття, тим більше під виглядом інтерпретації норм права [11, с. 57]. Небезпека виходу органу конституційної юрисдикції за межі його повноважень реальна принаймні з огляду на те, що конституційне тлумачення дуже близьке до правотворчості [12, с. 389].

Так, П. М. Ткачук зазначає, що правові позиції Конституційного Суду України – це результат його інтерпретаційної діяльності у формі висновків, роз'яснень, правових положень, доктрин, які містять тлумачення неясного змісту закону, правову оцінку або правове визначення, суть правових уявлень і знань щодо вирішення конкретної ситуації, які є обов'язковими для всіх суб'єктів правовідносин [13, с. 18–19].

Конституційній нормотворчості відоме встановлення безпосередньої заборони для органу конституційної юрисдикції створювати у процесі його діяльності нові нормативні положення. Наприклад, відповідно до Конституції Туреччини 1982 р., «у ході анулювання повністю чи окремих положень законів або постанов, що мають силу закону, Конституційний Суд не може виконувати функції законодавчого органу й ухвалювати рішення, які б вели до нової практики» [14].

Невизначеність правової природи актів Конституційного Суду України має наслідком також виникнення проблем при виконанні рішень Конституційного Суду України, оскільки способи виконання рішень прямо залежать від ступеня їх юридичної сили, обов'язковості, остаточності тощо.

Стаття 151-2 Конституції України встановлює, що рішення, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними та не можуть бути оскаржені [15]. Тобто обов'язковість ухвалених Конституційним Судом України рішень є одним із принципів, на яких ґрунтується діяльність Конституційного Суду України, і на практиці має реалізовуватися шляхом виконання чи дотримання приписів такого рішення. У статті 97 Закону України «Про Конституційний Суд України» [16] закріплено диспозитивну норму і передбачає право Конституційного Суду України встановити у рішенні порядок і строки його виконання, зобов'язати відповідні державні органи забезпечити контроль за виконанням рішення, вимагати від відповідних органів письмове підтвердження виконання рішення. У ст. 98, що має відсилочний характер, передбачено настання відповідальності за невиконання рішень Конституційного Суду України. У главі 7 Регламенту Конституційного Суду України [17] визначено, що Конституційний Суд України здійснює моніторинг стану виконання рішень, за наслідками якого на своєму засіданні вирішує питання, пов'язані з їх невиконанням.

Як бачимо, чинне національне законодавство передбачає регулювання питання виконання рішень Конституційного Суду України, але ці норми мають, як правило, диспозитивний характер, не містять чіткого порядку виконання рішень Конституційного Суду України та механізму контролю щодо ефективності виконання таких рішень. Це призводить до неправильного розуміння своїх обов'язків сторонами конституційного провадження і відповідними органами й особами, котрі задіяні у процесі виконання рішень Конституцій-



ного Суду України, подальшого невиконання рішень взагалі, ускладнення процесу застосування правових норм, а в майбутньому може призвести до поширення правового нігілізму, негативної репутації Конституційного Суду України та інших органів, а також знецінення Основного Закону [18, с. 20].

На думку Т. О. Цимбалістого: «Реалізація рішень КСУ про визнання неконституційним нормативно-правового акта чи окремих його положень не вимагає певної спеціальної процедури, вони повинні реалізовуватися як правова норма» [19, с. 27]. Але у рішенні КСУ, яким певний акт або норма визнаються неконституційними, правова норма не встановлюється, навпаки, відбувається визнання відповідної норми нечинною, тому виконувати рішення КСУ як правову норму немає можливості, оскільки сама правова норма відсутня. Припис, що міститься в такому рішенні КСУ, може бути реалізований тільки шляхом подальшого утримання від застосування чи використання правових актів або їх положень, визнаних неконституційними. Тому варто би було передбачити окремий механізм виконання рішення Конституційного Суду України, який дозволить відстежувати подальше застосування акта чи норми, яка була визнана неконституційною, вищими органами влади та їхніми посадовими або службовими особами.

Слід сказати, що Закон України «Про Конституційний Суд України» не містить норми про преюдиціальність рішень Конституційного Суду України. Це пояснюється тим, що встановлення Конституційним Судом України у рішенні факту неконституційності не потребує додаткового обґрунтування та зобов'язання судів дотримуватися вказаного припису, оскільки є саме собою зрозумілим.

Слід зазначити, що на виконання рішень Конституційного Суду України впливає не тільки відсутність механізму його реалізації, а й відсутність ефективного контролю за таким виконанням. Як слушно зауважують науковці, перевірка виконання рішень щодо неконституційності нормативно-правового акта повністю або в окремій частині може здійснюватися шляхом послідовного спостереження за ходом законотворчої роботи щодо усунення прогалин, які викликані рішенням суду; щодо тих рішень, у яких визначено порядок їх виконання, варто перевіряти наявність відповідного реагування на офіційному сайті Верховної Ради України: законопроекти, планування та порядок розгляду питань, розгляд питань порядку денного, стенограми пленарних засідань, парламентські слухання; акти з офіційного сайту Кабінету Міністрів України та засідання уряду й урядових комітетів, взаємодія з Верховною Радою України; акти з офіційного сайту Президента України [20, с. 72].

На думку В. Є. Скоморохи, незадовільний стан виконання рішень Конституційного Суду України пов'язаний, по-перше, зі спеціальною природою рішень Конституційного Суду України, що схожа за наслідками та механізмом реалізації з іншими нормативно-правовими актами, якими скасовуються ті чи інші норми, у зв'язку з чим забезпечення їх виконання має бути схожим із виконанням законів України, указів Президента України тощо і гарантуватися передусім главою держави; по-друге, з відсутністю системних наукових досліджень практики, механізму виконання рішень Конституційного Суду України; по-третє, з відсутністю відповідальності за невиконання чи неналежне виконання рішень Конституційного Суду України осіб з особливим статусом, яким адресовано акти Суду [21, с. 119].

Останнє твердження науковця вирішено шляхом встановлення у ч. 4 ст. 382 Кримінального Кодексу України відповідальності за умисне невиконання службовою особою рішення Конституційного Суду України й умисне недодержання нею висновку Конституційного Суду України [22]. Водночас випадків притягнення винних осіб до відповідальності за невиконання рішення Конституційного Суду України немає.

Вбачається, що проблеми реалізації притягнення до відповідальності, так само як і виконання самого рішення, пов'язані з відсутністю чіткого механізму контролю, який би дозволив виявити факт невиконання рішення Конституційного Суду України, результатом котрого могло би стати притягнення до відповідальності.

Висновки. Отже, поява правових позицій органів конституційної юрисдикції зумовлена здійснюваним ними конституційним контролем. Тому вони є цілком специфічними



джерелами права. До того ж, акти органів конституційної юрисдикції принципово різняться від нормативних актів.

Предмет конституційного контролю вказує, що правові позиції органів конституційної юрисдикції повинні ґрунтуватися на конкретних положеннях основного закону й відображати його зміст. Вони можуть лише розширювати обсяг і зміст конституційних норм і визначати порядок їх застосування. Інтерпретуючи узагальнені конституційні положення (наприклад, норми-принципи), які врегульовують відповідні правовідносини опосередковано, вони лише долають правові пробіли. Тому акти цих органів, попри наявність у їхній структурі доктринально-нормативних елементів, є інтерпретаційними.

Список використаних джерел:

1. Цимбалістий Т. О. Правова природа актів органу конституційної юстиції. URL: <http://pap.in.ua/index.php/arhiv-vidannja/74>
2. Спінчевська О. М. Юридичні позиції Конституційного Суду України як джерело правового регулювання конституційного юрисдикційного процесу. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 3 (116). С. 57–67.
3. Бондар М. Між Сциллою і Харібдою: Конституційний Суд у системі поділу влади. *Конституційний Суд у системі органів державної влади : актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матер. міжнар. наук. конф. (Київ, 16 травня 2008 р.). Київ : Ін Юре, 2008. С. 70.
4. Євграфова Є. Акти Конституційного Суду України в системі національного законодавства. *Право України*. 2001. № 10. С. 66–68.
5. Черняк Є. Прецедент тлумачення правової норми в діяльності Конституційного Суду України. *Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство»*. 2003. Вип. 200. С. 36–40.
6. Тихий В. Основні повноваження Конституційного Суду України. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2 (33) – № 3 (34). С. 287–301.
7. Овчаренко В. А. Правові позиції Конституційного Суду України: поняття, суть і можливості перегляду. *Вісник Конституційного Суду України*. 2013. № 5. С. 62–71.
8. Шевчук С. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2008. 38 с.
9. Абдрасулов Е. Правообразование и правопреобразование в нормативных постановлениях Конституционного совета РК. URL: <http://www.zakon.kz>
10. Тесленко М. В. Юридична сила і значення правових позицій Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2003. № 4. С. 36–41.
11. Шаповал В. Офіційне тлумачення як функція Конституційного Суду України (проблеми теорії). *Вісник Конституційного Суду України*. 1999. № 3. С. 52–58.
12. Тодыка Ю. Конституция Украины: проблемы теории и практики : монография. Харьков : Факт, 2000. 608 с.
13. Ткачук П. М. Правові позиції Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2006. № 2. С. 10–21.
14. Конституция Турции (Турецкой Республики): от 7 ноября 1982 г. Ст. 153. URL: <http://go.mail.ru/search>
15. Конституція України від 28.06.1998 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
16. Про Конституційний Суд України : Закон України від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>
17. Про Регламент Конституційного Суду України : постанова Конституційного Суду України від 22 лютого 2018 р. № 1-пс/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001710-18#Text>
18. Писарева Е. А., Моніч Б. С. Деякі проблеми питання виконання рішень Конституційного Суду України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2020. № 46. С. 19–24.



19. Цимбалістий Т. О. Реалізація актів Конституційного Суду України. *Вибори та демократія*. 2008. № 1 (15). С. 25–29.

20. Белов Д. М., Мишанич К. С. Проблеми виконання рішень Конституційного Суду України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2015. Вип. 30. Т. 1. С. 70–75.

21. Скомороха В. Є. Конституційна юрисдикція і правова доктрина: проблеми взаємного впливу в умовах демократичного поступу, перспективи демократії. *Конституційний контроль і процеси демократичної трансформації у сучасному суспільстві* : Збірка матеріалів міжнародної конференції, присвяченої 20-річчю Конституційного Суду України. Київ : ВАІТЕ, 2016. С. 119. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/d/7/385680.pdf>

22. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/stru#Stru>



СІВАК В. М.,аспірант кафедри загальної теорії права
та держави(Національний університет «Одеська
юридична академія»)**УДК 340****DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.4>****РОЗВИТОК УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ**

Незважаючи на численні наукові праці, присвячені розгляду понять «держава» та «державність», зберігається актуальність цього питання, адже українська державність має тисячолітню історію розвитку, а також історію викликів, з якими вона стикалася впродовж усього свого існування. Ознаки державності не тільки зберігалися, навіть коли Україна перебувала у складі інших держав, а й розвивалися за властивими українському народу рисами, такими як характерні інститути державної влади та власне законодавство. Процес формування української державності перебував під впливом багатьох факторів, наприклад географічного розташування, релігії, культури, традицій. Це пласт історичного надбання, який є одним із визначальних у формуванні державності, а згодом і власної держави. У статті здійснюється дослідження природи поняття «державність». Метою роботи є встановлення критеріїв поняття «державність» крізь призму аналізу історичних етапів розвитку української держави, а також розмежування понять «держава» та «державність». У дослідженні використовуються не лише приклади історії розвитку державності, вітчизняне законодавство, наукові праці, а й акти міжнародного права, які визначають вимоги стосовно державності. За допомогою історичного екскурсу визначено, що термін «державність», попри зв'язок із поняттям «держава», завжди є ширшим, а також історико-філософським. У процесі аналізу поняття «державність» зроблено висновок про існування різних поглядів на його зміст. Пропонується власне тлумачення терміна «державність» та його співвідношення з поняттям «держава». Він включає в себе інститути публічної влади, економіко-політичні, історичні, релігійні та географічні умови життя. До того ж код історичного буття задає самій державі межі існування та функціонування.

Ключові слова: поняття «держава» та «державність», суспільство, історико-філософське поняття, розвиток держави та державності.

Sivak V. M. Development of Ukrainian statehood

Despite numerous scientific papers on the concepts of «state» and «statehood», this issue remains relevant, as Ukrainian statehood has a thousand-year history of development, as well as a history of challenges it has faced throughout its existence. Signs of statehood were not only preserved, even when Ukraine was part of other states, but also developed according to the characteristics of the Ukrainian people, such as the characteristic institutions of state power and its own legislation. The process of formation of Ukrainian statehood was influenced by many factors, such as geographical location, religion, culture, traditions. This is a layer of historical heritage, which is one of the determinants in the formation of statehood, and later their own state. The article examines the nature of the concept of «statehood». The aim of the work is to establish the criteria of the concept of «statehood» through the prism of the analysis of historical stages of development of the Ukrainian state,



as well as the distinction between the concepts of «state» and «statehood». The study uses not only examples of the history of statehood, domestic law, scientific papers, but also acts of international law that define the requirements for statehood. Through historical digression, it has been determined that the term «statehood», despite its connection with the concept of «state», is always broader, as well as historical and philosophical. In the process of analyzing the concept of «statehood» it was concluded that there are different views on its content. The own interpretation of the term «statehood» and its relation to the concept of «state» is offered. It includes institutions of public authority, economic, political, historical, religious and geographical living conditions. In addition, the code of historical existence sets the state itself the limits of existence and functioning.

Keywords: *concept of «state» and «statehood», society, historical and philosophical concept, development of the state and statehood.*

Постановка проблеми. Питання розвитку української державності є вкрай актуальним. Це пов'язано з викликами, які наша держава продовжує долати, а саме з військовою агресією та продовженням бойових дій. Особливо важливим є дослідження сутності державності, її природи, складників і функцій. Низка науковців приділяє увагу вивченню понять «держава» та «державність» і їх взаємозв'язку. Однак дотепер не сформувалася єдина позиція щодо співвідношення цих понять, учені продовжують констатувати тезу про їх внутрішню єдність за умови зовнішніх розбіжностей.

Поняття «державність» знайшло відображення в наукових працях багатьох фахівців, таких як М. М. Алексєєв, М. І. Байтін, О. М. Бандурка, Д. О. Керімов, В. В. Копейчиков, М. Н. Марченко, Л. С. Мамут, С. А. Осипян, В. І. Пантін, Ю. А. Тихомиров, В. Д. Ткаченко, О. Ф. Скакун, О. А. Фісун, М. В. Цвік, А. Б. Венгеров, Г. І. Гринин, В. Є. Гулієв, А. І. Демидов, Л. І. Каск, А. А. Кененов, О. Е. Лейст, І. І. Лукашук, А. Е. Мушкін, В. С. Петров, Л. С. Саністебан, А. Р. Севорт'ян, В. О. Тененбаум, М. І. Хмелинина та інші.

Постановка завдання. Метою роботи є встановлення критеріїв поняття «державність» крізь призму аналізу історичних етапів розвитку української держави, а також розмежування понять «держава» та «державність».

Результати дослідження. Політичний і громадський діяч часів Української Народної Республіки, а також автор праці «Українська держава» В. К. Винниченко зазначав, що поняття «державність» є своєрідним фундаментом, корінням держави, а остання своєю чергою є одним зі складників, своєрідним вінцем державності. На переконання вченого, державність – це комплекс тих інститутів економіки, політики, культури, які діють на території, населеній національним колективом, і зв'язують його в компактну цілість та забезпечують його розвиток у сучасному й майбутньому [10]. О. Ф. Скакун наголошує на розумінні цієї категорії як такої, що не має всіх ознак, які властиві державі, або вони за змістом є значно меншими. У науковому колі побутує також думка, що державність не є синонімом держави, а постає як державно-правові процеси, що відбуваються в житті етносу. При цьому становлення української держави зумовлене своєрідністю розвитку української державності та виражене у специфіці вирішення насамперед селянського, національного, релігійного, транспортно-енергоресурсного та геополітичного питань [3, с. 236].

Поняття державності є сферою наукових інтересів також у міжнародному праві, адже це система норм, що регулюють відносини між державами. Критерії державності мають особливе значення у визначенні основних суб'єктів міжнародного права. У ст. 1 Конвенції про права та обов'язки держав (Конвенція Монтевідео) встановлені чотири характеристики держави як суб'єкта міжнародного права: 1) постійне населення; 2) визначена територія; 3) уряд; 4) здатність вступати у зносини з іншими державами. Ці вимоги розглядаються як загальні вимоги міжнародного права щодо вимог державності [2].

Колектив авторів «Політичної енциклопедії» тлумачить державність як якісну характеристику, властивість державноорганізованого суспільства, що, по-перше, розкриває вза-



ємодію органів державної влади та суспільства, спрямовану на забезпечення існування й функціонування держави; по-друге, окреслює характерні риси та особливості перебування суспільства на конкретному історичному етапі його розвитку. Термін «державність» не має чітко усталеного, конкретного смислового змісту, а тому він часто звучить поліфонічно та вживається в різних значеннях: а) як синонім держави взагалі; б) як характеристика держави того чи іншого історичного типу (рабовласницька держава, феодална держава, буржуазна держава тощо); в) як позначення певного етапу в розвитку держави цього історичного типу (держава франків, загальнонародна держава); г) як назва системи (механізму) політики, організації суспільства.

Основною метою створення держави є використання політики, влади, її засобів і ресурсів для задоволення природних соціально-економічних потреб суспільства, зокрема: збереження самобутності, консолідації, захисту власних інтересів та цінностей, розвитку своєї культури. В інституційному плані держава охоплює органи суверенної публічної влади та управління (структури державної влади, місцевого самоврядування тощо), окремі елементи суспільства (громади, об'єднання, політичні партії тощо), які беруть участь у здійсненні державної влади, а також форми їх взаємодії. Державність – це складна й динамічна система зв'язків, відносин та інститутів публічної влади, розвиток якої зумовлений відповідними особливостями соціально-економічних, політичних і духовно-моральних чинників життєдіяльності окремо взятого народу або співтовариства народів на певному історичному етапі їх розвитку. Поняття «державність» не зводиться до переліку державних функцій і структур, воно не може ототожнюватися також із поняттям «держава». Це пояснюється тим, що хронологічно еволюційне зародження елементів державності передусім становленню суверенної держави.

Саме ця особливість державності як базової моделі, своєрідного каркасу державотворчого процесу дає можливість шляхом реформування наявних інститутів і систем політичної влади виходити на якісно нові державні утворення. Не можна цілком ідентифікувати державу зі спорідненим поняттям «політична система», оскільки, по-перше, будь-яка політична система може охоплювати такі елементи, які намагаються реалізувати свої інтереси самостійно, без взаємодії з державою з метою реалізації її функцій; по-друге, до політичної системи можуть входити також інститути, що протидіють державі, і з огляду на це їх не можна вважати складовими частинами державності. Термін «державність» має надзвичайно важливу історико-прогностичну наповненість. Його використання в політології дає змогу суттєво розширити часовий діапазон для аналізу, розуміння й пояснення закономірностей та особливостей державного розвитку, з'ясування суті ключових проблем еволюції суспільного життя [4, с. 205].

Незважаючи на різні тлумачення та підходи до вивчення поняття «державність», ми прагнемо встановити його критерії крізь призму різних історичних етапів української державності, а також чітко розмежувати поняття «держава» та «державність».

На першому етапі зародження державності в Україні, а саме в період Київської Русі (княжої доби), сформувалися перші ознаки державності: населення, географічне розташування, релігія. З'явилися також перші органи влади (утворилася дружинна форма державності [5]), які регулювали відносини у сфері управління, здійснювали судочинство, а також збирали данину. Центральною фігурою, безумовно, був князь. Основними органами влади впродовж IX–XIII ст. були князь, боярська рада, віче – носії різних форм державності. Характерною ознакою є те, що впродовж цього періоду органи влади переживали трансформацію від значного впливу дружини та бояр до домінування князівської влади.

Хрещення Київської Русі 988 р. також відіграло значну роль у формуванні державності, адже сприяло зміцненню влади князя, а також зближенню з державами, які сповідували християнство. Географічне розташування мало значний вплив на формування державності. Прикладом може слугувати «шлях із варягів у греки», який сприяв розвитку торгівлі в Київській Русі.

Державність є поняттям історико-філософським та несе в собі певний код історичного буття, самозбереження у просторі й часі. З огляду на історичні етапи можна просте-



жити трансформацію інститутів державної влади на прикладі інституту дружини часів Київської Русі, який розвинувся в давньоруське віче – інститут народовладдя, про який маємо сьогодні досить відомостей, отриманих переважно на основі давньоруських переказів і літописних свідчень. Це відображено практично в усіх відомих писемних джерелах доби Київської Русі [8].

Отже, простежується розвиток народовладдя, адже дружина – це прошарок суспільства в Київській Русі, який займався військовими справами, тобто здебільшого був регулярною армією. У процесі порівняння дружини з віче варто підкреслити, що коло осіб, які брали участь у прийнятті рішень, була ширшим і не обмежувалося військом.

З роками роль віче тільки зростала, у літописі зафіксований факт виправдання князювання волею громади. Так, у 1155 р. на дорікання Юрія Ізяславу, що той незаконно займає київський престол, останній виправдовувався тим, що він не сам сів у Києві, а його посадили князювати кияни [9, с. 306].

У період козацької державності XVI–XVIII ст. віче знаходить своє продовження в загальній козацькій раді – зборах чоловіків, здатних носити зброю, що типологічно схожі на мілітарні спільноти середньовічної Європи. Загальна козацька рада започаткована на Запорозькій Січі. Початок Національної революції 1648–1676 рр. не вніс істотних змін у процедуру проведення ради, однак трансформував її реальне значення, оскільки вона стала інституцією, яка представляла інтереси українського козацтва – головного стану новоутвореної держави [7]. Козацька рада вважалася одним із найвпливовіших органів Гетьманщини.

За часів Української Народної Республіки головним представницьким органом стає Центральна Рада. Характерно те, що вона посідала центральне місце в ієрархії державної влади періоду Української Народної Республіки, адже голова Центральної Ради – М. С. Грушевський – вважався де-факто головою Української Народної Республіки. Центральна Рада визначала принципи зовнішньої та внутрішньої політики, об'єднувала представників політичних, громадських, культурних і професійних організацій, а також займалася законодавчою діяльністю – прийняттям універсалів. Про значимість цього органу свідчить і те, що в ніч на 25 січня 1918 р. Мала Рада Української Центральної Ради ухвалила текст IV Універсалу, яким проголошувалася державна самостійність Української Народної Республіки [11, с. 25].

За період Радянської України статус її представницького органу – Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки – було нівельовано. Верховна Рада Української Радянської Соціалістичної Республіки формально затверджувала прийняті рішення.

Після проголошення 24 серпня 1991 р. незалежності України продовжувачем традицій стала Верховна Рада України, яка, відповідно до ст. 75 Конституції України, є єдиним органом законодавчої влади в Україні [1]. Водночас Верховна Рада України є головним представницьким органом українського народу, що закріплено в Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. Зокрема, у главі II цього документа проголошено: «Від імені всього народу може виступати виключно Верховна Рада Української РСР. Жодна політична партія, громадська організація, інше угруповання чи окрема особа не можуть виступати від імені всього народу України».

Свою чергою Л. Т. Кривенко зазначає: «Верховна Рада України є також єдиним представницьким органом українського народу. <...> Лише представницька риса Верховної Ради України зумовлює та визначає її соціальне призначення як єдиного органу в системі державної влади в Україні, через який український народ опосередковано здійснює належну йому владу. Тільки загальнодержавний представницький орган народу має право трансформувати волю українського народу в державну волю шляхом прийняття законів» [6].

Висновки. З огляду на викладене через аналіз історичного прикладу розвитку інституту дружини можна простежити трансформацію в історичному аспекті інститутів державної влади в Україні від часів Київської Русі до сьогодення.

Державність є кодом історичного буття та визначає для держави, як похідного утворення, межі існування й функціонування. Якщо в певній державі є перевага владного авто-



ритету, то державність є запобіжником, що стримує трансформацію такого авторитету у свавілля. Тобто в державності приховані вічні метазакони, які постають із єдності нації як нескінченної низки поколінь громадян суверенної держави. Якщо навести аналогію, то можна сказати, що державність для держави – це як конституція для закону, тобто та основа, яка визначає подальший розвиток конкретної держави.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Конвенция Монтевидео от 26 декабря 1933 г. URL: <https://docplayer.com/151742324-Konvenciya-montevideo-o-pravah-i-obyazannostyah-gosudarstv.html>
3. Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції : монографія / Ю. М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко та ін. ; за ред. Ю. М. Оборотова. Одеса : Фенікс, 2012. 492 с.
4. Політична енциклопедія / редкол. : Ю. А. Левенець (гол.), Ю. І. Шаповал та ін. Київ : Парламентське видавництво, 2011. 808 с.
5. Танцюра В. І. Політична історія України : навчальний посібник. Київ : Академвидав, 2008. 552 с. URL: <http://politics.ellib.org.ua/pages-10282.html>
6. Кривенко Л. Т. Воля народу, її трансформація у державну волю. *Віче*. 1997. № 9 (66). С. 42–59.
7. Кононенко В. П. Рада козацька загальна. URL: http://www.history.org.ua/?termin=Rada_kozatska_Dyv
8. Панасюк Р. П. Зародження давньоруського парламентаризму в добу Київської Русі. *Науковий потенціал славістики: історичні здобутки та тенденції розвитку (до Дня слов'янської писемності і культури)* : наукові читання, присвячені 1000-річчю від часу створення «Руської Правди». URL: <http://conference.nbuv.gov.ua/report/view/id/472>
9. Свердлов М. Б. Домонгольская Русь: князь и княжеская власть на Руси VI–XIII вв. Санкт-Петербург : Академпроект, 2003. 736 с.
10. Святоцький О. Д. Українська державність: поняття, основні ознаки, символи, атрибути, витоки та етапи становлення. *Голос України*. 2019. URL: <http://www.golos.com.ua/article/314085>
11. Мараєв В. Р. Україна, 1918: хроніка. Харків : Фоліо, 2020. 295 с.



ЧУВАКОВА Г. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри загальної теорії права та
держави
(Національний університет «Одеська
юридична академія»)

УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.5>

ПОГЛЯД НА НЕПРАВО

У статті розглядаються питання про те, що собою представляє категорія «неправо». У цьому дослідженні ми виходимо з того, що функції права детерміновані наявним типом суспільства, який, у свою чергу, впливає на всю сукупність сформованих правових відносин та знаходить своє відображення у проявах права і правосвідомості. Оскільки право за своєю сутністю не є тотожним лише етиці моральних суджень, воно не втілюється виключно у формі природного права. Також воно не набуває свого вираження і в так званому позитивному праві, формалізованому у вигляді законодавчих актів, адже законодавчий припис не завжди відповідає праву. Тому більш релевантним є розгляд права і правосвідомості як взаємопов'язаних і цілісних явищ, які належать до сфери суцього та перебувають у тісному взаємозв'язку із суспільними відносинами, на відміну від зайвого моралізування права чи то позитивістського його зведення виключно до змістовної частини законодавства. Дослідження права в єдності з неправом (негативним правом) розширює пізнавальні можливості, надає змогу з глибоким розумінням сутності правового регулювання використовувати потенціал права у справі забезпечення вільного розвитку особистості, інститутів громадянського суспільства та правової держави. Неправо не зводиться до різноманітних правопорушень. Неправо – це те, що не є правом, яке завжди єдине. У будь-якому випадку, доти замість права буде панувати неправо, яке у формі нерівності, поєднаного з явним чи прихованим структурним насильством, зведеним до властивостей всього державного інституту, являє собою надсучасний вид рабства. Розглянуті у статті питання належать до сфери єдиної проблеми – створення та реалізації власне правових законів у демократичній, соціальній, правовій державі, якою проголосила себе Україна.

Ключові слова: *неправо, антиправо, праворозуміння, філософія неправи.*

Chuvakova H. M. Narrative of non-law

The article deals with the category of «non-law». In this study, the author proceeds from the fact that the functions of law are determined by the existing type of society, which, in turn, affects the entire set of formed legal relations and is reflected in the manifestations of law and legal awareness. Since law is not identical only to the ethics of moral judgment, it is not embodied solely in the form of natural law. It also does not take its form in the so-called positive law formalized in the form of legislative acts, because the legislative prescription does not always correspond to law. Therefore, it is more relevant to consider law and legal consciousness as interrelated and integral phenomena that belong to the realm of matter and are closely related to social relations, as opposed to unnecessary moralization of law or its positivist reduction exclusively to the substantive part of legislation. The study of law in unity with non-law (negative law) expands cognitive capabilities, provides an opportunity



to use the potential of law in ensuring the free development of the individual, civil society institutions and the rule of law with a deep understanding of the essence of legal regulation. Non-law does not come down to a variety of offenses. Non-law is something that is not law, which is always the only one. Until non-law, in the form of inequality combined with explicit or hidden structural violence reduced to the properties of the entire state institution, prevails instead of law, it is a supermodern type of slavery. The issues considered in this article belong to the realm of a single problem – the creation and implementation of legal laws in a democratic, social, legal state, which Ukraine has proclaimed itself.

Key words: *non-law, anti-law, legal understanding, non-law philosophy.*

Протилежним категорії «право» виступає поняття «неправо». Це поняття у філософсько-теоретичний обіг було введено Г. В. Ф. Гегелем у праці «Філософія права». Відповідно до позиції філософа, під неправом слід розуміти особливу волю, що демонструє сваволю та свою віддаленість від загальної волі та загального права. Неправо – це видимість сутності, що визначає себе як самостійне. При цьому Г. В. Ф. Гегель виокремлює три форми неправу: ненавмисне неправо, обман і злочин. Ненавмисне, або громадянське неправо має місце серед суб'єктів з наївною, нерозвинутою правосвідомістю, які не вбачають відмінності між правом і його запереченням. Якщо видимість існує лише в собі, а не також і для себе, тобто якщо неправо видається особі правом, то це неправо ненавмисне. Друга форма неправу – обман, що дає змогу одним суб'єктам права створювати видимість права для інших, щоб вони не помічали підміни, у якій загальне замінено особливим, дійсне – уявним, реалії – ілюзіями. І, нарешті, третьою формою неправу виступає злочин – це неправо в собі й для мене: тут я хочу неправу та навіть не вдаюся до видимості права. Відмінність між злочином і обманом полягає в тому, що в обмані у формі його здійснення ще закладено визнання права, чого вже немає в злочині [1]. Концепт неправу виявився спрямованим своїми смисловими векторами з ХІХ ст. і в минуле, і в майбутнє. Він дозволяв побачити у справжньому світлі, наприклад, канонічне право середньовічної католицької церкви, яка свого часу обґрунтувала правомірність діяльності інквізиції. Він же містить у собі можливість стати ключовою поняттєвою конструкцією при поясненні практики діяльності авторитарних і тоталітарних режимів ХХ ст. Поняття неправу привертає до себе увагу тим, що виявляє не меншу змістовність, ніж його протилежність – фундаментальна категорія права. Право та неправо, будучи у філологічному розумінні антонімами, розміщуються поряд, подібно до того, як в однакових значеннєвих рядах перебувають поняття світла і темряви, добра та зла, істини й неправди тощо. Використання будь-якого одного з них передбачає неодмінний ціннісно-значеннєвий фон, створений його протилежністю. Цілком очевидно, що, оскільки існує позитивне право, то може існувати й негативне право, або неправо. Ця антитеза двох протилежностей, здатних до взаємоперетворення, має надзвичайну методологічну цінність для аналізу соціально-правової дійсності [2]. В. К. Самігулін вирізняє такі вияви неправу: передправо, псевдоправо та антиправо [3]. Передправо – це синкретичні норми поведінки в додержавному суспільстві, які не може бути віднесено ні до категорії моральних, ні до категорії правових норм, але які вже містять основи й тих і інших. При цьому псевдоправо – це також неправо, але замасковане під право. У деяких випадках псевдоправо має невинні форми, наприклад, дитяче право, фольклорне право. Однак іноді псевдоправо виступає досить агресивним, наприклад, тіньове право. Водночас антиправо – це абсолютне неправо, тобто те, що за жодних умов, ніким не може оцінюватися як право або щось схоже на нього. Антиправо – сфера сваволі, необґрунтованих рішень, учинків. Крайніми формами неправової сваволі виступають злочини. Право та неправо досить часто розділені настільки, що можуть існувати й розвиватися відносно самостійно як світ і антисвіт. Однак насправді вони утворюють відому єдність. Виявляється, що у праві як даності завжди присутнє й неправо, але у прихованому вигляді. Проте й у неправі існує право. Урахування цієї обставини є важливим, оскільки дає змогу розкрити багато таємниць, пов'язаних з розвитком права та здійсненням правового регулю-



вання [3]. Як зазначає В. К. Самігулін, право в єдності з неправом дає змогу глибше осмислити те, як діє право, які метаморфози зазнає його сутність у різних ситуаціях, що виникають у соціумі, стосунках між людьми та їх асоціаціями. За такого підходу формуються передумови для переосмислення питання про призначення права [3].

Теоретичною основою дослідження права та неправу, а також їхньої сутності і значення в структурі суспільних відносин є праці Г. Гегеля, І. Канта, І. Г. Фіхте, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтеск'є, М. Бердяєва, І. Львіна, В. Соловйова, В. Нерсисянца, М. Цимбалюка та ін. Окремо варто відзначити вагомий внесок французького соціолога П. Бурдьє в дослідженні явищ суспільного життя, що є протилежними об'єктивному праву, який розглядав символічне насильство – особливу форму неправового примусу – як неминучий атрибут будь-якої влади [4].

У своєму дослідженні ми виходимо з того, що функції права детерміновані наявним типом суспільства, який, у свою чергу, впливає на всю сукупність сформованих правових відносин та знаходить своє відображення у проявах права і правосвідомості. Оскільки право за своєю сутністю не є тотожним лише етиці моральних суджень, воно не втілюється виключно у формі природного права. Також воно не набуває свого вираження і в так званому позитивному праві, формалізованому у вигляді законодавчих актів, адже законодавчий припис не завжди відповідає праву. На нашу думку, більш релевантним є розгляд права і правосвідомості як взаємопов'язаних і цілісних явищ, які належать до сфери суцього та перебувають у тісному взаємозв'язку із суспільними відносинами, на відміну від зайвого моралізування права, чи то позитивістського його зведення виключно до змістовної частини законодавства. Потрібно зазначити, що у традиціоналістських суспільствах ідеологічними основами для права завжди слугували саме ідеалізовані духовно-моральні та позитивно-правові доктрини, по лінії яких розгорталися спроби легітимації наявного там безправ'я та державна пропаганда етатизму. Останні публікації в правовій соціогуманітарній сфері доводять, що в цих своїх формах традиціоналістська парадигма й досі залишається незмінною та являє собою, у «кращому» випадку, сакралізований гібрид, в якому еклектично поєднані релігійні традиції (православ'я), духовно-моральні й етносоціальні відносини народів та правові (юридичні) системи і норми [5]. Право в державі втілюється не у вигляді морально-релігійних норм чи законодавчих актів, а у правореалізації, яка є інтегрованою у систему суспільних відносин. Вважаємо за доцільне зазначити, що такий політико-правовий устрій, який відповідає концепції права, передбачає наявність у суспільстві усталеної традиції прав і свобод людей, що робить їх дієвими суб'єктами ліберальної спільноти. Саме у вимірі індивідуалізму та ліберального державного устрою ідея права набуває свого буття. Основоположними у структурі права ліберального суспільства є права людини та ключові принципи права: справедливість, рівність, свобода і гуманізм, які проєктуються на загальну сутність права. В одній із праць ми зазначали, що ключовою функцією права в ліберальному суспільстві є врегулювання наявних суспільних відносин на підставі принципів права, які становлять його сутність, яку можна охарактеризувати як дозвоільно регламентуючу [6]. Ми доводили, що в процесі лібералізації суспільства вертикальні зв'язки змінюються на горизонтальні, а правові норми починають апелювати до породжених у цьому суспільстві соціальних зв'язків і відносин. Відповідно, роль і функції права в системі суспільних відносин трансформуються у ході соціокультурної динаміки, тоді ж і формуються певні сутнісні властивості (характеристики) права у вигляді необхідної форми і рівня свободи, рівності та справедливості. Ці категорії у соціально-правовій системі ліберальних відносин набувають таких конотацій, які дозволяють корелювати їх з правом [4]. При цьому ключовою умовою забезпечення справедливості та приватних прав і свобод у ліберальному суспільстві виступає обмеження ролі держави в суспільному житті. Ліберальне законодавство, обмежуючи втручання держави у сферу приватного, не дозволяє їй самостверджуватися через насильство. Ідея про те, що принцип прав і свобод іманентно повинен бути присутнім у будь-яких формах суспільної легітимації, включно з державною владою, належить І. Канту. Право він розумів як «сукупність умов, за яких зволання однієї [особи] сумісно



зі зволенням іншої з точки зору загального закону свободи» [7]. У цьому контексті право представляє собою трансцендентальний інститут свободи, який, незалежно від чинних законодавчих встановлень, передує державі та у своїй надпозитивній перспективі перевершує окремі національні державні утворення. Ця ідея постала в основі західного ліберального конструкту. Згідно з нею держава може виступати лише засобом забезпечення свободи. Відповідно, легітимуюча правомочність застосування юридичного примусу повинна корелювати зі ступенем забезпеченості прав у державі. Звідси випливає, що громадянський устрій у правовій державі засновується на відносинах між вільними людьми, які, на цих підставах, без шкоди для особистісної свободи через об'єднання з іншими підпорядковані примусу закону, що своїм змістом формалізує свободу. Отже, право, з одного боку, обмежує свободу кожного, а з іншого, є ключовою умовою для її існування, на підставі узгодженості зі свободою інших. Саме ж публічне право являє собою сукупність зовнішніх норм, які роблять можливою таку узгодженість. У зв'язку із цим громадянський стан суспільства І. Кант розглядає лише як стан правовий, «заснований на таких апіорних принципах: 1) свободі кожного члена суспільства як людини, 2) рівності його з кожним іншим як підданого; 3) самостійності кожного члена спільності як громадянина» [4].

Ці принципи не стільки закони, які дає держава, що вже утворилася, скільки закони, єдино на підставі яких й можливе утворення держави». Розкриваючи поняття свободи як визнаної автономії, І. Кант водночас формалізує три найважливіших типи інтегральних правових норм, які у своїй сукупності уможливають правову державу, а відповідно, за цих умов – набувають імперативного характеру. Зокрема, це: права людини у контексті забезпечення особистісних прав у вигляді автономності питань віри, життя і власності; гарантії станової рівності усіх перед законом як підданих, що забезпечуються державою; демократичні права активного громадянства тощо. І хоча мислитель серед приведених ним апіорних принципів наче упускає з виду принцип справедливості, водночас ідею рівності людей як підданих він трактує так, що з неї випливає і сама формула егалітарної справедливості: «Кожен член суспільства повинен мати можливість досягнути у ньому кожного шаблону того чи іншого стану (доступного для підданого), який він може досягнути завдяки своєму таланту, старанності й удачі» [8]. Отже, в ліберальному розумінні поняття свободи, справедливості та рівності взаємопов'язані, взаємопроникнені та взаємовизначені. Вони верифікуються та коригуються за формулою «Рівність у свободі за загальним правом». Тому в розвинутих ліберальних суспільствах під справедливістю здебільшого «розуміють ось що: а) рівний розподіл тягаря громадянства, тобто тих обмежень свободи, що необхідні для суспільного життя; б) рівність громадян перед законом, звісно тоді, коли; в) закони не підтримують і не засуджують окремих громадян, групи чи класи; г) безсторонність правосуддя; д) рівне користування перевагами (а не лише обмеженнями), які держава може запропонувати своїм громадянам» [9]. Таке імперативне уявлення про право і справедливість передбачає універсалістський та, певною мірою, привілейований спосіб обґрунтування, адже у цьому разі право передує благу не тільки в тому сенсі, що його вимоги мають пріоритетне виконання, але і в тому, що вони виводяться апіорно. Саме тому, як слушно зазначав у своїй публічній лекції «Право і економіка» німецький філософ Х. Х. Хоппе, право або етика повинні бути універсальними, інакше вони не будуть працювати рівною мірою для кожного. Але рабська етика, яку, вочевидь, не можна універсалізувати, – це етика надлюдей і недолудей. Для них діють різні права і правила [10]. На нашу думку, рабська етика неліберальних суспільств розкриває поняття «право», «свобода», «рівність», «справедливість» у свій, специфічний спосіб. Цьому сприяє певний екстатичний стан, у якому перебуває традиціоналістська свідомість. Свобода розуміється там здебільшого у суб'єктивістському сенсі і розкривається як не скуте нічим воління, або попросту – свавілля. Неіндивідуалізована свідомість ці поняття не розрізняє, а отже, про ліберальне, негативне розуміння свободи в такому разі взагалі не йдеться. Тому всілякі, здавалося б, ліберальні рухи у традиціоналістських суспільствах ведуть насправді або до тиранії (диктатури меншості), або до анархії чи охлократії (диктатури більшості), і ніколи – до свободи. Адже рух до волі є завжди рухом від



свободи, і навпаки. Справедливість також мислиться не як відносини між індивідами, а як синкретична і неподільна суспільна властивість, що спирається на усталені, по суті, міжкланові взаємини [4]. Під міжклановими взаєминами ми розуміємо відносини між закритими групами, діяльність яких спрямована на власне збагачення та отримання фактичної влади, а учасники пов'язані спільними інтересами і взаємними зобов'язаннями. Тому у традиціоналістському середовищі справедливість просто не здатна набути егалітарно-індивідуалістичного виміру. Таке ставлення до справедливості ґрунтується на прийнятій формі кланової рівності, або «рівності по гідності», чи так званої пропорційної рівності, завданням якої є виправдання ієрархії статусів, що склалися в апріорі нерівній соціальній системі. На підставі пропорційної рівності відбувається розподіл між громадянами почестей і благ, що підтримується усією системою політичної влади та забезпечується за допомогою законодавчих норм та юридичного примусу. Це зумовлює перекручену функцію права, яка в неліберальній системі відносин розкривається як його протилежність, тобто, по суті, – неправо.

Список використаних джерел:

1. Гегель Г. В. Ф. Основи філософії права, або Природне право і державознавство / пер. з нім. Р. Осадчука та М. Кушніра. Київ : Юніверс, 2000. 336 с.
2. Бачинин В. А. Неправо (негативное право) как категория и социальная реалья. *Государство и право*. 2001. № 5. С. 14–20.
3. Самигуллин В. К. Право и неправо. *Государство и право*. 2002. № 3. С. 5–8.
4. Орденов С. С. Право і неправо в детермінанті суспільних відносин. *Вісник Національного авіаційного університету. Філософія. Культурологія*. 2018. № 1. С. 67–76. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnau_f_2018_1_18
5. Крикоров Н. А. Духовно-нравственные константы права и правовых отношений в современном российском обществе : дисс. канд. философ. наук: 09.00.11 – Социальная философия; Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Северо-кавказский федеральный университет». Ставрополь, 2017. 191 с.
6. Орденов С. С. Право як благо в системі суспільних відносин: соціально-філософське дослідження. *Вісник Національного авіаційного університету. Серія : Філософія. Культурологія : Збірник наукових праць*. Вип. 1 (25). Київ : НАУ, 2017. С. 71–77.
7. Кант И. Метафизика нравов. Сочинения. В 8-ми т. Т. 6. Москва : Чоро, 1994. С. 224–543.
8. Кант И. О поговорке «Может это и верно в теории, но не годится для практики». Сочинения. В 8-ми т. Т. 8. Москва : Чоро, 1994. С. 158–205.
9. Поппер К. Відкрите суспільство та його вороги / перекл. з англ. О. Коваленка. Том 1. Київ : Основи, 1994. 444 с.
10. Хоппе Ханс-Херман. Право и Экономика. Институт Мизеса. Германия, 2015. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=LFicRSwFPUY>



ЦИВІЛІСТИКА

БЕЛЬО Л. Ю.,

старший викладач кафедри
загальноправових дисциплін
(Національний університет «Одеська
морська академія»)

ТКАЧЕНКО М. А.,

здобувач Навчально-наукового інституту
морського права та менеджменту
(Національний університет «Одеська
морська академія»)

УДК 340.5

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.6>**ІНСТИТУТ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ У ПРАВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН
ТА УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

У статті охарактеризовано особливості явища давності у рамках цивільних правовідносин, проаналізовані підходи до розуміння інституту позовної давності з позицій матеріального і процесуального права в основних правових системах. Поручено питання зв'язку між такими концепціями і виникненням колізій при регулюванні відносин у міжнародному праві (цивільних відносин, ускладнених іноземним елементом). Розкрито значення позовної давності, яке полягає у тому, що цей інститут стимулює учасників правовідносин, права яких порушені, своєчасно пред'являти вимоги щодо захисту порушених прав, оскільки з закінченням строку позовної давності особа позбавляється судового захисту свого права. Розглянуто законодавчо закріплену класифікацію строків позовної давності (загальні, що застосовуються як правило до більшості правовідносин, та спеціальні – існують для конкретної сфери правовідносин, в якій виникає потреба для захисту порушеного права, та зумовлені їх специфікою). Приділено увагу національним цивільним та міжнародним актам, що містять положення стосовно визначення та застосування строків позовної давності (зокрема положенням Німецького цивільного уложення, Французького цивільного кодексу, Австрійського цивільного кодексу та ін.). Проведено порівняльний аналіз тривалості строків позовної давності в зарубіжних країнах та Україні, підходів до встановлення початку перебігу строків, а також можливості зміни протяжності строків позовної давності. Визначено, що відмінності існують навіть в рамках законодавства країн, що належать до однієї правової системи. Виділено проблеми великого розмаїття національних актів, занадто збільшеної тривалості строків позовної давності у багатьох країнах, відсутності єдиного уніфікованого міжнародного акту з положень позовної давності, ратифікованого більшістю держав. Специфікою національного законодавства наголошено на важливості подальшого розвитку у напрямку розробки та прийняття такого міжнародного акту з використанням досвіду створення Конвенції ООН про позовну давність у міжнародній купівлі-продажу товарів (Нью-Йоркська конвенція 1974 року).

Ключові слова: позовна давність, строки, загальні та спеціальні строки, перебіг строків позовної давності.



Belo L. Yu. Tkachenko M. A. Institute of limitation in the law of foreign countries and Ukraine: comparative and legal analysis

The article describes the features of the phenomenon of prescription in civil law, analyzes approaches to understanding the institution of statute of limitations from the standpoint of substantive and procedural law in the main legal systems. The connection between such concepts and the emergence of conflicts in the regulation of relations in international law (civil relations complicated by a foreign element) is raised. The significance of the statute of limitations is revealed, which is that this institution encourages participants of legal relations whose rights have been violated to timely file claims for protection of violated rights, because upon expiration of the statute of limitations a person loses judicial protection. The statutory classification of statutes of limitations is considered (general, which usually applies to most legal relations, and special – exist for a specific area of legal relations, in which there is a need to protect the infringed right, and due to their specifics). Attention is paid to national civil and international acts containing provisions on the definition and application of statutes of limitations (including the provisions of the German Civil Code, the French Civil Code, the Austrian Civil Code, etc.). A comparative analysis of the duration of the statute of limitations in foreign countries and Ukraine, approaches to establishing the beginning of the period of limitation, as well as the possibility of changing the length of the statute of limitations. It is determined that differences exist even within the legislation of countries belonging to the same legal system. The problems of a great variety of national acts, too long statutes of limitations in many countries, the lack of a single unified international act on the provisions of the statute of limitations, ratified by most states. Specifics of national legislation The importance of further development in the direction of development and adoption of such an international act using the experience of the UN Convention on Limitation of Periods in International Sale of Goods (1974 New York Convention) was emphasized.

Key words: *statute of limitations, terms, general duration of limitation period, special duration of limitation period, running of the statute of limitations.*

Постановка проблеми. Позовна давність виступає одним із центральних інститутів законодавства, оскільки визначає часові межі захисту порушеного суб'єктивного права в судовому порядку. Вона не являється новелою для жодної сфери правовідносин, так як має багатовікову історію розвитку. Питанню позовної давності присвячено чимало наукових та дослідницьких робіт, однак, незважаючи на матеріальну та процесуальну важливість даного інституту, багато його аспектів все ще є складними та нерозкритими. Проблематика позовної давності створює плутанину як для осіб, що мають наміри захистити свої права у суді, так і для інших суб'єктів, що беруть участь у правовідносинах стосовно вимог, які виникли.

Особливий інтерес викликає питання про правову природу строків позовної давності у різних правових системах, а також можливість їх застосування до суспільних відносин, що регулюються різними галузями права. Більше того, у правозастосовній практиці нерідко виникають ситуації, коли суди по-різному підходять до тлумачення правової природи строків, пов'язаних із зверненням до суду за захистом порушеного права, що призводить до порушення однаковості у тлумаченні правових норм, та суперечливого характеру судової практики.

Здійснення порівняльно-правового аналізу щодо розуміння позовної давності у різних країнах світу виявляється важливим, актуальним та необхідним, оскільки у такий спосіб можна прослідкувати та визначити спільні та відмінні риси у регулюванні відносин щодо строків позовної давності, а також виявити існуючі проблеми у застосуванні такого важливого інституту як позовна давність.

Постановка завдання. Метою статті є аналізувати засади інституту позовної давності у правових системах зарубіжних країн, визначити та порівняти особливості перебігу



строків позовної давності у зарубіжному та вітчизняному законодавстві, а також встановити проблематику застосування строків позовної давності на міжнародному рівні.

Результати дослідження. Серед сучасних українських науковців, які досліджували інститут позовної давності слід виділити праці Романюк В. А., Онишко О. Б., Дубиної Ю. В.. Вони розглядали особливості позовної давності у розумінні європейського та вітчизняного законодавства. Заслужують на увагу також теоретичні дослідження зарубіжних вчених строків позовної давності та позовної давності в цілому: Малишевої В. Г., Рінга М. П., Цветкова В. А. та ін.

Позовна давність, хоча на перший погляд і здається простим поняттям, проте насправді являє собою досить складний інститут, який розуміється науковцями по-різному навіть сьогодні. Як правовий інститут позовна давність насправді почала своє формування ще з часів римського права. Однак у стародавньому римському праві не існувало позовної давності як такої, всі позови вважалися вічними, тому могли бути заявлені й розглянуті незалежно від часу, що минув після порушення права.

Загалом, «давність» стосовно цивільних правовідносин відображає думку, що якесь відношення, становище, явище мало місце настільки давно, що цей давній характер відносин чи стан повинен певним чином позначитися на правах та обов'язках осіб, яких він стосується. Давність надає значення довготривалій невідповідності між правом і фактом. Після певного строку настання порушення права та/або поінформованості про це володільця права, правопорядок починає визнавати фактичний стан, що змінює в результаті правове положення сторін правовідносин.

Поняття «позовна давність» походить від латинського слова «*praescriptio*» («*praescriptum*»), що означає дослівно «перед написаним». Визначення позовної давності та особливостей перебігу її строків багато в чому залежить від того, у якому контексті розглядається вказаний інститут.

У країнах, що належать до континентальної правової системи, питання, пов'язані з регулюванням строків позовної давності, традиційно розглядаються з позиції включення цих норм у матеріальне право. Це означає, що у разі сплину встановленого законом строку підлягає припиненню саме суб'єктивне право. Разом з тим, вплив строку позовної давності за правом країн, що належать до англосаксонської правової системи, веде тільки до неможливості здійснити його судовий захист, а не до припинення суб'єктивного права як такого. Саме тому інститут позовної давності у країнах загального права (*common law*) прийнято відносити не до матеріального цивільного права, а до цивільного процесуального права [1, с. 131].

Така розбіжність у підходах створює проблеми у практичному застосуванні строків позовної давності, коли на міжнародному рівні стикаються законодавчі норми різних правових систем.

Українське законодавство, схиляючись до континентальної правової системи, відносить інститут позовної давності до матеріального права. Позовна давність у ст. 256 Цивільного кодексу України визначається як строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу [2]. Наголошується на тому, що позовна давність є часовою межею вчинення особою дії, прийняття рішення про звернення з вимогою про захист, а не самого захисту порушеного права або інтересу.

В сучасних умовах положення, які регулюють питання позовної давності, переважно містяться в цивільних кодексах різних країн: розділі 20 Цивільного кодексу Франції, книзі 2 (Зобов'язальне право) та книзі 3 (Речове право) Цивільного кодексу Німеччини, частині третій четвертого відділу Австрійського цивільного кодексу, а також у законах, які регулюють окремі інститути права, наприклад у законах, які містять відповідні норми щодо окремих видів договорів [3, с. 52].

В окремих випадках позовної давності присвячено спеціальний закон. Зокрема, такий закон діє в Англії (Закон про строки давності, 1980 р.). Його нормами здійснюється регулювання строків звернення за захистом порушеного або оспорюваного права відносно широкого кола правовідносин [4, с. 394–411].



Таке розмаїття правових норм є перешкодою для розвитку цивільно-правових відносин у міжнародній сфері. Щодо тривалості строків позовної давності, особливостей їх перебігу, то така специфіка визначається національним законодавством кожної країни окремо. Здебільшого строки поділяють на загальні та спеціальні. При цьому, загальні строки є більш тривалими у порівнянні зі спеціальними.

В Україні загальні строки позовної давності встановлюється у 3 роки, а для окремих видів вимог (в залежності від сфери застосування) законом може встановлюватися спеціальна позовна давність: скорочена або більш тривала порівняно із загальною позовною давністю. Така тривалість строків у порівнянні з тією, що визначена законодавством зарубіжних країн, є досить короткою.

Так, у Франції передбачено три основні групи строків позовної давності: 30 років – для всіх вимог, якщо законом у цьому випадку не передбачено інше; 5 років – для вимог за зобов'язаннями, які підлягають виконанню з певною періодичністю та у встановленому обсязі; від 6 місяців до 2 років – для вимог за зобов'язаннями, докази виконання яких можуть бути втраченими у разі встановлення триваліших строків [5].

Загальний строк позовної давності в Австрії становить 30 років. Він може бути продовжений до 40 років, якщо справа стосується державного бюджету, церковного майна та осіб, які управляють таким майном [6].

У Цивільному кодексі Португалії загальний строк позовної давності встановлено у 20 років (ст. 309), у Швейцарії – 10 років (ст. 127). В Англії діють різні строки давності залежно від підстави виникнення позову. Для позовів з простих (неформальних) договорів та з правопорушень встановлена позовна давність 6 років, а для позовів з договорів «за печаткою» – 12 років [5, с. 29].

У США строки позовної давності регламентуються законодавчими актами штатів, причому їхня тривалість варіюється від 4 до 10 років. Наприклад, у штатах Каліфорнія та Техас вони становлять 4 роки, в Іллінойсі та Міссурі – 5 років, Нью-Йорку та Мічигані – 6 років, Вісконсині та Вірджинії – 10 років. Проте для окремих вимог можуть бути встановлені інші строки. У законодавстві США також є єдині строки позовної давності стосовно договору купівлі-продажу [7, с. 44].

Після реформи зобов'язального права Німеччини, отримавши нормативне закріплення з 1 січня 2002 року, загальний трирічний строк позовної давності замінив раніше чинний 30-річний строк (§ 195 Німецького цивільного уложення) [1, с. 133]. Таке явище вказує на те, що в деяких країнах простежується позитивна тенденція до скорочення тривалості строків позовної давності.

Важливість позовної давності виявляється в тому, що цей інститут стимулює учасників правовідносин, права яких порушені, своєчасно пред'являти вимоги щодо захисту порушених прав, оскільки з закінченням строку позовної давності особа позбавляється судового захисту свого права. Таким чином, інститут позовної давності виступає своєрідним засобом дисципліни та своєчасності судового процесу. В той же час, коли строки є занадто довгими, це негативно впливає на судовий процес, оскільки за такий період багато важливих обставин, доказів можуть значно змінитися або взагалі втратитися.

Не можна оминати також особливостей, що стосуються початку перебігу строків позовної давності. За загальним правилом позовна давність починає свій відлік з моменту виникнення права на звернення до суду за захистом. Наприклад, Верховний суд Сполучених Штатів неодноразово наголошував, що стандартним правилом є те, що строк позовної давності починається «коли позивач має повну та наявну підставу для позову», що фактично є аналогічним вищевказаному.

Однак таке правило має виключення. Так, у Німеччині відповідно до § 199 Німецького цивільного уложення початком відліку загального строку позовної давності є встановлення моменту, коли у кредитора з'явилася вимога і коли він дізнався про обставини, обґрунтовані цією вимогою, а також про особу боржника, або коли він повинен був про це дізнатися. Ще однією особливістю цивільного права Німеччини є визначення моменту початку обчислення



загального строку позовної давності – він починає своє існування з закінчення року, в якому мали місце зазначені події [8].

В рамках роботи Правової комісії Великобританії в 2001 р. було прийнято підсумковий звіт з питання про позовну давність, який містив пропозиції щодо реформування інституту позовної давності, де серед іншого наголошено на необхідності урахування при визначенні моменту початку перебігу строку позовної давності того, коли позивач дізнався або повинен був дізнатися про наступні обставини: 1) про факт порушення права; 2) особу відповідача; 3) значущість для позивача заподіяної шкоди [9, с. 488–489].

Цивільний кодекс України в свою чергу за загальним правилом закріплює, що перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила (ч. 1 ст. 261). Для окремих вимог встановлюються інші обставини для початкової точки обчислення.

Особливістю інституту позовної давності у країнах Європи є частково передбачена вітчизняним законодавством можливість зміни строків звернення за захистом порушених або оскаржуваних прав за погодженням сторін. Наприклад, угода про скорочення або продовження строку давності допускається у праві Німеччини (§ 202 Німецького цивільного уложення). Однак надана сторонам автономія волі обмежена: законодавцем визначено межі як продовження, так і скорочення строків. Так, не допускається продовження строку позовної давності більше, ніж на 30 років, які пройшли з визначеного законом моменту; не допускається укладення договору про скорочення строку давності за вимогами, що впливають з відповідальності за умисні дії [8].

Натомість український законодавець сьогодні передбачає лише можливість збільшення строків позовної давності без обмеження в їх кількості, виключаючи можливість скорочення тривалості строків. Так, згідно зі ст. 259 ЦКУ, позовна давність, встановлена законом, може бути збільшена за домовленістю сторін. Позовна давність, встановлена законом, не може бути скорочена за домовленістю сторін.

Зважаючи на те, що при застосуванні строків позовної давності у міжнародних відносинах існують значні колізії, світова спільнота робить певні рухи до подолання такого роду протиріч.

У 1984 р. у Великій Британії було прийнято закон, відповідно до якого при застосуванні іноземного права суди повинні розглядати та застосовувати положення про позовну давність, що є частиною цього права, як матеріальне право, якщо цього вимагає іноземне право, що підлягає застосуванню.

Комісія ООН щодо права міжнародної торгівлі розробила Конвенцію ООН про позовну давність у міжнародній купівлі-продажу товарів (Нью-Йоркська конвенція 1974 року). Основні норми, які регулює Конвенція, пов'язані з тим, що за міжнародної купівлі-продажу товарів вимоги покупця та продавця один до одного не можуть бути задоволені після спливу певного періоду часу, який в подальшому набуває назви «строк позовної давності» [10].

Натепер учасниками Нью-Йоркської конвенції 1974 р. (без змін) є 29 держав. Однак в їх числі немає таких великих учасників міжнародного торгового обороту, як Німеччина, Франція, Великобританія, Італія, Іспанія. Конвенція була підписана СРСР 14 червня 1974 року, для України вона набула чинності шляхом ратифікації у 1994 році.

Питання про строки позовної давності знаходять своє вираження і в інших уніфікованих документах, зокрема в Конвенції ООН про міжнародні переказні векселі та міжнародні прості векселі, підписаної в Нью-Йорку 9 грудня 1988 року, а також у ряді транспортних конвенцій. В останніх вказуються різні строки – від одного року (для залізничних, автомобільних та морських перевезень) до двох років (для повітряних перевезень).

Висновки. Таким чином, законодавства зарубіжних країн та України мають ряд спільних рис у сфері розуміння інституту позовної давності та його практичного застосування, так і деякі відмінності. Серед спільного слід виділити залежність від волі особи (звернення за захистом порушеного права є правом, а не обов'язком), відносно однакові положення щодо початку перебігу строків позовної давності, а також єдиний підхід до класифікації



таких строків (загальні та спеціальні). Різняться засади позовної давності у різних країнах щодо тривалості строків, підходів до розуміння інституту позовної давності з позиції матеріального або процесуального права, а також можливості зміни (подовження чи скорочення) тривалості строків позовної давності. При цьому, такі відмінності слугують перешкодами у відносинах на міжнародному рівні. Саме тому виявляється важливим подальше прийняття уніфікованих міжнародних актів, що стосуватимуться позовної давності.

Список використаних джерел:

1. Романюк В. А. Позовна давність у цивільному праві європейських країн. *Альманах міжнародного права*. 2017. № 18. С. 129–136.
2. Цивільний кодекс України : Кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
3. Онишко О. Б. Позовна давність в окремих країнах континентальної Європи та в Україні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 2. С. 50–57.
4. Попондопуло В. Ф., Макарова О. А.. Коммерческое (торговое) право зарубежных стран : учебник для магистров. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2014. 575 с.
5. Дубина Ю. В. Строки позовної давності: аналіз вітчизняного та європейського законодавства. *Сучасні правові системи світу в умовах глобалізації: реалії та перспективи* : зб. матеріалів доп. учасн. Міжнар. наук.-практ. конф. Київ : Центр правових наукових досліджень, 2016. С. 28–29.
6. Австрійське цивільне уложення. Пер. з нім. С. С. Маслова. М. : Інфотропик Медія, 2011. 272 с.
7. Цветков В. А. Сроки исковой давности в России и зарубежных странах. *Сибирское юридическое обозрение*. 2011. № 15. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sroki-iskovoy-davnosti-v-rossii-i-zarubezhnyh-stranah> (дата звернення: 11.04.2022).
8. Гражданское уложение Германии – Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz : введ. Закон к Гражд. уложенню / В. Бергианб введ., сост.; науч. редакторы: А. Л. Маковский и др.; пер. с нем. 2-е изд., доп. М. : Волтерс Клувер, 2006. 816 с.
9. Малышева В. Г. Концепции исковой давности в праве Великобритании и Соединенных Штатов Америки. *Правоведение*. 2020. № 4. С. 483–495.
10. Конвенція ООН про позовну давність у міжнародній купівлі-продажу товарів : Конвенція про позовну давність, Нью-Йорк, 14 червня 1974 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_002#Text (дата звернення: 11.04.2022).
11. Французский гражданский кодекс 1804 г. С позднейшими изменениями на 1939 г. / Перевод И. С. Перетерского. М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. 471 с.



БОЙКО І. Й.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри історії держави, права
та політико-правових учень
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

ТАРАСЕНКО Л. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри інтелектуальної
власності, інформаційного
та корпоративного права
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

УДК 347.77.03

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.7>

ПАТЕНТНЕ ПРАВО В УМОВАХ ВІЙНИ: ПРАВОВІ МОЖЛИВОСТІ ДЛЯ ЗАХИСТУ ТА ВІДНОВЛЕННЯ УКРАЇНИ

Стаття присвячена висвітленню актуальних питань використання винаходів та корисних моделей в умовах війни. Проаналізовано можливості, надані різними правовими інститутами, щодо використання запатентованих технологій для захисту та відновлення України. Доведено, що патентне законодавство надає різні правові механізми використання винаходів, корисних моделей в інтересах держави та суспільства в умовах війни: «дії, які не визнаються порушенням патентних прав», «інститут примусового ліцензування», «секретні винаходи, корисні моделі» тощо. Обґрунтовано, що патентовані технології можуть відіграти вагомий роль щодо захисту України, її територіальної цілісності, та у відновленні України у післявоєнний час. Доведено, що багато сфер суспільного життя в Україні сьогодні потребують відновлення та модернізації, особливо затребуваною є оборонна, медична сфера та будівельна сфера, які в період війни є під особливим тиском. Доведено недосконалість правового підходу, передбаченого Законом України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України», відповідно до якого майнові права інтелектуальної власності на винахід (корисну модель) будуть чинними протягом усього строку дії воєнного стану навіть за умови спливу строку патенту (сертифікату додаткової охорони) на винахід. Встановлено, що новітні патентовані технології у сфері будівництва, можуть допомогти у швидкій відбудові житлових будинків і інфраструктурних об'єктів, також відбудеться поштовх до розвитку архітектурної діяльності, спрямованої на проектування сучасних будівель і споруд (при цьому проекти охоронятимуться авторським правом як твори архітектури). Доведено, що використання винаходів, які базуються на комп'ютерних програмах (так звані «computer implemented inventions»), може бути помічним в умовах війни, оскільки багато сучасного озброєння містить програмне забезпечення, яке допомагає зброї функціонувати. Встановлено, що в умовах війни Україна потребує виробництва певних ліків у великій кількості, частина з яких запатентована, і їх виробництво потребує отримання дозволу



від правовласника. Доведено, що випадки використання винаходів, корисних моделей в умовах війни можуть підпадати під «дії, які не визнаються порушенням патентних прав». Обґрунтовано, що використання винаходу, корисної моделі в умовах воєнного стану є можливим також на засадах примусової ліцензії (яка видається урядом для забезпечення потреб оборони, медицини, інших суспільних потреб). Встановлено, що примусова ліцензія не означає безоплатну ліцензію, і за таке використання винаходу, корисної моделі слід сплатити відповідну винагороду, яка з урахуванням стану війни в країні, має розраховуватися розумно і справедливо. Обґрунтовано, що держава повинна здійснити моніторинг секретних винаходів, корисних моделей, та визначити потрібні в конкретний момент війни запатентовані технології, забезпечивши можливість їх використання, в тому числі із застосуванням дій, які не вважаються порушенням патентних прав, або інституту примусового ліцензування.

Ключові слова: патент, примусова ліцензія, технології, сфера оборони, медицина, будівництво.

Boiko I. Y., Tarasenko L. L., Patent law during the war: legal opportunities for the protection and restoration of Ukraine

The article is dedicated to current issues of the use of inventions and utility models in wartime. There were analyzed the opportunities provided by various legal institutions for the use of patented technologies for the protection and restoration of Ukraine. It is proved that patent legislation provides various legal mechanisms for the use of inventions, utility models in the interests of the state and society in wartime: «actions that are not recognized as infringement of patent rights», «compulsory licensing institution», «secret inventions, utility models» and more. It is substantiated that patented technologies can play an important role in the protection of Ukraine, its territorial integrity, and in the restoration of Ukraine in the postwar period. It has been proved that many spheres of public life in Ukraine today need to be restored and modernized, especially the defense, medical and construction spheres, which are under special pressure during the war. The imperfection of the legal approach provided by the Law of Ukraine «On protection of interests of persons in the field of intellectual property during martial law imposed in connection with the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine», according to which intellectual property rights to invention (utility model) will be valid for the entire period of martial law, even if the expiration of the patent (certificate of supplementary protection) for the invention. It is established that the latest patented technologies in the field of construction can help in the rapid reconstruction of residential buildings and infrastructure, as well as a boost to the development of architectural activities aimed at designing modern buildings and structures (projects will be copyrighted as architectural works). It has been shown that the use of inventions based on computer programs (so-called «computer implemented inventions») can be helpful in wartime, as many modern weapons contain software that helps weapons work. It has been established that during the war Ukraine needs the production of certain drugs in large quantities, some of which are patented, and their production requires a permit from the patent holder. It is proved that cases of use of inventions, utility models in the conditions of war can fall under «actions which are not recognized as infringement of patent rights». It is substantiated that the use of the invention, utility model in martial law is also possible on the basis of a compulsory license (granted by the government to meet the needs of defense, medicine and other social needs). It has been established that a compulsory license does not mean a free license, and for such use of the invention, utility model should be paid an appropriate fee, which, given the state of war in the country, should be calculated reasonably



and fairly. It is substantiated that the state should monitor secret inventions, utility models, and identify the necessary patented technologies at a particular time of war, ensuring the possibility of their use, including through actions that are not considered infringement of patent rights, or the institution of compulsory licensing.

Key words: *patent, compulsory license, technologies, defense, medicine, construction.*

Вступ. Україна у 2022 р. перебуває у складних умовах: війна з росією, економічна криза, потреба у швидкій відбудові інфраструктури, відновлення міст, забезпечення житлом і роботою великої кількості громадян, які втратили все і потребують відновлення соціального статусу.

Технології можуть відіграти вагомий роль щодо захисту України, її територіальної цілісності, та у відновленні України у післявоєнний час. Насамперед йдеться про технології, які охороняються патентами на винаходи та корисні моделі. Україна є однією з держав, в якій патентується доволі багато цікавих технічних рішень. В Україні є потенціал до створення технічних новинок, які можуть відповідати умовам патентоздатності, а відтак потенційно можуть реєструватися як винаходи та корисні моделі.

Патентне законодавство було суттєво оновлене у 2020 р. в рамках реформи законодавства про промислову власність. Зміни торкнулися практично усіх аспектів: набуття прав на винаходи, корисні моделі, їх зміст, здійснення та захист, в тому числі запроваджено процедури «pre grant opposition» і «post grant opposition».

У цьому науковому дослідженні доцільно проаналізувати можливості, які надає законодавець щодо використання винаходів та корисних моделей в умовах воєнного стану і після завершення війни. Саме запатентовані технології дають змогу швидко та ефективно досягнути результату у певних сферах суспільного життя, що може бути особливо актуально в умовах війни (і після її завершення).

Стан дослідження в літературі. Використання винаходів та корисних моделей у воєнний час практично не було предметом наукових досліджень. Слід звернути увагу на праці таких науковців, як Андрощук Г. [1], Работягова Л. [2], Зайківський О., Оністрат О. [3], які свого часу розглядали окремі аспекти використання винаходів (корисних моделей) в умовах війни. Загальні засади використання об'єктів патентів права, у тому числі і на засадах примусового ліцензування, досліджувалися у працях таких дослідників як Басай О. [4], Воронцова К. [5], Зінич Л. [6], Тарасенко Л. [7] та інші. Відтак тематика використання винаходів та корисних моделей у воєнний час є актуальною для наукового аналізу.

Постановка завдання. Цілями статті є характеристика окремих аспектів патентного законодавства України щодо винаходів, корисних моделей та аналіз можливостей його застосування у воєнний час в інтересах держави і суспільства, обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання цих відносин.

Результати дослідження. Багато сфер суспільного життя сьогодні потребують відновлення та модернізації. Особливо затребуваною є оборонна, медична сфера та будівельна сфера, які в період війни є під особливим тиском. Зокрема, оборонна промисловість потребує масштабного фінансування, а ЗСУ потребують так званого «важкого озброєння», високоточної зброї. Частина такого озброєння, очевидно, охороняється патентним законодавством як винаходи (або корисні моделі). При цьому ці об'єкти патентного права можуть мати реєстрацію як в Україні, так і за кордоном. У сфері оборони станом на сьогодні є гостра потреба у використанні багатьох інноваційних технологій, пов'язаних як з озброєнням загалом, так і з використанням комп'ютерних технологій, які допомагають краще використовувати певні види сучасної зброї тощо. Не слід також забувати про «кібервійська», які, використовуючи відповідні програмні засоби, можуть завдати значної шкоди ворогу, отримати доступ до його інформації тощо. У даному випадку може йтися про використання винаходів, які базуються на комп'ютерних програмах (так звані «computer implemented inventions»), і які можуть бути помічними в умовах війни.



Сфера медицини в умовах війни (і після перемоги України) потребує як новітніх медичних технологій для лікування постраждалих, поранених, так і виробництво певних ліків у доволі великій кількості (частина таких ліків може бути запатентована і їх виробництво може потребувати отримання дозволу від правовласника). При цьому слід звернути увагу на спеціальний закон, який призначений унормувати окремі аспекти чинності майнових прав інтелектуальної власності під час війни, – Закон України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України». Так, відповідно до абз. 3 п. 1 ч. 1 цього закону майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливає на день введення в Україні воєнного стану або під час дії воєнного стану, залишаються чинними до дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану. З дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану, чинність майнових прав інтелектуальної власності може бути продовжена у встановленому порядку з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом. Ця норма змістовно є дуже дискусійною, оскільки вона не відповідає вимогам патентного законодавства щодо строків дії патенту. Зокрема, вплив строку патенту (сертифікату додаткової охорони) на винахід зумовлює припинення дії патенту. Натомість з вказаної вище норми напрошується висновок, що майнові права інтелектуальної власності на винахід (корисну модель) будуть чинними протягом усього строку дії воєнного стану, і фактично строк дії патенту продовжується на цей час. Така норма може бути виправданою для торговельних марок, промислових зразків (крім випадку спливу граничного строку надання правової охорони), але не щодо винаходів і корисних моделей. Сфера медицини у даному випадку може лише втратити, а не здобути від такого формулювання норми, яке обрав законодавець. Адже може йтися про припинення дії патенту на винахід, яким охороняється дуже затребуваний в час війни лікарський засіб, і який міг би виготовлятися не лише власником патенту (або за його згодою), – йдеться про кровоспинні препарати, жарознижуючі тощо.

Сфера будівництва також гостро потребує застосування різних новітніх технологій, пов'язаних з ремонтом об'єктів інфраструктури (дороги, мости, трубопроводи тощо), будівництвом будинків, споруд тощо. Патентовані технології можуть допомогти забезпечити швидке виконання багатьох завдань у сфері архітектури та будівництва. Країна значною мірою зруйнована і потребує відновлення, особливо, це актуально щодо доріг, мостів, заводів, житлових будинків і промислових об'єктів. Новітні (переважно патентовані) технології будівництва, новітня будівельна техніка (яка зазвичай також використовує саме запатентовані технології) може дуже допомогти у швидкій відбудові житлових будинків і інфраструктурних об'єктів. Також має відбутися поштовх до розвитку і архітектурної діяльності, спрямованої на проектування сучасних будівель і споруд (при цьому проекти охоронятимуться авторським правом як твори архітектури).

Патенти за загальним правилом засвідчують виключне, монопольне право його власників використовувати певний продукт або процес, який охороняється патентом на винахід чи корисну модель.

Безумовно, за наявності згоди власника патенту (або іншої особи, яка володіє виключними правами на винахід, корисну модель) можливе вільне використання технологій. Якщо такої згоди немає, слід застосовувати інші, передбачені законом можливості, для використання запатентованих технологій.

Для прикладу в умовах війни доцільно розглянути можливість застосування норм патентного законодавства щодо випадків використання патентованих технологій без згоди власника патенту, а також на умовах примусових ліцензій.

Зокрема, ст. 31 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» передбачає перелік дій, які не визнаються порушенням патентних прав. Безумовно, не всі з них можуть вчинятися в умовах воєнного стану (чи після його завершення) з метою відновлення інфраструктури України і з метою потреб оборони та медицини. Але, вважаємо, більшість з них може цілком законно використовуватися державою (або її підприємствами).



Зокрема, не визнається порушенням прав, що випливають з патенту, використання запатентованого винаходу (корисної моделі):

- в конструкції чи при експлуатації транспортного засобу іноземної держави, який тимчасово або випадково перебуває у водах, повітряному просторі чи на території України, за умови, що винахід (корисна модель) використовується виключно для потреб зазначеного засобу. Раніше слово «тимчасово» можна було би протрактувати як «транзитне» перебування транспортного засобу на території України. Водночас законодавець не вживає слово «транзит» чи його синоніми. Тому надання у даному випадку можливим є використання певних транспортних засобів (медичних, військових тощо), які тимчасово (на період війни або на інший час) надані Україні для виконання завдань, пов'язаних з їх функціональним призначенням. Зокрема, надання численної військової техніки за принципом «lend lease» власне і передбачає можливість її тимчасового перебування в Україні. Аналогічно можна говорити і про спеціальні автомобілі надання швидкої медичної допомоги, надані Україні на час війни, які можуть містити різне обладнання, яке використовується виключно у цьому транспортному засобі з метою надання первинної (екстреної) медичної допомоги, і яке може охоронятися патентами;

- без комерційної мети. Це найбільш поширена підстава для використання патентованих технологій у воєнний час. Зазвичай такі технології можуть використовуватися державними та комунальними підприємствами, установами, організаціями, які або відповідно до закону є неприбутковими, або здійснюють діяльність, спрямовану на забезпечення обороноздатності країни без власної комерційної мети. Безумовно, формально юридично слід зважати на суб'єкта, який використовує «чужу» певну патентовану технологію. Зокрема, якщо таким суб'єктом виступає державне або комунальне підприємство, або господарське товариство, в якому держава володіє корпоративними правами повністю або частково, то навряд чи можна однозначно стверджувати про некомерційне використання винаходу або корисної моделі. Такі суб'єкти визначені законом як суб'єкти господарювання, тобто юридичні особи підприємницького типу. Тому формально власник патенту може заперечувати таке використання належного йому винаходу чи корисної моделі на такій підставі. Вважаємо, що за загальним правилом некоректно в умовах війни здійснювати захист патентних прав на об'єкти, які можуть допомогти державі у той чи інший спосіб. Можливо, у разі виникнення такого спору, суди могли б трактувати захист патентних прав на цій підставі як зловживання правом. Вважаємо, що використання патентів «без комерційної мети» можливе або як самостійна підстава використання патентованих технологій, або як складова інших випадків такого використання;

- з науковою метою або в порядку експерименту. Аналогічно попередньому випадку різні державні інституції можуть використовувати патентні технології з науковою метою, насамперед для того, щоб розробляти нові пристрої та винаходити нові, більш інноваційні продукти (та процеси), які можуть використовуватися насамперед в оборонній та медичній промисловості. Йдеться про використання винаходів, корисних моделей у наукових дослідженнях, які спрямовані на пошук більш кращих технічних рішень, які претендуватимуть на те, щоб вважатися винаходами та корисними моделями у майбутньому, і які здатні принести користь Україні у війні з росією, а також у відновленні країни;

- за надзвичайних обставин. Закон не містить прямої вказівки на війну як обставину надзвичайного характеру, однак зважаючи на незакритий перелік надзвичайних обставин (стихійне лихо, катастрофа, епідемія тощо), можемо стверджувати, що війна неодмінно належить до таких випадків. Варто наголосити, що цей випадок використання чужого патенту не є безоплатним, оскільки законодавець наголошує, що як це стане практично можливим слід повідомити власника патенту про таке його використання, і в подальшому слід виплатити йому відповідну компенсацію. На нашу думку, складно вирахувати розмір такої компенсації, оскільки закон не визначає жодних механізмів її обрахування. Вважаємо, що вона мала би залежати від тривалості і обсягу використання винаходу корисної моделі, від ціни ліцензії (якщо власник патенту має укладені ліцензійні договори), також мали би враховуватися засади добросовісності, розумності і справедливості, адже зрозуміло, що використання



патенту є вимушеним і відбувається в умовах воєнного стану задля забезпечення громадських та державних інтересів. Також звертаємо увагу, що законодавець вживає поняття саме «компенсації», а не «плати за використання» винаходу (корисної моделі), що також засвідчує застосування іншої (компенсаційної) правової природи цієї плати.

Інші дії, які не вважаються порушенням патентних прав (право попереднього користувача, введення в цивільний оборот товарів власником патенту тощо) також можуть застосовуватися у час війни.

Окрім того, вважаємо, що використання винаходу, корисної моделі в умовах воєнного стану є можливим на засадах примусової ліцензії. Однак не всі випадки примусового ліцензування можна застосувати для потреб, які виникають під час війни.

Так, ст. 30 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» передбачає три випадки видачі примусової ліцензії:

1) у разі невикористання (недостатнього використання) винаходу, корисної моделі в Україні протягом трьох років починаючи від дати, наступної за датою державної реєстрації винаходу (корисної моделі), або від дати, коли використання винаходу (корисної моделі) було припинено;

2) залежна ліцензія (якщо новий винахід (корисна модель) призначений для досягнення іншої мети або має значні техніко-економічні переваги і не може використовуватися без порушення прав володільця раніше виданого патенту) і перехресна ліцензія (володільця раніше виданого патенту має право отримати ліцензію на прийнятних умовах для використання винаходу (корисної моделі), що охороняється пізніше виданим патентом);

3) з метою забезпечення здоров'я населення, оборони держави, екологічної безпеки та інших інтересів суспільства.

Перші два види примусових ліцензій, очевидно, можуть бути корисними у воєнний час, однак вони не мали би бути доволі поширеними у цей період. Складності додає також механізм їх застосування. Зокрема, заінтересована особа повинна спочатку звернутися до власника патенту на винахід, корисну модель (до іншої особи, яка володіє виключними майновими патентними правами) з пропозицією укласти ліцензійний договір на використання об'єкту патентних прав. У разі відмови патентовласника в укладенні такого договору, законодавець встановлює судовий порядок надання такої ліцензії. В умовах воєнного часу суди навряд чи оперативно розглянуть цей спір, і окрім того, позовні вимоги повинні бути підставними для їх задоволення судом. Також можливим є оскарження рішення суду в апеляційному порядку, що також спричинить більш тривалий судовий розгляд.

Натомість третій вид примусової ліцензії може використовуватися в умовах війни (і після її завершення), оскільки саме у даному випадку йдеться про використання патенту для потреб оборони, медицини, інших суспільних потреб. Якщо така потреба існує, то власник патенту не може самотужки її забезпечити. У даному випадку рішення про використання запатентованого винаходу (корисної моделі) приймається урядом без згоди володільця патенту. У такому рішенні повинно бути вказано, кому саме надається дозвіл. Безумовно, не слід забувати, що примусова ліцензія не означає «безоплатну ліцензію», і за таке використання винаходу, корисної моделі слід буде сплатити відповідну винагороду. Однак з урахуванням стану війни в країні, такий розмір мав би розраховуватися розумно і справедливо.

Окрім законодавчих положень, що передбачені ч. 3 ст. 30 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і стосуються видачі примусових ліцензій для задоволення суспільних потреб, в Україні небагато підзаконних актів конкретизують цю норму. Одним з таких актів є Порядок надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі), що стосується лікарського засобу, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України № 877 від 04.12.2013 р. В інших сферах (оборона, будівництво тощо) такі спеціальні норми відсутні, що ставить під сумнів можливість видачі примусової ліцензії поза медичною сферою. Хоча, законодавчих положень, що вказані вище, за умов війни також має бути достатньо для уряду, щоб прийняти рішення про примусове ліцензування окремих винаходів (корисних моделей), які не стосуються медичної сфери.



Безумовно, процедура примусового ліцензування, передбачена Порядком надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі), що стосується лікарського засобу, також не є простою, але вона є простішою за судовий порядок примусового ліцензування, передбачений для вказаних вище інших випадків видачі примусової ліцензії. Особа, заінтересована в отриманні примусової ліцензії щодо використання винаходу (корисної моделі), що стосується лікарського засобу, повинна також звернутися до правовласника, повинна отримати від нього «безпідставну» відмову, і лише тоді Кабінет Міністрів України може розглядати питання про видачу примусової ліцензії щодо такого лікарського засобу. Більше того, слід довести і неспроможність власника патенту (і інших осіб, які мають дозвіл на використання його патенту) задовільнити потребу ринку (суспільства) у більшій кількості ліків, ніж виробляється станом на момент розгляду такої заяви про видачу примусової ліцензії.

Також у воєнний час доцільно провести аналіз можливості застосування секретних винаходів (корисних моделей), які стосуються насамперед сфери оборони. Враховуючи те, що відомості про державну реєстрацію секретного винаходу (корисної моделі) не публікуються, а ознайомлення з відомостями, внесених до Державних реєстрів України щодо секретних винаходів та секретних корисних моделей, здійснюється з дотриманням вимог Закону України «Про державну таємницю», заінтересовані особи, які могли б використати такі винаходи, корисні моделі на користь України, публічно не бачать цих запатентованих технологій. Тому у даному випадку саме держава повинна проявити активну позицію, здійснити моніторинг секретних винаходів, корисних моделей, визначити потрібні в конкретний момент війни запатентовані технології і надати доступ до їх використання, в тому числі із застосуванням дій, які не вважаються порушенням патентних прав, або інституту примусового ліцензування.

Висновки. В умовах війни і після її завершення патенти на винаходи (корисні моделі) можуть відіграти значну роль у різних сферах (медицина, оборона, будівництво тощо). Запатентовані технології слід розумно використовувати для забезпечення суспільних потреб. Для цього патентне законодавство надає різні правові механізми використання винаходів, корисних моделей: «дії, які не визнаються порушенням патентних прав», «інститут примусового ліцензування», «секретні винаходи, корисні моделі» тощо. Використання цих можливостей дасть змогу забезпечити виконання поставлених перед державою завдань у сфері медицини, оборони, архітектури тощо завдяки застосуванню патентованих технологій.

Список використаних джерел:

1. Андрощук Г. Інститут секретних винаходів як фактор забезпечення національної безпеки. *Наука та наукознавство*. 2020. № 4 (110). С. 24–43.
2. Андрощук Г. О., Роботягова Л. І. Реформа патентної системи США: аналіз змін. *Наука, технології, інновації*. 2017. № 3 (3). С. 61–69.
3. Зайківський О., Оністрат О. Щодо впливу порушень прав інтелектуальної власності на обороноздатність держави. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2019. № 3. С. 47–54.
4. Басай О. В. Примусове ліцензування використання об'єкта права промислової власності в Україні. *Міжнародний юридичний вісник : збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України*. 2014. № 1. С. 195–200.
5. Воронцова К. Примусове ліцензування патенту, що стосується лікарського засобу. Запобігання зловживання правами інтелектуальної власності в контексті патентної реформи : збірник наукових праць науково-практичної конференції. *НДІ інтелектуальної власності НАПрН України*. К. : Інтерсервіс. 2019. 48 с.
6. Зінич Л. В. Публічні інтереси в механізмі примусового ліцензування винаходів і корисних моделей: загальнотеоретичний аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2016. № 37. Т. 1. С. 124–126.
7. Тарасенко Л. Л. Реформа патентного законодавства (2020): основні новації щодо винаходів (корисних моделей). *Вісник Львівського Університету*. Серія Юридична. 2021. № 73. С. 67–76.



ДЕХТЯРЬОВ Є. В.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
інформаційного, господарського та
адміністративного права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

УДК 347.422

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.8>

ПРОБЛЕМА ДОТРИМАННЯ ПРАВ БЕНЕФІЦІАРА ПІД ЧАС РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ У ВИГЛЯДІ ГАРАНТІЇ

Статтю присвячено питанням відповідальності гаранта перед кредитором (бенефіціаром) за порушення боржником (принципалом) зобов'язання, забезпеченого гарантією. Акцентовано увагу на тому, що попри очевидний незалежний від основного зобов'язання характер, сьогодні застосування гарантії як ефективного й оперативного заходу забезпечення вимог кредитора значно стримується через неврахування в судовій практиці її фундаментальних властивостей. Наголошено, що позиція судів відповідно до якої на бенефіціара покладається тягар доведення факту порушення зобов'язання з боку боржника в значному ступені послабляє надійність гарантії як фінансової послуги, робить її не тільки не привабливою для кредитора, але й такою, що несе суттєві майнові ризики для самого гаранта. Встановлено, що неоднозначність погляду на інститут гарантії пояснюється тим, що в науці цивільного права дотепер однозначно не вирішено питання її неакцесорного характеру. У зв'язку з чим, досліджено поняття акцесорності, виділено основні характеристики вказаної категорії як у зобов'язальному праві загалом, так і по відношенню до забезпечення зокрема. Констатовано, що гарантія представляє собою неакцесорний спосіб забезпечення виконання зобов'язань. Проаналізовані юридичні характеристики гарантії та показані її переваги в порівнянні з іншим особистим способом забезпечення виконання зобов'язань – порукою. На підставі цього визначено умови реалізації бенефіціаром свого права на отримання виплати за гарантією, окреслено порядок виконання гарантом свого обов'язку, а також вироблено рекомендації, що дозволяють збалансувати інтереси всіх учасників відносин забезпечення (гаранта, бенефіціара, принципала) після пред'явлення вимоги кредитора. Наголошено на тому, що у випадку очевидності спроб кредитора отримати подвійне виконання його право повинно блокуватися судом через заборону зловживання правом. Зроблено висновок про те, що усталений у судовій практиці підхід, коли за основу правомірності вимоги кредитора з виплати суми гарантії береться доведений факт настання гарантійного випадку не відповідає неакцесорному характеру гарантії.

Ключові слова: гарантійний випадок, подвійне виконання, порушення виконання зобов'язання, регрес, порука, суброгація.

Dekhtiarov Ye. V. The problem of compliance with the rights of the beneficiary during the implementation of security in the form of a guarantee

The article is devoted to the issues of liability of the guarantor to the creditor (beneficiary) for breach by the debtor (principal) of the obligation secured by



the guarantee. Emphasis is placed on the fact that despite the obvious nature of the underlying obligation, today the use of the guarantee as an effective and efficient measure to ensure the creditor's claims is significantly constrained due to disregard in judicial practice of its fundamental properties. It is emphasized that the position of the courts according to which the beneficiary is burdened with proving the fact of breach of obligation by the debtor significantly weakens the reliability of the guarantee as a financial service, makes it not only unattractive to the creditor but also carries significant property risks. the guarantor himself.

It is established that the ambiguity of the view on the institution of guarantee is explained by the fact that the science of civil law has not yet clearly resolved the issue of its non-accessory nature. In this regard, the concept of accessory is studied, the main characteristics of this category are identified both in the law of obligations in general and in relation to security in particular. It is stated that the guarantee is a non-accessory way to ensure the fulfillment of obligations. The legal characteristics of the guarantee are analyzed and its advantages in comparison with another personal way of ensuring the fulfillment of obligations – a guarantee – are shown. Based on this, the conditions for exercising the beneficiary's right to receive payment under the guarantee are determined, the procedure for fulfilling the guarantor's obligation is outlined, and recommendations are made to balance the interests of all participants in the security relationship (guarantor, beneficiary, principal).. It is emphasized that in case of obviousness of the creditor's attempts to obtain double enforcement, his right should be blocked by the court due to the prohibition of abuse of rights.

It is concluded that the established approach in judicial practice, when the basis of the legality of the creditor's claim for payment of the guarantee amount is taken the proven fact of the guarantee case does not correspond to the non-accessory nature of the guarantee.

Key words: *guarantee case, double performance, breach of obligation, recourse, surety, subrogation.*

Вступ. Ознайомлення з практикою вирішення судових спорів щодо виплати забезпечення у вигляді гарантії свідчить, що сьогодні вища судова інстанція вдається до необґрунтованого обмеження права бенефіціара у цій площині. Так, спостерігаючи за реалізацією учасниками забезпечення своїх прав у гарантійних відносинах створюється враження, що найбільш уразливою фігурою в них є кредитор (бенефіціар). Він спростовує заперечення гаранта щодо формальної відповідності його вимоги умовам гарантії [1], а також дієвості самої гарантії протягом певного строку [2]. Йому доводиться протиставляти свої докази доводам гаранта та боржника (принципала) щодо настання гарантійного випадку у вигляді порушення основного зобов'язання [3]. Більш того, сьогодні вимога бенефіціара на отримання виплати з успіхом може бути заблокована самим боржником через застосування забезпечувальних процесуальних заходів у паралельному судовому процесі, що має своїм предметом спір за основним зобов'язанням [4].

Особливої гостроти вказаним спорам надає те, що гарантія традиційно вважається найбільш надійним способом забезпечення та носить явно «прокредиторський характер», наділяючи бенефіціара правом на стягнення за забезпеченням незалежно від результатів спору за основним зобов'язанням. Всі за та проти в частині взаємовідносин боржника та кредитора залишаються за лаштунками гарантійних відносин і не можуть впливати на рішення гаранта щодо виплати забезпечення на користь бенефіціара. Це прямо впливає як зі системного тлумачення норм цивільного законодавства, так і за результатами ознайомлення з правилами організації міжнародного майнового обігу, з якого вказаний інститут і був запозичений у національне правове поле.

Слід відзначити, що існуванню вказаних протиріч непрямо сприяє також неоднозначне розуміння інституту гарантії у вітчизняній цивільній доктрині. Дотепер вона не



дає однозначної відповіді на запитання — чи є гарантія незалежним (неакцесорним) засобом забезпечення виконання зобов'язань? Розв'язання вказаної проблеми прямо впливає на умови набуття бенефіціаром права на отримання гарантійної суми та порядок реалізації його вимоги у відносинах із гарантом.

Постановка завдання. Існування вказаних протиріч і зумовили написання цієї статті метою якої є визначення характеру зв'язку між гарантією та зобов'язанням, яке вона забезпечує, й визначення на цій підставі тих передумов, які наділяють кредитора (бенефіціара) правом на отримання гарантійної виплати.

Результати дослідження. Для того щоб констатувати наявність в особі певного суб'єктивного права недостатньо лише її волевиявлення. Зазвичай вимагається дотримання нею певних умов або поєднання разом з волевиявленням додаткових юридичних фактів. У теорії права така сукупність умов та фактів називається фактичним (юридичним) складом [5, с. 10]. Необхідність врахування фактору «накопичення фактичного складу» є вкрай актуальною і для відносин забезпечення. Наприклад, вважається, що для виникнення права кредитора на стягнення з поручителя відшкодування потрібно щоб між кредитором та ним було укладено письмовий договір поруки, було порушено дійсне основне зобов'язання боржника, а також кредитор пред'явив, а поручитель одержав вимогу про порушення зобов'язання, забезпеченого порукою.

Зі свого боку, системне тлумачення норм законодавства свідчить, що в гарантійних відносинах бенефіціар має право на отримання від фінансової установи виплати за гарантією за наявності таких умов: 1) пред'явлення бенефіціаром письмової вимоги до закінчення строку дії гарантії; 2) вказівка у вимозі на настання обставин на випадок яких вона була видана. Водночас, судова практика додає ще одну умову, дотримання якої визначає допустимість вимоги бенефіціара. Це настання гарантійного випадку, тобто очевидності на момент пред'явлення вимоги бенефіціаром факту порушення зобов'язання з боку боржника [5]. Така позиція значно обмежує права бенефіціара, адже на нього переноситься тягар доведення факту неспроможності боржника як під час пред'явлення вимоги гаранту, так і юрисдикційній стадії спору з ним у випадку відмови добровільно виплатити забезпечення.

Може здатися, що у врахуванні цієї передумови вищою судовою інстанцією немає нічого надзвичайного. Оскільки метою забезпечення є задоволення майнового інтересу кредитора на випадок порушення основного зобов'язання, то без констатації такого факту неможливо правильно вирішити спір. Однак такий погляд не враховує особливий характер гарантії, яким її наділяє законодавство. Так, у ст. 562 ЦК України унормовано, що зобов'язання гаранта перед кредитором не залежить від основного зобов'язання (його припинення або недійсності), зокрема і тоді, коли в гарантії міститься посилання на основне зобов'язання. Якщо ж тлумачити це положення у системному зв'язку зі ст. 599 ЦК України, що передбачає припинення зобов'язання виконанням, то зрозуміло, що гарант не може не виконати свій обов'язок щодо задоволення вимог кредитора навіть коли боржник йому повідомить, що він повністю погасив свій борг за основним договором. Згідно з ч. 3 ст. 563 ЦК України якщо гарант після пред'явлення до нього вимоги кредитора дізнався про недійсність основного зобов'язання або про його припинення, він повинен негайно повідомити про це кредитора і боржника. Повторна вимога кредитора, одержана гарантом після такого повідомлення, підлягає задоволенню.

Видається, що подолання протиріч між законодавчими приписами та актуальною судовою практикою можливе шляхом відповідні на такі питання: 1) що розуміється під акцесорністю зобов'язання та в чому сенс виділення цієї наукової категорії? 2) чи є акцесорність невід'ємною ознакою будь-якого забезпечення виконання загалом і гарантії зокрема? 3) чим гарантія за своїми юридичними параметрами відрізняється від іншого особистого забезпечення — поруки? 4) чому обов'язок доведення факту настання гарантійного випадку не можна покладати на бенефіціара? 5) яким чином слід вирішувати спір коли виходячи з обставин справи гаранту (суду) очевидно, що факт порушення зобов'язання не настав, але вимога бенефіціаром все ж таки пред'явлена та формально відповідає умовам гарантії?



1. Нерідко те або інше договірне зобов'язання в межах свого розвитку породжує додаткові обов'язки боржника. Наприклад, за договором позики при простроченні оплати можуть нараховуватися проценти за ст. 625 ЦК України. Варто врахувати, що ці нові вимоги та кореспондуючи їм обов'язки представляють окремі самостійні зобов'язання, тригером виникнення яких є ті або інші юридичні факти в межах динаміки розвитку відносного зв'язку. Тобто, ці обов'язки не розширюють зміст основного зобов'язання, а є похідними від нього. Тому у цивільному праві виділяють основне (що визначає права та обов'язки сторін належній реалізації правовідносин) та додаткове зобов'язання. (що визначає права та обов'язки сторін на випадок настання певної обставини). Вважається, що додаткове зобов'язання є похідним від основного і тому воно поділяє його долю.

З огляду на те, що забезпечення встановлюється саме на випадок порушення зобов'язання боржником традиційно вважається, що способи забезпечення носять додатковий характер. Причому в доктрині цей зв'язок зазвичай термінологічно називається акцесорним (від лат. *accessories* – придаток). Також загальноновизнано, що функція акцесорного зв'язку у забезпечення також реалізується за правилом «не має боргу – не має забезпечення».

Останнім часом спостерігаються спроби розширення обсягу акцесорності за рахунок виділення додаткових зв'язків між основним зобов'язанням та його забезпеченням. Йдеться про акцесорність виникнення (забезпечення не може виникнути без виникнення боргу); акцесорність обсягу (забезпечення не може бути за обсягом більшим аніж борг); акцесорність слідування (у випадку правонаступництва разом із основним зобов'язанням переходить і забезпечення); акцесорність примусової реалізації (кредитор не може вдатися до забезпечення, якщо він не може примусово стягнути забезпечений борг) [7, с. 12]. За такого підходу допускається констатація акцесорності при наявності хоч б однієї з вказаних рис. Наприклад, вважається, що гарантія має лише одну ознаку, яка полягає в акцесорності слідування.

Як видається підхід, що передбачає виділення різних властивостей акцесорності, хоч і має свій практичний сенс (в площині пізнання сутності того або іншого способу забезпечення), але все ж таки є штучним прийомом, який не може підмінити собою головну засаду акцесорності – залежність чинності забезпечення від дійсності основного зобов'язання. Неважко побачити, що всі додаткові риси акцесорності, пов'язуються саме з аспектом «*accessorium sequitur principale*» (акцесорне поділяє долю основного). Тому ми вважаємо, що будь-яке забезпечення або є акцесорним або не є таким.

2. Оскільки за своїм характером будь-яке забезпечення встановлюється на випадок неспроможності боржника, то на перший погляд воно повинно бути акцесорним, тобто таким, що поділяє долю основного зобов'язання. Проте правильність такого погляду ставить під сумнів саме інститут гарантії, а також положення законодавства, що прямо дозволяють існування неакцесорних засобів забезпечення як виключення із загального правила. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 548 ЦК України недійсність основного зобов'язання (вимоги) спричиняє недійсність правочину щодо його забезпечення, якщо інше не встановлено цим Кодексом.

Водночас з можливістю існування «неакцесорного» забезпечення не погоджується багато вчених. У загальному вигляді їхня позиція ґрунтується на тому, що коли надійним або припиненим визнається основне зобов'язання, то і додаткове зобов'язання є непотрібним. Як зазначає І. Й. Пучковська «Який сенс в існуванні забезпечення, якщо основне зобов'язання вже припинилося? Сенсу немає, бо порушити зобов'язання, яке вже припинилося, неможливо, і відповідно своїми правами на реалізацію забезпечення кредитор не скористається» [8, с. 156].

Важко погодитися з такими аргументами, бо очевидно, що іноді навіть з припиненням або визнанням недійсним основного зобов'язання майновий інтерес кредитора нікуди не зникає. Наприклад, якщо розривається договір поставки за яким покупець перерахував аванс, то питання повернення кредитору попередньої оплати залишається для нього актуальним. Так само в кредитних відносинах законодавцем з метою захисту під час реституції прав кредитодавця було запроваджено механізм накладення арешту на майно, що було предметом застави, на випадок коли основний правочин буде визнано недійсним (ст. 1057-1 ЦК Укра-



їни). Тому не має нічого неприродного в тому, що необхідність забезпечення інтересів кредитора існує навіть після припинення основного зобов'язання. Саме цей інтерес кредитора з успіхом дозволяє захистити гарантія, яка завжди залежить від основного зобов'язання в аспекті ідентифікації вимоги кредитора, але ніколи не поділяє його долю. На відміну від поруки підставою припинення гарантії не може бути припинення основного зобов'язання. На це прямо вказують положення ст. 568 ЦК України, які містять вичерпний перелік таких підстав. Враховуючи це, цілком очевидно, що гарантія є неакцесорним способом забезпечення виконання зобов'язання.

3. Разом із тим неакцесорний характер гарантії ставить на порядок денний проблему реалізації забезпечувального ефекту гарантії та балансування інтересів усіх учасників цих відносин – гаранта, принципала та бенефіціара. Конструктивним в цьому аспекті є порівняння гарантії та поруки як особистого різновиду забезпечень виконання зобов'язань.

Традиційно вважається, що обов'язок виплати гарантії поза межами врахування юридично-значущих аспектів основного зобов'язання покладається на фінансову установу, бо зворотна вимога гаранта до принципала є регресною. Тобто такою, яка не передбачає переходу до нього будь-яких прав та обов'язків із зобов'язання, що викликало його появу. За таких умов гарант, який здійснив платіж на користь бенефіціара, має право вимагати відшкодування від принципала без ризику вступити у спір з ним. Натомість, при поруці поручитель, який виконав порушене зобов'язання на користь кредитора та не скористався можливістю протиставити аргументи за основним зобов'язанням, в подальшому завжди може наразитися на заперечення боржника та не отримати відшкодування. Адже право відшкодування своїх втрат переходить до поручителя за суброгаційною моделлю, тобто за рахунок подальшої зміни первісного кредитора в основному зобов'язанні. Наприклад, коли поручитель виконав зобов'язання з оплати неякісної продукції та зайняв місце нового кредитора, боржник вже у постзабезпечувальній стадії може скористатися цим та звільнитися від обов'язку перед ним, заявивши про неналежне виконання. У відносинах гарантії існування такої ситуації не можливо. Гаранту не має сенсу поглиблюватися у суть відносин між кредитором і боржником, бо йому це надасть жодних переваг у майбутньому. Основна задача гаранта правильно організувати роботу з відшкодування своїх витрат з боржника, на прохання якого було видано гарантію. Йдеться, про завчасне резервування коштів принципала чи встановлення забезпечення виконання його зобов'язань за договором видачі гарантії (застава, порука). Ось чому вважається, що завдання банку при отриманні вимоги кредитора суто «технологічне» – перевірити відповідність поданих документів умовам гарантії, сповістити принципала, надати виплату за правильно оформленою вимогою кредитора й отримати наступне відшкодування від боржника.

4. Порука і гарантія представляють собою завершені за змістом та логічно побудовані за формою правові конструкції, де неврахування одного аспекту відразу створює ефект дискредитації всього способу забезпечення. Тому екстраполяція ознак поруки на відносини гарантії руйнує забезпечувальний механізм останньої. Уявимо собі досить розповсюджену сьогодні в судовій практиці ситуацію, коли за договором підяду, авансовий платіж за яким забезпечений порукою, підрядник не виконав у повному обсязі свою роботу. Вимоги замовника повернути аванс були залишені без задоволення як первісним боржником, так і поручителем, оскільки на їх думку закінчення робіт було зірвано через прострочення кредитора (наприклад, не допуск працівників підрядника на об'єкт будівництва). Як наслідок виникає судовий спір з приводу обсягу, якості, своєчасності виконання підрядних робіт, ініціатором якого виступає кредитор. Зрозуміло, що тільки після розгляду цього спору кредитор матиме змогу скористатися ефектом забезпечення. Але так само очевидно, що для кредитора такий спосіб повернення своїх активів є вкрай не вигідним. Окрім того, що він несе судові витрати, йому доведеться чекати не один рік, перш ніж він знов зможе відновити будівництво. Якщо ж за таких самих умов буде використана гарантія – кредитор (замовник, бенефіціар) пред'являє вимогу банку про виплату гарантійної виплати, отримує цю суму, а вже потім захищається від можливих вимог підрядника в судовому процесі з приводу набуття



майна без достатньої правової підстави. Іншими словами, за механізмом задоволення інтересу кредитора гарантія «віддзеркалює» поруку. Тому очевидно, що вимога щодо детального дослідження факту настання гарантійного випадку ставить гарантію в один ряд з порукою. За таких умов у її існуванні втрачається будь-який сенс.

5. Гарантія як неакцесорний спосіб забезпечення дійсно може втягнути добросовісного боржника в тривалі судові спори з приводу порушення зобов'язання, якого насправді не було. Зокрема, кредитор може отримати належне виконання за основним зобов'язанням й одночасно звернутися за гарантійною виплатою, формально позначивши факт порушення зобов'язання боржником. Також не виключаються загалом шахрайські схеми, коли кредитор взагалі не виконав своє зустрічне зобов'язання та вимагає сплати гарантії. Іншими словами, іманентною властивістю гарантії є потенційна можливість бенефіціара використати права за нею з метою отримання подвійного виконання за рахунок як дій боржника за основним зобов'язанням, так і пред'явлення вимоги до гаранта.

Вочевидь у вищенаведених прикладах йдеться про виключні випадки, коли відсутність спору за основним зобов'язанням є зрозумілою для будь-якого стороннього спостерігача, в тому числі й для гаранта. Якщо гарант однозначно та беззаперечно з представлених документів вбачає обман, то він може відмовити у виплаті гарантії. Але робить це він це на свій страх та ризик, сподіваючись на те, що коли суд в юрисдикційній стадії спору отримує від принципала (який має процесуальний статус третьої особи) безспірні докази підтвердження виконання зобов'язання про які обов'язково відомо кредитору (наприклад, платіжне доручення про перерахування назад авансу, підписану накладну про вчасне відвантаження товару, акти виконаних робіт, підписані кредитором тощо), то бенефіціару буде відмовлено в задоволенні його вимог. Підставою ж відмови судом вимоги бенефіціара в таких випадках повинен слугувати не факт ненастання гарантійного випадку, а недобросовісність кредитора. Сьогодні нічого не заважає судам у спорах, де очевидна спроба кредитора-бенефіціара незаконно збагатитися за рахунок гаранта й боржника, керуватися загальною заборобою зловживання сторонами своїми правами та відмовляти у задоволенні вимог бенефіціара на підставі ч. 3 ст. 16 ЦК України.

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна констатувати, що сьогодні умовами реалізації права кредитора (бенефіціара) на отримання виплати за гарантією є: 1) пред'явлення бенефіціаром письмової вимоги до закінчення строку дії гарантії; 2) вказівка у вимозі на настання обставин на випадок яких вона була видана. Своєю чергою, врахування умови настання гарантійного випадку (порушення зобов'язання) як підстави існування відповідного права бенефіціара підживляє проголошену законом незалежність (неакцесорність) гарантії.

Список використаних джерел:

1. Постанова Верховного суду від 09.08.2021 у справі № 910/9928/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 01.02.2022).
2. Постанова Верховного суду від 21.12.2021 у справі № 910/17772/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 01.02.2022).
3. Постанова Верховного суду від 15.07.2021 у справі № 910/16004/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 01.02.2022).
4. Ухвала Господарського суду Одеської області від 19.07.2019 у справі № 916/1441/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 01.02.2022).
5. Чувакова Г. М. Дефектність фактичних складів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2004. 19 с.
6. Постанова Верховного суду від 18.06.2021 у справі № 910/16898/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 01.02.2022).
7. Бевзенко Р. С. Обеспечение обязательств (залог, поручительство, гарантия). М. : Статут, 2015. 592 с.
8. Пучковська І. Й. Теоретичні проблеми забезпечення зобов'язань: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2018. 485 с.



КАРПЕНКО Р. В.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільно-
правових дисциплін
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

БРАТІШКО Н. А.,

студентка III курсу Навчально-наукового
інституту права та інноваційної освіти
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 347.135

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.9>

ПРО ПРАВОВІ АСПЕКТИ УКЛАДАННЯ І ЗДІЙСНЕННЯ ДОГОВОРІВ ДАРУВАННЯ І ПОЖЕРТВИ

У статті досліджується правова природа договорів дарування і пожертви. Зазначено, що у нинішніх умовах стрімко зростає роль договору як універсальної та найдодільнішої форми опосередкування ринкових відносин. Цивільно-правовому договору належить особливе місце у системі виникнення цивільних прав і обов'язків. Він є основною правовою формою, що опосередковує рух цивільного обороту, переміщення матеріальних цінностей і надання послуг. Одним із видів даного договору є договір дарування, якому присвячено 55 Глав Цивільного кодексу України (далі – ЦК).

Договір дарування і договір пожертви на сьогоднішній день регулюють питання безоплатного передання певного майна іншій особі. У законодавстві необхідність визначення основних ознак цього правочину і на основі застосування на практиці переваг конкретного виду стає передумовою для досягнення мети, яку автори визначили у своєму дослідженні. Актуальність проявляється й у тому, що це дослідження покликане розкрити співвідношення договору дарування і договору пожертви, та співставлення із рекомендаціями щодо використання кожного виду таких договорів. Також актуальність даної роботи проявляється у порівнянні договору пожертви на основі розкриття правової сутності благодійної діяльності, оскільки остання опосередковується за допомогою укладення договорів пожертви та передання пожертви. Дослідженнями правової природи договору дарування і пожертви займалися провідні вчені України та інших держав.

Особливим різновидом цього договору є пожертва, яка регулюється ст.ст. 729–730 ЦК України. Договір пожертви має досить давню історію. Пожертвування, як договір дарування, було відомо ще дореволюційному праву.

Акцентується увага на порівнянні спільних та відмінних рис договору пожертви від договору дарування, наслідком чого є відокремлення договору пожертви в окремий вид цивільно-правових угод.

Указано, що договори дарування і пожертви широко застосовуються в договірній практиці України. Їм присвячена велика кількість наукових досліджень та безперервно ведеться пошук способів їх вдосконалення. Договори мають певні особливості щодо укладання та виконання, визна-



чення прав та обов'язків сторін і правових наслідків невиконання (або неналежного виконання) договору.

Проведено правовий аналіз укладання і здійснення договорів дарування і пожертви та зазначено, що дані договори досить специфічні і тому потребують глибокого та досконалого вивчення.

Розглядається питання про правову природу договору пожертви на основі порівняння його із договором дарування. Акцентується увага на порівнянні «пожертви», «благодійної пожертви» і «договору пожертви», «договору благодійної пожертви». Визначається правова природа договорів про надання грантів і цільової безповоротної фінансової допомоги.

Завдання, які ставлять перед собою автори: визначення сутності договору дарування та пожертви, порівняння договору дарування із договором пожертви, встановлення відмінності пожертви від договору дарування, визначення специфіки укладення договорів і їх мету; визначення правової природи договорів

Ключові слова: *договір дарування, договір пожертви, форми та сторони договорів, особливості договорів дарування і пожертви, Цивільний кодекс України.*

Karpenko R. V., Bratishko N. A. On the legal aspects of concluding and implementing donation and donation agreements

The article examines the legal nature of donation and donation agreements. It is noted that in today's languages the role of the contract as a universal and the most appropriate form of mediation of market relations is growing rapidly. Civil law contract has a special place in the system of civil rights and obligations. It is the main legal form that mediates the movement of civil turnover, movement of property and services. One of the types of this agreement is the donation agreement, which is dedicated to Chapter 55 of the Civil Code of Ukraine (hereinafter – the CC).

The donation agreement and the donation agreement today regulate the issue of gratuitous transfer of certain property to another person. In the legislation, the need to determine the main features of this transaction and on the basis of practical application of the benefits of a particular type becomes a prerequisite for achieving the goal identified by the authors in their study.

The relevance is manifested in the fact that this study is designed to reveal the relationship between the gift agreement and the donation agreement, and comparison with the recommendations for the use of each type of such agreements. Also, the relevance of this work is manifested in the comparison of the donation agreement based on the disclosure of the legal nature of charitable activities, as the latter is mediated through the conclusion of donation agreements and the transfer of donations.

Leading scientists of Ukraine and other countries have been studying the legal nature of the donation and donation agreement. A special kind of this agreement is a donation, which is governed by Art. Art. 729–730 of the Central Committee of Ukraine. The donation agreement has a long history. Donation, as contract of gift, was known to pre-revolutionary law.

Emphasis is placed on comparing the common and distinctive features of the donation agreement from the donation agreement, resulting in the separation of the donation agreement into a separate type of civil law agreements.

It is stated that donation and donation agreements are widely used in the contractual practice of Ukraine. A large amount of scientific research is devoted to them and ways to improve them are constantly being sought. Contracts have certain features regarding the conclusion and execution, determination of the rights and obligations of the parties and the legal consequences of non-performance (or improper performance) of the contract.



A legal analysis of the conclusion and implementation of donation and donation agreements was conducted and it was noted that these agreements are quite specific and therefore require in-depth and thorough study.

Examines legal nature of contract donation based its comparison of donation contract. Attention is focused on comparing «donation», «charity donation» and «donation agreement», «contract charitable donations». Determine legal nature of contracts for grants and targeted non-repayable financial assistance.

Tasks set by the authors: determining the essence of the donation and donation agreement, comparing the donation agreement with the donation agreement, establishing the difference between the donation and the donation agreement, determining the specifics of contracts and their purpose; determining the legal nature of contracts.

Key words: *donation agreement, donation agreement, forms and parties of agreements, features of donation and donation agreements, Civil Code of Ukraine.*

Постановка проблеми. Недостатня врегульованість відносин з приводу безоплатної передачі майна у власність у чинному ЦК є, очевидно, результатом недооцінки законодавцем та вітчизняною наукою цивільного права важливості правового інституту дарування.

Така «непопулярність» дарування як об'єкту наукових досліджень, зумовлюється, насамперед, маловживаністю, безоплатністю – невідповідністю принципу еквівалентності в цивільному праві (односторонній рух вартості від дарувальника до обдарованого), постійним недотриманням як простої письмової, так і нотаріальної форми договору, що є наслідком звичаєвого (побутового) порядку відчуження майна на користь інших осіб.

Також слід зазначити, що дослідження практики нотаріального посвідчення договорів відчуження нерухомого майна свідчить про те, що договір пожертви посвідчується нотаріусом дуже рідко та є вельми складним і неоднозначним правовим інститутом, який потребує теоретичного обґрунтування.

З огляду на зазначені проблеми, на наш погляд, слід більше науковцям приділяти увагу на дані недоліки договорів дарування та пожертви, щоб в подальшому не виникало труднощів при застосуванні теорії на практиці. Крім того, внести зміни до ЦК України, а саме розробити окрему главу в кодексі для правового регулювання договорів пожертви.

Стан дослідження. Серед інших інститутів цивільного права в основному увагу приділено договору дарування та дуже коротко його різновиду – договору пожертви. Дослідження договору дарування, в тому числі договору пожертви, стало предметом наукової розвідки українських вчених. Відповідні дослідження проводили: О. О. Грабовська, О. В. Дзера, О. О. Кулініч, О. В. Старцев, М. В. Лациба, О. С. Яворська, О. Ю. Вінніков, М. С. Долинська, Л. М. Горбунова, Є. М. Ключова та багато інших науковців.

Метою статті є дослідження правових аспектів укладання і здійснення договорів дарування і пожертви.

Виклад основного матеріалу. Дарування є одним з найстаріших інститутів цивільного права. Так, формування цього інституту в римському праві, як підстави виникнення права власності розпочалось в період республіки (V–I ст. до н. е.). Хоча тут воно розглядалось як одностороння угода, тому що саме вчення про дарування розміщали у загальній частині цивільного права. Винятки стосувались обіцянок дарунку, якщо вони здійснювались у формі стимуляції, тоді можна було б углядіти елементи консенсуальності угоди – договору. Слід зазначити, що цікавим фактом з історії цього договору є те, що за римським правом значна кількість дарівних актів вчинялася між членами однієї сім'ї, тому значне місце у регулюванні сімейних майнових відносин приділяло саме даруванню.

Історія умов в договорі дарування сягає ще часів римського права. Стосовно безвідплатних розпоряджень майном існував інститут наказу (modus), коли мова йшла про форму вчинення дарування donationsubmodo-дарування з покладенням на обдарованого обов'язку що-небудь виконати; невиконання такого наказу дає дарувальнику альтернативне право



вимагати виконання його або повернення дарунку. Зміст *modus* або наказу полягав у тому, що на особу, на користь якої вчинялось дарування, покладался обов'язок виконати що-небудь. Наприклад, даруючи сад, наказати в певні дні дозволяти іншим людям прогулюватись ним. Метою наказу було задоволення бажання дарувальника як праворозпорядчої особи. Невиконання наказу не зупиняло юридичний ефект угоди, а лише давало право на подання позову про виконання умови або припинення договору і повернення дарунку [1, с. 21–22].

Що стосується договору пожертви, то у будь-якому суспільстві є прошарки населення з невеликими доходами, а також окремі громадяни, соціально незахищені з різних суб'єктивних і об'єктивних причин. Особливо скрутним стає матеріальне становище значної частини населення у період реформування економіки. За даними умовами певну матеріальну допомогу найбіднішим верстам населення, хворим та інвалідам можуть надавати організаційні форми благодійництва.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» благодійна діяльність – добровільна особиста та/або майнова допомога для досягнення визначених цим Законом цілей, що не передбачає одержання благодійником прибутку, а також сплати будь-якої винагороди або компенсації благодійнику від імені або за дорученням бенефіціара; благодійна організація – юридична особа приватного права, установчі документи якої визначають благодійну діяльність в одній чи кількох сферах, визначених цим Законом, як основну мету її діяльності [2]. З дефініції норми цієї статті випливає, що благодійна діяльність та пожертва є тотожними поняттями. У власності благодійної організації можуть перебувати рухоме і нерухоме майно, матеріальні та нематеріальні активи, кошти, а також інше майно, придбане на законних підставах. Також вона має право здійснювати відносно майна та коштів, які знаходяться у її власності, будь-які угоди, що не суперечать її статутним цілям та законодавству України.

Однією з форм здійснення благодійної діяльності суб'єктами благодійництва є дарування на безоплатне (пільгове) використання об'єктів власності. Наприклад, досить часто зустрічаються випадки, коли власник житлового будинку, квартири, земельної ділянки чи іншого нерухомого майна бажає ще при житті подарувати своїм дітям, онукам, племінникам чи іншим родичам або особам свою нерухомість. Для того, щоб здійснити цю дію і дар іншій особі мав юридичну силу, слід укласти договір дарування.

Договір дарування – це домовленість, за якою одна сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдаровуваному) безоплатно майно (дарунок) у власність.

Дарувальник (той, хто дарує) не має права вимагати від обдаровуваного зустрічних дій за свій дарунок. Він не отримує ніякої матеріальної вигоди. Тобто, не можна просити взаємін сплату коштів або вимагати утримання чи догляд. Договір, який встановлює обов'язок обдаровуваного вчинити на користь дарувальника будь-яку дію майнового або немайнового характеру, не є договором дарування.

Відповідно до ч. 2 ст. 719 ЦК України договір дарування нерухомої речі укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню. Законодавством також передбачена обов'язкова державна реєстрація права власності набутого за договором нерухомого майна в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно [3].

За ЦК України договір дарування можливий як односторонній, так і двосторонній, як реальний, так і консенсуальний, безвідплатний, безумовний. Основна кваліфікуюча ознака, за якою договір дарування відрізняється від договорів про передачу майна у власність, це його безоплатність. Безоплатність дарування, фактично – це відсутність зустрічної еквівалентної вимоги. Німецький вчений Вальтер Шенрат зауважує, що договір дарування виступає антиподом договору купівлі-продажу: «Завдяки даруванню, так як і при купівлі-продажу, остаточно передається право власності або інше майнове право від однієї особи до іншої – тільки без зустрічного задоволення». Заперечував можливість будь-яких дій з боку обдарованого Новицький І. Б. – він вказував, що «зі всіх безвідплатних угод виділяється дарування. Дарувальник не тільки не отримує майнового еквіваленту, але й його власне майно так, чи



інакше, в більшій чи меншій мірі зменшується внаслідок дарування. Вчинення обдаровуваним будь-яких майнових надань на користь дарувальника з приводу чи у зв'язку з даруванням (або прийняття на себе, обдарованим зобов'язання такого змісту) позбавляє угоду якості дарчого договору» [4].

Сторонами у договорі дарування можуть бути: фізичні особи, юридичні особи, держава України, Автономна Республіка Крим та територіальна громада. Слід звернути уваги на те, що батьки (усиновлювачі), опікуни не мають права дарувати майно дітей, підопічних.

Що стосується підприємницьких товариств, то вони можуть укласти договір дарування між собою, якщо право здійснювати дарування прямо встановлено установчим документом дарувальника. Це положення не поширюється на право юридичної особи укласти договір пожертви. Також договір дарування від імені дарувальника, у разі необхідності може укласти його представник. При наданні доручення на укладення договору дарування важливо вказати, хто саме буде обдаровуваним. Доручення, в якому не встановлено імені обдаровуваного, є нікчемним [3].

Цікавим є також факт отримання майна на підставі договору дарування комусь одному з подружжя. Наприклад, якщо жінка, перебуваючи у шлюбі, отримує в дар від своїх батьків, дідуся чи бабусі квартиру, житловий будинок чи інше майно, то чоловік не має права претендувати на таке майно при поділі майна подружжя. Майно, яке отримане за договором дарування є особистою приватною власністю.

Якщо дарувальник бажає подарувати будинок, квартиру або інше нерухоме майно, яке було придбано ним у шлюбі, а тому має статус спільного сумісного майна подружжя, то для укладення договору дарування такого майна необхідно отримати згоду іншого з членів подружжя на укладення договору дарування. Договір дарування спільного сумісного майна подружжя, укладений без згоди іншого з подружжя, є недійсним. Якщо дарувальник є власником лише частини будинку, квартири, тобто є кілька власників, кожному належить певна частка, то на укладення договору дарування свої частки згода інших співвласників для посвідчення такого правочину не потрібна.

Якщо договір дарування певним чином стосується інтересів малолітньої чи неповнолітньої дитини: якщо дитина є власником (співвласником) або має право на користування відчужуваним жилим приміщенням, або ж набуває майно у власність, то є обов'язковою згода органів опіки та піклування на вчинення договору дарування. При недосягненні обдаровуваним повноліття або наявності зареєстрованих в квартирі, будинку неповнолітніх дітей необхідним є дозвіл органу опіки та піклування на посвідчення договору дарування такої нерухомості [5].

Щодо договору пожертви, то відповідно до ч. 1 ст. 729 ЦК України пожертвою є дарування нерухомих та рухомих речей, зокрема грошей та цінних паперів, особами, встановленим частиною першою статті 720 Цивільного кодексу, для досягнення ними певної, обумовленої мети. Тобто до договору про пожертву застосовуються положення про договір дарування, якщо інше не встановлено законом [3].

Пожертва є особливим різновидом договору дарування, характерною ознакою якого є зобов'язання обдаровуваного використовувати предмет договору виключно для досягнення певної, заздалегідь обумовленої мети. На думку О. В. Дзери та О. О. Грабовської, пожертвою є договір дарування зі вказівкою на цільове використання дарунка (за відсутності у договорі умови про мету використання його предмета безоплатна передача майна у власність вважатиметься звичайним даруванням) [6, с. 349].

Характеризуючи коротко даний договір, то можна сказати, що він деякою мірою суперечить частині 2 ст. 717 ЦК України, тому що законодавець, визначаючи в ст. 730 ЦК права жертвувача, тим самим одночасно встановлює обов'язки обдарованого. Так, якщо жертвувач має право здійснити контроль за використанням пожертви відповідно до мети, встановленої договором про пожертву, то обдарований повинен мати обов'язок забезпечити таке право [7].

Пожертва відрізняється від договору дарування предметом дарування, зокрема майнові права не можуть бути предметом пожертви. Предметом пожертви може бути-яке майно,



яким пожертвувач може розпорядитися. Частіше за все це – грошові кошти, але можуть бути й інші речі. Також відмінним є і форма договорів, як це передбачено ст. 719 ЦК. Так, наприклад, договір пожертви предметів особистого використання і побутового призначення може бути укладений усно; договір пожертви нерухомої речі укладається в письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню; договір пожертви з обов'язком передати подарунок в майбутньому укладається в письмовій формі; договір пожертви рухомих речей, які мають особливу цінність, укладається у письмовій формі; договір пожертви валютних цінностей на суму, що перевищує 50-кратний розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, укладається в письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню.

Під час посвідчення правочинів нотаріус встановлює особу учасників цивільних відносин, які звернулися за вчинення нотаріальної дії, а також дійсні наміри кожної сторони та відсутність у них заперечень щодо кожної умови правочину. Встановлення дійсних намірів кожного учасника правочину здійснюється шляхом встановлення нотаріусом однакового розуміння сторонами значення, умов правочину та його правових наслідків для кожної зі сторін.

Договір пожертви є реальним договором. Прийняття пожертви виступає моментом виникнення договірних відносин. Тобто моментом виникнення договірних відносин є момент, коли сторона, що приймає пожертву, підтвердила свою згоду на прийняття пожертви від жертвувача певними діями. У ст. 722 ЦК України наведено перелік цих дій. Одна тільки угода про передання речі в дар сама по собі ніяких правових наслідків не передбачає і правовим захистом не користується. Також, при укладанні договору пожертвувач повинен обов'язково попередити обдаровуваного про недоліки та особливі властивості предмета договору про пожертву, якщо такі можуть бути небезпечними для життя, здоров'я, майна обдаровуваного або інших осіб. У разі невиконання цього обов'язку, жертвувач повинен відшкодувати завдану шкоду [8, с. 89].

Ще однією рисою, яка відрізняє договір пожертви від договору дарування – це обов'язкова наявність у першій цільового призначення використання предмета договору. Договір пожертви, без вказаного цільового призначення, розцінюється як договір дарування. Це передбачає накладання на обдаровуваного разом з прийняттям пожертви обов'язку, який спрямований на використання предмету договору лише для досягнення ним певної мети, або мети, яка була заздалегідь визначена сторонами. Мета може бути різною і вона може бути корисною як для суспільства в цілому, так і для вузького кола осіб – осіб певного віку, жителів певної місцевості, представників певних організацій або осіб певної професії [9, с. 114].

За ч. 2 ст. 730 ЦК України зміна цільового призначення пожертви може мати місце лише за згодою жертвувача, а в разі його смерті чи ліквідації юридичної особи – за рішенням суду [3]. Як зазначає О. С. Яворська: «Доцільно звернути увагу, що в правозастосувальній діяльності неодмінно виникне питання: хто ж може звернутися до суду з відповідною вимогою у випадку використання пожертви всупереч обумовленим цілям чи про зміну мети її використання. Тобто механізм реалізації такого законодавчого практично відсутній. Очевидно, що правом на звернення до суду у випадку використання пожертви всупереч обумовленим цілям та про зміну цільового її використання мають бути наділені будь-які зацікавлені особи, про що має бути зазначено у частині 2 статті 730 Цивільного кодексу України» [10, с. 142].

Пожертвувач або правонаступники мають право вимагати розірвання договору про пожертву, у відповідності з ч. 3 ст. 730 ЦК лише у тому випадку, коли пожертва використовується не за призначенням [3]. Але це правило не додержується, якщо пропозиція звернена до невизначеного кола осіб та у зібраних коштах неможливо виділити майно конкретних жертвувачів.

Як доводить судова практика, суд, вирішуючи спір за вказаними категоріями справ, у першу чергу звертає увагу не на дотримання формальних умов, таких як технічна та юридична складова договору пожертви, а саме на виконання отримувачем пожертви умов його використання.



За посвідчення договору пожертви нерухомого майна сплачується плата в розмірі 1 % суми договору (тобто вартості нерухомого майна), але не менше одного неоподаткованого мінімуму доходів громадян. За посвідчення договору дарування чи пожертви транспортних засобів, інших самохідних машин і механізмів: 1 неоподатковуваний мінімум доходів громадян – при даруванні дітям, одному з подружжя, батькам, та 5 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – при даруванні іншим особам.

Відповідно до ст. 174 Податкового кодексу України, кошти, майно, майнові чи немайнові права, вартість робіт, послуг, подаровані платнику податку, оподатковуються згідно з правилами, встановленими для оподаткування спадщини [11].

Висновки. Отже, підсумовуючи вищезазначене, можна сказати, що значне місце у системі підстав виникнення цивільних прав і обов'язків належить цивільно-правовому договору, який є основною правовою формою, що опосередковує рух цивільного обороту: переміщення матеріальних цінностей і надання послуг тощо, а також, досить важливий інститут цивільного права, який був і є на сьогоднішній день актуальним з позиції його дослідження, розвитку та вдосконалення.

Договір дарування та пожертви традиційно належить до найбільш стабільних розділів цивільного права. Завдяки цьому поняття договору дарування та пожертви та його видів у теорії цивільного права залишається практично незмінним, ґрунтуючись на положеннях римського права. Слід відмітити, що існує багато думок, наукових тверджень щодо цієї теми, і тому, можна сказати, що договір дарування та пожертви у ЦК України зберігає принципові засади регулювання відносин у цій галузі та дбає про додержання законності і справедливості.

Список використаних джерел:

1. Договір дарування / [Л. М. Горбунова, С. В. Богачов, І. Ф. Іванчук, Г. В. Красій]; М-во юстиції України. К. : ТОВ «Поліграф-Експрес», 2006. 35 с.
2. Про благодійну діяльність та благодійні організації : Закон України від 05 липня 2012 року № 5073-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 25. Ст. 252.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.
4. Поняття та юридична характеристика договору дарування, його види. URL: <https://testderz.com/zno-pravo/civil-law-lecture/поняття-види-та-ознаки-договору-дарув/>
5. Договір дарування. URL: <https://tlumacka-gromada.gov.ua/news/1642678660/>
6. Цивільне право України. Особлива частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і доповн. К. : Юрінком Інтер, 2010. 1176 с.
7. Договір дарування. Міністерство юстиції України. URL: <http://www.minjust.gov.ua/0/17186>
8. Різник Г. А. Правове регулювання пожертви. *Реформування законодавства і державних інституцій: досягнення, недоліки та перспективи*. 30 травня 2019 р. Київ, України. Ст. 88–90.
9. Головей І. І., Заборський В. В. Договір пожертви як форма дарування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2016. Серія ПРАВО. Випуск 37. Том 1. С. 113–116.
10. Яворська О. С. Особливості дарування як способу безвідплатного передання майна у власність. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2008. Вип. 46. С. 135–143.
11. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.



МОРОЗ О. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та
процесу факультету № 6
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

УДК 347.441.142

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.10>

УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

У статті досліджено та здійснено аналіз укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення. Визначено, які особи можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення. Встановлено, що іноземці, особи без громадянства і іноземні юридичні особи не можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення до дня, коли таке право їм буде надано на референдумі. Визначено розміри земельних ділянок сільськогосподарського призначення, які можуть набувати у власність фізичні та юридичні особи. Досліджено правові наслідки перевищення граничних норм набуття земельних ділянок сільськогосподарського призначення у власність. Вказується, що форма розрахунків при укладенні договору купівлі-продажу земельних ділянок сільськогосподарського призначення, може бути виключно безготівковою. Крім того, набувач при укладенні такого договору зобов'язаний надати документи, які підтверджують джерела походження коштів чи інших активів, за рахунок яких набувається таке право власності. Вказується на заборону продажу земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної та комунальної власності. Визначається кому належить переважне право купівлі земельних ділянок сільськогосподарського призначення та черговість осіб, які мають таке переважне право. Встановлюється процедура укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення. Встановлюється, що земельні ділянки сільськогосподарського призначення можуть відчужуватися тільки за договорами купівлі-продажу, дарування, довічного утримання, спадкового договору, міни, шляхом внесення до статутного (складеного) капіталу або шляхом звернення стягнення на них. Визначається, які істотні умови має містити договір купівлі-продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення. Вказано, що хоч перелік істотних умов договору закріплено в законі, вони набувають конкретного змісту виключно у договорі, за умови погодження їх сторонами.

Ключові слова: укладення договору, оферта, акцент, зміст договору, істотні умови, договір купівлі-продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення.

Moroz O. V. Concluding a Contract of Purchase-and-Sale of Agricultural Land

The article examines and analyzes the conclusion of the contract of purchase-and-sale of agricultural land. It has been determined which persons can acquire the right of ownership over agricultural land plots. It is established that foreigners, stateless persons and foreign legal entities may not acquire the right of ownership



over agricultural land plots until the day when such right will be granted to them in a referendum. The sizes of agricultural land plots that can be acquired by individuals and legal entities have been determined. The legal consequences of exceeding the limit norms for acquiring agricultural land plots have been studied. It is indicated that the form of payment when concluding contracts of purchase-and-sale of agricultural land may be exclusively non-cash. In addition, when concluding such an agreement, the purchaser is obliged to provide documents confirming the sources of funds or other assets from which such ownership is acquired. The ban on the sale of agricultural land of state and communal ownership is indicated. It is determined who has the preemptive right to purchase agricultural land and the priority of persons who have such a preemptive right. The procedure for concluding a contract of purchase-and-sale of agricultural land is established. It is established that agricultural land can be alienated only under contracts of sale, gift, lifetime maintenance, inheritance agreement, mine, by contributing to the authorized (composed) capital or by applying for recovery on them. It is determined what essential conditions must be contained in the contract of purchase-and-sale of agricultural land. It is stated that although the list of essential terms of the contract is enshrined in law, they acquire specific content only in the contract, subject to agreement by the parties.

Key words: *conclusion of the contract, offer, acceptance, content of the contract, essential conditions, contract of purchase-and-sale of agricultural land.*

Вступ. В Україні навіть під час переходу до ринкової економіки й стрімкого розвитку підприємницької діяльності тривалий час діяв мораторій на купівлю-продаж земельних ділянок сільськогосподарського призначення. Оскільки нещодавно такий мораторій було знято, то під час укладення договорів купівлі-продажу земельних ділянок сільськогосподарського призначення виникають певні питання. Дана проблематика є досить актуальною та потребує нашого ґрунтовного дослідження.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питаннями загальнотеоретичних досліджень укладення цивільно-правового договору займалися такі цивілісти як: М. І. Бару, О. О. Красавчиков, В. Г. Олюха та інші учені.

Постановка завдання. Мета дослідження – загальне дослідження та аналіз укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення.

Результати дослідження. Закон України від 31 березня 2020 року № 552-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення» [1] набрав чинності з 1 липня 2021 року. Даний закон надає право громадянам України продавати земельні ділянки сільськогосподарського призначення (паї), які їм належать на праві приватної власності.

Відповідно до ч. 1 ст. 130 Земельного кодексу України [2] набути право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення можуть: громадяни України; юридичні особи України, створені і зареєстровані за законодавством України, учасниками (акціонерами, членами) яких є лише громадяни України та/або держава, та/або територіальні громади; територіальні громади; держава. Банки можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення тільки у порядку звернення стягнення на такі ділянки як на предмет застави. Дані земельні ділянки повинні бути відчужені банками на земельних торгах на протязі двох років із дня набуття права власності.

Відповідно до абз. 3 ч. 1 ст. 130 Земельного кодексу України [2] іноземцям, особам без громадянства та юридичним особам заборонено набувати частки у статутному (складеному) капіталі, акції, паї, членство у юридичних особах (крім як у статутному (складеному) капіталі банків), які є власниками земель сільськогосподарського призначення. Дані особи не можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення до дня, коли таке право їм буде надано на референдумі.



Вважаємо, що у даній нормі не досить чітко зазначено, що саме іноземні юридичні особи не можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення. Тому пропонуємо викласти дану норму у наступній редакції: «Іноземцям, особам без громадянства та іноземним юридичним особам заборонено набувати частки у статутному (складеному) капіталі, акції, паї, членство у юридичних особах (крім як у статутному (складеному) капіталі банків), які є власниками земель сільськогосподарського призначення».

Отже, іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи не можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення до дня, коли таке право їм буде надано на референдумі.

Проте в жодному випадку набувати право власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення не можуть:

- юридичні особи, учасниками (акціонерами, членами) чи кінцевими бенефіціарними власниками яких є громадяни держави, яка визнана Україною державою-агресором чи державою-окупантом;
- фізичні особи, що належать чи належали до терористичних організацій;
- юридичні особи, учасниками (акціонерами, членами) чи кінцевими бенефіціарними власниками яких є іноземні держави;
- юридичні особи, щодо яких відсутня можливість встановити кінцевого бенефіціарного власника;
- юридичні особи, кінцеві бенефіціарні власники яких були зареєстровані у офшорних зонах;
- фізичні та юридичні особами, щодо яких застосовані санкції у вигляді заборони на укладення правочинів із набуття у власність земельних ділянок;
- юридичні особи, які перебувають під контролем фізичних і юридичних осіб, які зареєстровані в державах, що включені Міжнародною групою з протидії відмиванню брудних грошей до списку держав, які не співпрацюють в сфері протидії відмиванню доходів, що одержані злочинним шляхом.

Також іноземцям заборонено набувати у власність земельні ділянки сільськогосподарського призначення, що розташовані ближче 50 кілометрів від державного кордону України.

П. 15 розділу X Земельного кодексу України [2] встановлює обмеження на розмір земельної ділянки сільськогосподарського призначення, який може перебувати у власності громадян України до 1 січня 2024 року. Так, загальна площа таких ділянок не може перевищувати 100 гектарів. Проте такі обмеження не стосуються земельних ділянок сільськогосподарського призначення, які були набуті у власність громадянами до набрання чинності даним положенням. Із 1 січня 2024 року набувати у власність земельні ділянки сільськогосподарського призначення закон дозволяє юридичним особам, які створені та зареєстровані за законодавством України, учасниками яких є тільки громадяни України, держава або територіальні громади. Проте загальна площа таких земельних ділянок не може перевищувати десять тисяч гектарів.

Перевищення граничних норм набуття земельних ділянок сільськогосподарського призначення у власність є підставою для визнання правочину, за яким було набуто у власність дані ділянки, недійсним та конфіскація цих ділянок.

Розрахунки, які пов'язані зі сплатою ціни земельних ділянок сільськогосподарського призначення за цивільно-правовими договорами, здійснюються у безготівковій формі.

Крім того, якщо у набувача права власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення відсутні документи, що підтверджують джерела походження коштів чи інших активів, за рахунок яких набувається таке право власності, то набувач не може набути право власності на таку земельну ділянку за відплатним договором.

У ч. 7 ст. 130 Земельного кодексу України [2] закріплено, що забороняється продаж земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної та комунальної власності.



Законом України від 28 квітня 2021 року № 1423-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин» [3] було доповнено Земельний кодекс України статтею 130-1, яка визначає переважне право купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення.

До суб'єктів, які мають переважне право купівлі земельних ділянок сільськогосподарського призначення належать:

- у першу чергу – особи, що мають спеціальний дозвіл на видобування корисних копалин загальнодержавного значення, у разі якщо відповідно до інформації, яка отримана із Державного земельного кадастру, дана ділянка знаходиться у межах ділянки надр, що надана такій особі у користування, за виключенням земельних ділянок, на яких знаходяться об'єкти нерухомого майна, які перебувають у власності особи, що використовує дану ділянку на праві власності, оренди, емфітевзису, суперфіцію, та за виключенням земельних ділянок для садівництва;

- у другу чергу – орендар земельної ділянки сільськогосподарського призначення.

Орендар земельної ділянки сільськогосподарського призначення може реалізувати своє переважне право купівлі даної земельної ділянки у випадку, якщо суб'єкт першої черги відсутній або відмовився від реалізації свого переважного права. Особи, які мають переважне право купівлі земельних ділянок сільськогосподарського призначення, можуть передати своє переважне право купівлі даної ділянки іншій особі, що відповідно до закону може набути у власність дану ділянку.

Переважне право купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення може бути реалізовано за умови, що суб'єкт переважного права сплатить ціну, за якою здійснюється продаж земельної ділянки. У випадку ж продажу такої ділянки на аукціоні (земельних торгах), пропозиція особи, яка має переважне право повинна бути рівною найбільшій пропозиції, запропонованій учасниками аукціону (земельних торгів).

Відповідно до ч. 3 стаття 130-1 Земельного кодексу України [2] якщо є особи, які мають переважне право купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення, то власник такої ділянки повинен не пізніше як за два місяці до дня укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки зареєструвати намір щодо продажу земельної ділянки у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

У випадку коли продаж земельної ділянки сільськогосподарського призначення відбувається не на земельних торгах, то заява про державну реєстрацію цього наміру подається не пізніше як за два місяці до дня укладення договору нотаріусу, який буде посвідчувати договір купівлі-продажу, разом з проектом договору. Нотаріус на протязі трьох робочих днів повідомляє про даний намір суб'єктів, які мають переважне право цінним листом з описом вкладень і повідомленням про вручення чи особисто під розписку. Якщо суб'єкт переважного права відмовляється отримати повідомлення, про що є відповідна позначка, чи якщо повідомлення повернулося до нотаріуса оскільки закінчився встановлений строк зберігання, то такий суб'єкт також вважається повідомленим про намір продажу.

За допомогою витягу з Державного земельного кадастру про земельну ділянку можна встановити суб'єкта переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення першої черги, а за допомогою відомостей із Державного земельного кадастру і Державного реєстру речових прав на нерухоме майно – суб'єктів переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення другої черги.

Якщо суб'єкт переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення бажає скористатися даним правом, то він повинен повідомити про це нотаріуса цінним листом з описом вкладень і повідомленням про вручення чи особисто під розписку. Отримавши таке повідомлення, на протязі місяця з дня його отримання, нотаріус за погодженням із продавцем земельної ділянки має призначити день та час укладення договору купівлі-продажу й повідомити про це суб'єкта переважного права купівлі земельної ділянки, цінним листом з описом вкладень і повідомленням про вручення. У випадку якщо на протязі місяця з дня, коли суб'єкт переважного права був повідомлений нотаріу-



сом про намір стосовно продажу земельної ділянки, даний суб'єкт не повідомив нотаріуса належним чином про своє бажання скористатися даним правом чи відмовився укласти договір купівлі-продажу земельної ділянки, чи не з'явився для укладення даного договору в день та час, призначені нотаріусом, то вважається, що цей суб'єкт переважного права відмовився від свого права.

Відповідно до ч. 4 ст. 130-1 Земельного кодексу України [2] якщо продаж земельної ділянки сільськогосподарського призначення здійснено з порушенням переважного права її купівлі, то суб'єкт переважного права може пред'явити до суду позов про переведення на нього прав і обов'язків покупця. Разом із цим позивач має внести на депозитний рахунок суду грошову суму, яку за договором купівлі-продажу земельної ділянки має сплатити покупець.

Стаття 131 Земельного кодексу України [2] регулює набуття права власності на земельні ділянки на підставі цивільно-правових договорів. Укладення цивільно-правових договорів, які передбачають перехід права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення, та набуття права власності на такі земельні ділянки здійснюються згідно з Цивільним кодексом України із урахуванням вимог Земельного кодексу України.

Відповідно до ч. 3 ст. 131 Земельного кодексу України [2] земельні ділянки сільськогосподарського призначення можуть відчуватися тільки за договорами купівлі-продажу, дарування, довічного утримання, спадкового договору, міни, шляхом внесення до статутного (складеного) капіталу або шляхом звернення стягнення на них.

Земельні ділянки сільськогосподарського призначення за договором дарування, довічного утримання, спадкового договору можуть бути відчужені тільки на користь іншого з подружжя, родичів (дітей, батьків, рідних братів та сестер, двоюрідних братів та сестер, баби, діда, онуків, правнуків, рідних дядька і тітки, племінниці й племінника, падчериці, пасинка, мачухи, вітчима).

Без згоди суб'єкта переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення: можуть бути обміняні тільки на земельні ділянки, які розташовані у тому самому масиві земель сільськогосподарського призначення; не можуть передаватися власниками у заставу; не можуть бути внесені до статутного (складеного) капіталу.

Пропозиція укласти договір (оферта) це перша стадія укладення цивільно-правового договору. Законодавець надає тлумачення оферти у абз. 2 ч. 1 ст. 641 Цивільного кодексу України [4]. Так, пропозиція укласти цивільно-правовий договір повинна містити істотні умови договору та виражати намір особи, що її зробила, вважати себе зобов'язаною в разі її прийняття.

Науковці визначення поняття змісту договору розглядають досить неоднозначно. Так, одні вчені пов'язують зміст договору із умовами цивільно-правового договору, а інші пов'язують його з правами і обов'язками сторін. Знаний цивіліст М. І. Бару зазначає, що «права і обов'язки сторін знаходять своє закріплення в договорі» [5, с. 256]. Проте О. О. Красавчиков визначає зміст цивільно-правового договору як систему тих умов, на яких він укладений. Науковець вказує, що договірні умови закріплюють у своєму змісті досягнення сторонами даної угоди, їх спільне рішення з усіх важливих для них питань становлення визначеного правового зв'язку. Отже, в самому цивільно-правовому договорі немає ніяких прав і обов'язків. В ньому лише міститься конкретна правова модель того правовідношення, яке виникає відповідно до закону на підставі договору [6, с. 125].

Відповідно до ч. 1 ст. 628 Цивільного кодексу України [4] зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Стаття 132 Земельного кодексу України [2] визначає зміст угод про перехід права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення. Відповідно до ч. 2 ст. 132 Земельного кодексу України [2] договір повинен містити: назву сторін; вид договору; предмет договору (земельна ділянка з визначенням місця розташування, площі, цільового призначення, складу угідь, правового режиму тощо); документ, який підтверджує право власності на земельну ділянку сільськогосподарського



призначення; відомості про відсутність заборон на відчуження земельної ділянки сільськогосподарського призначення; відомості про відсутність чи наявність обмежень стосовно використання земельної ділянки сільськогосподарського призначення за цільовим призначенням; договірну ціну; права і обов'язки сторін; кадастровий номер земельної ділянки сільськогосподарського призначення; момент переходу права власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення.

В. Г. Олюха вказує, що хоч перелік істотних умов договору закріплено в законі, вони набувають конкретного змісту виключно у договорі, за умови погодження їх сторонами [7, с. 48].

Крім того, оферта виражає намір особи, що її зробила, вважати себе зобов'язаною у випадку прийняття такої пропозиції. Без наміру особи, яка зробила пропозицію, укласти договір і бути ним зв'язаною у разі її прийняття, цивільно-правовий договір не буде вважатись укладеним навіть у випадку наявності в оферті усіх істотних умов договору. Оферта має виражати остаточне рішення особи, що її зробила, укласти цивільно-правовий договір. За допомогою цієї вимоги є можливість відмежувати оферту від переговорів, метою яких виступає тільки уточнення намірів.

Щодо акцепту, то він виражається у виявленні згоди на укладення цивільно-правового договору. Згідно з ч. 1 ст. 642 Цивільного кодексу України [4] відповідь особи, якій адресована пропозиція укласти договір, про її прийняття (акцепт) повинна бути повною і безумовною. Відповідь адресата оферти може визнаватися акцептом за наявності наступних ознак. Першою ознакою акцепту є те, що відповідь повинна виражати прийняття пропозиції. Відповідь, в якій повідомляється про отримання пропозиції укласти цивільно-правовий договір або зацікавленість у ній, акцептом вважати не можна. Другою ознакою акцепту є те, що відповідь повинна бути повною. Це значить, що акцептант погоджується із запропонованими в оферті умовами договору повністю. У разі коли у відповіді є нові умови, чи запропоновано змінити якісь умови, в тому числі виключити деякі з них, чи взагалі пропонується інший за характером цивільно-правовий договір, то зазначена відповідь не може вважатись акцептом. Вона виступає відмовою від акцепту та водночас є новою офертою. Третьою ознакою акцепту є те, що відповідь повинна бути безумовною. Це значить, що акцепт не може бути поставлений в залежність від дій оферента або адресата оферти, які вони мають вчинити до укладення цивільно-правового договору.

Цивільно-правові договори про перехід права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення укладаються у письмовій формі і нотаріально посвідчуються.

Висновки. Таким чином, дослідження та аналіз укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення має важливе науково-практичне значення та сприяє належному захисту прав сторін даного договору.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення»: від 31.03.2020 р., № 552-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 20. Ст. 142. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/552-20#Text> (дата звернення: 25.05.2022 р.).
2. Земельний кодекс України: від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text> (дата звернення: 25.05.2022 р.).
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин»: від 28.04.2021 р., № 1423-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1423-20#n216> (дата звернення: 25.05.2022 р.).
4. Цивільний кодекс України: від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 25.05.2022 р.).



5. Советское гражданское право / Под ред. В. Ф. Маслова, А. А. Пушкина. Київ : Вища школа, 1977. 477 с.
6. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. Москва : Госюриздат, 1958. 183 с.
7. Олюха В. Г. Цивільно-правовий договір: поняття, функції та система : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2003. 189 с.



НАВРОЦЬКА Ю. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії права та прав
людини,
керівниця магістерської програми з прав
людини Школи права
(Український католицький університет)

ВОРОБЕЛЬ У. Б.,

викладач кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

УДК 347.93

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.11>

МЕДІАЦІЙНА УГОДА VS МИРОВА УГОДА В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У статті проаналізовано практичні проблеми оформлення домовленостей сторін за результатами медіації в ході розгляду цивільної справи в суді, співвідношення медіаційної угоди та мирової угоди, а також доцільність чіткого розмежування наслідків укладення мирової угоди та медіаційної угоди (угоди за результатами медіації) в цивільному судочинстві.

Зокрема, констатовано, що результати домовленостей сторін щодо спору, який вже перебуває на судовому розгляді, що були досягнуті сторонами в результаті проведеної процедури медіації, можуть бути оформлені не лише у вигляді мирової угоди, але й у формі відмови від позову та визнання відповідачем позову. Аргументовано, що такі правові конструкції не в повній мірі відповідають самій процедурі медіації та її правовій природі, не відображають суть і призначення цього способу врегулювання спору. Проаналізовано різні редакції законопроектів про медіацію щодо питання вибору моделі врегулювання правових наслідків медіаційної угоди, інтегрованої в судовий розгляд цивільної справи.

Аргументовано, що зведення правового регулювання медіаційної угоди до меж мирової угоди нівелює усі ті можливості та бенефіти, що дає нам медіація. Відтак, підтримана критика можливості затвердження судом медіаційної угоди, як мирової. Зроблено висновок, що наслідки укладення медіаційної угоди (угоди за результатами медіації) та мирової угоди в ході розгляду цивільної справи повинні бути різними.

Видається, зараз законодавець не до кінця визначився щодо наслідків примирення за результатами медіації, інтегрованої в судовий розгляд цивільної справи. Зокрема, відповідно до ч. 7 ст. 49 ЦПК України, результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою. Відтак, це право суду, яке можливо реалізувати лише якщо умови медіаційної угоди відповідатимуть загальним вимогам до мирової угоди в цивільному судочинстві. А якими повинні бути дії суду, якщо сторони вийшли за межі предмета спору, прав чи обов'язків сторін в медіаційній угоді, чи її умови зачіпають інтереси інших осіб, – питання залишилося неврегульованим. Хоча це цілком можливо, адже принцип самовизначення сторін медіації передбачає часту ймовірність таких ситуацій.



Запропоновано доповнити ч. 1 ст. 257 ЦПК України самостійною підставою для залишення позову без розгляду – примирення сторін за результатами проведеної медіації, якщо сторони повідомили про це суд, зробивши спільну письмову заяву. Відтак, уточнень потребуватимуть й інші положення ЦПК України щодо, зокрема, примирення за результатами медіації в апеляційному та касаційному провадженнях, щодо розподілу судових витрат між сторонами та повернення судового збору.

Ключові слова: медіаційна угода, мирова угода, врегулювання спору, залишення позову без розгляду, закриття провадження.

Navrotska Yu. V., Vorobel U. B. Mediation Agreement vs Settlement Agreement in Civil Proceedings

The article deals with the practical problems of formalizing agreements between the parties on the results of mediation in civil proceedings, the ratio of mediation agreement and settlement agreement, as well as the feasibility of clearly distinguishing between the consequences of settlement agreement and mediation agreement in civil proceedings.

In particular, it was stated that the results of the parties' agreements on the dispute that is already under consideration, which were reached by the parties as a result of the mediation procedure, can be formalized not only in the form of settlement agreement but also in the form of waiver and recognition of the defendant. It is argued that such legal constructions do not fully correspond to the mediation procedure itself and its legal nature, do not reflect the essence and purpose of this method of dispute resolution. Various versions of draft laws on mediation on the issue of choosing a model for settling the legal consequences of a mediation agreement integrated into a civil case have been analyzed.

It is argued that reducing the legal regulation of the mediation agreement to the limits of the settlement agreement eliminates all the opportunities and benefits that mediation gives us. Therefore, the criticism of the possibility of the court approving the mediation agreement as a settlement was supported. It is concluded that the consequences of concluding a mediation agreement (agreement on the results of mediation) and a settlement agreement at the hearing in civil proceedings should be different.

It seems that now the legislator has not fully decided on the consequences of conciliation based on the results of mediation, integrated into the civil proceedings. In particular, in accordance with Part 7 of Article 49 of the Civil Procedural Code of Ukraine, the result of the agreement of the parties may be formalized by settlement agreement. Therefore, it is a court's right that can be exercised only if the terms of the mediation agreement meet the general requirements for the settlement agreement in civil proceedings.

And what should be the court's actions if the parties are outside the subject matter of the claim, the rights or obligations of the parties in the mediation agreement, or its terms affect the interests of others – the issue remains unresolved. Although this is quite possible, because the principle of self-determination in mediation implies such situations.

It is proposed to supplement Part 1 of Article 257 of the Civil Procedural Code of Ukraine with a new ground for dismissal the claim – reconciliation of the parties based on the results of mediation, if the parties notified the court by a joint written statement. Therefore, other provisions of the Civil Procedural Code of Ukraine on conciliation on the results of mediation in appellate and cassation proceedings, on the distribution of court costs between the parties and the return of court fees will need clarification.

Key words: mediation agreement, settlement agreement, settlement of the dispute, dismissal the claim, closing of the proceedings.



Вступ. У 2014 р. було підписано Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом (надалі – ЄС), Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [1], положення якої визначають гармонізацію українського законодавства із законодавством ЄС шляхом активного реформування вітчизняного законодавства у сфері судової системи. Першим кроком до зближення вітчизняного законодавства з європейським стало схвалення Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр. [2]. Відповідно до її положень підвищення ефективності правосуддя та оптимізація повноважень судів різних юрисдикцій здійснюватиметься, зокрема, шляхом розширення способів альтернативного (позасудового) врегулювання спорів, зокрема, шляхом практичного впровадження інституту медіації та посередництва.

Процес законодавчої регламентації правових засад та порядку проведення медіації, статусу медіатора, правових наслідків цієї позасудової процедури врегулювання конфлікту та пов'язаних із нею процесуальних питань був досить складним та тривалим. Так, з 2010 року по 2020 рік у Верховній Раді було зареєстровано одинадцять законопроектів, предметом регулювання котрих була медіаційна діяльність та тісно пов'язані із нею питання. І лише 16 листопада 2021 року із прийняттям законодавцем Закону України «Про медіацію», котрий набув чинності 15 грудня 2021 року, на законодавчому рівні було визначено медіацію як позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів (п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про медіацію») [3].

У зв'язку з чим, нині медіація як один зі способів позасудового вирішення конфліктів викликає жвавий інтерес як у теоретиків, так і у практиків.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз запропонованого чинним законодавством правового оформлення результатів домовленостей, досягнутих сторонами в результаті медіаційної процедури вирішення спору, що перебуває на розгляді в суді, співвідношення медіаційної та мирової угоди, а також пошук оптимальних шляхів вирішення питань, що виникають у зв'язку з цим.

Результати дослідження. Із прийняттям Закону України «Про медіацію» зазнав відповідних змін і Цивільний процесуальний кодекс України (надалі – ЦПК України) [4]. Так, зокрема, ч. 7 ст. 49 ЦПК України була викладена в новій редакції та нині передбачає, що сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою [4]. Буквальне тлумачення цього положення дозволяє зробити висновок, що законодавець встановлює таку модель правового оформлення результатів досягнутих сторонами в процесі медіації щодо спору, що вже є предметом судового розгляду, як мирова угода. А це, у свою чергу, означає, що при оформленні результатів досягнутого консенсусу в процесі медіації сторони будуть обмежені тими ж правилами і рамками, що встановлені для такої правової конструкції як мирова угода.

Однак законодавець передбачає й інші варіанти оформлення досягнутих сторонами домовленостей за результатами проведеної медіації. Так, зокрема, згідно із ч. 1 ст. 142 ЦПК України, у разі якщо домовленості про укладення мирової угоди, відмови позивача від позову або визнання позову відповідачем досягнуто сторонами за результатами проведеної медіації суд у відповідній ухвалі чи рішенні суду у порядку, встановленому законом, вирішує питання про повернення позивачу з державного бюджету 60 % судового збору, сплаченого при поданні позову [4]. Аналогічне правило діє і у випадку досягнення сторонами домовленості за результатами медіації і під час розгляду справи судами вищестоящих інстанцій, з тією лиш відмінністю, що 60 % судового збору повертаються від суми, що була сплачена за подання апеляційної (касаційної) скарги (ч. 2 ст. 142 ЦПК України) [4].

Таким чином, з позиції законодавця, результати домовленостей сторін щодо спору, який вже перебуває на судовому розгляді, що були досягнуті сторонами в результаті проведеної процедури медіації, можуть бути оформлені не лише у вигляді мирової угоди, але й у формі відмови від позову та визнання відповідачем позову. Але в якій мірі відповідають



такі правові конструкції самій процедурі медіації та її правовій природі, наскільки таке правове регулювання закріплення досягнутих домовленостей за результатами медіації відображає саму суть і призначення цього способу врегулювання спору і врешті-решт якою мірою воно впливає на популяризацію цього по суті нового для українського суспільства інституту? Всі ці питання потребують ґрунтовного аналізу.

Перед тим, як перейти до дослідження поставлених питань, хотіли б звернути увагу на один термінологічний момент. Законодавець, у ст. 1 Закону України «Про медіацію» диференціює поняття медіаційна угода і угода за результатами медіації. Так, медіаційною угодою визнається письмова угода учасників правовідносин про спосіб врегулювання всіх або певних конфліктів (спорів), які виникли або можуть виникнути між ними, шляхом проведення медіації (п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про медіацію») [3]. Тоді як згідно п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про медіацію» угода за результатами медіації – це угода, що фіксує результати домовленості сторін медіації у погодженій між ними усній чи письмовій формі з урахуванням вимог закону [3].

Слід відзначити, що для наукової площини більш характерним є вживання терміну «медіаційна угода» в контексті одного із варіативних результатів медіаційної процедури. Так, наприклад, як результат досягнутих домовленостей в процесі медіації термін «медіаційна угода» (чи адаптованого варіанту цього терміну «медіативна угода») в своїх наукових доробках використовують такі вчені як М. Я. Білак [5, с. 155–158], А. Г. Бортнікова [6, с. 80], О. М. Борщевська [7, с. 90], Л. І. Бурова [8, с. 58], Г. С. Гончарова [9, с. 134], М. П. Кучерова [10, с. 84–86], Н. А. Мазаракі [11, с. 36], В. П. Маковій [12, с. 102], О. В. Белей, В. П. Дулепа та В. Ю. Мамницький [13, с. 63], Г. О. Огренчук [14, с. 134–138]. Поряд з цим Н. П. Мазаракі відзначає, що хоча найбільш прийнятними термінами щодо правочину, який укладається сторонами спору за результатами процедури медіації, і є «медіаційна угода» та «угода про результати медіації», однак останній термін з огляду на його описовий характер, на етапі становлення медіації, на думку дослідниці, вбачається більш доцільним [11, с. 36; 15, с. 212].

Директива Європейського парламенту та Ради Європи «Про деякі аспекти медіації в цивільних та господарських справах» (далі – Директива 2008/52/ЄС) від 21 травня 2008 року 2008/52/ЄС [16], хоча і передбачає, що її положення повинні стосуватися виключно медіації в справах міжнародного характеру, проте немає ніяких перешкод для держав – членів ЄС застосовувати такі положення стосовно процесу медіації на національному рівні (пункт 8 преамбули Директиви) [17, с. 134]. У своїх положеннях Директива 2008/52/ЄС для позначення домовленостей за результатами медіації використовує термін «угода, досягнута в результаті медіації» (*agreement resulting from mediation*). Так, наприклад, ст. 6 Директиви 2008/52/ЄС, положення якої присвяченні забезпеченню виконання угод, досягнутих в результаті медіації, встановлює, що держави – члени ЄС повинні гарантувати сторонам або одній зі сторін за згодою іншої сторони можливість вимагати виконання змісту письмової угоди, досягнутої в результаті медіації. Однак, видається, що оскільки призначення зазначеної Директиви – врегулювання лиш ключових моментів, встановлення певних орієнтирів та національних законодавчих рамок в процесі запровадження інституту медіації в держав – членів ЄС, то і термін «угода, досягнута в результаті медіації» носить збірний (узагальнюючий) характер, котрий дозволяє його конкретизувати в законодавстві кожної держави – учасниці ЄС тим терміном, що є характерним саме для нього.

Так, наприклад, в ст. 23 Закону Іспанії «Медіація в цивільних і господарських справах» (*De mediación en asuntos civiles y mercantiles*) від 06 липня 2012 року застосовується термін медіаційна угода (*el acuerdo de mediación*) для позначення досягнутих домовленостей щодо частини чи усього обсягу питань, що піднімалися в процесі медіації [18]. Закон Румунії «З питань медіації та організації професії медіатора» (*Privind medierea și organizarea profesiei de mediator*) від 16 травня 2006 року в ст. 58 теж використовує термін «медіаційна угода» (*acordul de mediere*) для позначення досягнутої згоди в процедурі медіації [19].

Аналогічний чином пішов і законодавець Чеської Республіки, застосувавши в Законі від 02 травня 2012 року № 202/2012 «Про медіацію і внесення змін до деяких законів»



(*Zákon o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci)*) в контексті письмової угоди між сторонами конфлікту, яка укладена в процесі медіації та регулює права та обов'язки між ними, термін «медіаційна угода» (*mediální dohoda*) [20]. А § 2 ст. 183¹² Цивільного процесуального кодексу Республіки Польща (*Kodeks postępowania cywilnego*) для окреслення документа, в якому фіксуються досягнуті в процесі медіації домовленості вживається вже термін «угода, укладена перед медіатором» (*ugoda zawarta przed mediatorem*) [21].

У контексті цього питання, нам видається, більш слушним використання в національному законодавстві терміну «медіаційна угода» саме для позначення угоди, що фіксує результати домовленостей досягнутих сторонами в ході медіації, як такий, що більш повно передає характер зазначеної процедури [22, с. 231].

Повертаючись до питання законодавчого вибору моделі врегулювання правових наслідків медіаційної угоди, інтегрованої в судовий розгляд цивільної справи, слід відмітити про неоднозначність у підході до визначення таких наслідків і авторів законопроектів в цілому. Так, в проекті Закону України «Про медіацію» від 03.07.2013 року № 2425 а-1 у прикінцевих положеннях пропонувалось доповнити Цивільний процесуальний кодекс України положенням такого змісту: «У разі укладення сторонами медіаційної угоди суд постановляє ухвалу про закриття провадження у справі», відповідно, доповнивши перелік підстав закриття провадження у справі новою підставою: «4-1) сторони уклали медіаційну угоду і вона визнана судом» [23]. Аналогічне розв'язання було передбачене проектом Закону України «Про медіацію» від 09.04.2015 року № 2480-1 [24].

У більшості запропонованих на розгляд Верховній Раді України «медіаційних» законопроектів прямо чи опосередковано передбачалось оформлення досягнутої згоди сторін щодо вирішення спору, що перебуває на розгляді суду, у формі мирової угоди. Так, наприклад, у статті 25 законопроекту «Про медіацію» від 26.06.2013 року № 2425 а зазначалось, що за результатами проведеної медіації може бути укладена медіаційна угода (мирова угода, угода про примирення). Медіаційна угода укладається у письмовій формі, підписується сторонами, медіатором, представниками та (або) законними представниками сторін. Медіаційна угода включає спільне рішення сторін щодо врегулювання конфлікту між ними та (або) зобов'язання про форму та порядок усунення спричиненої конфліктом шкоди [25].

Проект закону «Про медіацію» від 27.03.2015 року № 2480 у ч. 3 ст. 11 пропонував закріпити положення такого змісту: «якщо медіація проводилась у межах кримінального провадження, судового провадження або третейського розгляду, її результати оформляються мировою угодою, угодою про примирення» [26], Аналогічну модель правового оформлення результатів досягнутих домовленостей в процесі медіації, інтегрованої в судовий процес, передбачав і законопроект «Про медіацію» від 17.12.2015 року № 3665 у ч. 2 ст. 13 лише з поправкою на те, що коли сторони досягли згоди з питань, що не можуть бути предметом мирової угоди (угоди про примирення), сторони можуть укласти щодо цих питань окремі договори [27].

Таким чином, спільним знаменником усіх цих трьох законопроектів є те, що форма досягнутих в процесі медіації домовленостей залежить від моделі проведеної медіації: у випадку так званої приватної, позасудової медіації (коли спір ще не переданий на розгляд суду) пропонувалось результати такої процедури оформляти у вигляді медіаційної угоди, у разі досягнення сторонами згоди щодо спору, що є вже предметом судового спору (присудова медіація¹) – мирова угода, а результати медіації, проведеної у межах кримінального провадження, – угодою про примирення.

Від зазначеної тенденції у виборі моделі врегулювання результатів медіаційних домовленостей відступив автор законопроекту «Про діяльність в сфері медіації» від 05.07.2019 року № 10425 Ю. Р. Мірошніченко [28], який у ч. 2-3 ст. 31 законопроекту пропо-

¹ Під присудовою медіацією (або ще так званою «приватна медіації в рамках судового процесу») ми розуміємо такий варіант медіації спору, що є на розгляді суду, при котрому для проведення медіації залучаються спеціалізовані організації медіаторів або приватно практикуючі медіатори.



нував передбачити, що сторони за рекомендацією суду або за власною ініціативою можуть на будь-якій стадії провадження у справі звернутися до процедури медіації для вирішення спору в позасудовому порядку. Мирова угода за результатами медіації або окремі її положення могла б затверджуватися судом в установленому законодавством порядку.

З аналізу ч. 1 та 2 ст. 30 цього законопроекту випливає, що і досягненні домовленості сторін у приватній медіації також мали б оформлятися у вигляді мирової угоди. У разі невиконання однією із сторін медіації взятих на себе зобов'язань за цією мировою угодою, інша сторона медіації має право звернутися до суду у встановленому законодавством порядку [28].

Проект Закону України «Про медіацію» від 19.05.2020 року № 3504 [29] та проект Закону України «Про медіацію» від 04.06.2020 року № 3504-1 [30] хоча і мають різний авторський склад (різних суб'єктів прав законодавчої ініціативи), однак обрали схожі варіанти врегулювання медіації під час судового, третейського, арбітражного провадження. Так, відповідно до ч. 1 ст. 20 проекту Закону України «Про медіацію» від 19.05.2020 року № 3504, суд, третейський суд, міжнародний комерційний арбітраж роз'яснює сторонам у справі їх право на будь-якій стадії судового, третейського, арбітражного провадження провести позасудове врегулювання конфлікту (спору) шляхом медіації [29]. А згідно ч. 3 ст. 26 проекту Закону України «Про медіацію» від 04.06.2020 року № 3504-1 угода за результатами медіації або окремі її положення може затверджуватися судом в установленому законодавством порядку [30], що в принципі є співзвучним із положеннями ч. 3 ст. 20 проекту Закону України «Про медіацію» № 3504.

Норми ж Закону України «Про медіацію» не визначають особливості оформлення домовленості досягнутої сторонами в ході медіації, що інтегрована в судовий процес. Стаття 21 Закону України «Про медіацію», встановлює лише вимоги щодо змісту угоди за результатами медіації, зокрема передбачає, що в такій угоді має бути зазначено: 1) дата і місце укладення угоди; 2) відомості про сторони медіації та їх представників; 3) медіатор (медіатори), суб'єкт, що забезпечує проведення медіації (за наявності), реквізити договору про проведення медіації та/або правил проведення медіації; 4) узгоджені сторонами медіації зобов'язання, способи та строки їх виконання, а також наслідки їх невиконання або неналежного виконання; 5) інші умови, визначені сторонами медіації [3].

Цікавим з практичної точки зору є положення, передбачене ч. 2 ст. 21 Закону України «Про медіацію», відповідно до якого в угоді за результатами медіації сторони можуть вийти за межі предмета конфлікту (спору), зазначеного в договорі про проведення медіації, або за межі предмета позову, якщо медіація проводиться під час досудового розслідування, судового, третейського, арбітражного провадження або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу [3].

Таким чином, законодавець фактично у випадку укладення медіаційної угоди за результатами проведеної медіації, що інтегрована в судовий процес, коли спір між сторонами, котрий був первісним елементом, навколо якого «зародився» медіаційний процес, був і предметом судового розгляду, не обмежує її ані межами предмета спору, ані предмета позову, що видається цілком обґрунтованим. Адже в силу специфічних особливостей, притаманних самій процедурі медіації, еластичності її правової конструкції, спрямованості та основної мети цієї правової конструкції – досягнення сторонами консенсусу щодо усіх їх розбіжностей на тих умовах, які будуть задовольняти усі їх потреби, інтереси та бажання – спектр можливостей для врегулювання сторонами своїх вимог є значно глибшим ширшим, порівняно з тими варіантами, що може забезпечити інститут мирової угоди.

Ми в жодному разі не стверджуємо, що оформлення за бажанням сторін результатів своїх домовленостей, досягнутих у процесі медіації, у формі мирової угоди буде неправильним. Однак вважаємо, що зведення правового регулювання медіаційної угоди до меж мирової угоди нівелює усі ті можливості та бенефіти, що дає нам медіація. Мирова угода як цивільно-процесуальний інститут, попри розширення її сфери застосування, зокрема шляхом закріплення в ч. 1 ст. 207 ЦПК України положення про можливість виходу сторін миро-



вої угоди за межі предмета спору, та відмови від вказівки щодо обмеження її умов межами предмета позову, і надалі перебуває в досить жорстких рамках законодавчої регламентації: мирова угода може стосуватись лише прав і обов'язків сторін, включати зобов'язання лише правового, а не особистісного характеру тощо. У зв'язку з чим, на нашу думку, в науковій літературі слушно ставиться під сумнів можливість затвердження судом медіаційної угоди, як мирової [31, с. 43].

Хоча деякі науковці пропонують розмежовувати досягнуті домовленості, та ті, що охоплюються предметом позову оформлювати шляхом укладення мирової угоди, тоді як всі інші відносини, що будуть врегульовані сторонами під час проведення медіації, можуть бути оформлені окремою угодою [14, с. 138]. Такий підхід, на нашу думку, лише ускладнюватиме процес, не сприятиме процесуальній економії, а й залишатиме на розсуд суду виокремлення частини домовленостей для їх оформлення у формі мирової угоди, що може призвести також і до незрозуміння сторонами (чи однією з них) доцільності таких дій та відповідних правових наслідків. Водночас, досягнуті сторонами в процесі медіації домовленості, вочевидь, є цілісними, взаємопов'язаними і сторони в ході медіації досягли домовленостей про врегулювання спору саме на певних умовах в їх єдності.

Висновки. Хоча медіаційна та мирова угоди мають досить близький характер, однак істотно відрізняються за своєю правовою природою [32, с. 80], а тому не досить коректним видається урівнювати ці два правові явища чи заміщувати одне іншим. Відтак, на нашу думку, і наслідки укладення медіаційної угоди (угоди за результатами медіації) та мирової угоди в ході розгляду цивільної справи повинні бути різними.

Зараз, видається, законодавець і сам не до кінця визначився щодо наслідків примирення за результатами медіації, інтегрованої в судовий розгляд цивільної справи. Зокрема, відповідно до ч. 7 ст. 49 ЦПК України, результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою. Відтак, це право суду, яке можливо реалізувати лише якщо умови медіаційної угоди відповідатимуть загальним вимогам до мирової угоди в цивільному судочинстві. А якими повинні бути дії суду, якщо сторони вийшли за межі предмета спору, прав чи обов'язків сторін в медіаційній угоді, чи її умови зачіпають інтереси інших осіб, – питання залишилося неврегульованим. Хоча це цілком можливо, адже принцип самовизначення сторін медіації, відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про медіацію», передбачає, що сторони медіації самостійно визначають перелік питань, які обговорюватимуться, варіанти врегулювання конфлікту (спору), зміст угоди за результатами медіації, строки та способи її виконання, інші питання щодо конфлікту (спору) та проведення медіації.

Тому навіть виконання домовленостей сторін за результатами проведеної медіації, в разі врегулювання спору між ними, ми не можемо «заганяти» в рамки примусового виконання, як може виконуватися ухвала суду про затвердження мирової угоди, яка може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень.

Безумовно, що укладення мирової угоди та її затвердження судом має наслідком припинення провадження у справі без ухвалення рішення по суті у формі закриття провадження у справі, відповідно до ч. 4 ст. 207, п. 5 ч. 1 ст. 255 ЦПК України. Враховуючи окреслені особливості медіаційної угоди, видається, що логічніше буде не закривати провадження у справі, а залишати заяву без розгляду, зберігши право звернутися в суд повторно з тим же спором у разі, наприклад, невиконання досягнутих домовленостей.

Водночас, пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 257 ЦПК України самостійною підставою для залишення позову без розгляду – примирення сторін за результатами проведеної медіації, якщо сторони повідомили про це суд, зробивши спільну письмову заяву. Відтак, уточнень потребуватимуть й інші положення ЦПК України щодо, зокрема, примирення за результатами медіації в апеляційному та касаційному провадженнях, щодо розподілу судових витрат між сторонами та повернення судового збору. Ці та інші пов'язані питання можуть стати предметом як подальших наукових досліджень, так і практики їх застосування.



Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 25.05.2022).
2. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр. : Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015> (дата звернення: 25.05.2022).
3. Про медіацію : Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#n205> (дата звернення: 25.05.2022).
4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 25.05.2022).
5. Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. / М. Я. Білак, Ю. Д. Притика, О. М. Спектор, М. М. Хоменко ; за заг. ред. Ю. Д. Притики. Харків : Право, 2019. 264 с.
6. Бортнікова А. Г. Медіаційна угода, укладена за результатами вирішення публічно-правового спору в рамках позасудової медіації. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. Том 2. С. 77–80.
7. Борщевська О. М. Правова сутність медіації та процесу медіації для безконфліктного вирішення спору. *Правова держава*. 2021. № 44. С. 85–92.
8. Бурова Л. І. Правова природа медіаційної угоди. *Часопис цивілістики* 2015. Випуск 18. С. 56–59.
9. Гончарова Г. С. Мiroва угода та медіація: загальні риси та відмінності між ними. *Право та інновації*. 2013. № 4. С. 126–136.
10. Кучерова М. Медіаційна та мiрова угода при врегулюванні земельних спорів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 9. С. 83–87.
11. Мазаракі Н. А. Правова природа та зміст угоди про результати медіації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Випуск 48. Том 1. С. 35–38.
12. Маковій В. П. Правова природа медіаційних угод. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2021. № 1. С. 99–103.
13. Мамницький В. Ю., Белей О. В., Дулепа В. П. Медіація в цивільному процесі: перспективи запровадження в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 3. С. 59–63.
14. Огренчук Г. О. Правове регулювання застосування медіації при вирішенні цивільно-правових спорів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2016. 213 с.
15. Мазаракі Н. А. Медіація в Україні: теорія та практика : монографія. Київ : Київ. нац. торг.-екон. ун-т, 2018. 276 с.
16. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters. *Official Journal of the European Union*, L 136, 24.05.2008, p. 3–8. URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2008/52/oj> (дата звернення: 25.05.2022).
17. Степаненко Т. В. Європейські стандарти медіації в цивільно-правових спорах та їх запровадження в Польщі та Чехії. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 3. С. 131–135. URL: http://lsej.org.ua/3_2021/34.pdf (дата звернення: 25.05.2022).
18. De mediación en asuntos civiles y mercantiles: Ley 5/2012, de 6 de julio de 2012. URL: <https://www.boe.es/eli/es/l/2012/07/06/5/con> (дата звернення: 25.05.2022).
19. Privind medierea și organizarea profesiei de mediator: Lege nr. 192 din 16 mai 2006. *Monitorul oficial* nr. 441 din 22 mai 2006. URL: <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliuDocument/71928> (дата звернення: 25.05.2022).
20. Zákon o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci): Zákon č. 202/2012 Sb. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2012-202> (дата звернення: 25.05.2022).



21. Kodeks postępowania cywilnego: Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Dz. U. z 2016 poz. 1822. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640430296/U/D19640296Lj.pdf> (дата звернення: 25.05.2022).

22. 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.

23. Проект Закону України «Про медіацію» від 03.07.2013 року № 2425а-1. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47710 (дата звернення: 25.05.2022).

24. Проект Закону України «Про медіацію» від 09.04.2015 року № 2480-1. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54758 (дата звернення: 25.05.2022).

25. Проект Закону України «Про медіацію» від 26.06.2013 року № 2425а. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=2425a&skl=8 (дата звернення: 25.05.2022).

26. Проект Закону України «Про медіацію» від 27.03.2015 року № 2480. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54558 (дата звернення: 25.05.2022).

27. Проект Закону України «Про медіацію» від 17.12.2015 року № 3665. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463 (дата звернення: 25.05.2022).

28. Проект Закону України «Про діяльність в сфері медіації» від 05.07.2019 року № 10425. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66139 (дата звернення: 25.05.2022).

29. Проект Закону України «Про медіацію» від 19.05.2020 року № 3504. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877 (дата звернення: 25.05.2022).

30. Проект Закону України «Про медіацію» від 04.06.2020 року № 3504-1. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69023 (дата звернення: 25.05.2022).

31. Махінчук В. Передумови та основні напрями формування вітчизняного законодавства про медіацію в підприємницьких спорах. *Юридична Україна*. 2013. № 4. С. 40–44.

32. Воробель У. Б. Процесуальні наслідки укладення медіаційної угоди щодо спору, що перебуває на судовому розгляді. *Адаптація правової системи України до права Європейського Союзу: теоретичні та практичні аспекти* : матеріали IV Всеукраїнської за міжнародною участю науково-практичної конференції (м. Полтава, 23–24 жовтня 2019 року) : у 2-х ч. Полтава : Россава, 2019. Ч. 1. С. 79–81.



ЯСИНОК М. М.,

доктор юридичних наук,
завідувач кафедри правосуддя
(Сумський національний аграрний
університет)

БОЙКО В. Б.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри правосуддя
(Сумський національний аграрний
університет)

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.12>

ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАВДАНЬ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЗАВДАННЯ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

В статті здійснено дослідження завдань інституту підготовчого провадження через призму завдання цивільного судочинства та виявлення основних рис даної процесуальної стадії, що є характерними для її правової природи. Необхідність підготовки справи до судового розгляду в процесуальній науці завжди визнавалась невід'ємною та необхідною стадією будь-якої галузі процесуального права. Цілком зрозуміло, що без якісної підготовки справи до її подальшого вирішення в судовому засіданні, неможливо досягти не лише виконання основного завдання цивільного судочинства, але і взагалі – відновити порушені, невизнані або опорувані право, свободу чи інтерес.

Авторами проведено дослідження наявних наукових напрацювань вітчизняних науковців-процесуалістів з тематики даної роботи, яке показало, що вчені дещо втратили науковий інтерес до даного процесуального інституту і його вивчення в літературі проводиться досить пасивно. На думку авторів, така ситуація пов'язана з хибною думкою про значну подібність, (а в чомусь навіть і тотожність) процесуального явища підготовчого провадження – провадженню у справі до судового розгляду, яке регламентувалось нормами ЦПК України в попередній його редакції. В той же час, підготовче провадження в цивільному судочинстві в тому вигляді, в якому воно на сьогодні закріплене нормами Цивільного процесуального кодексу України, є новелою цивільного процесу, оскільки у попередній редакції наведеного вище процесуального закону, підготовка справи до судового розгляду обмежувалась лише підготовчим судовим засіданням, яке мало на меті з'ясувати можливості врегулювання спору до судового розгляду або забезпечити правильне та швидке вирішення справи.

В статті проведено співставлення закріплених нормативно завдань підготовчого провадження із основним завданням цивільного судочинства та сформульовано висновок про те, що поетапне виконання кожного з них підвищує шанси сторін спору на справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільної справи.

За результатами виконаного дослідження автори доходять висновку про те, що підготовче провадження як процесуальний інститут, займає одне із центральних місць в структурі цивільного правосуддя. Обґрунтовується даний висновок зокрема тими обставинами, що реалізація завдання цивільного судочинства



чинства неможлива без досягнення завдань, визначених законодавцем для даної стадії цивільного процесу. При цьому, допущені судом помилки при остаточному визначенні предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу, не зможуть бути виправленими під час судового розгляду спору та призведуть або ж до задоволення необґрунтованого позову, або навпаки – до безпідставної відмови в захисті реально порушеного, невизнаного чи оспорюваного права, свободи або інтересу.

Ключові слова: предмет спору, підготовче провадження, позовні вимоги, відводи, розгляд справи по суті, цивільне судочинство, стадія цивільного процесу.

Yasynok M. M., Boiko V. B. Characteristics of tasks of preparatory proceedings through the prism of the task of civil proceedings

The article examines the tasks of the institute of preparatory proceedings through the prism of the task of civil proceedings and identifies the main features of this procedural stage, which are characteristic of its legal nature. The need to prepare a case for trial in procedural science has always been recognized as an integral and necessary stage of any branch of procedural law. It is clear that without quality preparation of the case for its further resolution in court, it is impossible not only to achieve the main task of civil proceedings, but in general – to restore violated, unrecognized or challenged rights, freedoms or interests.

The author conducted a study of existing scientific developments of domestic scholars-proceduralists on the subject of this work, which showed that scientists have lost some scientific interest in this procedural institute and its study in the literature is quite passive. According to the author, this situation is due to a misconception about the significant similarity (and in some ways even identity) of the procedural phenomenon of preparatory proceedings – the proceedings before the trial, which was regulated by the CPC of Ukraine in its previous version. At the same time, preparatory proceedings in civil proceedings in the form in which it is currently enshrined in the Civil Procedure Code of Ukraine, is a novelty of civil proceedings, as in the previous version of the above procedural law, preparation for trial was limited to preparatory hearings, which aimed to clarify the possibility of resolving the dispute before the trial or to ensure the correct and prompt resolution of the case. The article compares the statutory tasks of the preparatory proceedings with the main task of civil proceedings and concludes that the gradual implementation of each of them increases the chances of the parties to a fair, impartial and timely consideration and resolution of civil cases.

According to the results of the study, the author concludes that the preparatory proceedings as a procedural institution, occupies one of the central places in the structure of civil justice. This conclusion is substantiated in particular by the fact that the implementation of the task of civil proceedings is impossible without achieving the objectives set by the legislator for this stage of civil proceedings.

At the same time, mistakes made by the court in the final determination of the subject of the dispute and the nature of the disputed legal relationship, claims and composition of the participants in the trial will not be corrected during the trial and will lead either to satisfy an unfounded claim or, conversely, actually violated, unrecognized or disputed right, freedom or interest.

Key words: the subject of the dispute, preparatory proceedings, claims, challenges, consideration of the case on the merits, civil proceedings, stage of the civil process.

Постановка проблеми. Починаючи з 24 лютого 2022 року Україна зіштовхнулась із надзвичайно тяжким, виснажливим та небезпечним випробуванням – відкритою та зухвалою



збройною агресією Російської Федерації, яка поставила під загрозу існування нашої державності, незалежності та громадянського суспільства в цілому. Активні бойові дії та подальше введення на всій території нашої держави воєнного стану, змусили всі без винятку державні та громадські інституції стати на захист країни від загарбника, переосмислити існуючі концепції роботи та функціонування та пристосовувати свою діяльність до нових реалій життя. Президент України, Верховна Рада України та Кабінет Міністрів України вимушені були терміново розпочати розробку та прийняття у межах своєї компетенції необхідних та актуальних для реального часу нормативно-правових актів, спрямованих на створення такого правового поля, яке дозволяло б максимально ефективно регулювати суспільні відносини в умовах війни, забезпечуючи функціонування військово-промислового комплексу і оборонної промисловості, національної економіки, аграрного сектору, сфери соціального захисту і медицини, і взагалі – фізичної безпеки громадян, іноземців та апатридів, якій перебувають в країні, а також існування всіх без винятку суб'єктів призваного і публічного права.

Судова гілка влади не стала виключенням із даної ситуації. Попри існування реальної загрози життю та здоров'ю працівників судових адміністрацій, місцевих загальних та спеціалізованих судів, організація їх роботи та відправлення судочинства продовжувалось здійснюватись у тих адміністративно-територіальних одиницях, які ворог не зміг захопити або ж окупував частково. Згідно статистичних даних, за період з 24 лютого до 2 травня 2022 року судами України було ухвалено 769 650 рішень, з яких лівову частку складають рішення місцевих загальних судів – 450 515 [1]. Таким чином, навіть в умовах воєнного стану судова гілка влади залишається гарантом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ. В цьому зв'язку, важливим питанням сьогодення є продовження вітчизняною науковою спільнотою пошуку найбільш оптимальних заходів по удосконаленню цивільного процесуального законодавства з метою ефективного досягнення його завдань за будь-якої економічно чи суспільно-політичної ситуації. При цьому, вдосконалення потребують як відносно нові (підготовче провадження), так і доволі усталені процесуальні інститути (завдання та основні засади цивільного судочинства).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Слід зауважити, що проблематика інституту підготовчого провадження після його введення у правове поле цивільного процесуального законодавства доволі пасивно досліджується вченими-правниками кілька останніх років. Дана обставина, на нашу думку, може бути викликана зокрема тим фактом, що серед науковців існує думка про значну подібність, (а в чомусь навіть і тотожність) процесуального явища підготовчого провадження – провадженню у справі до судового розгляду, яке регламентувалось нормами ЦПК України в попередній його редакції, чинній до 15.12.2017 року. Однак, дана позиція є не зовсім обґрунтованою, зважаючи на різні завдання вищеназваних процесуальних категорій, а також принципово новий підхід до процедури проведення підготовчого засідання та способу донесення учасниками справи до суду своїх правових позицій по суті спору. Однак, незважаючи на це, вивчення підготовчого провадження все ж відбувається вченими як при безпосередньому дослідженні даного правового явища, так і в наукових працях, спрямованих на вивчення цивільного процесуального права в цілому. Зокрема, еволюція моделі, сучасний стан та загальна проблематика підготовчого провадження в цивільному судочинстві досліджувались Гулик А. Г. [2], Цал-Цалко Ю. Ю. [3], [4], Кармаза О. О. [5], Луспеником Д. Д. [6], Кравчун З. В. [7], Шаповалом М. М. [8], Ізаровою І. О. та Ханик-Посполітак Р. Ю. [9], Бабаєвою О. В. [10], а також іншими науковцями-процесуалістами.

Метою статті є дослідження завдань інституту підготовчого провадження через призму завдання цивільного судочинства та виявлення основних рис даної процесуальної стадії, що є характерними для її правової природи. Реалізація даної мети дасть змогу визначити місце даного процесуального інституту в стадійній структурі цивільного правосуддя.

Основні результати дослідження. Цивільне судочинство як окремий та обособлений порядок розгляду суспільних спорів, відрізняється від інших форм національного правосуддя своїм завданням та принципами, що закріплені в Цивільному процесуальному кодексі



України [11]. Зокрема, згідно ч. 1 ст. 2 ЦПК України, завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Дане завдання є універсальною імперативною константою, що вбачається із норми ч. 2 даної статті, якою визначено безальтернативний обов'язок суду та учасників судового процесу керуватися завданням цивільного судочинства, яке превалює над будь-якими іншими міркуваннями в судовому процесі. Оскільки цивільний процес, як і інші процеси галузевого судочинства (адміністративного, господарського, кримінального) поділений на стадії, очевидним є і той факт, що підготовче провадження повинно у повному обсязі підпорядковуватись загальним принципам цивільного судочинства, а суд та учасники спору, на цьому етапі повинні спрямовувати всі свої процесуальні дії та рішення на справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення конкретної цивільної справи.

Означений обов'язок покладено на всіх суб'єктів незалежно від їх процесуального статусу у справі: як на позивача, так і на відповідача або ж третю особу. Примітним є і та обставина, що правова конструкція ч. 2 ст. 2 ЦПК України свідчить про безапеляційність закріпленої законодавчої норми, оскільки не передбачає жодних «але», «якщо» «у випадку» і тому подібне, а також абсолютно не бере до уваги волевиявлення будь-кого із учасників судового процесу. Зокрема, якщо позивач, подаючи позовну заяву до суду, свідомо бере на себе зобов'язання дотримуватись всіх передбачених процесуальних правил, аналогічно як і третя особа, яка подає заяву про вступ у справу на стороні позивача або відповідача, то відповідач, а також третя особа, яку залучено до участі ухвалою суду, вступають у спір в примусовому порядку і про добровільність дотримання ними всіх процесуальних положень та спрямування своїх дій на дотримання завдання цивільного судочинства мова звісно ж не йде.

Підготовче провадження в свою чергу, має свої чітко визначені завдання, які є характерними лише для даної стадії судової справи. Так, за ч. 1 ст. 189 ЦПК України, завданнями підготовчого провадження є:

- 1) остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу;
- 2) з'ясування заперечень проти позовних вимог;
- 3) визначення обставин справи, які підлягають встановленню, та зібрання відповідних доказів;
- 4) вирішення відводів;
- 5) визначення порядку розгляду справи;
- 6) вчинення інших дій з метою забезпечення правильного, своєчасного і безпешкового розгляду справи по суті.

Для того, щоб охарактеризувати всі вищеперелічені завдання з позиції їх відповідності загальним завданням цивільного судочинства, розглянемо окремо кожен із пунктів та проаналізуємо які принципи цивільного судочинства закладено у їх зміст.

Як вбачається із першого з переліку завдання, в підготовчому провадженні суд має остаточно визначитись із предметом спору та характером спірних правовідносин, позовними вимогами, пред'явленими позивачем та складом учасників, які мають бути залучені до участі в судовому процесі. Цілком очевидно, що дане завдання є базовим для визначення судом в першу чергу наявної можливості до захисту порушеного, невизнаного чи оспорюваного права, про що і просить позивач. Дане питання, незважаючи на його здавалося б елементарну суть, іноді викликає складнощі навіть у досвідчених суддів, свідченням чого є значна кількість постанов Верховного Суду, в яких виправляються помилки, допущені в цій частині судами першої інстанції.

Зокрема, в постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 14 вересня 2021 року (справа № 909/243/18) суд касаційної інстанції вимушений був розтлумачити різницю між предметом спору та предметом позову вказавши, що на відміну від першого поняття, під яким слід розуміти матеріально-правовий об'єкт, з приводу



якого виник правовий конфлікт між позивачем і відповідачем, предметом позову є безпосередньо матеріально-правова вимога позивача до відповідача, щодо якої особа звертається до суду за захистом своїх прав чи інтересів. При цьому, судом наголошено, що подібна права позиція щодо відмінностей між суттю вищевказаних понять вже раніше була викладена у постановках Верховного Суду від 12.06.2019 у справі № 916/542/18 та від 01.08.2019 у справі № 916/1743/18 [12].

Без правильного визначення предмета спору, а також характеру спірних правовідносин суд не матиме змоги ефективно захистити порушене, невизнане чи оспорюване право, свободу чи інтерес, що в свою чергу зведе нанівець увесь судовий процес через недосягнення основного завдання цивільного судочинства. Тому недаремно Верховний Суд неодноразово наголошував, що поняття «юридичний спір» має тлумачитися широко, з огляду на підхід Європейського суду з прав людини до тлумачення поняття «спір про право» (п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Зокрема, ЄСПЛ зазначив, що відповідно до духу Конвенції поняття спору про право має розглядатися сутнісно, а не формально» [13]. З огляду на це, визначення предмета спору та його природи, законодавцем абсолютно обґрунтовано було віднесено до завдань, виконання яких є доцільним саме стадії підготовчого провадження.

Вірне визначення судом предмету спору, предмету позову, а також правової природи спірних відносин дає можливість суду на стадії підготовчого провадження оцінити заявлені позовні вимоги на предмет їх співвідносності з вище переліченими категоріями. Іншими словами, суд, не переходячи до безпосереднього вирішення цивільної справи, може оцінити відповідність характеру порушеного, невизнаного чи оспорюваного права тій матеріально-правовій вимозі (вимогам), які позивач ставить до суду у своїй позовній заяві. Важливість даного кроку повністю корелюється із завданням цивільного судочинства справедливо та своєчасно вирішити цивільний спір, оскільки аналізуючи позовні вимоги у підготовчому провадженні, суд може прийти до висновку про подання позивачем завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер. В свою чергу, такі дії згідно п. 3 ч. 2 ст. 44 ЦПК України, суперечать завданню цивільного судочинства і є формою зловживання процесуальними правами, та можуть мати відповідні процесуальні наслідки. Так, згідно п. 1 ч. 4 ст. 135 ЦПК України, якщо позов має ознаки завідомо безпідставного або інші ознаки зловживання правом на позов, за клопотанням відповідача, суд має право зобов'язати позивача внести на депозитний рахунок суду грошову суму для забезпечення можливого відшкодування майбутніх витрат відповідача на професійну правничу допомогу та інших витрат, які має понести відповідач у зв'язку із розглядом справи (забезпечення витрат на професійну правничу допомогу). Крім того, якщо позивач додав до завідомо безпідставного позову одне або кілька клопотань, у відповідності до ч. 3 ст. 44 ЦПК України, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути таке клопотання позивачу, економлячи таким чином свій процесуальний час, який був би затрачений на його вирішення на шкоду своєчасному вирішенню цивільного спору.

Встановивши предмет спору та предмет позову, суд має змогу визначитись зі складом учасників судового процесу та оцінити чи відповідає суб'єктний перелік, вказаний позивачем у позові, правовій природі спірних відносин та заявленим позовним вимогам.

Визначенню суб'єктного складу спору в ЦПК України присвячено окремо декілька статей, оскільки від правильності даної процесуальної дії залежить виконання завдання цивільного судочинства в цілому. На стадії підготовчого провадження суд зобов'язаний встановити чи саме та особа, яка вказана у позовній заяві відповідачем, повинна відповідати за позовом. Зокрема, Великою Палатою Верховного Суду у постанові від 17 квітня 2018 року у справі № 523/9076/16-ц було окремого наголошено на тому, що «визначення відповідачів, предмета та підстав спору є правом позивача. Натомість, встановлення належності відповідачів й обґрунтованості позову обов'язком суду, який виконується під час розгляду справи» [14]. При цьому, Велика Палата звернула увагу і на те, що у позові, пред'яв-



лення позову до неналежного відповідача є самостійною та беззаперечною підставою для відмови позивачу в його задоволенні, окрім того випадку, коли останній виявить бажання щодо заміни неналежного відповідача належним. Така процесуальна можливість передбачена ч. 2 ст. 51 ЦПК України лише на стадії підготовчого провадження і до його закінчення, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання. Після закриття підготовчого провадження суд може залучити до участі у справі співвідповідача або замінює первісного відповідача належним відповідачем виключно у разі, якщо позивач доведе, що не знав та не міг знати до подання позову у справі про підставу залучення такого співвідповідача чи заміну неналежного відповідача.

Згідно ч. 1 ст. 52 та ч. 1 ст. 53 ЦПК України, до закінчення підготовчого провадження можуть вступити у справу і треті особи. Якщо ж суд при підготовці справи до розгляду встановить, що його рішення може вплинути на права та обов'язки осіб, що не є стороною у справі, він зобов'язаний залучити їх до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. В той же час, незалучення до участі у справі третьої особи та розгляд справи без її повідомлення обставини справи, встановлені судовим рішенням, не матимуть юридичних наслідків при розгляді позову, пред'явленого стороною, яка брала участь у цій справі, до цієї третьої особи або позову, пред'явленого цією третьою особою до такої сторони, що в свою чергу в деяких випадках може значно ускладнити подальше поновлення порушеного права позивача.

Як бачимо, від виконання лише першого із закріплених нормативно завдань підготовчого провадження, залежить в повній мірі виконання основного завдання цивільного судочинства.

Наступним завданням суду у підготовчому провадженні є з'ясування заперечень відповідача проти позовних вимог. Його виконання досягається за рахунок дослідження змісту відзиву на позов відповідача, заперечення або зустрічної позовної заяви у випадку подання будь-якого із вище перелічених заяв по суті справи. В той же час, виконання даного завдання можливе лише у випадку наявності волевиявлення самого відповідача, оскільки як вказано у ч. 4 ст. 174 ЦПК України, подання заяв по суті справи є правом учасників справи. В даному випадку суд може лише пропонувати відповідачу письмово висловити свою позицію у справі, обґрунтувавши її своїми запереченнями та навівши докази, які спростовують позовні вимоги. Разом з тим, якщо відповідачем виступає державний орган чи орган місцевого самоврядування, суд може зобов'язати їх подати відповідну заяву по суті справи (крім позовної заяви) та встановити таким чином зміст заперечень проти пред'явленого позову.

З'ясування заперечень відповідача проти позовних вимог має на меті встановлення того, чи не зловживає позивач своїми процесуальними правами та чи дійсно його позов має фактичне підґрунтя, а порушене, невизнане чи оспорюване право потребує захисту від держави. Цим досягається, як мінімум, забезпечення своєчасності розгляду і вирішення цивільної справи, оскільки в залежності від природи права, свободи чи інтересу, які зазнали протиправного посягання, суд має змогу оцінити наскільки оперативність у розгляді справи або ужитті заходів забезпечення позову сприятиме ефективному їх захисту та поновленню. Як приклад, оперативність вирішення позову про відібрання дитини від одного з батьків у випадку існування реальної загрози для її життя і справи про захист прав споживача повинна бути різною, зважаючи на той факт, яке значення для захисту порушеного права має швидке прийняття судового рішення у кожному із наведених прикладів. З огляду на це можна констатувати, що дане завдання підготовчого провадження органічно поєднується із загальним завданням цивільного судочинства та орієнтоване на досягнення останнього.

Визначення обставин справи, які підлягають встановленню, та зібрання відповідних доказів, як основоположне завдання підготовчого провадження, покликане забезпечити в першу чергу справедливий і неупереджений розгляд цивільного спору, здійснений з дотриманням принципів диспозитивності та змагальності сторін. В рамках даного завдання, ч. 2 ст. 197 ЦПК України вимагає від суду з'ясувати, чи повідомили сторони про всі обставини справи, які їм відомі, з'ясувати, чи надали сторони докази, на які вони посилаються у позові



і відзиві, а також докази, витребувані судом чи причини їх неподання; вирішити питання про проведення огляду письмових, речових і електронних доказів у місці їх знаходження, а також питання про витребування додаткових доказів та визначити строки їх подання, вирішити питання про забезпечення доказів, призначення експертизи, виклик у судові засідання експертів, свідків, залучення перекладача, спеціаліста. При цьому, зважаючи на те, що цивільне процесуальне законодавство покладає обов'язок збирання і подання доказів саме на сторони спору, суд, в залежності від фактичних обставин та орієнтуючись на досягненні справедливого розгляду спору, має право роз'яснювати учасникам справи, які обставини входять до предмета доказування, які докази мають бути подані тим чи іншим учасником справи. На нашу думку, таке право доцільно обов'язково застосовувати судам у тих випадках, коли сторони спору беруть участь у справі самостійно, не заручившись правовою допомогою адвоката, оскільки у такому випадку завжди існує ризик неподання учасником всіх необхідних доказів через незнання вимог чинного як матеріального так і процесуального законодавства. В свою чергу, це ставить під загрозу права, свободи чи інтереси сторони спору, які реально порушено, однак в силу некомпетентності останньої, вони можуть не отримати своєчасного і належного судового захисту, що іде у розріз із завданням цивільного судочинства, визначеним у ч. 1 ст. 2 ЦПК України.

Наступним завданням підготовчого провадження законодавець зазначив вирішення судом відводів, які можуть бути заявлені будь-ким із учасників справи. Для досягнення цього, суд на початку підготовчого засідання оголошує склад суду, а також прізвища, імена та по батькові секретаря судового засідання, перекладача, спеціаліста та з'ясовує наявність мотивованих підстав для відводів (п. 1 ч. 2 ст. 197 ЦПК України). В цій частині слід зауважити, що інститут відводу судді чи секретаря судового засідання повністю ґрунтується на прагненні справедливого і неупередженого розгляду та вирішення цивільної справи, а тому усунення будь-яких суперечностей в цій частині на стадії підготовчого провадження є безумовно доречним та необхідним заходом, вжиття якого дасть можливість в подальшому процесі зосередитись на аналіз пояснень сторін, дослідженні наданих доказів та ухваленні судового рішення.

Слід також зауважити, що Європейський суд з прав людини також приділяє значної уваги інституту відводу судді як засобу забезпечення справедливого судочинства, а тому ніколи формально не підходить до розгляду заяв скаргників у цій частині. Зокрема, як зазначив ЄСПЛ у своєму рішенні по справі «Паунович проти Сербії» (№ 54574/07) [15], «справедливість повинна не тільки вершитися, але має бути також очевидно, як вона вершиться». З огляду на це, законодавець абсолютно обґрунтовано стоїть на тій позиції, що сумніви в «очевидності» неупередженості судді повинні бути усунуті якнайшвидше, тобто на стадії підготовчого провадження, що в подальшому при дослідженні матеріалів справи убезпечить суд від звинувачень його у протилежному.

Після виконання всіх перелічених вище завдань підготовчого провадження, суд може підійти до визначення порядку розгляду справи. З цією метою суд призначає справу до розгляду по суті, визначає дату, час і місце проведення судового засідання або декількох судових засідань – у разі складності справи, для розгляду справи по суті, встановлює порядок з'ясування обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та порядок дослідження доказів, якими вони обґрунтовуються під час розгляду справи по суті, вирішує питання про колегіальний розгляд справи, у випадку, якщо спір допускає такий розгляд, а також вчиняє інші дії, необхідні для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи по суті.

Рациональний порядок розгляду справи, встановлений судом у підготовчому провадженні, якнайкраще сприяє виконанню завдання цивільного судочинства, оскільки в такому випадку забезпечується справедливий, неупереджений, своєчасний і безперешкодний розгляд і вирішення спору, а захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів з великою вірогідністю буде ефективним та адекватним відносно до фактичних обставин справи.



Висновки. Дослідивши завдання підготовчого провадження, можна підсумувати, що вони є тим законодавчо встановленим алгоритмом, завдяки якому у повному обсязі досягається виконання основного завдання цивільного судочинства – захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів шляхом здійснення справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільної справи. Якість виконання даного завдання напряду залежить від сумлінного та відповідального підходу судді до організації і проведення підготовчого провадження справи. Разом з тим, при формальному ставленні до виконання завдань підготовчого провадження, суд ризикує неповно з'ясувати обставини, що мають значення для справи, встановити їх при явній відсутності необхідних належних, допустимих та достатніх доказів, дійти помилкових висновків щодо природи спірних правовідносин, порушивши таким чином норми процесуального права.

Реалізація завдання підготовчого провадження з остаточного визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу є базовим і найбільш важливим етапом, оскільки від нього залежить правильність і послідовність реалізації всіх інших завдань з метою досягнення основного завдання цивільного судочинства. При цьому, допущені в цій частині помилки не зможуть бути виправленими під час судового розгляду спору та призведуть або ж до задоволення необґрунтованого позову, або навпаки – до безпідставної відмови в захисті реально порушеного, невизаного чи оспорюваного права, свободи або інтересу.

В цілому ж взаємозв'язок завдань цивільного судочинства та завдань підготовчого провадження є очевидним та прослідковується у поетапності досягнення першого за рахунок якісно виконання других.

Список використаних джерел:

1. Здійснення правосуддя в умовах війни: оперативна інформація від ДСА України. Юридична практика. URL: <https://pravo.ua/zdiisnennia-pravosuddia-v-umovakh-viiny-operatyvna-informatsiia-vid-dsa-ukrainy/> (дата звернення: 12.05.2022).
2. Гулик А. Г. Оптимізація цивільного судочинства: проблеми теорії та практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2021. 32 с.
3. Цал-Цалко Ю. Ю. Підготовче засідання як процесуальна форма стадії підготовчого провадження. Правове життя сучасної України: у 3 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.) / відп. ред. М. Р. Аракелян. Одеса : Гельветика, 2020. Т. 2. С. 346–350.
4. Цал-Цалко Ю. Ю. Сутність підготовчого провадження. *Часопис цивілістики*. 2019. № 37 С. 74–80.
5. Кармаза О. О. Інститут врегулювання спору за участю судді в цивільному, господарському та адміністративному процесах України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 3. Т. 1. С. 37–48.
6. Луспеник Д. Д. Які саме і як новели цивільного процесу вплинули на судову практику. *Закон і бізнес*. 2018. Вип. 08.09–14.09. URL: <https://zib.com.ua/ua/134331.html> (дата звернення: 12.05.2022).
7. Кравчун З. В. Підготовче судове засідання як процесуальна форма підготовки справи до розгляду. The World Science of Modernity Problems and Prospects of Development. Abstracts of XV International Scientific and Practical Conference. Paris, France, March, 25–26, 2021. Р. 54–57.
8. Шаповал М. М. Стан наукової розробленості проблеми підготовки справи до судового розгляду в цивільному судочинстві. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2019. Вип. 85. С. 144–158.
9. Ізарова І. О., Ханік-Посполітак Р. Ю. Цивільний процес України : навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищих навчальних закладів. Київ : ВД «Дакор», 2018. 276 с.
10. Бабаєва О. В. Стадія підготовчого провадження в системі судових процедур. *Актуальні проблеми судового права*. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції,



присвяченої пам'яті професора Івана Єгоровича Марочкіна, м. Харків, 20 квітня 2017 року. У двох томах. Т. 1. Харків : Право, 2017. С. 15–18.

11. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 12.05.2022).

12. Постанова Верховного Суду від 14 вересня 2021 року у справі № 909/243/18. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=99647863&red=100003cf7bea026019c7b5a527fbb223c8d99e&d=5> (дата звернення: 13.05.2022).

13. Постанова Верховного Суду від 17 червня 2020 року у справі № 715/974/13-ц. URL: https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_17_06_2020_roku_u_spravi_715_974_13_ts/ (дата звернення: 13.05.2022).

14. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 17 квітня 2018 року у справі № 523/9076/16-ц. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73469613> (дата звернення: 18.05.2022).

15. Рішення Європейського суду з прав людини справі «Паунович проти Сербії» (заява № 54574/07) від 03 грудня 2019 року. URL: <file:///C:/Users/Игорь/Downloads/sprava-paunovich-proti-serbii.pdf> (дата звернення: 19.05.2022).



ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

КОЛОГОЙДА О. В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри економічного права
та економічного судочинства
(Навчально-науковий Інститут права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка)

СЛИВІНСЬКА А. В.,

аспірантка кафедри економічного права
та економічного судочинства
(Навчально-науковий Інститут права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка)

УДК 346.91

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.13>

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ СПОРІВ

Статтю присвячено дослідженню специфіки вирішення корпоративних спорів шляхом медіації як альтернативи господарському судочинству. Встановлено основні переваги медіації, які класифіковано на економічні, психологічні та юридичні. Проаналізовано стан правового регулювання медіації в Україні, а також зарубіжне законодавство та правила медіації провідних інституцій вирішення спорів шляхом медіації. Окрім переваг, також виявлено ряд недоліків медіації, що можуть обумовлювати проблеми її застосування у корпоративних спорах. Особливу увагу присвячено питанню неможливості примусового виконання угоди, укладеної у результаті медіації, за наявного правового регулювання в Україні. На підставі зарубіжного досвіду, проаналізовані можливі способи приведення у виконання угод, укладених у результаті медіації. Пропонується закріпити у законодавстві механізми примусового виконання такої угоди, зокрема, шляхом отримання дозволу на її примусове виконання у судовому порядку. Розкрито інші проблемні аспекти медіації: неостаточність угоди, укладеної за її результатами; неможливість вжиття заходів забезпечення, розкриття стратегії захисту; неможливість відшкодування витрат на медіацію; вплив строків позовної давності під час проведення медіації.

Окрема увага присвячена особливостям медіації у корпоративних спорах. Зокрема, встановлено їх розширений суб'єктний склад, необхідність інформування та залучення третіх осіб, способи фіксації медіаційного застереження. Пропонуються наступні способи укладення медіаційної угоди у корпоративних спорах: (1) шляхом укладення окремої медіаційної угоди, (2) включення медіаційного застереження до договору, у тому числі, корпоративного, засновницького, (3) включення медіаційного застереження до статуту юридичної особи. Зважаючи на відсутність у науці та законодавстві розуміння щодо кола медіа-



бельних корпоративних спорів, запропоновано перелік корпоративних спорів, які підлягають та не підлягають вирішенню шляхом медіації.

Ключові слова: медіація, корпоративний спір, медіабельність, угода, укладена у процесі медіації, корпоративний конфлікт.

Kolohoida O. V., Slyvinska A. V. Mediation as an alternative method of corporate disputes resolution

The article is devoted to the study of the specifics of corporate disputes resolution through mediation as an alternative to commercial litigation. The main benefits of mediation are established, which are classified into economic, psychological and legal. The current state of the legal regulation of mediation in Ukraine, as well as foreign legislation and mediation rules of leading mediation institutions are analyzed. Apart from the benefits, a number of disadvantages of mediation that may cause problems in its application in corporate disputes are revealed. Special attention is given to the issue of unenforceability of the mediation settlement agreement under existing legal regulation in Ukraine. Based on foreign experience, possible ways of enforcing settlement agreements are examined. It is proposed to enshrine in legislation the mechanisms of enforcement of such agreements, in particular, by obtaining a court order for its enforcement. Other problem aspects of mediation are revealed: mediation settlement agreement may not be final; impossibility to apply injunctive relief, disclosure of protection strategy; the impossibility of reimbursement of mediation costs; expiration of the limitation period during mediation.

Special attention is given to the peculiarities of mediation in corporate disputes. In particular, their expanded subject composition, the need to inform and involve third parties, ways to fix the mediation clause are established. The following methods of conclusion of a mediation agreement in corporate disputes are proposed: (1) by conclusion of a separate mediation agreement, (2) inclusion of a mediation clause in the contract, including a corporate, foundation agreement, (3) inclusion of a mediation clause in the legal entity's charter. Due to the lack of understanding in science and legislation on the range of mediable corporate disputes, a list of corporate disputes that are subject to and not subject to resolution through mediation is proposed.

Key words: mediation, corporate dispute, mediability, mediation settlement agreement, corporate conflict.

Вступ. Захист прав і законних інтересів учасників корпоративних правовідносин є однією із найбільш актуальних проблем правозастосовної практики. Корпоративні спори залишаються однією з найпоширеніших та найскладніших категорій спорів, і основною формою їх вирішення є і залишатиметься юрисдикційна. Однак, складність корпоративних прав як об'єкта захисту, багатоманітність організаційно-правових форм юридичних осіб та підходів до визначення складу корпоративних відносин, відсутність усталеного поняття «корпоративний спір» та розширення цієї категорії за рахунок спорів, пов'язаних з корпоративними, досі спричиняє суперечки щодо віднесення спору до корпоративного, визначення складу сторін такого спору та повноважень судів різних юрисдикцій щодо їх розгляду [18]. Корпоративні спори є тривалими, складними та дорогими судовими процесами в яких «переможець» може отримати судові рішення, яке є неактуальним або не може бути виконано в примусовому порядку; невирішений корпоративний спір наносить непоправних втрат бізнесу та діловим відносинам, як наслідок – несуть збитки всі учасники спору. Все це зумовлює питання ефективності вирішення корпоративних конфліктів і пошук альтернативних способів їх врегулювання, одним із яких є медіація, запроваджена у законодавство України у 2021 році.

Проблематику медіації, зарубіжний досвід та перспективи її розвитку в Україні досліджували І. Коваленко, В. Резнікова, В. Поєдинок, М. Богуш, О. Островська та інші. Проте, біль-



шість науковців фокусуються на перевагах даного інституту, тоді як потребують уваги і його проблеми, а також специфіка та можливість застосування у корпоративних спорах.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування особливостей медіації у корпоративних спорах, її переваг та недоліків, можливих проблем застосування та визначення корпоративних спорів, у яких можлива медіація.

Результати дослідження. Судова форма захисту корпоративних прав залишається домінуючою серед способів вирішення корпоративних спорів, враховуючи неарбітрабельність корпоративних спорів та тривалу відсутність законодавства про медіацію. Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 20 Господарського процесуального кодексу України (надалі – ГПК України), до виключної підвідомчості господарських судів належать справи у спорах, що виникають з корпоративних відносин, в тому числі у спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів [1].

16 листопада 2021 року було прийнято Закон України «Про медіацію», який поширюється і на корпоративні спори і визначає правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), її принципи, статус медіатора та інші питання, пов'язані з цією процедурою. Метою прийняття вказаного закону є зокрема і адаптація законодавства України до *acquis communautaire* ЄС. Держави-члени ЄС зобов'язані дотримуватися Директиви Європарламенту «Про деякі аспекти медіації в цивільних та комерційних спорах» № 2008/52/ЄС від 21.05.2008 (стосується спорів транскордонного характеру) (надалі – Директива № 2008/52/ЄС) та звітувати про її застосування. Водночас зміни в частині виключної юрисдикції до ч. 1 ст. 20 ГПК України внесені не були.

Медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [3]. Головна мета медіації – це орієнтування на досягнення згоди, консенсусу, прийняття спільного рішення, яке буде задовольняти обидві сторони конфлікту [15, с. 35]. Процес вирішення спорів у сфері господарських правовідносин, корпоративного управління та інших відносин між сторонами, не підпорядкованими одна одній іменують комерційною медіацією (*commercial mediation*), однак в Законі «Про медіацію» цей термін не визначений. Як впливає зі ст. 3 Закону, предметом медіації є і корпоративні конфлікти.

Корпоративні конфлікти (внутрішні та зовнішні) лежать в основі корпоративного спору. На думку О. Вінник, корпоративний конфлікт є конфліктом інтересів, що виникає між суб'єктами корпоративних відносин щодо корпоративних благ, спричиняючи для когось з них негативні наслідки, в т. ч. порушення їх прав та законних інтересів (насамперед, корпоративних), або створюючи реальну загрозу їх порушення [8, с. 412]. Водночас конфлікт інтересів є лише однією з передумов виникнення корпоративного конфлікту. Корпоративний конфлікт може виникнути між учасниками і внаслідок різних поглядів на ряд питань стратегічного значення, серед яких: напрями господарської діяльності; шляхи розпорядження майном; визначення особи директора; порядок розподілу прибутку; відчуження часток у статутному капіталі; доцільність укладення господарських договорів з контрагентами; зміна розміру статутного капіталу; структурування компанії з метою податкової оптимізації тощо.

Існування конфлікту інтересів ще не означає наявності корпоративного конфлікту, який виникає внаслідок активних дій, спрямованих на порушення суб'єктивного корпоративного права, особами, інтереси яких не збігаються, а іноді навіть є протилежними [10, с. 147]. Корпоративний конфлікт, який досяг певного ступеня невирішеності, що унеможливорює прийняття рішення за взаємною згодою сторін і зумовлює потребу його врегулювання із залученням «сторонньої допомоги», є корпоративним спором. Корпоративний спір характеризує такий стан корпоративних правовідносин, коли між сторонами існують певні розбіжності (конфлікт) щодо наявності, змісту та обсягу їх прав та обов'язків, вирішення яких є неможливим без



юрисдикційного втручання. Порушення, невизнання або оспорування права і волевиявлення особи на здійснення його захисту зумовлюють виникнення юрисдикційного спору.

Переваги вирішення корпоративних спорів шляхом медіації можна поділити на економічні, юридичні та психологічні, виходячи з характеру їх впливу на процес вирішення спорів цієї категорії. Так, **економічні переваги** проявляються у:

1) зменшенні часу розгляду та вирішення корпоративних спорів. В медіації справа вирішується протягом кількох днів-тижнів, що досягається через економію часу на підготовку сторін до такого слухання, на збір і подання доказів, на винесення рішення суддею (-ями), апеляційне та касаційне оскарження. Звичайно, якщо корпоративний конфлікт є складним і сторони налаштовані радикально одна проти одної, процедура медіації може тривати декілька місяців і навіть не завершитись укладанням угоди, але в даному випадку, кінцевий результат для сторін повинен мати пріоритетне значення;

2) зменшенні комерційних та репутаційних втрат обох сторін, пов'язаних як із самим спором (його публічністю), так і пов'язані з часом, необхідним для вирішення конфлікту, що є менш очевидним. Багаторічний судовий розгляд корпоративного спору може зменшити ринкову вартість активів та акцій акціонерного товариства [27]. Тривалі корпоративні спори, як правило, шкодять репутації бізнесу та суттєво знижують його інвестиційну привабливість;

3) більш ймовірного продовження ділових відносин між суб'єктами корпоративного спору після його вирішення;

4) витрати на оплату гонорару медіатору значно менші, ніж витрати на юридичний супровід судового процесу, що включають вартість витрат на правову допомогу, судового збору.

Психологічні переваги полягають у добровільності процесу врегулювання та досягнення рішення, яке задовольняє обидві сторони процесу, отже, жодна не почувається перемаженою та прагне виконати укладену угоду (*settlement agreement*).

Юридичними перевагами медіації у корпоративних спорах є:

1) гнучкість, яка дозволяє адаптувати процедуру медіації до потреб окремого конфлікту. Гнучкість медіації очевидна, якщо переглянути правила медіації різних інституцій. Наприклад, у ст. 6 Правил медіації LCIA передбачено, що «Медіатор може здійснювати посередництво таким чином, як він вважає за потрібне, беручи до уваги обставини справи та побажання сторін у будь-який час. Медіатор може спілкуватися зі сторонами в усній або письмовій формі разом або індивідуально та може скликати зустріч або зустрічі в місці, визначеному медіатором, або віртуально шляхом відеоконференції чи з використанням інших засобів комунікації (або шляхом їх поєднання), після консультацій зі сторонами» [26]. В. Резнікова також вважає перевагою медіації гнучкість процедури, що дозволяє прийти сторонам до компромісного рішення, на відміну від рішення суду, яке є обов'язковим до виконання, однак в той же час є спроможним задовольнити інтереси лише однієї зі сторін спору [16]. Звичайно, багато що залежить від складності справи та наскільки щирі наміри сторін, але лише сторони вирішують, скільки часу та коштів вони готові виділити процесу;

2) екстериторіальність спору, що може бути предметом медіації, відсутність юрисдикційних (предметних, територіальних, строкових) обмежень. Сторони медіації також не обмежені початковими вимогами, на відміну від обов'язковості дотримання меж позовних вимог у судовому процесі. Це дозволяє виявляти у процесі медіації додаткові проблемні аспекти та приховані загрози;

3) конфіденційність, яка сприяє мінімізації ризику публічного розголошення конфлікту, що може бути особливо важливим, наприклад, у справах, коли існують побоювання, що конфліктна ситуація може вплинути на ділову репутацію суб'єктів спору [9]. Особливе значення така ознака має саме у корпоративних спорах, оскільки коли мова йде про можливі репутаційні втрати, спричинені публічністю судового процесу, сторони зважують ризики та готові врегулювати спір шляхом безпечного для їхньої ділової репутації способу. Перевагою є і конфіденційність так званої *sensitive information*, що обмежує будь-яких учасників про-



цесу від розголошення будь-якої інформації, пов'язаної зі спором або фактом його існування. Наприклад, ст. 3 Правил медіації Арбітражного інституту Торгової палати Стокгольма визначає, що «Якщо сторони не домовилися про інше, ні сторони, ні медіатор, ні SCC не повинні розголошувати існування медіації та її результат або використовувати будь-яку інформацію, отриману в контексті медіації» [23]. Правила медіації ICC та LCIA також додатково передбачають заборону використання будь-яких даних, отриманих під час медіації, в будь-яких можливих подальших юрисдикційних процесах (в тому числі судових або арбітражних);

4) незалежність та професійність: сторони медіації можуть отримати більш об'єктивний, незалежний (незаангажований), професійний аналіз своєї справи, що здатне підсилити правову позицію або навпаки дає зрозуміти її спірність і необхідність йти на поступки. Медіація дозволяє сторонам обрати посередника з необхідною спеціалізацією, досвідом, що забезпечує компетентність вирішення корпоративних конфліктів;

5) можливість безпосередньо впливати на результат медіації, його передбачуваність. Дослідження свідчать, що навіть із залученням представника (адвоката), результат арбітражу чи судового розгляду не можна передбачити з будь-яким ступенем впевненості, і у переважній більшості випадків його попередня оцінка була помилковою [24]. У медіації сторони безпосередньо впливають як на процес, так і на кінцевий результат, який залежить лише від їх намірів урегулювати конфлікт, а не зовнішніх факторів;

6) вища вірогідність добровільного виконання угоди. Як вірно зазначає С. В. Васильчак, медіація «дає змогу підвищити вірогідність того, що прийняте сторонами спільне рішення буде виконано» [7, с. 135]. Така позиція є обґрунтованою, оскільки медіація спрямована на мирне та добровільне прийняття сторонами рішення, відповідно, його виконання в більшості випадків також буде добровільним, оскільки воно приймалося за взаємною згодою сторін корпоративного спору.

Вищезазначені переваги медіації безсумнівні і саме на них концентрується більшість вчених-дослідників. Водночас не слід ігнорувати і *недоліки медіації* як способу вирішення корпоративного спору:

– відсутність законодавчого регулювання як приватноправових питань медіації в корпоративних спорах, так і публічно-правових наслідків угод, досягнутих як результат примирення [11], а також відсутність затверджених правил медіації. В Україні діє Український Центр Медіації, яким поки не розроблені ні загальні правила медіації, ні щодо корпоративних спорів;

– неостаточність угоди, укладеної в процесі медіації, для вирішення спору. Медіація може бути проведена до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або під час досудового розслідування, судового, третейського, арбітражного провадження, або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу [3]. Укладення угоди у процесі медіації ще не обов'язково означає завершення спору, адже не є перепорою для подальшого звернення до суду. Відповідно, сторони не мають гарантій, що витрачений час, зусилля та досягнуті домовленості не будуть нівельовані новим судовим процесом;

– витрати на проведення процедури медіації не підлягають відшкодуванню. Інші способи вирішення спорів (судовий розгляд, арбітраж) передбачають, що за загальним правилом витрати, які понесла сторона, у випадку винесення рішення на її користь, стягуються з іншої сторони;

– розкриття стратегії процесу захисту, неможливість вжиття заходів забезпечення, що може призвести до втрати можливості їх застосування. У корпоративних спорах заходи забезпечення покликані убезпечити позивача від недобросовісних дій опонента щодо зміни складу учасників, перерозподілу часток під час розгляду спору тощо, а отже, і від необхідності додатково оскаржувати рішення органів корпоративного управління та реєстраційні дії. Медіація не передбачає можливості вжиття заходів забезпечення, тож сторонам залишається покладатися на добросовісність намірів одна одної. Крім того, як відзначає І. Ясиновський, більш сильні сторони отримують можливість нав'язати свою точку зору слабшим,



оскільки медіація (в силу своєї неформальності) надає менше процесуальних гарантій, ніж судовий розгляд справи чи арбітраж [22, с. 346]. Це видається особливо актуальним для корпоративних спорів за участі міноритарних акціонерів (учасників);

– неможливість примусового виконання укладеної в процесі медіації угоди. За законодавчим визначенням, це угода, що фіксує результат домовленості сторін медіації у погодженій між ними усній чи письмовій формі з урахуванням вимог закону [3]. На наш погляд, така угода не може укладатися в усній формі, оскільки це несе ризики складнощів доведення у подальшому її дійсного змісту та оспорування чи невизнання сторонами. Судова практика США попередніх років містить випадки визнання усної угоди, укладеної за результатами медіації, у разі, якщо сторони дійшли згоди щодо істотних умов та мали намір взяти на себе відповідні зобов'язання [28]. Однак, тенденції регулювання медіації демонструють необхідність укладення такої угоди лише у письмовій формі (включно з електронною). Про письмову форму зазначається у ст. 6 Директиви № 2008/52/ЄС [5], у Міжнародних правилах медіації JAMS: «Будь-яка угода, досягнута у процесі медіації, не буде юридично обов'язковою, якщо не буде здійснена у письмовій формі та підписана сторонами або від їх імені» [25]. Тож, слід виключити із Закону «Про медіацію» можливість укладення угоди за результатами медіації в усній формі.

Українське законодавство не передбачає жодних механізмів примусового виконання таких угод, що суперечить міжнародним стандартам та практиці. Директива № 2008/52/ЄС закріплює, що медіація не повинна розглядатися як слабша альтернатива судовому розгляду у тому сенсі, що виконання домовленостей, досягнутих в результаті медіації, залежить від доброї волі самих сторін. За ст. 6 Директиви, виконання змісту угоди може бути забезпечене судом або іншим органом, компетентним у постанові або рішенні чи іншому достовірному інструменті, згідно з законодавством держави-члена, де подається запит [5]. Подібні положення передбачає Конвенція ООН Про міжнародні угоди, укладені в результаті медіації від 07.08.2019 р. (Сінгапурська конвенція), яку підписала Україна. Світовий досвід показує, що існує декілька можливих варіантів надання примусової сили та приведення до виконання угод, укладених за результатами медіації [13, с. 124–125]:

(1) застосування загальних норм цивільного права і надання угоді за результатами медіації статусу цивільно-правового правочину (США, Англія та ін.). Вважаємо такий варіант недосконалим, оскільки є ризик спроб визнання недійсними таких угод недобросовісними сторонами за підставами, передбаченими для недійсності правочинів. Так, судова практика США свідчить, що задля недопущення приведення медіаційної угоди у виконання сторони часто намагаються довести факти погроз чи примусу в процесі медіації [28];

(2) надання такій угоді статусу судового рішення. Наприклад, законодавством Польщі встановлено, що суд може затвердити угоду сторін, досягнуту на позасудовій медіації, що дає право на її примусове виконання. У Чехії суд приймає рішення про затвердження угоди за результатами медіації протягом 30 днів після проведення процедури медіації [19];

(3) надання угоді за результатами медіації статусу арбітражного рішення (передбачено законодавством Англії, Кореї, окремих штатів США). Наприклад, ст. 14 Правил медіації Стокгольмської торгово-промислової палати закріплено, що за умови згоди медіатора, сторони наділяють медіатора статусом арбітра і просять його затвердити угоду за результатами медіації у арбітражному рішенні [23]. Однак, у такому випадку сумнівною є наявність компетенції у арбітра, оскільки для ініціювання процедури арбітражу необхідна наявність спору (а у даній моделі передбачається початок арбітражу після врегулювання спору).

Крім наведених варіантів, у науці висувують також пропозиції нотаріального посвідчення медіаційної угоди, що надасть їй виконавчої сили (з можливістю проставлення виконавчого напису) та юридичної вірогідності, а сам механізм такого способу є легкодоступним та економним у часі [21, с. 88]. На наш погляд, необхідним є включення до національного законодавства механізму примусового виконання угод, укладених у результаті медіації, шляхом отримання дозволу на їх примусове виконання у суді. Можливо надати сторонам меді-



акції у окремих випадках також право передбачити в такій угоді право у якості альтернативи звернутися до нотаріуса за отриманням виконавчого напису;

– проведення медіації не впливає на перебіг позовної давності, строки якої є спеціальними (скороченими) за вимогами щодо оскарження рішень загальних зборів акціонерів (3 місяці – за ч. 1 ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства» [2]), загальних зборів учасників товариств з обмеженою/додатковою відповідальністю (1 рік – за ч. 2 ст. 258 ЦК України [6]), вимогами щодо переведення прав та обов'язків покупця акцій в разі порушення переважного права акціонера приватного акціонерного товариства на придбання акцій, що пропонуються до відчуження третій особі (3 місяці – ч. 5 ст. 7 Закону України «Про акціонерні товариства» [2]). Процес медіації не завжди призводить до результату: одна із сторін може у будь-який момент вийти з процесу, або ж сторони можуть не знайти спільного рішення до закінчення строку медіації. У цей час строки позовної давності спливають, що позбавить сторін доступу до судового захисту їх прав та інтересів. Це суперечить положенням ст. 8 Директиви № 2008/52/ЄС, за якою держави-члени дбатимуть про те, щоб сторони, які обирають медіацію у спробі вирішити спір, у подальшому не позбавлялися можливості ініціювати судове провадження або арбітраж стосовно цього спору внаслідок спливу строку позовної давності під час процесу медіації [5]. Так, цивільним законодавством Польщі закріплено, що з початком проведення процедури медіації перебіг строку позовної давності переривається.

Як показує зарубіжний досвід, медіація корпоративних конфліктів, зокрема внутрішньокорпоративних, стала дієвим засобом для їх урегулювання [12]. За статистичними даними Мервіна Е. Кінга понад 80 % корпоративних спорів врегульовуються без втручання суду. Щодо решти спорів, то 80 % з них вирішуються «на порозі суду». А серед тих спорів, що таки потрапляють на розгляд суддів, певна кількість вирішується за кілька днів у ході конкурентного судового процесу» [17]. Зважаючи на специфіку корпоративних спорів, можливо виділити наступні *особливості їх медіації*:

1) розширений специфічний суб'єктний склад, порівняно з учасниками корпоративних спорів у господарському судочинстві. За ст. 1 Закону України «Про медіацію», сторони медіації – це «фізичні, юридичні особи або групи осіб» [3]. Як зазначає І. Коваленко, медіація могла б стати затребуваною формою захисту корпоративних прав, зокрема через неможливість стейкхолдерів задовольнити свої інтереси в судовому процесі. Так, часто стейкхолдерами в корпоративних відносинах є посадові особи різних органів корпоративного управління (наглядова рада, виконавчий орган), групи акціонерів, кредитори, представники трудового колективу, які не можуть бути стороною спору за українським законодавством [13, с. 119]. Окрім зазначених, стороною медіації зможуть виступати і кінцеві бенефіціарні власники юридичних осіб, які досі не визнаються суб'єктом корпоративного спору у господарському судочинстві. У медіації можуть брати участь також групи осіб, що є особливо поширеним у корпоративних спорах, однак унеможливлено ГПК України – групи акціонерів-міноритаріїв, члени органу корпоративного управління тощо;

2) необхідність інформування заінтересованих учасників про медіацію задля можливості їх залучення у окремих випадках. Більшість корпоративних спорів так чи інакше зачіпають права та законні інтереси не лише сторін медіації, а і інших осіб – інших учасників (акціонерів), колишніх учасників, бенефіціарів тощо. Наприклад, такими спорами є спори щодо оскарження рішень органів управління товариства, визнання недійсним статуту, відшкодування збитків, завданих посадовою особою тощо. Необхідним є інформування юридичної особи та усіх заінтересованих осіб про початок медіації у корпоративних спорах, задля можливості їх вступу у процес;

3) особливі способи фіксації медіаційного застереження у корпоративних спорах. Медіаційна угода може укладатися у формі медіаційного застереження в договорі або у формі окремої угоди [3]. З огляду на специфіку корпоративних спорів, вважаємо можливими наступні варіанти фіксації медіаційного застереження: (1) укладення окремої медіаційної угоди; (2) включення медіаційного застереження у договір, у тому числі, корпоративний,



засновницький договори. Однією з функцій корпоративного договору є закріплення шляхів вирішення тупикових ситуацій та спорів, тож, включення медіаційного застереження відповідатиме його природі. Також логічним є їх включення у засновницькі договори, що надасть можливість партнерам врегулювати конфліктні питання, пов'язані зі створенням юридичної особи; (3) включення медіаційного застереження до статуту товариства, що також є перспективним та необхідним. Як відзначають у науці, включення до статуту корпорації положень про медіацію, арбітраж надало б інвесторам, членам ради, виконавчому керівництву, працівникам і заінтересованим сторонам готовий механізм врегулювання спорів [17]. Таке медіаційне застереження поширювалось би на юридичну особу та всіх її учасників, оскільки останні мають дотримуватись положень статуту незалежно від факту його підписання.

Невирішеним у науці та практиці залишається питання визначення кола медіабельних корпоративних спорів. На думку Н. Мазаракі, під медіабельністю слід розуміти сукупність ознак, які потенційно дають можливість розпочати медіаційну процедуру та досягти мирного і взаємовигідного вирішення правового спору [14, с. 259]. Критерії медіабельності спорів варто поділяти на об'єктивні: (1) відсутність у законодавстві заборони на проведення медіації у відповідній категорії спорів, (2) предмет спору не суперечить публічному порядку, (3) наявність у сторін медіації необхідної дієздатності, (4) спір не є таким, що зачіпає права та законні інтереси невизначеного кола осіб та не має публічно-правових аспектів, а також суб'єктивні: наявність волі та дійсних намірів сторін на врегулювання спору шляхом медіації.

Медіація може застосовуватись при вирішенні корпоративних спорів: 1) щодо обрання, припинення повноважень (відсторонення, звільнення, відкликання), поновлення на посаді керівника, члена органу управління та інших посадових осіб; 2) між учасниками (акціонерами, членами) юридичної особи, юридичною особою та її учасником (акціонером, членом), пов'язаних зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи. Сюди ж можна віднести спори між засновниками щодо створення юридичної особи, порядок медіації яких можна передбачити у засновницькому договорі; 3) за позовом учасника, який вибув зі складу юридичної особи щодо визначення та стягнення належної йому до сплати вартості частки майна юридичної особи, спори про виключення учасника із товариства з обмеженою відповідальністю; 4) про стягнення компенсації в процедурах обов'язкового викупу/продажу акцій (ст. 64, 65, 65-1, 65-3, 68, 69 Закону «Про акціонерні товариства»); 5) спорів, пов'язаних з укладанням, виконанням, припиненням корпоративних договорів/договорів між акціонерами. Відносини, що виникають між сторонами корпоративного договору, мають зобов'язальну природу, такі спори не зачіпають правовий статус самої юридичної особи, прав та законних інтересів інших осіб, окрім сторін корпоративного договору, між якими виник конфлікт, та не є підставою для визнання недійсними рішень органів корпоративного управління; 6) справи у спорах, що виникають з правочинів щодо акцій, часток, паїв, інших корпоративних прав в юридичній особі (п. 4 ч. 1 ст. 20 ГПК України), крім спорів про визнання таких правочинів недійсними; 7) між товариством та його учасником про відшкодування витрат товариства, пов'язаних із проведенням на вимогу учасника аудиторської перевірки річної фінансової звітності товариства; 8) справи у спорах між юридичною особою та її посадовою особою (у тому числі посадовою особою, повноваження якої припинені) про відшкодування збитків, заподіяних юридичній особі діями (бездіяльністю) такої посадової особи.

Спори про стягнення оголошених дивідендів (п. 8 ч. 1 ст. 2, ст.ст. 25, 26, 30 Закону «Про акціонерні товариства», ст. 26 Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»), пов'язані зі стягненням простороченого вкладу, інфляційних втрат та 3 % річних за порушення строку виконання грошового зобов'язання однозначно не можна віднести до таких, що не можуть бути вирішені в процесі медіації, однак, якщо товариство впродовж 6 місяців не спромоглося виконати зобов'язання з виплати дивідендів або учасник не вніс вклад у визначений статутом строк, вочевидь існує певний спір про право або інші перешкоди і медіація не буде ефективною.



Медіація не проводиться у конфліктах (спорах), що впливають чи можуть вплинути на права і законні інтереси третіх осіб, які не є учасниками медіації [3]. З огляду на це, пропонується розробити Правила медіації в корпоративних спорах за участю Українського центру медіації та Комітету АПУ з корпоративного права та фондового ринку і закріпити в них наступну модель регулювання:

1) заборонити врегулювання шляхом медіації спорів:

- про визнання недійсними засновницького договору, статуту товариства, їх окремих положень, рішень органів управління товариства, правочинів, вчинених товариством;
- про ліквідацію, реорганізацію юридичної особи чи скасування її державної реєстрації, скасування державної реєстрації припинення юридичної особи за позовами учасників (засновників, акціонерів, членів) до цієї юридичної особи;
- про розірвання або визнання недійсними правочинів щодо частки у статутному капіталі товариства або акцій, в тому числі значних правочинів, правочинів із заінтересованістю, правочинів, укладених з перевищенням повноважень;
- за позовами акціонерів/учасників про переведення на них прав та обов'язків покупця акцій/часток у зв'язку з порушенням їх переважного права на придбання акцій/часток, що продаються (пропонуються для продажу) третім особам, або переважного права на придбання акцій додаткової емісії;
- про визнання укладеним договором обов'язкового викупу акцій товариством або власником контрольного, значного контрольного, домінуючого контрольного пакета акцій;
- про визнання недійсним правочину обов'язкового продажу акцій за публічною безвідкличною вимогою (squeeze-out);
- про визнання недійсними рішень про виключення учасника зі складу юридичної особи;
- про витребування з незаконного володіння відповідача частки у статутному капіталі ТОВ, ТДВ, скасування записів у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань;
- про визначення розміру статутного капіталу та розмірів часток учасників ТОВ, ТДВ,
- про визнання права власності на акції чи права на пай;
- про відновлення втраченого реєстру власників іменних цінних паперів;
- між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи та юридичною особою щодо права власності на майно, передане юридичній особі як вклад до статутного (складеного) капіталу, обґрунтовані порушенням корпоративних прав.

В усіх наведених спорах встановлюються факти, що мають юридичне значення, а рішення суду є підставою вчинення реєстраційних дій, встановлення договірних відносин (переддоговірні спори), примусового стягнення заборгованості тощо. Частина цих спорів зачіпає права та законні інтереси не лише сторін, а і широкого кола інших осіб (наприклад, у разі оскарження рішень органів управління, які впливають на діяльність всього товариства та його учасників). Ці фактори можна вважати певним елементом «публічності» у таких спорах;

2) щодо конфліктів (спорів), що виникають з корпоративного договору або договору між акціонерами – передбачити можливість їх врегулювання шляхом медіації за умови, що всі сторони такого корпоративного договору або договору між акціонерами погодились на відповідний порядок врегулювання спорів у самому договорі;

3) щодо інших спорів, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 20 ГПК України, передбачити можливість їх врегулювання шляхом медіації, за умови, що згоду на такий порядок вирішення спорів надано всіма акціонерами/учасниками в статуті товариства, або шляхом укладення окремої медіаційної угоди, сторонами якої є всі акціонери/учасники товариства, а також саме товариство, крім цього передбачивши рівні умови щодо можливості їх участі в процесі медіації та обранні медіатора.

У компаніях впорядкувати процедуру медіації можна з використанням внутрішніх документів компанії (регламентів, правил, положень та і т. д.), в яких доцільно визначити медіаційність спорів, порядок обрання медіатора, обов'язковість та порядок виконання угод,



укладених в процесі медіації. Порядок медіації окремого корпоративного конфлікту регулюється медіаційною угодою.

Висновки. Медіація може стати ефективною альтернативою судовій формі вирішення спорів та має ряд економічних, психологічних та юридичних переваг. Разом з тим, не варто залишати поза увагою недоліки медіації: неостаточність угоди, укладеної у процесі медіації, неможливість її примусового виконання, неможливість вжиття заходів забезпечення та відшкодування витрат, вплив строків позовної давності під час медіації. Пропонуємо закріпити у законодавстві механізми примусового виконання угоди, укладеної у результаті медіації, шляхом отримання у суді дозволу на примусове виконання. Також необхідним є включення до Закону України «Про медіацію», ЦК України норм про те, що строки позовної давності перериваються під час проведення процедури медіації.

Зважаючи на специфіку корпоративних спорів, їх врегулювання шляхом медіації має наступні особливості: (1) розширений суб'єктний склад у порівнянні з господарським судочинством, (2) необхідність інформування та залучення заінтересованих осіб (юридичної особи, її учасників, акціонерів) у процес медіації, якщо вона зачіпає їх права та інтереси, (3) особливі способи фіксації медіаційного застереження, якими пропонуємо вважати закріплення у статуті, корпоративному, засновницькому договорі. Необхідною є розробка Правил медіації в корпоративних спорах за участю Українського центру медіації та Комітету АПУ з корпоративного права та фондового ринку, із закріпленням переліку корпоративних спорів, які підлягають та не можуть підлягати врегулюванню шляхом медіації.

Список використаних джерел:

1. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 06 листопада 1991 року № 1798-ХІІ, в редакції від 15 грудня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> (дата звернення: 25.05.2022).
2. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 року № 514-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17> (дата звернення: 25.05.2022).
3. Про медіацію : Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text> (дата звернення: 25.05.2022).
4. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Закон України від 6 лютого 2018 року № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19> (дата звернення: 25.05.2022).
5. Про деякі аспекти медіації в цивільних та комерційних спорах : Директива Європарламенту № 2008/52/ЄС від 21.05.2008. URL: <https://ukrmediation.com.ua/images/DOCS/Model-documents/mediation-directive-ukr.pdf> (дата звернення: 25.05.2022).
6. Цивільний кодекс України: від 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 25.05.2022).
7. Васильчак С. В., Кутас Л. В. Медіація як один із методів цивілізованого вирішення корпоративних конфліктів. *Науковий вісник НЛТУ України*. 2010. № 2014. С. 133–137.
8. Вінник О. М. До проблеми корпоративних конфліктів. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1. С. 407–415.
9. Волковицька Н. О. Медіація: альтернативний чи ефективний спосіб вирішення спорів? *Юридична газета*. 2018. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/mediaciya-alternativniy-chi-efektivniy-sposib-virishennya-sporiv.html> (дата звернення: 25.05.2022).
10. Жорнокуй Ю. М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2016. 476 с.
11. Задорожна С. Ф. Перспективи запровадження примирної процедури (медіації) в Україні. Приватне право і підприємництво : збірник наукових праць. 2009. № 8. С. 189–192.
12. Лукач І. В. Альтернативні шляхи вирішення корпоративних спорів. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 3 (9). С. 66–76.



13. Коваленко І. В., Посєдинок В. В. Медіація в корпоративних спорах. *Право України*. 2021. № 6. С. 117–127.
14. Мазаракі Н. Щодо поняття медіабельності спору. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 258–262.
15. Островська О. А., Фінько О. Л. Медіація як альтернативний спосіб урегулювання конфліктів та консалтингова послуга. *Глобальні та національні проблеми економіки*. 2018. № 21. С. 34–38.
16. Резнікова В. В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2012. № 90. С. 10–15.
17. Рунессон Е. М. Медіація конфліктів і спорів у галузі корпоративного управління. URL: https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/a2ccb952-d8ee-4ed2-8c03-c5a864f7cfcc/FocusReport_Ukr_final.pdf?MOD=AJPERES&CVID=jtCwvPb (дата звернення: 25.05.2022).
18. Сліпенчук Н. А. Щодо підвідомчості корпоративних спорів. *Закон і бізнес*. URL: https://zib.com.ua/ua/print/80763-schodo_pidvidomchosti_korporativnih_sporiv.html (дата звернення: 25.05.2022).
19. Степаненко Т. В. Європейські стандарти медіації в цивільно-правових спорах та їх упровадження в Польщі та Чехії. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 3. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10779/Yevropeiski%20standarty%20mediatsii_Stepanenko_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 25.05.2022).
20. Терсіна О. Яка альтернатива суду в корпоративних спорах? *Юридична газета*. 2016. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/yaka-alternativa-sudu-v-korporativnih-sporah-.html> (дата звернення: 25.05.2022).
21. Токарева К. С. Угода за результатами медіації в системі адміністративно-правового регулювання. *Право і безпека*. 2020. № 3 (78). С. 85–89.
22. Ясиновський І. Г. Переваги і недоліки медіації при вирішенні правових конфліктів. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 2. С. 344–347.
23. Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce Mediation Rules. 2014. URL: https://sccinstitute.com/media/49819/medlingsregler_eng_web.pdf (date of access: 25.05.2022).
24. Brink M. Corporate mediation: a proposition? *Corporate Mediation Journal*. 2016. No. 1. URL: https://www.elevenjournals.com/tijdschrift/cmj/2016/1/CMJ_2542-4602_2016_000_001_002.pdf (date of access: 25.05.2022).
25. JAMS International Mediation Rules. URL: <https://www.jamsadr.com/international-mediation-rules/> (date of access: 25.05.2022).
26. London Court of International Arbitration Mediation Rules (effective 1 October 2020). URL: https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia_mediation_rules_2020.aspx (date of access: 25.05.2022).
27. Steffek F. Mediation in the European Union: An Introduction (Cambridge 2012). URL: <https://e-justice.europa.eu/fileDownload.do?id=b3e6a432-440d-4105-b9d5-29a8be95408f> (date of access: 25.05.2022).
28. Sussman E. The Final Step: Issues in Enforcing the Mediation Settlement Agreement. URL: https://sussmanadr.com/docs/Enforcement_Fordham_82008.pdf (date of access: 25.05.2022).



ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**БУРИМА К. В.,**

студентка II курсу Навчально-наукового
інституту права та інноваційної освіти
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

БОНДАР О. С.

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 349.2**DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.14>****ІНДИВІДУАЛЬНІ ТРУДОВІ СПОРИ**

У статті на основі норм Законодавства України та доктрини трудового права досліджуються питання дефініції індивідуальних трудових спорів, органів з їх розгляду та вирішення. У науці трудового права України не розроблена належною мірою концепція індивідуальних трудових спорів, органів з їх розгляду та вирішення, що, природно, обумовлює проблеми у застосуванні відповідних норм трудового законодавства, інших нормативних правових актів, що містять норми трудового права, колективних договорів, угод, локальних нормативних актів, трудових договорів. Мета дослідження – це вдосконалення концепції індивідуальних трудових спорів та органів з їх розгляду та вирішення для підвищення ефективності їх правового регулювання. Досягнення поставленої мети необхідно вирішити такі: 1) виявити характерні ознаки індивідуальних трудових спорів, конфліктів та розбіжностей; 2) визначити поняття індивідуальних трудових спорів; 3) дати системний аналіз органів щодо їх розгляду та вирішення. Об'єкт дослідження – відносини з розгляду та вирішення індивідуальних трудових спорів; предмет – норми трудового права України про індивідуальні трудові спори, теоретичні положення представників науки трудового права на тему дослідження. Наукова новизна роботи – на основі теоретичних конструкцій та положень Конституції України, Трудового кодексу України, Цивільного кодексу України досліджуються фундаментальні питання та проблеми розгляду та вирішення індивідуальних трудових спорів у сучасних соціально-економічних умовах. Сформульовані теоретичні положення та висновки розвивають концептуальну модель розгляду та вирішення індивідуальних трудових спорів, послужать основою для подальших досліджень у цій галузі та можуть бути використані у роботі з удосконалення Трудового кодексу та інших нормативних правових актів, що містять норми трудового права.

Ключові слова: індивідуальні трудові спори, правові теоретичні визначення, органи по їх розгляду та вирішенню, захист трудових прав.



Buryma K. V. Individual labor disputes

Based on the norms of Ukrainian legislation and labor law doctrine the article investigates the deficiencies of individual labor disputes, bodies for their consideration and resolution. In the Ukrainian labor law science has not adequately developed the concept of an individual labor disputes, bodies for their consideration and resolution, which, naturally, causing problems in implementation of the relevant standards of labor legislation, other legal acts containing labor law standards, collective bargaining agreements, agreements, local regulations, employment contracts. The goal of the research – improving the concept of individual labor disputes and bodies for their consideration and decision to increase the efficiency of their legal regulation. To achieve this goal it is necessary to solve the following: 1) to identify the characteristics of individual labor disputes, conflicts and disagreements; 2) to define the concept of individual labor disputes; 3) to provide a systematic analysis of the bodies for their consideration and resolution. The research object is the relations between the examination and resolution of individual labor disputes; the subject matter is the Ukrainian labor law provisions on individual labor disputes, theoretical positions of the labor law science representatives on the topic of the research. Scientific novelty of the work – on the basis of theoretical constructions and provisions of the Constitution of Ukraine, the Labor Code of Ukraine and the Civil Code of Ukraine the fundamental fundamental questions and problems of examination and resolution of individual labor disputes in the present social and economic conditions are investigated. The formulated theoretical positions and findings develop a conceptual model of consideration and resolution of individual labor disputes, provide the basis for further research in this area and can be used to improve the Labor Code and other regulatory legal acts containing labor law standards.

Key words: *individual labor district, legal theoretical responsibilities, organizations on labor district, labor rights requirements.*

Вступ. Захист трудових прав працівника та колективних інтересів працівників організацій (підприємств) набуває все більшого значення у зв'язку з проблемами, що накопичилися за роки реформування економіки. Спад виробництва, взаємні неплатежі організацій, недостатнє зростання нових робочих місць, інші негативні чинники нестабільного стану економіки деформують становлення ринку праці, породжують зростання безробіття. Багато роботодавців виявилися не готовими до тих змін, які відбуваються у сфері застосування праці. Їхнє прагнення знизити витрати на працю нерідко супроводжуються порушенням трудових прав та колективних інтересів працівників. Працівники зі свого боку зацікавлені у підвищенні оплати праці та своєчасному отриманні заробітної плати, дотриманні їх трудових прав, соціальних гарантій, повазі та обліку колективних інтересів [2, с. 14].

Зіткнення суперечливих інтересів роботодавця і працівників чи порушення керівником (адміністрацією) трудових прав працівника нерідко породжують розбіжності з-поміж них, переростають у трудові суперечки – серед них індивідуальні.

Виклад основного матеріалу. Причинами індивідуальних трудових спорів, як правило, є порушення трудових прав працівника за підпорядкуванням роботодавця, що діє від його імені керівником (керівництвом). Зазначені протиправні дії можуть бути наслідком відсутності правових або особистих правових знань через недбалість керівника (керівника) щодо дотримання законодавства про працю, умов колективних договорів, інших угод та інших договорів, трудовий договір працівника. Індивідуальний профспілковий спір може виникнути через незнання працівником законодавства, його свідомої вини у зв'язку з відмовою керівника від вчинення юридичних позовів. Може бути й інша ситуація, коли недобросовісний працівник знає, що він правий, але намагається якось оскаржити претензію керівника.

Вона часто відрізняється від причин індивідуальних трудових конфліктів об'єктивними факторами та умовами, що призводять до таких конфліктів. Могуть бути недоліки



у виробництві та діяльності певної організації (фірми) або окремі неточності чи лазівки в трудовому законодавстві.

Сучасний рівень розвитку Української держави, наявність плюралізму форм власності на засоби виробництва, активне формування ринкової економіки, що потребує децентралізації правового регулювання трудових відносин, і чому вони існують, є умовами для розриву між роботодавцями та працівниками. Тому правове регулювання виробничих конфліктів і спорів потребує нового концептуального підходу.

Пропагуючи трудове право, необхідно виходити з того, що демократична та конституційна соціальна держава має виконувати безумовну захисну функцію, зокрема створення надійного механізму захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання [11, с. 367]. У сучасних умовах місцеве законодавство має передбачати передовий механізм вирішення індивідуальних трудових спорів і спорів з характеристиками ефективності, об'єктивності, гнучкості, професіоналізму, соціальної справедливості, процесуальної рівності сторін або трудових спорів. На сьогоднішній день національний механізм вирішення трудових спорів та трудових спорів не повністю відповідає встановленим критеріям з таких причин: окремі спори та інститути вирішення спорів в українському трудовому праві не є чітко розробленими та деталізованими; понятійний апарат непослідовний; є неузгодженість окремих нормативних актів та значні правові прогалини в процесі організації вирішення трудових спорів; правова природа трудових і трудових спорів у законодавстві не відображена [11, с. 449].

Розробка нового механізму вирішення індивідуальних трудових спорів і спорів, що відповідає сучасним умовам економічного розвитку України, потребує ґрунтовного історико-правового аналізу та врахування деталей процедури в країнах з розвиненою ринковою економікою.

Предметом трудового права є товариські та близькі стосунки (похідні від праці). Між суб'єктами можуть виникнути розбіжності щодо регулювання цих відносин. Це може бути, наприклад, суперечка між працівником та керівництвом підприємства, органу чи організації щодо накладення санкції чи звільнення, або розбіжність між керівництвом і персоналом щодо невиконання певних договірних зобов'язань [5].

Господарський спір завжди переростає в господарський, і спір рідко доходить до суду. Як відомо, це відбувається лише тоді, коли «ображені» працівники (тобто часто мають право порушити трудовий спір за законом, хоча одна з двох конфліктуючих сторін може бути винна) подають скаргу. Орган вирішення трудових спорів, у тому числі суд. Але найчастіше працівник або неохоче йде на трудовий спір, або не боїться, а значить, спір залишається невирішеним.

Таким чином, трудові спори – це спори між питаннями трудового права, пов'язаними із застосуванням трудового права, які заявляються до суду у зв'язку з визначенням умов праці або укладенням трудових договорів.

З цього визначення випливає, що трудові спори не можуть бути зведені до спорів між самозайнятими особами. раніше незнання чи неправильне тлумачення чинного трудового законодавства деякими представниками адміністрації чи працівниками [6].

Крім того, бувають випадки, коли трудові спори виникають внаслідок недобросовісного ставлення окремих робітників і службовців до виконання службових обов'язків та їх незаконних вимог (наприклад, позбавлення премій, зняття дисциплінарних стягнень тощо); або через бюрократичне ставлення деяких керівників до законодавчих вимог працівників, умисне порушення ними чинного трудового законодавства (наприклад, перенесення або скасування вихідних днів, перевищення встановлених норм надурочної роботи, відмова у наданні чергової відпустки згідно з затвердженими нормами, графік тощо) [8].

Чинне законодавство про працю не містить визначення індивідуального трудового спору [14]. Відповідно до визначення Проекту Трудового кодексу [13] індивідуальний трудовий спір – це розбіжності між роботодавцем і працівником щодо укладення, оформлення, зміни, розірвання трудового договору, дотримання законодавства про працю. Зразковий



перелік відмінностей, які можуть бути предметом індивідуальних трудових спорів, встановлений ст. 425 КЗпП. Зокрема, предметом індивідуального трудового спору можуть бути розбіжності щодо встановлення та зміни умов праці, дотримання законодавства про працю, колективних договорів, колективного чи трудового договору, інших угод між роботодавцем і працівником.

Суб'єктами індивідуального трудового спору є окремих працівник та роботодавець (керівник, адміністрація). Предметом такого спору є вимога працівника про відновлення або визнання певних трудових прав, які, на його думку, повинні належати йому за законом, іншими нормативно-правовими актами, у тому числі локальними актами, або умовами трудового договору. За бажанням працівника може виникнути індивідуальний спір, наприклад, про незаконність переведення або про відновлення роботи та оплати вимушеного прогулу, зняття дисциплінарних стягнень тощо. Індивідуальні трудові спори, як правило, виникають з приводу застосування нормативно-правових актів, угод, колективних договорів, інших локальних актів, що регулюють трудові відносини працівників з роботодавцем, а також умов трудового договору [9].

Індивідуальні трудові спори, як спори правового характеру, що виникають у зв'язку із застосуванням і тлумаченням чинних правових норм, називають колізійними нормами [12].

Складність класифікації в суспільних і, насамперед, юридичних науках обумовлена як методологічними труднощами, так і неможливістю проведення експериментів, властивих технічним наукам. Суспільні науки також характеризуються нечіткістю та різноманітністю критеріїв, які використовуються для класифікації.

Класифікація трудових спорів є необхідною умовою визначення порядку їх вирішення. Основним засобом класифікації є вибір певного критерію (ознаки), який використовується для віднесення того чи іншого об'єкта класифікації до певної групи понять, явищ, відносин тощо [10].

Зауважимо, що в науковій літературі існує багато підходів до проблеми класифікації трудових спорів, де наголошується на можливості класифікації індивідуальних трудових спорів за різними критеріями. З огляду на це, слід зробити висновок, що раніше існувала єдина класифікація трудових спорів [7], але на даний момент відбувається відмова від цього підходу. Таким чином, підставою для кваліфікації індивідуальних трудових спорів може бути суб'єкт, який заявив про порушення його прав, підсудність спору, характер і предмет спору; вид правовідносин, з яких виник спір, причини спору та деякі інші критерії.

Так, В. І. Прокопенко виділяє кілька видів індивідуальних трудових спорів за такими критеріями:

- 1) підвідомчі (спори, що розглядаються: в загальному порядку, в суді, в особливому порядку);
- 2) про характер і предмет спору (спори про застосування законодавства про працю, трудового договору; спори про встановлення нових умов праці, не врегульованих законом чи іншими нормативно-правовими актами; спори, пов'язані з відмовою у прийнятті на роботу);
- 3) за видом правовідносин, з яких виникає спір (з трудових правовідносин; з правовідносин, похідних від праці);
- 4) за предметом.

Він також наголошує на можливості поділу трудових спорів на позови та неспори [10, с. 448–449].

Відповідно до статті 221 КЗпП України (далі – КЗпП) [3] трудові спори мають право розглядати лише два органи, а саме: комісія з трудових спорів (далі – КЗС) та районна, районна у місті, міські суди.

КЗпП встановлює особливий порядок розгляду трудових спорів суддів, прокурорів і слідчих, а також працівників навчальних, наукових та інших установ прокуратури. Розгляд таких спорів регулюється спеціальними законодавчими актами.

Порядок вирішення індивідуальних трудових спорів на законодавчому рівні регулюється главою XV Кодексу трудового законодавства України з наступними змінами та



доповненнями. Проект Трудового кодексу містить книгу IX, присвячену індивідуальним трудовим спорам.

Відповідно до КЗпП України трудові спори розглядаються судами та комісіями з трудових спорів; крім того, останні є обов'язковими первинними органами розгляду трудових спорів, які розглядають усі категорії спорів, крім тих, що віднесені до виключної компетенції судів (ст. 224 КЗпП України). Проте відповідно до ст. 124 Конституції України [4] правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, тому з прийняттям Конституції України 1996 року сторони можуть звертатися за вирішенням будь-яких трудових спорів безпосередньо до суду без попереднього звернення до КТС..

Перелік трудових спорів, які можуть бути вирішені КТС, на відміну від чинного КЗпП України, у Проекті КЗпП не обмежений. У зв'язку з цим незрозумілим є положення проекту Трудового кодексу, яке передбачає, що суди розглядають індивідуальні трудові спори за заявою працівника, якщо спір не підлягає розгляду в КТС.

Докорінно змінено правовий статус КТС, а саме з обов'язкового первинного органу з розгляду індивідуальних трудових спорів КТС перетворено на примирний орган, який створюється для «вирішення індивідуальних трудових спорів шляхом пошуку взаємоприйнятних рішень та примирення сторін. на такі суперечки». Єдиним органом, уповноваженим розглядати індивідуальні трудові спори відповідно до проекту Трудового кодексу, є суд, а КТС виконує виключно примирні функції.

Проектом Трудового кодексу передбачено, що за домовленістю між роботодавцем і профспілковим представником КТС може створюватися на всіх підприємствах незалежно від чисельності працівників. Нагадаємо, що чинне законодавство про працю передбачає, що КТС можна створювати лише на тих підприємствах із загальною чисельністю працівників не менше 15 осіб.

Відповідно до проекту Трудового кодексу змінено порядок формування КТС. Так, відповідно до ст. 429 КЗпП кількість працівників та роботодавців у КТС має бути рівною, а відповідно до КЗпП України чисельність працівників у КТС має бути не менше половини. Кількість КТС визначається за взаємною згодою роботодавця та профспілкового представника.

Зазначимо, що згідно з проектом КЗпП роботодавець своїм наказом призначає своїх представників до КТС, а представників працівників КТС обирають загальні збори трудового колективу або первинної профспілкової організації.

Проект КЗпП, як і чинний КЗпП України, покладає на роботодавця обов'язок щодо організаційно-технічного забезпечення діяльності КЗпП.

Відповідно до статті 225 КЗпП України для звернення до КЗК встановлюється тримісячний строк з дня, коли працівник дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у спорах про виплату заробітної плати за йому – без обмежень у часі. Слід зазначити, що КТС може поновити строки, якщо вони пропущені з поважних причин. У проекті КЗпП не встановлені строки звернення до КТС. Таким чином, працівник може звернутися за захистом своїх прав до КТС без будь-якого строку. При цьому, згідно зі статтею 431 КЗпП, зверненню працівника до КТС має передувати його звернення безпосередньо до роботодавця (якщо наявні розбіжності між працівником і роботодавцем не були вирішені протягом двох тижнів)..

Відповідно до чинного КЗпП України засідання КТС вважається правомочним, якщо на ньому присутні не менше двох третин обраних членів. Відповідно до ст. 433 КЗпП засідання КТС вважається правомочним, якщо на ньому присутні не менше половини його представників.

Строки розгляду індивідуального трудового спору КТС відповідно до Проекту КЗпП не змінилися і становлять 10 календарних днів; у разі складності спору КТС має право продовжити цей строк, але не більше ніж на 15 календарних днів.

Відповідно до проекту Трудового кодексу, рішення КТС приймається за згодою всіх членів комісії, які беруть участь у засіданні, а не більшістю голосів присутніх, як це передбачено чинним КЗпП України. У разі незгоди хоча б одного з членів КТС запропоноване



до прийняття рішення вважається неприйнятним (ч. 1 ст. 435 КЗпП). Оскільки завданням КТС є примирення сторін трудового спору, рішення КТС не можуть бути прийняті простою більшістю. Тому досягнення консенсусу всіма членами комісії є необхідною умовою для прийняття рішень, що дозволить досягти високого рівня виконання рішень КТС на добровільних засадах.

У разі невиконання рішення КТС у добровільних засадах чинним трудовим законодавством встановлено порядок примусового виконання. Так, відповідно до ст. 230 КЗпП України, у разі невиконання власником або уповноваженим ним органом рішення КТС у встановлений строк КТС видає працівнику посвідчення, що має силу виконавчого листа. На підставі такої довідки пред'явлено до державної виконавчої служби не пізніше трьох місяців з дня його винесення рішення ЦМК підлягає примусовому виконанню.

Відповідно до ст. 438 КЗпП рішення КТС є обов'язковими для виконання сторонами індивідуального трудового спору та підлягають добровільному виконанню роботодавцем у строк, встановлений рішенням. Таким чином, Проект Трудового кодексу встановлює лише добровільний порядок виконання роботодавцем рішення КТС.

При цьому необхідні зміни до Закону України «Про виконавче провадження» не внесено, тому довідка КТС у разі прийняття цього Проекту КЗпП і надалі залишатиметься виконавчим документом. Право оскаржити рішення ЦМК відповідно до Проекту КЗпП України (на відміну від чинного КЗпП України) належить лише працівнику. Останнє можна розглядати як додатковий аргумент на користь тези про добровільне виконання рішень КТС у проекті КЗпП. Іншими словами, роботодавець позбавлений права оскаржити рішення КТС саме тому, що рішення не підлягає примусовому виконанню.

Відповідно до проекту Трудового кодексу, загальний строк звернення до суду для вирішення індивідуального трудового спору подовжено з трьох місяців до трьох років. Строк звернення до суду з позовною заявою про незаконне звільнення не змінився і становить один місяць. Такий самий строк, встановлений проектом КЗпП, поширюється на вимоги про переведення на іншу роботу та незаконну відмову у прийнятті на роботу. На нашу думку, позитивним положенням проекту КЗпП є положення, яке вказує, що не обмежується будь-яким строком звернення до суду лише з вимогою стягнути працівникові нараховану та несплачену заробітну плату, а не будь-якою вимогою щодо оплати праці. (ч. 2 ст. 440 Проекту КЗпП).

Проект Трудового кодексу, як і чинне законодавство про працю, звільняє працівника від сплати держмита та судових витрат.

Проект Трудового кодексу не обмежує оплачуваний період вимушеного прогулу під час незаконного звільнення працівника. Таким чином, роботодавець повинен компенсувати працівникові середню заробітну плату за весь час вимушеного прогулу (або різницю в заробітку під час виконання нижчеоплачуваної роботи) після закінчення судового розгляду на користь позивача. Нагадаємо, що згідно з ч. 2 ст. 235 КЗпП України у разі незаконного звільнення роботодавець зобов'язаний виплатити працівникові середній заробіток за час вимушеного прогулу або різницю в заробітку за виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більше одного року (крім випадків справа розглядалася не один рік. Однак, згідно з судовою практикою, суди дуже часто вирішують питання про компенсацію середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу без будь-яких обмежень).

Проект КЗпП, на відміну від чинного КЗпП України, не містить норми, яка встановлює обов'язок роботодавця виплачувати працівникові компенсацію в розмірі середнього заробітку за весь час затримки видачі трудової книжки при звільненні. Варто зазначити, що трудова книжка є одним із документів, який повинен пред'явити працівник при вступі на роботу. Таким чином, працівник позбавляється права на працевлаштування з дотриманням усіх норм чинного законодавства через незаконне позбавлення колишнім роботодавцем його трудової книжки.

Проектом КЗпП, як і чинним КЗпП України, передбачено, що у разі затримки розрахунку звільнення з вини роботодавця, а також прострочення виконання рішення суду про



поновлення на роботі незаконно звільненого працівника., роботодавець повинен виплатити працівникові компенсацію за всю затримку розрахунку (п. 3 ст. 127 проекту КЗпП).

Проект КЗпП, як і чинний КЗпП України, передбачає відповідальність посадової особи підприємства за збитки, завдані незаконним звільненням або незаконним переведенням працівника на іншу посаду (виплата середньої заробітної плати за вимушений прогул або час сплачено нижче).

Зазначимо, що наразі Генеральна прокуратура України ініціює подальше посилення відповідальності посадових осіб за грубі порушення законодавства про працю, у тому числі незаконне звільнення. Так, у листопаді 2010 року Генеральний прокурор України звернувся до Президента України з пропозицією внести до Верховної Ради України розроблений Генеральною прокуратурою України законопроект. За незаконне звільнення працівника за особистими обставинами, а також інші грубі порушення законодавства про працю, згідно із законопроектом, пропонується застосувати санкції у вигляді штрафу до 8,5 тис. гривень або позбавлення волі на строк до 2 років.

Проект Трудового Кодексу, як і чинний КЗпП України, передбачає можливість відшкодування роботодавцем моральної шкоди працівнику.

Абсолютна новація проекту Трудового кодексу про розгляд трудових спорів є ч. 3 ст. 442 Проекту КЗпП. В останньому зазначено, що «з урахуванням вимог роботодавця та згоди працівника суд може замість відновлення роботи прийняти рішення про виплату працівнику компенсації у розмірі, визначеному за домовленістю сторін, але не менше середньої заробітної плати за 12 років. місяців». Таким чином, ця норма встановлює можливість досягнення мирової угоди між сторонами з одних позовних вимог та вирішення по суті інших вимог. На нашу думку, з процесуальної точки зору застосувати цю норму на практиці буде досить складно.

Відповідно до Проекту КЗпП, а також відповідно до чинного КЗпП України рішення суду про поновлення на роботі незаконно звільненого чи переведеного працівника підлягає негайному виконанню. Проект КЗпП також забороняє скасування виконання рішення з трудових спорів, крім випадків, коли скасоване рішення ґрунтується на наданих позивачем неправдивих відомостях або поданих ним підроблених документах.

У науці трудового права існують різноманітні пропозиції щодо створення інших органів з розгляду індивідуальних трудових спорів. Таким чином, наголошується, що одним із шляхів ефективного вирішення трудових спорів є створення третейських судів. Основною перевагою такого виду вирішення трудових спорів є його конфіденційність. Проте арбітражні суди не зможуть повністю забезпечити законність, об'єктивність та професіоналізм трудових спорів.

Наразі існує альтернативна модель врегулювання індивідуальних трудових спорів, імплементація якого до законодавства України є вектором позитивних змін. Трудовий спір між працівником і власником або уповноваженим ним органом незалежно від форми трудового договору може бути врегульовано шляхом медіації відповідно до Закону України «Про медіацію» з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом [1]. Медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [1]. Вона вважається швидким, доступним та ефективним способом вирішення конфліктів між працівником і роботодавцем. Згідно з ч. 1 ст. 4 Закону України «Про медіацію», медіація проводиться за взаємною згодою сторін медіації з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації. Інститут медіації в Україні відносно новий, але у зарубіжних більш розвинутих країнах (США, Франція) він вважається перспективним та ефективним способом досягнення консенсусу між сторонами спору порівняно із судовим порядком вирішення спорів.

Висновок. Узагальнюючи вищевикладене, видається, що окремі статті Проекту Трудового кодексу має бути внесені в кодифікований акт про працю в наступній редакції: «Інди-



відуальні трудові спори розглядаються комісіями з трудових спорів та судами (юрисдикційні органи). Індивідуальні трудові суперечки окремих категорій працівників розглядаються іншими органами, певними федеральними законами, (органи адміністративної юрисдикції), що регулюють їхню трудову діяльність». Оновлена норма, закріплена у окремих статтях, дозволять відкоригувати Проект Трудового кодексу, який потребує його вдосконалення, що в цілому сприятиме підвищенню рівня матеріальної відповідальності роботодавця та захисту трудових прав та законних інтересів працівника.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про медіацію»: Закон України від 16 листопада 2021 р. № 1875-IX / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України*. 2022. № 7. Ст. 51.
2. Димитрова П. И. Правовое регулирование порядка рассмотрения трудовых споров в НРБ : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: 12.00.05, «Высш. школа профсоюзного движения», 1983. 22 с.
3. Кодекс законів про працю України : Кодекс України від 10.12.1971 р. № 322-VIII / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 09.05.2022).
4. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
5. Лазор В. Юридична природа трудового договору в ринкових умовах. В. Лазор. *Право України*. 2000. № 1. С. 64–66.
6. Мінюков П., Мінюкова Т. Особливості регулювання трудових відносин з керівниками закладів освіти України. П. Мінюков, Т. Мінюкова, 1997 (№ 5).
7. Мурашко М. І. Довідник. Практичні питання реалізації положень законодавчих та нормативних актів, що пов'язані з трудовим законодавством. – К. : Компас, 1995.
8. Проект Трудового кодексу України від 08.11.2019. № 2410-1. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/DI00297A.html (дата звернення: 09.05.2022).
9. Прокопенко В. І. Порядок прийняття і звільнення з роботи. Закон і практика. К. : Юмана, 1996. 176 с.
10. Прокопенко В. І. Трудове право. К. : Вентурі, 1996. 226 с.
11. Прокопенко В. І. Трудове право України : підручник. Харків : Консум, 1998. 480 с.
12. Трудове право України: Академічний курс : підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів / За ред. П. Д. Пилипенка. К. : «Ін Юре», 2007. 536 с.
13. Упоряд. В. А. Скоробагатько, Й. І. Федішин. Трудові спори: законодавство, коментар, судова практика. К. : Істина, 2000. 432 с.
14. Цивільне право / За ред. Д. В. Бобрової та ін. К. : Вентурі, 1997. Т. 1.
15. Чанишева Г., Фадєєнко А. Розгляд судами справ у спорах, що виникають з трудових правовідносин. *Право. України*. 1998. № 8. С. 58–63.
16. Ярецько А. Доцільність функціонування комісій по трудових спорах. *Право України*. 1998. № 4. С. 53–55, 66;
17. Ярошенко О. Щодо дискримінації в реалізації права на працю. *Право України*. 2000. № 7. С. 51–54.



ДОМАНОВИЧ В. В.,
студент II курсу юридичного факультету
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

КИЯН В. Я.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових
дисциплін
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 349.22:331.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.15>

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ РОБОЧОГО ЧАСУ

Стаття присвячена ключовим питанням правового регулювання режиму робочого часу крізь призму тенденцій розвитку суспільства, держави та ринку праці. Досліджується категорія робочий час як окремий інститут науки трудового права, як інститут галузі трудового права, а також процес правозастосування, зокрема, рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), що особливо є актуальним у зв'язку з виконанням положень Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

Економічні, соціальні потрясіння, спалах пандемії коронавірусу (COVID-19) і, останнім часом, загарбницькі військові дії з боку Росії, що призвели до введення в Україні воєнного стану, усе це стало підставою для внесення ряду кардинальних змін до трудового законодавства в цілому, і вдосконалення механізму робочого часу, зокрема.

Зазначається, що головну увагу слід надавати питанням пріоритету запитів та інтересів працівників, формуванню ефективного механізму соціального партнерства, тенденції на міжнародному ринку праці.

У процесі дослідження було проаналізовано організаційно-правові особливості застосування дистанційного режиму праці та гнучкого режиму робочого часу. Запропоновано їх інтеграцію з метою ефективного розподілу власного робочого часу за умови своєчасного виконання поставлених завдань у повному обсязі.

Розглянуто сучасний стан правового регулювання робочого часу, основні проблеми, пов'язані з нестачею якісної та системної реформи, проблеми застарілого законодавства про працю. Зауважується, що сучасні умови диктують необхідність постійного здійснення на підприємствах, установах, організаціях моніторингу у сфері режиму праці як такого, зокрема режиму робочого часу, забезпечення раціонального розроблення, перегляду та затвердження нових видів режиму робочого часу відповідно до сучасного рівня техніки, технології виробництва і праці. Перспективним напрямком подальших досліджень є розробка практичних рекомендацій щодо використання спеціальних режимів робочого часу, що є актуальним на період ситуацій, що відбуваються в нашій державі.

Ключові слова: право на працю, правове регулювання, робочий час, дистанційна робота, гнучкий режим робочого часу, трудове законодавство.



Domantovych V. V., Kyian V. Ya. Peculiarities of the legal regime of working hours

The article is devoted to the key issues of legal regulation of working hours through the prism of trends in society, the state and the labor market. The category of working time as a separate institute of labor law science, as an institute of labor law, as well as the process of law enforcement, in particular, decisions of the European Court of Human Rights (ECHR), which is especially relevant in connection with the provisions of the Association Agreement between Ukraine and the EU.

Economic, social upheavals, the outbreak of the coronavirus pandemic (COVID-19) and, more recently, Russia's aggressive hostilities, which have led to martial law in Ukraine, have all led to a number of drastic changes to labor law in general, and improving the working time mechanism, in particular.

It is noted that the main attention should be paid to the issues of priority of requests and interests of employees, the formation of an effective mechanism of social partnership, trends in the international labor market.

In the course of the research the organizational and legal peculiarities of the application of the remote mode of work and the flexible mode of working time were analyzed. Their integration is offered for the purpose of effective distribution of own working time on condition of timely performance of the set tasks in full.

The current state of legal regulation of working hours, the main problems associated with the lack of quality and systemic reform, the problems of outdated labor legislation are considered. It is noted that modern conditions dictate the need for constant monitoring of enterprises, institutions, organizations in the field of work as such, including working hours, ensuring the rational development, review and approval of new working hours in accordance with modern technology, production and labor technology. A promising area of further research is the development of practical recommendations for the use of special working hours, which is relevant for the period of situations occurring in our country.

Key words: *right to work, legal regulation, working hours, remote work, flexible working hours, labor legislation.*

Постановка проблеми. Праця є універсальною категорією, що сприяє самоосвіті особистості та охоплює практично всі сторони людської діяльності. Україна входила до складу різних держав, у яких відбувалася жорстока диференціація суспільства на вільних і рабів, тому правове регулювання робочого часу в Україні пройшло значну кількість етапів розвитку та становлення. До прийняття «заводських законів» робочий час регулювався звичаєвими нормами і не мав фіксованої максимальної тривалості. Цей факт підтверджують положення «Руської правди» 1016 р. і Псковської судової грамоти (1397–1467 рр.), згідно з якими юридичними суб'єктами серед працюючого населення були лише бояри, вільні громади, рядовичі та закупівлі. Інші невольні особи вважалися об'єктами правовідносин і не мали прав, у тому числі слуги, кріпаки, манті та рядові. Отже, становлення інституту робочого часу в Україні має далеку і складну історію.

Вітчизняне трудове законодавство, яке уже має десятилітню історію розвитку і уже з архаїчним КЗпП, що втомився від внесених змін, давно потребує повного оновлення та адаптації до європейських стандартів

Пандемія коронавірусу (COVID-19) завдала глобальних змін у соціально-трудо-вій сфері шляхом трансформування зайнятості. Піддалися модифікації традиційні форми зайнятості і виникли абсолютно нові гнучкі (нестандартні) її форми. Пандемія і карантинні обмеження викликали необхідність людей працювати віддалено, тому активно розвивається дистанційна та надомна праця, і так званий фріланс. Однак останній перебуває в тіньовому полі законодавства, оскільки робота на дому є під законодавчим захистом приватності особи і не піддається державному контролю.



З 24 лютого 2022 року, відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану», в Україні введено режим воєнного стану, а 15 березня 2022 року прийнято Закон України № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», відповідно до якого на період дії воєнного стану вводяться обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина відповідно до статей 43, 44 Конституції України.

З урахуванням зазначених змін дослідження питань правового регулювання робочого часу у трудовому праві України сьогодні є актуальним.

Аналіз останніх публікацій. Питання розвитку правового регулювання робочого часу досліджували в працях І. М. Сеченова, С. В. Вишневецький, В. М. Венедиктової, В. Л. Костюк, А. С. Заметіль, І. І. Яцкевич та ін.

Окремі аспекти дослідження захисту прав людини на гідні умови праці, в особливих режимах існування країни розглядалися у працях таких науковців як: Ricardo Daniel Furfaro [1], Ihor Onyshchuk [2], які на прикладах міжнародних країн досліджували вплив різних соціальних факторів на права людини.

Мета статті полягає у дослідженні законодавчого регулювання організації робочого часу в період введення воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Концептуальні положення щодо правового регулювання робочого часу в Україні визначаються на основі норм Конституції та міжнародних договорів України, Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) [3], а також підзаконні акти, зокрема акти соціального партнерства, локальні нормативно-правові акти. Найістотніші ознаки правового регулювання робочого часу ґрунтуються насамперед на нормах КЗпП України та характеризуються такими, що: а) відображають переважно державні інтереси щодо регулювання робочого часу; б) допускають можливість погоджувально-договірного характеру правового регулювання робочого часу; в) відображають міжнародно-правові стандарти у сфері робочого часу; г) допускають участь профспілок у регулюванні робочого часу.

Слід нагадати, що запропонований варіант правового регулювання робочого часу базується на дослідженнях відомого фізіолога І. М. Сеченова (1829–1905), ще наприкінці XIX ст. довів, що саме восьмигодинний робочий час протягом дня є фізіологічно виправданим. Цілком закономірно, що такий підхід у сучасних умовах потребує якісного переосмислення з урахуванням сучасних реалій суспільного розвитку, які привертають додаткову увагу до проблем збереження життя, здоров'я та працездатності кожного працівника в умовах складної праці, процеси формування ринку. Крім того, з позицій сьогодення потребують переосмислення існуючі підходи до співвідношення робочого часу, часу відпочинку, охорони праці [4, с. 11–13].

За змістом ст. 45 Конституції України, яка проголошує право кожного працівника на відпочинок, встановлено, що «це право забезпечується наданням днів щотижневого відпочинку, а також щорічної оплачуваної відпустки, встановленням скороченого робочого дня щодо окремих професій і виробництв, скороченої тривалості роботи в нічний час». За цих обставин «максимальна тривалість роботи, мінімальна тривалість відпочинку та щорічної оплачуваної відпустки, вихідних та святкових днів, а також інші умови реалізації цього права визначаються законом» [5].

Теоретико-правовий аналіз цих конституційних норм дозволяє вказати на таке: а) робочий час трактується через призму гарантій права на відпочинок; б) законодавець встановлює загальні принципи гарантій робочого часу; в) законодавець встановлює загальні принципи поєднання робочого часу та часу відпочинку. Крім того, конституційні норми про робочий час є визначальними для формування трудової правосуб'єктності, насамперед, працівника [6, с. 148–155].

Відповідно до законодавства про працю інші періоди часу можуть зараховуватися до робочого часу. Відповідно до положень Директиви 2003/88/ЄС «Про деякі аспекти організації робочого часу» (пункт 1, стаття 2), робочий час – це будь-який період, протягом якого працівник відповідно до національного законодавства та/або практики, перебуває на робочому місці в розпорядженні роботодавця, виконує трудову функцію, інші обов'язки [8].



Визначення робочого часу також закріплено в конвенціях МОП (зокрема: Конвенції про регулювання робочого часу в торгівлі та установах № 30, Конвенції про умови праці в готелях, ресторанах та подібних закладах № 172). Подібні визначення закріплені в ряді підзаконних актів, наприклад, у наказі Мінітрансу від 2 квітня 2002 р. № 219 «Про затвердження Правил визначення робочого часу та часу відпочинку екіпажів повітряних суден цивільної авіації Україна»; у постанові Центральної виборчої комісії від 12 травня 2005 р. № 82 «Про Правила внутрішнього трудового розпорядку працівників Секретаріату та патронатної служби Центральної виборчої комісії». У проєкті Трудового Кодексу України (далі – проєкт ТК України) (ст. 132) робочий час визначається як «час, протягом якого працівник відповідно до правил внутрішнього трудового розпорядку та умов трудового договору повинен виконувати трудові обов'язки» [7].

На сучасному етапі проводиться активна робота над проєктом ТК України, який має бути більш адаптованим до сучасних умов праці, наприклад, стаття 149 Проєкту ТК України стосується працівників, які працюють на умовах дистанційної (надомної) роботи й мають право планувати свій робочий час самостійно за умови дотримання строків виконання робіт [7].

Нормальна тривалість робочого часу працівників у період воєнного стану не може перевищувати 60 годин на тиждень.

Для працівників, яким відповідно до законодавства встановлюється скорочена тривалість робочого часу, тривалість робочого часу не може перевищувати 50 годин на тиждень.

П'ятиденний або шестиденний робочий тиждень встановлюється роботодавцем за рішенням військового командування разом із військовими адміністраціями (у разі їх утворення).

Час початку і закінчення щоденної роботи (зміни) визначається роботодавцем.

Тривалість щотижневого безперервного відпочинку може бути скорочена до 24 годин.

У період дії воєнного стану не застосовуються норми статті 53 (тривалість роботи напередодні святкових, неробочих і вихідних днів), частини першої статті 65, частин третьої – п'ятої статті 67 та статей 71–73 (святкові і неробочі дні) КЗпП України [10].

Розробляючи основні міжнародні стандарти з питань праці, КЗпП України у розділі IV «Робочий час» визначає загальні норми, положення та нормативи у сфері робочого часу (ст. 50–64).

По-перше, КЗпП України (стаття 50) встановлює, що нормальна тривалість робочого часу працівників не може перевищувати 40 годин на тиждень. Проте при укладенні колективного договору підприємства та організації можуть встановлювати нижчу норму тривалості робочого часу. Це означає, що Україна запровадила міжнародні стандарти у сфері робочого часу. При цьому законодавець надає роботодавцям і працівникам право на гнучке регулювання тижневого робочого часу відповідно до міжнародної та європейської практики. У цих варіантах законодавець передбачає цілий комплекс прав і гарантій для працівників [1].

По-друге, КЗпП України (ст. 51, 53–54) звертає увагу на випадки скорочення тривалості робочого часу (наприклад, неповнолітніх, вчителів, лікарів тощо). Наприклад, для працівників віком від 16 до 18 років встановлено скорочену тривалість робочого часу – 36 годин на тиждень, для осіб віком від 15 до 16 років (учнів від 14 до 15 років, які працюють під час канікул) – 24 години на тиждень, а для працівників, зайнятих на роботах зі шкідливими умовами праці, – не більше 36 годин на тиждень.

Відповідно до КЗпП України (ст. 54) у разі роботи в нічний час (з 22.00 до 6.00) встановлена тривалість роботи (зміни) скорочується на одну годину, за винятком працівників, для яких скорочення робочого часу вже передбачено (ст. 51 КЗпП України).

У період дії воєнного стану норми частини першої статті 54 не застосовуються згідно із Законом № 2136-IX від 15.03.2022.

Слід також наголосити, що жінкам, які мають дітей віком до чотирнадцяти років, або дитину-інваліда, можна встановлювати скорочену тривалість робочого часу за рахунок власних коштів роботодавця. Вищезазначене відповідає принципу поєднання обов'язкової



та договірної диференціації норми тривалості робочого часу залежно від особливостей працівників, умов і характеру виконуваної роботи. З позицій сьогодення скорочення робочого часу вимагає системного та ціннісного переосмислення через призму посилення соціального вектору регулювання робочого часу. Йдеться про випадки поширення такої практики на роботу інвалідів, інших соціально незахищених категорій осіб, поєднання скороченого робочого часу та гнучких форм зайнятості [2].

Впровадження новітніх інформаційних, цифрових та інших інноваційних технологій у сферу робочого часу модернізує та активізує ринок праці. У цих варіантах законодавець передбачає збереження комплексу прав, гарантій за працівниками.

По-третє, згідно з КЗпП України (ст. 52) для працівників встановлюється п'ятиденний робочий тиждень з двома вихідними днями. При п'ятиденному робочому тижні тривалість щоденної роботи (зміни) визначається правилами внутрішнього трудового розпорядку або графіками змінності, які затверджуються роботодавцем або уповноваженим ним органом за погодженням з виборним органом первинної профспілки, організація (профспілковий представник) підприємства, установи, організації з дотриманням встановленої тривалості тижня (ст. 50, 51 КЗпП України). Отже, законодавець зберігає традиційну практику суміщення п'яти- та шестиденного робочого тижня. Очевидно, що в сучасних умовах актуальним є питання гнучкого поєднання такого робочого часу. Видається правильним зберегти загальну практику застосування п'ятиденного робочого тижня, а також визначення системи гнучких соціально-трудових гарантій при шестиденному робочому тижні. Також сьогодні серед експертів профспілок обговорюється питання запровадження 4-денного робочого тижня [9].

Очевидно, це питання заслуговує на увагу в контексті розвитку інноваційного ринку праці.

По-четверте, КЗпП України (стаття 56) передбачає, що за домовленістю між працівником і роботодавцем або уповноваженим ним органом може встановлюватися неповний робочий час або неповний робочий день як при прийнятті на роботу, так і згодом. За бажанням вагітної жінки, жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, у тому числі перебуває під його опікою, або доглядає за хворим членом сім'ї за медичним висновком роботодавець або орган, уповноважений ним зобов'язаний встановити йому неповний робочий день, денна або неповна зайнятість. Слід зазначити, що практика використання неповного робочого часу є досить важливою, оскільки дозволяє врахувати, насамперед, запити та потреби працівників, наявність певних життєвих обставин. Сторони трудового договору мають рівне право ініціювати встановлення неповного робочого дня або тижня як на етапі його укладення, так і на етапі його виконання. Однак на практиці роботодавець часто зловживає відповідним правом, особливо щодо осіб з інвалідністю та інших соціально незахищених категорій осіб.

З точки зору інтересів роботодавця, введення неповного робочого дня або тижня дозволяє мінімізувати витрати на оплату праці працівників. Адже заробітна плата в цих випадках складається пропорційно відпрацьованому часу або залежно від виробітку.

По-п'яте, КЗпП України (ст. 57–59) приділяє особливу увагу змінній роботі. Час початку та закінчення щоденної роботи (зміни) передбачено правилами внутрішнього трудового розпорядку та графіком змінності відповідно до законодавства. При змінній роботі працівники чергуються по змінах рівномірно в порядку, встановленому правилами внутрішнього трудового розпорядку, а перехід з однієї зміни на іншу, як правило, має відбуватися кожного робочого тижня в години, визначені графіками змінності. Додамо також, що тривалість міжзмінної перерви має бути не меншою, ніж у два рази більше тривалості часу роботи у попередній зміні (включаючи обідню перерву), а призначати працівника на роботу у дві зміни підряд забороняється.

По-шосте, у КЗпП України окреме місце відведено регламентації надурочних робіт (ст. 62–64). Зокрема, за змістом Кодексу (ст. 62) надурочна робота здебільшого не допускається, тобто йдеться про роботу понад встановлену тривалість робочого часу. При цьому



роботодавець або уповноважений ним орган може застосовувати понаднормову роботу лише у виняткових випадках, визначених законодавством (наприклад, для виконання робіт, необхідних для оборони країни, а також для запобігання громадським чи природним катаклізмам, нещасних випадків на виробництві та негайного усунення їх наслідків; проведення суспільно необхідних робіт з водопостачання, газопостачання, опалення, освітлення, водовідведення, транспорту, зв'язку – усунення випадкових або несподіваних обставин, що порушують їх належне функціонування тощо). Також слід зазначити, що понаднормова робота може проводитися лише з дозволу виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) підприємства, установи, організації та не повинна перевищувати чотирьох годин на кожного працівника протягом двох поспіль днів і 120 годин на рік.

Нещодавно до КЗпП України було внесено зміни про гнучкий режим робочого часу і додані статті 60¹ і 60² – надомна робота і дистанційна робота, оскільки вже декілька років підряд в Україні та світі був поширений коронавірус. Зараз ці статті є особливо актуальними, оскільки під час воєнного стану не всі працівники мають змогу працювати саме на підприємствах та в установах безпосередньо, тому в деяких організація оформляється простій, а в деяких запроваджують надомну та дистанційну роботу [3].

Висновки. Теоретико-правовий аналіз цих та інших положень КЗпП України, інших актів законодавства про працю дозволяє констатувати деякі недоліки законодавства, наприклад, відсутні уніфіковані законодавчі основи, принципи та стандарти регулювання робочого часу. Але якраз під час запровадження воєнного стану регулювання режиму робочого часу внормоване в Законі «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану».

Основними принципами правового регулювання робочого часу є: верховенство права; гуманізм; соціальна справедливість; надання пріоритету збереженню працездатності, здоров'я та життя працівників; пріоритетність міжнародних (європейських) стандартів у сфері робочого часу; пріоритетність законодавчого регулювання відносин у сфері робочого часу.

Слід констатувати, що дистанційна робота працівників сьогодні є надзвичайно потрібною формою трудових відносин в умовах воєнного стану. Вона передбачає переваги для роботодавця в економії коштів на створення нових робочих місць, для працівника економія коштів на дорогу, харчування з'явилася можливість самореалізації, пошуку нових професій, проходження вебінарів, курсів, марафонів, гнучкий робочий час, постійний доступ до робочого обладнання, та в першу чергу сьогодні – задля власної безпеки.

Список використаних джерел:

1. Ricardo Daniel Furfaro Impact of the fight against the COVID-19 pandemic on human rights in Latin America. PHILOSOPHY, ECONOMICS AND LAW REVIEW. Volume 1, no. 2, 2021. URL: <https://phelr.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2022/02/2nd/2.htm> – С. 134–150.
2. Ihor Onyshchuk Formalization of human rights to dignified living conditions in international and national legal acts. PHILOSOPHY, ECONOMICS AND LAW REVIEW. Volume 1, no. 2, 2021. URL: <https://phelr.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2022/02/2nd/2.htm> – С. 172–183.
3. Кодекс законів про працю України : Закон УРСР від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>
4. Венедиктова В. М. Правове регулювання відхилень від нормальної тривалості робочого часу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 1999. 19 с.
5. Конституція України : Закон України № 254к/96-ВР від 28.06.1996. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Костюк В. Л. Правосуб'єктність у трудовому праві: проблеми теорії та практики. Київ : Вид. Карпенко В. М., 2012. 464 с.
7. Проект Трудового кодексу України. URL: https://vk24.ua/useful_information/proekt-trudovogo-kodeksu-ukraini-0



8. Директива 2003/88/ЕС «Про деякі аспекти організації робочого часу»: Директива від 04.11.2003. URL: <http://www.trudsud.ru/ru/docs/legislation/A13>
9. Голова профспілок Великобританії виступила за 4-денний робочий тиждень. URL: <https://talks.happymonday.com.ua/golova-profspilok-velykobrytanii-vystupyla-za-4-dennyjrobochyj-tyzhden>
10. Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15.03.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text>



КАРПЕНКО Р. В.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільно-
правових дисциплін
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

ВЕРБИЦЬКА К. В.,

студентка III курсу Навчально-наукового
інституту права та інноваційної освіти
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 364.6

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.16>

СИСТЕМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНИМ ЖИТЛОМ В УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА З МІЖНАРОДНИМ ДОСВІДОМ

Проблема забезпечення житлом громадян – одне з найважливіших соціально-економічних завдань кожної держави. Житлові проблеми перебувають у тісному взаємозв'язку з проблемами кризи інституту сім'ї, зниження народжуваності, комфорту та благополуччя життя громадян і як наслідок – задають вектор розвитку суспільства в цілому. Соціальне житло є доступнішим, ніж житло на відкритому ринку. Його можна орендувати у житлових товариств чи рад за зниженою орендною платою, а можна частково продати, частково здати в пайову власність.

Крім того, концепція соціального житла спрямована на підтримку тих, хто, незважаючи на отримання соціальної житлової допомоги, витрачає значну частину свого доходу на житло (більше 40 % наявного доходу). Концепція також передбачає рішення для тих, хто з різних причин не може вирішити свою житлову ситуацію за допомогою звичайних інструментів на ринку житла (переходячи на дешевше стійке житло, продаючи власне житло чи орендуючи його). Враховуючи специфіку соціального житла, до визначення цільової групи доречно включати також суму наявного доходу, що залишається домогосподарствам після сплати вартості житла.

Він існує, щоб допомогти людям, які не можуть дозволити собі орендувати чи купити житло на відкритому ринку, і зазвичай будується за підтримки державного фінансування.

Тому, сьогодні країні потрібні принципово нові методи вирішення житлової проблеми. Необхідно розширити кількість потенційних учасників цієї програми, як споживачів, і організаторів. Основним ініціатором пілотних проектів такого житла має залишатися держава, а також великі промислові підприємства, які зацікавлені у забезпеченні житлом своїх співробітників.

Виходячи з цих положень в статті висвітлено проблеми України у житловій сфері, їх причини та можливі наслідки. Розглянуто вітчизняний та міжнародний досвід вирішення проблеми житлової кризи. У статті наведено приклади соціальних житлових будинків реалізовані за законом. У статті виділено традиційний та сучасний підходи до визначення поняття соціального житла



за низкою відмінних ознак: власник житла, роль держави, форма надання, плата за наймання, якісні характеристики, категорії наймачів.

Ключові слова: *житло, соціальне житло, найм, ринок житла, соціальний фонд житла, житлові умови.*

Karpenko R. V., Verbytska K. V. The system of social housing in Ukraine: a comparative characteristic with international experience

The problem of providing housing for citizens is one of the most important socio-economic tasks of every state. Housing problems are closely interrelated with the problems of the crisis of the family, reducing the birth rate, comfort and well-being of citizens and, as a consequence – set the vector of development of society as a whole. Social housing is more affordable than open market housing. It can be rented from housing associations or councils at a reduced rent, and can be partly sold, partly handed over to share ownership.

In addition, the concept of social housing is aimed at supporting those who, despite receiving social housing assistance, spend a significant portion of their income on housing (more than 40 % of disposable income). The concept also provides solutions for those who for various reasons can not solve their housing situation with the help of conventional tools in the housing market (moving to cheaper sustainable housing, selling their own housing or renting it). Given the specifics of social housing, it is appropriate to include in the definition of the target group the amount of disposable income that remains to households after paying the cost of housing.

It exists to help people who cannot afford to rent or buy housing on the open market, and is usually built with government funding.

Therefore, today the country needs fundamentally new methods of solving the housing problem. The number of potential participants in this program, both consumers and organizers, needs to be expanded. The main initiator of pilot projects of such housing should remain the state, as well as large industrial enterprises that are interested in providing housing for their employees.

Based on these provisions, the article highlights the problems of Ukraine in the housing sector, their causes and possible consequences. Domestic and international experience in solving the housing crisis is considered. The article presents examples of social housing implemented abroad. The article highlights traditional and modern approaches to defining the concept of social housing on a number of distinctive features: the owner of housing, the role of the state, the form of provision, rent, quality characteristics, categories of tenants.

Key words: *housing, social housing, rent, housing market, social housing fund, housing conditions.*

Вступ. Вирішення житлового питання у розвинених країнах супроводжується наявністю різноманітного житлового фонду, серед якого найважливіше місце займає соціальне житло. Одним з основних факторів, що позначаються на стабільності суспільства та розвитку економіки, є житлова проблема. Не секрет, що більшість населення не може дозволити собі придбання житла у власність. При цьому будь-який громадянин має законне право на соціальний захист та на житло, що відповідає всім критеріям та стандартам якості та комфорту.

Таким чином, зміст поняття «соціальне житло» на практиці до кінця не сформовано, що не дає динамічного та ефективного перебігу вирішення всіх питань, пов'язаних з ним.

Постановка завдання. На сьогодні є актуальним реалізація нових способів забезпечення соціальними гарантіями потребуючих категорій громадян. Отже, метою данної наукової статті є комплексний аналіз міжнародного досвіду у сфері забезпечення соціальним житлом, виокремлення розподілу житла на соціальне та житло для незаможних залежно



від рівня доходів населення та наявних національних програм. Виклад основного матеріалу зосереджений на детальному розгляді забезпечення соціальним житлом на законодавчому рівні, характеристика рівня прожиткового мінімуму, та дослідження досвіду міських соціальних програм.

Результати дослідження. Житлова політика є важливим аспектом розвитку соціальної держави. Право людини на житло закріплено у статті 25 Загальної декларації прав людини [1], а також у більшості конституцій соціальних держав. Існує два напрями забезпечення такого права:

- створення законодавчих та економічних умов для розвитку ринку житла, попиту та пропозиції у ньому;
- виконання соціальних зобов'язань держави в рамках створення умов для забезпечення житлом незахищених верств населення.

Соціальне житло існує у всіх економічно розвинених країнах як форма забезпечення житлом потребуючих категорій громадян. Воно необхідне для регулювання соціального і демографічного розвитку суспільства, навіть для викоринення таких негативних явищ, як бездомність. Будівництво соціального житла є основним способом реалізації права на комфортні та здорові умови проживання громадян країни.

Визначення поняття соціального житла є законодавчо закріпленим у Законі України «Про житловий фонд соціального призначення» відповідно до якого «соціальне житло – житло всіх форм власності (крім соціальних гуртожитків) із житлового фонду соціального призначення, що безоплатно надається громадянам України, які потребують соціального захисту, на підставі договору найму на певний строк» [2].

Найчастіше це поняття підмінюється визначеннями некомерційного найму, житлового соціального найму, житлового фонду соціального використання, найманого будинку соціального використання. В Україні питання будівництва доступного та соціального житла з метою забезпечення досить комфортним, доступним за ціною житлом широких верств населення є чи не найактуальнішою проблемою сучасності.

Як зазначає Кононенко Г. Ю. «основоною позицією впливу на формування систем житлового господарства за допомогою розробки політиків, фінансування, та інших форм підтримки виступають уряди країни, тобто замовники проекту» [3].

Спираючись на цю точку зору, можна зробити висновок, що соціальне житло має відрізнятися від ринкового не за якісними характеристиками, а за характером його фінансування та способом отримання прибутку. Це сегмент житлового ринку, орієнтований не так на максимізацію прибутку інвестора, а житло, розподілене за справедливою ціною публічно-правовими утвореннями, основу діяльності яких лежить виконання соціальних зобов'язань. Для такого житла характерні деякі обмеження кількісних та якісних характеристик, наприклад, за площею, рівнем оздоблення, використання дорогих будівельних матеріалів, але вимоги до якості та комфортності проживання мають бути виконані.

За останні кілька років на урядовому рівні було зроблено низку кроків у напрямку покращення житлової ситуації в Україні. Проте, навіть за державної допомоги у забезпеченні населення житлом, високі ставки за кредитами нівелюють державне сприяння у вигляді відстрочених виплат, а декларовані погашення 30 % вартості квартири, або компенсація відсотків кредиту «за наявності бюджетних коштів» взагалі роблять проблематичною реалізацію програми доступного житла.

Що стосується ситуації в українському суспільстві, то даними на теперішній час більшість українців встановили своїм постійним місцем проживання міста. Як зауважують статистичні дані станом на 2030 рік частка громадян, що перебувають у містах має зрости на 60 %. А тому, питання ефективного та скорішого забезпечення соціальним житлом в Україні набує все більшої актуальності тенденції з кожним роком.

За даними дослідження за 2010 рік, кількість сімей що очікували отримання житла становила близько 1,047 млн, та лише для 0,9 % це стало реалізованою мрією. Станом на 2012 рік отримання житла стало можливи лише для семи тисяч сімей, що становить 0,7 %



від усієї кількості потребуючих. Однак, вже за 2014 рік динаміка стало ще меншою, за той час лише близько трьох тисяч сімей отримали житло, це становила близько 0,4 %. Станом на 2021 рік показники встановлюють, що на початок року приблизно 1,3 млн сімей потребують поліпшення житлових умов [4].

Тож, встановивши середній показник щодо реалізації житлової політики в Україні, варто зосередити увагу на досвіді країн-членів ЄС щодо підходу у здійсненні основних гарантованих прав людини.

Термін «соціальне житло» у більшості асоціюється з неякісним, дешевим житлом, похмурими будинками панельного типу на околиці міста. Але це вже не так. Останнім часом у країнах Європи та США спостерігається перехід соціального житла у повноцінне житло економ-класу, що відповідає високим стандартам. Формується нова типологія соціального житла, як окремого виду архітектурних споруд, що відповідають загальним принципам архітектурного та містобудівного проектування, але мають низку особливих характеристик, що відрізняють його від інших видів нерухомості.

На прикладі США проаналізуємо забезпечення потребуючої категорії населення у доступному житлі. Взагалі, тенденція щодо допомоги нужденним особам у наданні житла з'явилась в США наприкінці «великої депресії», саме в той час була розроблена програма, що дозволяла особам брати у соціальну оренду житло за невелику плату. Метою такої програми було збільшення пропозицій щодо отримання житла, тому що на той час, саме ця проблема займала перше місце за тривалістю економічного занепаду.

На початку 60-х років урядом США було започатковано нову програму щодо соціального фонду житла, завдяки якій місцева влада орендувала житло у приватних осіб (власників) для використання його з соціальних потреб. Вже на початку 70-х років новий закон запроваджував субсидію яка повинна була сплачуватися орендодавцю від конкретного наймача. Поступово саме ця запроваджена програма почала набирати оберти та передбачати довготривалі контракти що укладалися з власниками житла.

Станом на сьогодні спостерігається «амбівалентне ставлення» до громадян сполучених штатів, з одного боку надання прерогативи у соціальному житті повинно здійснюватися до потребуючих верств суспільства, однак, на відміну від цього перевагу отримують ті категорії громадян, що мають заслугу перед державою [5].

Однак, не дивлячись на це сьогодні в Америці існує система з різноманітними підходами до вирішення такої соціальної проблеми. Міністерство житлового будівництва (HUD) надає допомогу малозабезпеченим сім'ям, так наприклад, серед основних видів допомоги є:

1. Допомога на оренду житла. Надається жителям міст і сільських територій у трьох формах. Першу сходинку займає надання приватного субсидованого житла, що здійснюється виділенням коштів власникам квартир які у свою чергу повинні сдавати житло за зменшеною орендною платою. Другу сходинку посідають ваучери, серед яких найвідомішими є Tenant Based (ви отримуєте ваучер на руки та самостійно обираєте квартиру для оренди); ProjectBased(ви прив'язані до певної квартири та отримуєте допомогу на її адресу). Окрім цього існує пільгове державне житло яке надається потребуючим категоріям громадян особливо людям похилого віку, чи особам з інвалідністю, окрім цього немає обмежень у виді наданого житла, це може бути як квартира, так і особистий будинок.

2. Програма самопомоги у придбанні житла (SHOP). Суть цієї програми полягає у наданні грантів неприбутковим організаціям, які у свою чергу використовують отриманні кошти для придбання землі, чи поліпшення житлової інфраструктури. Однак, при цьому загальна вартість одного помешкання не повинна перевищувати 15 тис. дол.

Однак, проблема забезпечення та поліпшення житлових умов в Америці залишається однією з головних. У Програмі громадського житлового будівництва, дослідження показало, що 1,1 млн одиниць національного державного житла потребує приблизно 25,6 млрд дол. для великомасштабного ремонту, при цьому Департамент житлового будівництва та міського розвитку отримав лише 1,8 мільярда.



Дуже цікавим є підход до забезпечення соціальним житлом у Німеччині, до розгляду такої вагомою категорії існує три підходи. Відповідно до першого питання житла регулюється федерально, тобто, воно розуміється у вузькому значенні, та для його підтримки існують суворі обмеження, що встановлюють межу надходження орендної плати та доходів.

Другий підхід базується в деяких містах, та спрямований на підвищення його якості. Однак в цьому разі орендна плата є вищою, та встановлюється на короткий термін. Проте помешкання для осіб є більш якісним, та даний підхід базується на м'якому способі реалізації.

Житло приватних власників відноситься до третього підходу, відповідно до якого громадяни можуть отримати субсидії на придбання житла.

Що стосується саме системи забезпечення соціальним житлом в Німеччині, то вона є квазісоціальною. Тобто, з цього слід мати, що велика кількість муніципального житлового фонду не є соціальним, однак за доступністю плати та доступу воно нагадує соціальне. Другу групу такого житла складають приватні чи орендовані приміщення чи квартири. Крім того, особам надається надбавка та допомога на житло, що дозволяє людині придбати його за ринковою вартістю.

Однак, за даними соціального опитування Німеччина стикається з проблемою зближення рентного ліміту. У всій Німеччині середня вартість ренти зросла більш ніж на 10 % із 2008 року, у великих містах ще більше. Процедура обмеження зростання вартості ренти було включено в угоду коаліції минулого року. Повинні бути порушені приблизно 4.2 мільйони будинків, навіть не повинно бути ніякої різниці для мешканця нової будівлі або реконструйованої старої.

Цікавим є також досвід з забезпечення соціальним житлом у Данії. Одним із принципів датської політики у сфері соціального житла є дотримання балансу інтересів людей з малими доходами та середнім класом. Робиться це для того, щоб уникнути створення окремих гетто-ізольованих районів, заселених лише малозабезпеченими, провокуючи цим маргіналізацію населення. У середньому, у Данії на людину припадає близько 52 м² житлової площі, що становить один із найвищих показників у світі. Однак, разом з тим існують і жорсткі обмеження за площею для соціального житла. За встановленими даними квартира з однією спальнею не повинна бути більше 75 м², з двома – 95 м², з трьома – 110 м².

У Данії будівництво субсидованого муніципального житла фінансується із трьох ключових джерел: самі квартиронаймачі (2 %), муніципалітети (10 %) та державні іпотечні позички (88 %). Цифри варіюються залежно від року. У період 2010–2012 рр. урядом Данії було виділено 1,3 млрд євро [6].

В цілому, якщо брати аналіз серед країн-ЄС то близько 28 мільйонів житлових будинків і квартир належать до соціального житла. Наприклад, для Австрії в якій СЖФ становить близько 20 % від загального фонду, в цій державі існують однакові правила щодо встановлення орендної плати, крім того сектор доступного житла становить 80 %. Нідерланди мають більший відсоток СЖФ, що дорівнює 37 %, що стосується системи надання житла, то в державі пріоритетним є нарахування балів претендентами та субсидування.

У Франції загальний відсоток соціального житлового фонду є меншим – 13 %, держава регулює рівень забезпеченості на законодавчому та місцевому рівнях, та близько 60 % населення має право на отримання соціальної допомоги. Після Франції з невеликою різницею займає місце Фінляндія (11 %), в цій країні держава субсидує житло, що здається в оренду, а орендна плата при цьому базується на витратах. Менший відсоток СЖФ є у Латвії, Естонії та Люксембургу що дорівнює 2 %, в цих країнах СЖФ управляється муніципалітетами [7].

Висновки. Підбиваючи деякі підсумки, можна дійти невтішного висновку, що розвиток соціального житла допомагає реалізації цілей суспільства та його загальних принципів: гарантія основного права на житло, підтримання високого рівня соціального захисту, підвищення якості життя, боротьба із соціальною ізоляцією та економічними проблемами. Соціальне житло сприяє більш надійному та справедливому розподілу доходів, пом'якшенню наслідків спекуляції нерухомістю та доступністю житла.



Проблему частково могло б вирішити використання системи будівництва соціального житла за прикладом, що існує у США. Також, забезпечення багатьма іншими видами соціального захисту, такими як ваучери, фінансування будівельних організацій, видача гратів та багато іншого. Проте сама ідея подібного будівництва нереалізована без паралельної апробації системи заходів державної підтримки для інвесторів та забудовників.

На нашу думку, для ефективної реалізації житлової політики розвиток інституту соціального житла має здійснюватись одночасно у двох напрямках: розширення складу суб'єктів інвестування з метою залучення додаткових джерел будівництва та розширення категорій соціальних наймачів.

Список використаних джерел:

1. Загальна декларація прав людини (рос./укр.). Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 21.03.2022).
2. Про житловий фонд соціального призначення. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3334-15#Text> (дата звернення: 21.03.2022).
3. Кононенко Г. Ю., Попович В. В. Проблематика соціального житла та його роль у формуванні міст майбутнього. Editorial board. – 2021. – С. 47.
4. Квартирний облік та кількість наданих квартир в Україні Державної Служби Статистики України. 2021. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2007/zf/zf_u/2006_u.htm
5. Непомнящий О. Особливості реалізації житлової політики у США та Канаді. URL: <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/putp/2013-2/doc/3/04.pdf>
6. Шимко В. А. Сучасні аспекти будівництва та розвитку соціального житла: світовий досвід. *Вісник Криворізького національного університету*. 2019. № 49. С. 101–105.
7. Ілляшенко К. В., Ілляшенко Т. О., Товстуха О. В. Європейський досвід фінансування соціального житла як інструмент забезпечення сталого розвитку міст України. *Вісник СумДУ*. 2021. С. 163–168.



МОСЕЙКО А. Г.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права
(Дніпровський гуманітарний
університет)

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.17>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЗАКЛАДІВ ГРОМАДСЬКОГО ХАРЧУВАННЯ В ПЕРІОД ДІЇ КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ

Вказано на важливість проведення реформ правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень, спричинених пандемією інфекційної хвороби COVID-19. Відзначено необхідність опрацювання й розробки основних заходів щодо удосконалення нормативного регулювання цієї діяльності.

Надано визначення правовому регулюванню відносин у сфері організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень. Здійснено критичний аналіз профільних законів та підзаконних актів у цій сфері. Вказано, що основи правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень, введених в Україні з метою запобігання поширенню на території України COVID-19, визначені на рівні постанови Кабінету Міністрів України № 1236. Окремі аспекти правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень встановлені правилами роботи окремих закладів (підприємств) та іншими актами.

Проаналізовано обмеження функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень за окремими рівнями епідемічної небезпеки. Розглянуто окремі аспекти організації роботи та обслуговування у закладах громадського харчування відповідно до вимог санітарного законодавства.

Аргументовано позицію, відповідно до якої існує потреба у прийнятті окремого акту, який би визначав основи функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень в умовах воєнного стану.

Ключові слова: *правове регулювання, заклади громадського харчування, обмеження, карантин, COVID-19, воєнний стан.*

Moseiko A. H. Legal regulation of the organization of functioning of public catering establishments during the period of quarantine restrictions

The importance of carrying out reforms of legal regulation of the organization of public catering establishments during the period of quarantine restrictions caused by the COVID-19 infectious disease pandemic was pointed out. The necessity of elaboration and development of the basic measures for improvement of normative regulation of this activity was noted.

The definition of legal regulation of relations in the field of organization of functioning of public catering establishments during the period of quarantine restrictions was given. A critical analysis of relevant laws and regulations in this area was conducted. It was stated that the basics of legal regulation of the organization of public catering establishments during the quarantine restrictions introduced in Ukraine to prevent the spread of COVID-19 in Ukraine were defined at the level



of the Decree № 1236 of the Cabinet of Ministers of Ukraine. Some aspects of legal regulation of public catering establishments during the period of quarantine restrictions were established by the rules of operation of individual institutions (enterprises) and other acts.

Restrictions on the functioning of public catering establishments during the period of quarantine restrictions at certain levels of epidemic danger were analyzed. Some aspects of the organization of work and service in public catering establishments in accordance with the requirements of sanitary legislation are considered.

It was argued that there is a need to adopt a separate act that would determine the basis for the functioning of catering establishments during the period of quarantine restrictions under martial law.

Key words: *legal regulation, public catering establishments, restrictions, quarantine, COVID-19, martial law.*

Актуальність теми. Функціонування закладів громадського харчування є однією із найбільш необхідних. Проте на сьогодні наявне зниження конкуренції у закладах громадського харчування, що потребує реінвестування прибутку, зростання обсягів інвестицій, використання результатів прикладних науково-дослідних робіт для забезпечення конкурентоспроможності продукції цих закладів на ринку. Також у зв'язку із пандемією інфекційної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 (далі – COVID-19) необхідна реформа правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень, яка в нашій державі все ще не повністю розроблено. Частково це обумовлено слабкістю взаємозв'язків між наукою і практикою, недостатністю фінансування наукових досліджень. Тому наразі існує необхідність пошуку шляхів та напрямів підвищення ефективності функціонування закладів харчування в період дії карантинних обмежень, удосконалення правового регулювання ведення суб'єктами господарювання цього бізнесу у вказаний період.

Аналіз стану розробки проблеми. Сучасний стан законодавства у закладах громадського харчування в період дії карантинних обмежень та наявна ситуація у цій сфері зумовлює дослідження значної кількості питань в процесі відображення діяльності підприємств досліджуваної галузі. Проблема правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень приділялось за останні роки, особливо починаючи з 2020 року, багато уваги, що сприяло накопиченню великого теоретичного матеріалу. Було опубліковано велику кількість статей, збірників, монографій та інших праць. Вказані питання вивчали такі дослідники як А. Бояр та К. Махновець [1], О. Єгорова та Г. Артеменко [5], Т. Жадан [6], В. Крочак та І. Стойко [7], О. Макаренко та Н. Макаренко [8], Ю. Тер-Карпетянц [24] та інші. Проте окремі питання функціонування закладів громадського харчування під час дії карантину, насамперед, впровадженням в Україні з метою запобігання поширенню на території України COVID-19, залишаються недостатньо дослідженими. Також потребують оптимізації та певного послаблення карантинні заходи, запроваджені щодо закладів громадського харчування, у зв'язку із загальними негативними тенденціями у харчовій галузі, зважаючи на вторгнення РФ в Україну.

Метою дослідження є аналіз правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень, а також опрацювання й розробка основних заходів щодо удосконалення нормативного регулювання вказаної діяльності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Особливість розвитку та функціонування сфери закладів громадського харчування в соціальному, економічному та правовому прояві полягає у забезпеченні якості життя населення засобами задоволення фізіологічних потреб людини. Розвиток цієї господарсько-торгівельної діяльності обумовлює появу підприємств громадського харчування різних типів та цінових категорій, що надає можливість споживачам обирати таке підприємство ресторанної сфери, яке найбільш підходить за критеріями.



Однією з найбільш визначальних ознак закладів громадського харчування є їх зв'язок із зовнішнім середовищем. Заклад громадського харчування як організація є відкритою системою, вона перебуває в безперервній взаємодії із зовнішнім середовищем і має з ним зворотній зв'язок. Для ефективного функціонування заклад ресторанного бізнесу повинен вивчати зміни в оточуючому середовищі, аналізувати їх і відповідно реагувати на них. На заклади ресторанного бізнесу впливає значна кількість зовнішніх чинників, одним із визначальних з яких є у останні роки чинник впровадження дії карантинних обмежень, що вимагає відповідного та ефективного правового регулювання.

До основних форм державно-правового регулювання належать: правове регулювання діяльності; фінансово-бюджетне й податкове регулювання ринку товарів і послуг; грошово-кредитне регулювання сукупного попиту і сукупної пропозиції; цінова політика; вироблення регламентуючих норм і стандартів [23, с. 354].

Сфера громадського харчування відноситься до господарсько-торгівельної діяльності, якою згідно з нормами ст. 263 Господарського кодексу України від 16 січня 2003 року є діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання у сфері товарного обігу, спрямована на реалізацію продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, а також допоміжна діяльність, яка забезпечує їх реалізацію шляхом надання відповідних послуг [2].

Безпосередньо правове регулювання правовідносин у сфері організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень полягає у тому, що за допомогою свого державного апарату держава обирає відповідні юридичні засоби та методи, спроможні виконати функції держави у сфері забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення, захисту населення від інфекційних хвороб.

Правове регулювання відносин у сфері функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень передбачає застосування владного впливу держави на упорядкування, закріплення, охорону та розвиток карантинних відносин, унеможливлення небажаних наслідків у вигляді захворювань, летальних випадків тощо, за допомогою юридичних засобів та методів, які є у резерві держави.

Так, одним із профільних законів у цій сфері є Закон України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» від 24 лютого 1994 року № 4004-ХІІ. Відповідно до ст. 30 цього Закону з метою запобігання особливо небезпечним, небезпечним інфекційним хворобам, масовим неінфекційним захворюванням (отруєнням) та радіаційним ураженням Кабінет Міністрів України установлює карантинно-обмежувальні заходи на території виникнення і поширення інфекційних хвороб та уражень людей. У випадку виникнення, або загрози виникнення, поширення небезпечних, особливо небезпечних інфекційних хвороб, масових неінфекційних захворювань (отруєнь), радіаційних уражень населення органи виконавчої влади та місцевого самоврядування у межах своїх повноважень та за поданням відповідних головних державних санітарних лікарів можуть запроваджувати на відповідних територіях (об'єктах) особливі карантинні умови та режими [13].

Більш детально регулює карантинні відносини, у т. ч. й з організації функціонування закладів громадського харчування, Закон України «Про захист населення від інфекційних хвороб» від 6 квітня 2000 року № 1645-ІІІ [18].

Насамперед важливим є визначення самого терміну «карантин» – це адміністративні та медико-санітарні заходи, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб (ст. 1).

Відразу варто зазначити недосконалість вказаної дефініції. Зокрема, до карантинних віднесено лише (і виключно) адміністративні та медико-санітарні заходи. Проте детальний аналіз ст.ст. 29, 30, 33 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», постанови Кабінету Міністрів України про встановлення карантину дає підстави стверджувати, що до вказаних заходів відносяться також інформаційні (доведення до відома населення через ЗМІ), господарські (зміна режимів роботи підприємств, установ, організацій), муніципальні (контроль органами місцевого самоврядування) та інші. Звісно, основними є адміні-



стративні та медико-санітарні заходи, проте варто передбачити застосування також і інших заходів. У такому вигляді «карантин» буде визначено як адміністративні, медико-санітарні, господарські, інформаційні та інші заходи, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб.

Відповідно до ст. 29 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» карантин встановлюється та відміняється Кабінетом Міністрів України. Питання про встановлення карантину порушує перед Кабінетом Міністрів України Міністерство охорони здоров'я за поданням головного державного санітарного лікаря України.

До 31 травня 2022 року на території України введено карантин з метою запобігання поширенню на території України COVID-19 постановою Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2020 року № 1236 [12]. Вказана постанова встановлює певні норми щодо функціонування закладів громадського харчування. Зокрема, залежно від епідемічної ситуації встановлюється «зелений», «жовтий», «помаранчевий» або «червоний» рівень епідемічної небезпеки поширення COVID-19 (крім періоду воєнного стану).

За «зеленим» рівнем епідемічної небезпеки у закладах громадського харчування забороняється проведення масових заходів без одягнених усіма учасниками та організаторами заходу засобів індивідуального захисту, зокрема захисних масок або респіраторів, які закривають ніс та рот, у тому числі виготовлених самостійно.

Ці обмеження за «зеленим» рівнем не застосовуються у закладах громадського харчування за умови наявності в усіх учасників та організаторів заходу документа, який підтверджує отримання повного курсу вакцинації, міжнародного, внутрішнього COVID-сертифіката України, виданого в Україні відповідно до Порядку формування та використання сертифіката, що підтверджує вакцинацію від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29 червня 2021 року № 677 [3], або іноземного сертифіката, за умови підтвердження чинності зазначених сертифікатів відповідно до вказаної постанови Кабінету Міністрів України.

У випадку встановлення «жовтого» та «червоного» рівнів епідемічної небезпеки додатково до обмежувальних протиепідемічних заходів для закладів громадського харчування забороняється приймання відвідувачів, крім діяльності з надання послуг громадського харчування із здійсненням адресної доставки замовлень та замовлень на винос.

Карантин встановлюється на період, необхідний для ліквідації епідемії чи спалаху особливо небезпечної інфекційної хвороби. На цей період можуть змінюватися режими роботи закладів громадського харчування, вноситися інші необхідні зміни щодо умов їх виробничої та іншої діяльності.

Відповідно до ст. 33 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» у закладах громадського харчування в період дії карантинних обмежень можуть проводитись поточні дезінфекційні заходи – заходи по декілька разів на день залежно від епідемічної ситуації.

На сьогодні основним підзаконним актом у сфері правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень є постанова головного державного санітарного лікаря України від 6 жовтня 2021 року № 13, якою встановлено Протиепідемічні заходи в закладах громадського харчування на період карантину у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19) [16].

Зокрема, організація роботи та обслуговування в закладах громадського харчування здійснюється відповідно до вимог санітарного законодавства, законодавства про безпечність та окремі показники якості харчових продуктів, вимог, встановлених Кабінетом Міністрів України на період карантину та із урахуванням необхідності забезпечення належних протиепідемічних заходів, спрямованих на запобігання ускладнення епідемічної ситуації внаслідок COVID-19. При цьому відповідальність за організацію та виконання протиепідемічних заходів покладається на керівника та/або адміністратора закладу громадського харчування.



До роботи персонал закладу громадського харчування допускається за умови використання засобів індивідуального захисту – респіраторів, захисних масок, які закривають ніс та рот, у тому числі виготовлених самостійно, після проведення вимірювання температури тіла (термометрії). Проведення термометрії рекомендується здійснювати безконтактним методом, у випадку здійснення контактним повинна забезпечуватися обов'язкова дезінфекція виробу, яким здійснюється термометрія (термометра тощо), після кожного його використання.

Персонал закладу громадського харчування повинен бути забезпечений засобами індивідуального захисту із такого розрахунку: 1 захисна маска на 3 години роботи. Вказані засоби захисту мають бути у наявності із розрахунку на не менше, ніж на 2 робочих дні. Після кожного зняття засобів захисту та перед одяганням чистих засобів працівник закладу громадського харчування повинен ретельно вимити руки з милом або обробити їх антисептичним засобом.

Всередині закладу громадського харчування (найоптимальніше – поряд з входом у заклад громадського харчування, або поруч із місцем видачі замовлень (при роботі закладу громадського харчування на виніс) організовуються місця для обробки рук спиртовмісними антисептиками із концентрацією активно діючої речовини понад 60 відсотків для ізопропілових спиртів та понад 70 відсотків для етилових спиртів.

У закладі громадського харчування провадяться наступні заходи в період дії карантинних обмежень: біля місць потенційного скупчення людей наноситься маркування для перебування в черзі з дотриманням дистанції між клієнтами; забезпечується розміщення відвідувачів; дозволяється відокремлення частини стола перегородкою; меню розміщуються для безконтактного ознайомлення біля входу або місця прийняття замовлення; видача замовлень в багаторазовому посуді здійснюється виключно за наявності умов для механізованого миття посуду з застосуванням посудомийної машини; дозволяється користуватись одноразовим посудом з картону або паперу; забезпечується можливість безготівкового (безконтактного) розрахунку тощо.

Також заклад громадського харчування в період дії карантинних обмежень повинен забезпечити: виконання умов з недопущення утворення черг та скупчення відвідувачів; постійну наявність рідкого мила, антисептиків та паперових рушників в санвузлах / пеленальних кімнатах; інформування клієнтів щодо встановлених обмежень; постійне вологе прибирання; централізований збір та утилізацію використаних засобів індивідуального захисту тощо.

Інші аспекти правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень встановлено відповідними нормативними актами.

Зокрема, певні санітарні вимоги до закладів громадського харчування визначають відповідно до основних характеристик, встановлених ДСТУ 4281:2004 «Заклади ресторанного господарства. Класифікація»: місце розташування закладу і стан прилеглої території; вид, тип та особливості будівлі; рівень оснащення закладів устаткуванням, меблями, посудом, столовими приборами, столовою білизною; процес обслуговування; асортимент продукції й вимоги до оформлення меню, прейскуранту та карти вин; освітньо-кваліфікаційний рівень персоналу; номенклатура додаткових послуг тощо [4].

Правила роботи закладів (підприємств) ресторанного господарства, затверджені наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 24 липня 2002 року № 219, передбачають, що суб'єктами господарської діяльності повинен забезпечуватися належний санітарний стан виробничих, торговельних і складських приміщень, а також прилеглої до підприємства території, упорядкування та озеленіння. Торговельно-технологічне обладнання, інвентар та посуд повинні бути виготовлені з матеріалів, дозволених Головним державним санітарним лікарем України [15].

Відповідно до типу у закладах громадського харчування в період дії карантинних обмежень має бути передбачено наявність необхідного устаткування для готування та про-



дажу їжі згідно з Рекомендованими нормами, затвердженими Наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 3 січня 2003 року № 2 [17]. Відповідно до типу і класу закладу ресторанне господарство має бути передбачено наявність достатньої кількості столового посуду, приборів та столової білизни згідно з СанПиН № 42-123-5777.

Згідно із нормами пп. 32 і 33 Порядку провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування на ринку споживчих товарів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 2006 року № 833, заклад громадського харчування в період дії карантинних обмежень повинен утримувати торговельні та складські приміщення, а також прилеглу до них територію відповідно до санітарних норм. Під час продажу товарів і після закінчення виїзної (виносної) торгівлі заклад громадського харчування зобов'язаний вжити заходів для дотримання чистоти на місці торгівлі та навколо нього. Адміністрація закладу громадського харчування, в якому здійснюється продаж продовольчих товарів, зобов'язана забезпечити кожного працівника одягом, що відповідає санітарним нормам. Для зберігання верхнього одягу та особистих речей працівників обладнується окреме приміщення. У випадку зберігання товарів у складських приміщеннях і розміщення їх у торговельних залах чи на об'єктах дрібнороздрібної мережі працівники закладу громадського харчування зобов'язані дотримуватися принципу товарного сусідства, санітарних норм, норм складування і вимог протипожежної безпеки [14].

Усі харчові продукти і продовольча сировина у закладах громадського харчування в період дії карантинних обмежень повинні бути з документами, наявність яких передбачена чинними нормативно-правовими актами. Харчові продукти і продовольча сировина, які надходять у заклади громадського харчування в період дії карантинних обмежень, повинні відповідати вимогам чинного законодавства, чинних нормативно-правових актів і нормативних документів щодо показників якості та безпеки харчових продуктів, упаковки, маркування, транспортування, приймання і зберігання. Заклад громадського харчування в період дії карантинних обмежень повинен реалізовувати харчові продукти, які підлягають обов'язковій сертифікації, за умови наявності в документах, згідно з якими вони надійшли, реєстраційних номерів сертифіката відповідності чи свідоцтва про визнання відповідності та/або декларації про відповідність, якщо це встановлено технічним регламентом з підтвердження відповідності на відповідні харчові продукти.

Неякісні та небезпечні харчові продукти і продовольча сировина підлягають вилученню з обігу в порядку, установленому Законом України «Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання неякісної та небезпечної продукції» від 14 січня 2000 року № 1393-XIV [11]. Не допускаються до обігу фасовані вітчизняні та імпортовані харчові продукти, етикетування яких не відповідає законам України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» від 23 грудня 1997 року № 771/97-ВР (в редакції Закону України від 22 липня 2014 року № 1602-VII) [20], «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» від 10 липня 2018 року № 2496-VIII [21], «Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів» від 6 грудня 2018 року № 2639-VIII [19] та іншим відповідним нормативним документам та/або технічним регламентам на продукцію.

Інші вимоги до діяльності закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень встановлені відповідними законами та іншими актами, зокрема, нормами ДСТУ 3279-95 «Стандарти послуг. Основні положення», ДСТУ 3862-99 «Громадське харчування. Терміни та визначення», а також СанПиН № 42-123-4117, СанПиН № 42-123-5777, ГОСТ 12.1.004, ГОСТ 12.1.005, ГОСТ 12.1.019 та ГОСТ 17.2.3.02 та іншими.

Правове регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень також передбачає заходи із здійснення контролю за дотриманням обмежувальних протиепідемічних заходів у вказаних закладах.

Організація та контроль за дотриманням встановленого на території карантину правового режиму, своєчасним і повним проведенням профілактичних і протиепідемічних заходів покладаються на місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування.



Так, у громадських місцях, у т. ч. й закладах громадського харчування, розважальних закладах (нічних клубах) працівники Національної поліції, Національної гвардії, посадові особи, уповноважені органами місцевого самоврядування, мають право проводити вибірково перевірку документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство чи її спеціальний статус, а також довідок про звернення за захистом в Україні, виданих відповідно до Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» від 8 липня 2011 року № 3671-VI [9], документів, що підтверджують вакцинацію від COVID-19, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби у випадках, коли це є підставою для незастосування обмежувальних протиепідемічних заходів, передбачених для відповідних рівнів епідемічної небезпеки. Перевірка чинності COVID-сертифіката у закладах громадського харчування здійснюється з використанням мобільного додатка Порталу Дія або в інших інформаційних системах.

Також на період дії карантинних обмежень Державна служба з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів посилює державний нагляд (контроль) за дотриманням санітарного законодавства і здійсненням протиепідемічних заходів закладами громадського харчування.

Наостанку варто вказати, що, відповідно до п. 2 постанови Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» передбачені цієї постановою заходи тимчасово не діють в Україні на період воєнного стану, введенного відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року № 389-VIII [22] Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64 [10].

На період воєнного стану в Україні закладам громадського харчування в період дії карантинних обмежень рекомендовано дотримуватися протиепідемічних заходів, спрямованих на запобігання поширенню COVID-19, а закладам охорони здоров'я – забезпечити готовність до реагування на спалахи COVID-19 в умовах режиму воєнного стану.

Висновки та пропозиції. Правове регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень можна визначити як здійснюване Українською державою за допомогою сукупності нормативно-правових засобів та методів упорядкування суспільних відносин у цій сфері, їхнє юридичне закріплення, захист та охорона, розвиток та удосконалення, контроль за дотриманням всіх необхідних карантинних норм.

Основними законами у цій сфері є закони України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» та «Про захист населення від інфекційних хвороб». Пропонується у ст. 1 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» термін «карантин» визначити як адміністративні, медико-санітарні, господарські, інформаційні та інші заходи, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб.

Основи правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень, введених в Україні з метою запобігання поширенню на території України COVID-19, визначені постановою Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2020 року № 1236. Інші аспекти правового регулювання організації функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень встановлені Правилами роботи закладів (підприємств) ресторанного господарства, Порядком провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування на ринку споживчих товарів, нормами ДСТУ, СанПиН, ГОСТ та іншими. Наразі існує потреба у прийнятті окремого акту, який би визначав основи функціонування закладів громадського харчування в період дії карантинних обмежень в умовах воєнного стану.



Список використаних джерел:

1. Бояр А., Махновець К. Вплив глобальної пандемії на світову та вітчизняну економіку. *Міжнародні відносини, суспільні комунікації та регіональні студії*. 2021. № 2 (10). С. 177–188.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
3. Деякі питання формування та використання сертифіката, що підтверджує вакцинацію від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 червня 2021 року № 677. *Офіційний вісник України*. 2021. № 54. Ст. 3342.
4. ДСТУ 4281:2004. Заклади ресторанного господарства. Класифікація. Зі скасуванням ГОСТ 30389-95; введ. 31.03.2004 / розроб. Р. Андрющенко; Національний стандарт України. Офіц. вид. Київ : Держспоживстандарт України, 2004. 41 с.
5. Єгорова О. В., Артеменко Г. П. Проблеми малого бізнесу України під час пандемії коронавірусу. *Модернізація економіки: сучасні реалії, прогнозні сценарії та перспективи розвитку* : Матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Херсон, 28 квітня 2020 р.) / орг. комітет: Н. В. Шандова (голова) та ін. Херсон : ФОП Вишемирський В. С., 2020. С. 241–243.
6. Жадан Т. А. Глобальні виклики та нові ризики на шляху розвитку готельно-ресторанного бізнесу в Україні. *Результати наукових конференцій Навчально-наукового інституту економіки, менеджменту та міжнародного бізнесу НТУ «ХПІ» за 2020 рік*: в 2-х тт. Т. 1. Дослідження та оптимізація економічних процесів «Оптимум-2020» : тр. 16-ї Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 2–4 грудня 2020 р.) / ред. Є. М. Строков; Нац. техн. ун-т «Харків. політехн. ін-т» та ін. Харків : Томенко Ю. І., 2020. С. 129–132.
7. Крочак В. В., Стойко І. І. Ресторанний бізнес в умовах карантину. *Соціальні та економічні вектори інноваційного розвитку бізнес-структур* : Матеріали IX Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Тернопіль, 23 квітня 2020 р.) / орг. комітет: Р. М. Рогатинський (голова) та ін. Тернопіль : Тернопільський національний технічний університет імені Івана Пулюя, 2020. С. 45–46.
8. Макаренко О. Ю., Макаренко Н. А. Ефективність державної регуляторної політики в період пандемії covid-19: адміністративно-правовий аспект. *Правовий часопис Донбасу*. 2021. № 3 (76). С. 92–100.
9. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту : Закон України від 8 липня 2011 року № 3671-VI. *Офіційний вісник України*. 2011. № 59. Ст. 2347.
10. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. *Голос України*. 2022. № 37. 24 лютого. (Указ затверджено Законом України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX).
11. Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання неякісної та небезпечної продукції : Закон України від 14 січня 2000 року № 1393-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 12. Ст. 95.
12. Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 : Постанова Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2020 року № 1236. *Офіційний вісник України*. 2021. № 1. Ст. 14.
13. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення : Закон України від 24 лютого 1994 року № 4004-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 27. Ст. 218.
14. Про затвердження Порядку провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування на ринку споживчих товарів : Постанова Кабінету Міністрів України від 15 червня 2006 року № 833. *Офіційний вісник України*. 2006. № 25. Ст. 1818.



15. Про затвердження Правил роботи закладів (підприємств) ресторанного господарства : Наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 24 липня 2002 року № 219. *Офіційний вісник України*. 2002. № 34. Ст. 1633.

16. Про затвердження протиепідемічних заходів в закладах громадського харчування на період карантину у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19) : Постанова головного державного санітарного лікаря України від 6 жовтня 2021 року № 13. *Верховна Рада України : Офіційний вебпортал парламенту України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0013488-21>

17. Про затвердження Рекомендованих норм технічного оснащення закладів громадського харчування : Наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 3 січня 2003 року № 2. *Верховна Рада України : Офіційний вебпортал парламенту України*. <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0002569-03>

18. Про захист населення від інфекційних хвороб : Закон України від 6 квітня 2000 року № 1645-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 29. Ст. 228.

19. Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів : Закон України від 6 грудня 2018 року № 2639-VIII. *Офіційний вісник України*. 2019. № 13. Ст. 464.

20. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів : Закон України від 23 грудня 1997 року № 771/97-ВР (в редакції Закону України від 22 липня 2014 року № 1602-VII). *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 41–42. Ст. 2024.

21. Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції : Закон України від 10 липня 2018 року № 2496-VIII. *Офіційний вісник України*. 2018. № 62. Ст. 2131.

22. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Офіційний вісник України*. 2015. № 46. Ст. 1449.

23. Сватюк О. Р. Діючий механізм управління підприємствами громадського харчування. *Вісник Львівської комерційної академії. Серія економічна*. 2004. Випуск 15. С. 351–356.

24. Тер-Карпетянц Ю. М. Вплив пандемії COVID-19 на економіку, бізнес та населення України. *Економічний розвиток і спадщина Семена Кузнеця : Матеріали V наук.-практ. конф.: тези доп. (м. Харків, 26–27 листопада 2020 р.) / відп. за випуск С. П. Євсєєв*. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. С. 244–245.



ПОЛОЖИШНИК В. О.,аспірантка кафедри трудового права та
права соціального забезпечення
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.18>**ВИНИКНЕННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ ПОНЯТТЯ ПРАЦІВНИКІВ
З СІМЕЙНИМИ ОБОВ'ЯЗКАМИ**

У статті досліджуються поняття працівників з сімейними обов'язками, а саме, розглядаються етапи зародження та становлення інститутів захисту трудових прав жінок. На основі міжнародних актів, аналізу міжнародного законодавства та законодавства України у радянський та пострадянський періоди та існуючих наукових досліджень з цього питання розглянуто різні підходи щодо розуміння категорії «працівники з сімейними обов'язками», конкретизовані трудові гарантії для цих працівників, а саме робочий час – встановлений законодавством відрізок календарного часу, протягом якого працівник відповідно до правил внутрішнього трудового розпорядку, графіка роботи та умов трудового договору повинен виконувати свої трудові обов'язки; час відпочинку – частина календарного періоду, протягом якого працівник відповідно до закону повинний бути звільнений від виконання трудових обов'язків і який він може використовувати на власний розсуд для задоволення своїх інтересів і відновлення працездатності. У статті приділяється увага поняттю гендерної рівності, як виду дискримінації за ознакою статі. Розглядається ситуація, за якої особа жіночої статі зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні трудовими правами і свободами або привілеями в будь-якій формі. Зазначаються законодавчі гарантії дотримання гендерної рівності серед іншого і у соціально-економічній сфері, зокрема, рівність прав при працевлаштуванні, просуванні по роботі, підвищенні кваліфікації та перепідготовці, одержанні винагороди за працю, а також зайнятті підприємницькою діяльністю.

У статті відводиться окрема роль МОП – Міжнародній організації праці, як одній із найстаріших міжнародних міждержавних організацій, що була заснована у 1919 році згідно з Версальським мирним договором. Йдеться про те, що МОП розробляє міжнародні трудові норми у формі конвенцій і рекомендацій, що встановлюють мінімальні стандарти основних трудових прав, у тому числі і гендерної рівності.

Аналізується стан законодавчого закріплення працівників з сімейними обов'язками. Визначаються перспективи розвитку законодавства у цьому напрямі.

Ключові слова: працівник, сімейні обов'язки, міжнародне право, трудові права жінок, МОП, конвенції і рекомендації МОП.

Polozhyshnyk V. O. The emergence and formation of the concept of employees with family responsibilities

The article examines the concepts of workers with family responsibilities, namely, the stages of the emergence and formation of institutions for the protection of women's labor rights. Based on international acts, analysis of international and Ukrainian legislation in the Soviet and post-Soviet periods and existing research



on this issue, different approaches to understanding the category of «workers with family responsibilities», specified labor guarantees for these workers, namely working hours – the period of calendar time established by law, during which the employee in accordance with the rules of internal labor regulations, work schedule and terms of the employment contract must perform their duties; rest time – part of the calendar period during which the employee is required by law to be dismissed from work and which he can use at its discretion to satisfy their interests and restore their ability to work. The article focuses on the concept of gender equality as a type of discrimination based on sex. A situation is considered in which a woman is restricted in recognizing, exercising or exercising labor rights and freedoms or privileges in any form. Legislative guarantees of gender equality in the socio-economic sphere are mentioned, in particular, equality of rights in employment, promotion, advanced training and retraining, remuneration for work, as well as entrepreneurial activity.

The article gives a special role to the ILO – the International Labor Organization, as one of the oldest international intergovernmental organizations, which was founded in 1919 under the Treaty of Versailles. The point is that the ILO develops international labor standards in the form of conventions and recommendations that set minimum standards for fundamental labor rights, including gender equality.

The state of legislative consolidation of employees with family responsibilities is analyzed. Prospects for the development of legislation in this direction are determined.

Key words: *worker, family responsibilities, international law, women's labor rights, ILO, ILO conventions and recommendations.*

Постановка проблеми. Виникнення поняття, як і самої правової категорії працівників з сімейними обов'язками пов'язане з виникненням інституту захисту трудових прав жінок.

Під впливом масових жіночих рухів у першій половині XX ст. законодавство окремих держав починало приділяти увагу захисту прав жінок. В цей же час і в міжнародному праві стали з'являтися норми, які певним заходом можна віднести до тих, хто захищав права жінок. Міжнародне співробітництво держав здійснювалося у трьох напрямках, одним із яких було міжнародне регулювання праці. Слід зазначити, що ці норми побічно служили захисту тих чи інших прав жінок, у тому числі й права на особливу охорону праці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз та оцінка наукових праць свідчить, що проблемам питань працівників з сімейними обов'язками приділялась такими вітчизняними дослідниками. Зокрема, Л. П. Гаращенко, Т. М. Додіна, Т. С. Новак, О. В. Пожарова, К. В. Рудніцька, І. С. Сахарук.

Метою даної статті є дослідження виникнення, становлення та проведення історичної періодизації розвитку поняття працівників з сімейними обов'язками.

Виклад основного матеріалу дослідження. Боротьба за трудові та інші права жінок має більш тривалу історію, ніж відстоювання інших права і свободи людини. Усвідомлення жінками обмеженості своїх політичних та громадянських прав прийшло наприкінці XVIII – першій половині XIX ст. Так, Олімпія де Гуж, яка вбачала у Декларації прав людини та громадянина явне применшення прав жінок, опублікувала у 1791 р. свою Декларацію прав жінки та громадянки [1, с. 7]. Аналогічні події відбувалися й у США. У 1848 р. американські суфражистки опублікували Декларацію почуттів як відгук про проголошену раніше Декларацію незалежності. У Декларації почуттів порушувалися питання соціальних, громадянських та релігійних права і свободи жінок. Її автори ставили перед собою завдання привести статус жінок, хоч і із запізненням, у відповідність до змін, які були внесені в життя чоловіків поколінням батьків-визволителів. Наголошувалося, що революція у США дала жінкам обіцянки, які так і не були реалізовані [2, с. 70–71].

Одним із напрямів співробітництва держав, з метою захисту прав жінок, було створення в 1919 р. Міжнародної організації праці (МОП). Основною метою цієї організації



було сприяння покращенню умов праці та життя трудящих, досягнення загального миру «на основі соціальної справедливості». До більш конкретних завдань включалися регламентація робочого часу, боротьба з безробіттям, встановлення заробітної плати, яка забезпечувала б задовільні умови життя, захист праці жінок, дітей та підлітків тощо. Отже, тут питання про рівноправність жінки з чоловіком теж не ставилося, а захист особливих прав жінки не пов'язували з досягненням рівноправності. Йшлося про захист вузького, окремого, хоч і дуже важливого права – права жінки на особливу охорону її праці, пов'язану з материнством.

Вже на першій сесії Міжнародної конференції праці в 1919 р. були обговорені питання праці жінок до і після пологів, про нічну роботу і про роботу на шкідливих виробництвах. На цій же сесії було прийнято дві міжнародні конвенції про охорону жіночої праці: Конвенція № 3 про працю жінок до та після пологів [3, с. 259–260] та Конвенція № 4 про нічну працю жінок [3, с. 260–261]. У 1935 р. було прийнято Конвенцію № 45 [4, с. 798–799], спрямовану врегулювання застосування праці жінок підземних роботах. Конвенція встановлювала принцип заборони використання жіночої праці на будь-яких шахтах чи копальнях (ст. 2). Національне законодавство могло виключити заборону щодо:

- жінок, які займають керівні посади та не зайняті фізичною працею;
- жінок, зайнятих медичним чи соціально-побутовим обслуговуванням;
- жінок, які опускаються в шахти з метою проходження навчання, а також жінок, які

можуть іноді спускатися в підземну частину шахти або копальні для цілей, не пов'язаних з фізичною працею (ст. 3).

В ці часи спеціальні правові норми щодо правового регулювання праці жінок почали формуватися в радянському законодавстві. Кодекс законів про працю УСРР 1922 р. вже містив окремий розділ XIII «Праця жінок та неповнолітніх», в якому встановлювалася заборона на застосування праці жінок на важких, шкідливих на нічних роботах; передбачалися гарантії для вагітних жінок, перерви для годування дитини тощо. Деталізувалися вказані права у відповідних підзаконних актах. У подальшому ці правові положення розвивалися, як правило, в бік покращення захищеності жінки-працівника.

Новий, більш високий рівень міжнародного співробітництва у сфері захисту прав людини сформувався після Другої світової війни з виникненням принципу загального дотримання основних прав і свобод особистості та появою гуманітарної ідеї щодо необхідності міжнародного сприяння спільній повазі прав та основних свобод особистості у процесі створення Організації Об'єднаних Націй у червні 1945 р. Одним із перших кроків ООН стало прийняття Статуту та закріплення у загальній формі п. 3 ст. 1 принципу рівності чоловіка та жінки. Ще тоді УРСР, як одна з держав – засновниць ООН, відповідно до ст. 55 Статуту ООН, взяла він ці зобов'язання.

З моменту першого офіційного визнання рівноправності жінок і чоловіків у Статуті ООН почала цілеспрямовано розвиватися нормативно-правова база у сфері захисту прав жінок і, нарешті, становила частину сучасного міжнародного права. До цього в жодному міжнародному документі не проголошувалося рівність всіх людей незалежно від статі та спеціально не виділялася приналежність до однієї зі статей як підстава для дискримінації.

Таким чином, до Другої світової війни міжнародний захист трудових прав жінок тільки зароджувався і торкався лише окремих сторін становища жінки в суспільстві. У цей час у міжнародному праві ще не ставилося питання про рівноправність статей як принцип, згідно з яким жінки та чоловіки мають рівні права у всіх сферах суспільного життя, у тому числі, й у сфері праці. Отже, міжнародного захисту прав працівників з сімейними обов'язками у суспільстві не існувало, однак було розуміння про сімейні обов'язки жінки та необхідність особливої охорони праці жінок.

Новий етап у сфері захисту прав працівників з сімейними обов'язками пов'язаний зі схваленням у 1967 р. ООН Декларації про ліквідацію дискримінації щодо жінок. Пізніше, 1979 р., названа Декларація була перероблена в однойменну Конвенцію (CEDAW). Вона вперше порушила питання про права жінок як про невід'ємну частину прав людини. Цей документ є найважливішим із документів у сфері прав людини із захисту та просування прав



жінок. Вперше жінки були визнані повноцінними людьми у CEDAW. Конвенція містить положення про громадянські та політичні, а також економічні, соціальні та культурні права, поєднуючи права людини, які до цього були поділені на дві категорії.

Одне з найважливіших положень Конвенції 1979 – це розкриття поняття «дискримінація щодо жінок». Відповідно до ст. 1 Конвенції, воно означає «будь-яке розходження, виключення або обмеження за ознаками статі, яке спрямоване на ослаблення або зводить нанівець визнання, використання або здійснення жінками, незалежно від їх сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській та будь-якій іншій сфері».

Принципове значення для організації діяльності з досягнення гендерної рівності з боку тих держав, які ратифікували Конвенцію та домагаються досягнення такої рівності у міжнародних та національних громадських об'єднаннях, у тому числі жіночих, має стаття 4 Конвенції. Ця стаття проголошує, що прийняття державами-учасницями тимчасових спеціальних заходів, спрямованих на прискорення встановлення фактичної рівності між чоловіками та жінками, до яких належать, наприклад, квоти, не вважається дискримінаційним.

Конвенція про ліквідацію дискримінації щодо жінок також встановлює певні вимоги всім державам, які у ній беруть участь, а саме:

- включити принцип рівноправності чоловіків та жінок у Конституції та інші законодавчі акти та домагатися його практичної реалізації;
- якщо виникне потреба, використовувати спеціальні санкції, які забороняють дискримінацію щодо жінок;
- вживати заходів, щоб змінити чинні закони, звичаї, практику, які є дискримінаційними щодо жінок;
- забезпечити рівне для чоловіків і жінок право користування всіма економічними, соціальними, культурними, цивільними та політичними правами [5].

Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок досі залишається найповнішим міжнародним актом у сфері гендерної рівності. Отже, не випадково її називають «Жіночою Конвенцією».

Важливим універсальним міжнародним документом є також, поряд із Конвенцією 1979 р., Декларація про викорінення насильства щодо жінок, ухвалена Генеральною Асамблеєю ООН 20 грудня 1993 р. Відповідно до ст. 5 Декларації, органи та спеціалізовані установи системи ООН повинні в межах своєї компетенції сприяти визнанню та здійсненню прав та принципів, викладених у цій Декларації, сприяти виконанню рішень Всесвітньої конференції з прав людини, яка проходила влітку того ж року у Відні.

Варто зазначити також Конвенцію про захист материнства, прийняту ще 1952 р. У зв'язку з часом та зміною потреб та становища жінок у сучасному глобалізованому світі, Генеральна конференція МОП 15 червня 2000 р. ухвалила наступну Конвенцію, яка називається Конвенцією про охорону материнства.

Особлива увага тут приділяється охороні здоров'я матері. Так, відповідно до статті 3 Конвенції, кожна держава-член МОП має вжити належних заходів для забезпечення того, щоб вагітні жінки або матері-годувальниці не виконували роботу, яка, за визначенням компетентних органів влади, є шкідливою для здоров'я матері чи дитини або, за існуючими оцінками, становить ризик здоров'я матері чи її дитини. До того ж, регламентований термін відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами. Що не менш важливо, у Конвенції наголошується на незаконності звільнення роботодавцем жінки в період її вагітності (ст. 8) [6].

В науковій доктрині традиційно панувала думка, що саме фізіологічні особливості жінки, її вік і стан здоров'я є основними критеріями для диференціації правового регулювання питань організації праці жінок та її охорони. Додатковими ж підставами, називалися суспільні обов'язки, які виконує жінка, а також праця у сфері виховання і догляду за дітьми, домашні турботи. Однак із змінами в розумінні гендерної рівності, соціальних ролей склалося розуміння, що у вихованні дітей беруть участь як жінка, так і чоловік,



і кожна окрема сім'я має на власний розсуд вирішувати розподіл цих обов'язків. Відповідно, чоловік також може виховувати і виховує дітей. Окрім того, останнім часом результати політики гендерної рівності, зміни на ринку праці, економічна ситуація та ряд інших факторів призвели до того, що далеко не в кожній сім'ї чоловік здатен повністю її матеріально забезпечити. Трапляються ситуації, коли дружина заробляє більше, ніж чоловік і обов'язки по вихованню малолітніх дітей «вигідніше» покласти саме на нього. За певних життєвих обставин ці обов'язки можуть виконуватися й іншими особами. Це породжує необхідність посилення уваги до особливого правового регулювання праці не лише жінок, а й інших працівників з сімейними обов'язками. Все це призвело до виникнення правової категорії «працівники з сімейними обов'язками».

Термін «працівники з сімейними обов'язками» (Workers with Family Responsibilities), вперше згадується в Конвенції МОП № 156 «Про рівне ставлення і рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками» (далі за текстом – Конвенція 156) [7], яка ратифікована Законом України від 22 жовтня 1999 року. Згадана Конвенція прийнята з метою реалізації норм вже згаданої вище Конвенції Організації Об'єднаних Націй 1979 р. «Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок». Щодо терміну «працівники з сімейними обов'язками» згідно ст. 1 Конвенції № 156 міститься «ця Конвенція поширюється на трудящих чоловіків і жінок, які мають сімейні обов'язки щодо дітей, які перебувають на їхньому утриманні, коли такі обов'язки обмежують їхні можливості підготовки, доступу, участі чи просування в економічній діяльності. Положення цієї Конвенції поширюються також на чоловіків і жінок, які мають зобов'язання щодо інших найближчих родичів-членів їхньої сім'ї, котрі дійсно потребують на їхній догляд чи допомогу, якщо такі обов'язки обмежують їхні можливості підготовки, доступу, участі чи просування в економічній діяльності» (ст. 1 Конвенції 156) [7]. При цьому, згідно ч. 3 статті 1 Конвенції 156, «Для цілей цієї Конвенції терміни «дитина, що перебуває на утриманні» та «інший найближчий родич-член сім'ї, котрий дійсно потребує на догляд чи допомогу» означають осіб, що визначаються в кожній країні одним із способів, указаних у статті 9 цієї Конвенції» [7].

Положення Конвенції № 156 набули детального розвитку у Рекомендації № 165 «Про рівне ставлення і рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками» [8], які дублюють вище наведене визначення працівників із сімейними обов'язками.

Висновки. Можна зробити висновок, що виникнення поняття, як і самої правової категорії працівників з сімейними обов'язками пов'язане з виникненням інституту захисту трудових прав жінок в процесі вирішення проблеми рівності прав чоловіків та жінок. У зв'язку із змінами в розумінні гендерної рівності, соціальних ролей думку, що саме фізіологічні особливості жінки, її вік і стан здоров'я, праця у сфері виховання і догляду за дітьми, домашні турботи є основними критеріями для диференціації правового регулювання питань організації праці жінок та її охорони, змінило розуміння, що у вихованні дітей беруть участь як жінка, так і чоловік, і кожна окрема сім'я має на власний розсуд вирішувати розподіл цих обов'язків. Відповідно, чоловік також може виховувати і виховує дітей. Все це породило необхідність посилення уваги до особливого правового регулювання праці не лише жінок, а й інших працівників з сімейними обов'язками, що призвело до виникнення правової категорії «працівники з сімейними обов'язками». Термін «працівники з сімейними обов'язками», вперше згадується в Конвенції МОП № 156 1999 року «Про рівне ставлення і рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками». Вперше згадавши термін «працівники із сімейними обов'язками», вона визнала однією з цілей кожної держави – члена МОП створення такої системи законодавства, щоб особи з сімейними обов'язками, які виконують або бажають виконувати оплачувану роботу, могли здійснювати своє право, не зазнаючи дискримінації, гармонійно поєднуючи професійні та сімейні обов'язки.



Список використаних джерел:

1. Gerhard U. Atempause: Die actuelle Bedeutung der Frauenbewegung fur eine zivile Gesellschaft // Pottik und Zeitgeschichhe. Bonn 21-22/96. S. 7.
2. History of Woman Suffrage. Ed E. C. Station. Vol. 1. NY, 1981. P. 70–71.
3. League of Nations, International Labour Conference, First annual meeting, 29 October – 29 November 1919. Wash., 1920, p. 259–260.
4. International Labour Conference, nineteenth session. Geneva, 1953, Appendix VII, p. 798–799.
5. Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text (дата звернення: 10.02.2022).
6. Конвенція 2000 року про охорону материнства. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_122#Text (дата звернення: 10.02.2022).
7. Конвенція про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками N 156. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_010#Text (дата звернення: 10.02.2022).
8. Рекомендація щодо рівних можливостей та рівного ставлення до працівників чоловіків і жінок: працівники із сімейними обов'язками N 165. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_275#Text (дата звернення: 10.02.2022).



ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ІГНАТЕНКО І. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного
права(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.41

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.19>**ПРОСТОРОВЕ ПЛАНУВАННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ УПРАВЛІННЯ
ТЕРИТОРІАЛЬНИМ РОЗВИТКОМ ГРОМАДИ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

Сьогодні у контексті децентралізації все гостріше постає питання забезпечення спроможності територіальних громад, невід'ємним складником чого виступає просторовий розвиток. Це, у свою чергу, актуалізує необхідність дослідження просторового планування, адже саме раціональна організація системи просторового планування формує сприятливе підґрунтя для його соціально-економічного розвитку.

Проаналізовано концептуальні положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель». Розглянуто оновлену систему просторового планування, яка повинна забезпечити реальний зв'язок програм соціально-економічного розвитку з містобудівною документацією. З'ясовано, що комплексний план просторового розвитку території має враховувати не тільки інтереси органів місцевого самоврядування чи якогось окремого підприємства, а абсолютно всіх жителів громади. Цей документ у майбутньому стане дозвільним для здійснення забудови.

Проаналізовано комплексний план просторового розвитку території з точки зору захисту прав інвесторів, основи land development. Потрібно щоб на практиці розробка комплексного плану просторового розвитку території була інструментом розвитку, який би точно визначав права та можливості інвестора, а не перетворився на інструмент, який тільки фіксує існуючу ситуацію. Зроблено висновок, що комплексний план просторового розвитку території має гарантувати: (а) формування та правове закріплення точної інформації про права власників та інвесторів щодо використання земельних ділянок та іншої нерухомості. Тільки таким чином можна знизити транзакційні витрати та створити конкурентне середовище у сфері інвестування; (б) надання інвестору надійних прав на підготовлену та сформовану земельну ділянку до того, як інвестор почне вкладати гроші у придбання, облаштування та будівництво.

Ключові слова: містобудівна документація, територіальна громада, просторове планування, комплексний план просторового розвитку, місцеве самоврядування, містобудування, забудова, використання земель, планування.

Ignatenko I. V. Spatial planning as a tool for managing the territorial development of the community: legal aspects

Today in the context of decentralization, the issue of ensuring the capacity of local communities is becoming increasingly acute. The spatial development is an integral part of it. This, in turn, highlights the need for the study of spatial planning, because



the rational organization of the spatial planning system forms a favorable basis for its socio-economic development.

The conceptual provisions of the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Land Use Planning» are analyzed. An updated system of spatial planning is considered, which should ensure a real connection between socio-economic development programs and urban planning documentation. It was found that a comprehensive plan for the spatial development of the territory should take into account not only the interests of local governments or individual enterprises, but absolutely all residents of the community. This document will be a permission for providing building activities in the future.

The complex plan of spatial development of the territory from the point of view of protection of the rights of investors, bases of land development is analyzed. It is necessary that in practice the development of a comprehensive plan of spatial development of the territory was a tool of development that would accurately determine the rights and opportunities of the investor, and not become a tool that only captures the existing situation. It is concluded that a comprehensive spatial development plan should ensure: (a) the formation and legal consolidation of accurate information about the rights of owners and investors to use land and other real estate. This is the only way to reduce transaction costs and create a competitive environment for investment; (b) granting the investor sound rights to the prepared and formed land plot before the investor begins to invest in the acquisition, arrangement and construction.

Key words: *town-planning documentation, territorial community, spatial planning, complex plan of spatial development, local self-government, town-planning, building, land use, planning.*

Вступ. Цей етап розвитку соціально-економічної системи проходить на тлі інтеграції України в європейську та світову економічну спільноту, поряд з чим особливої актуальності набувають питання формування нової системи управління територіями на основі таких ідеологічних засад як економічна стабільність, соціальне благополуччя, екологічна рівновага. Саме ці базові поняття символізують загальноприйняту концепцію сталого розвитку, яка вважається основною у ХХІ столітті.

З огляду на децентралізацію все гостріше постає питання забезпечення спроможності територіальних громад, невід'ємним складником чого виступає просторовий розвиток. Це, у свою чергу, актуалізує необхідність дослідження просторового планування, адже саме раціональна організація системи просторового планування формує сприятливе підґрунтя для його соціально-економічного розвитку. Низка країн світу досягли значних успіхів у сфері впровадження інноваційних систем просторового планування. Зазначені трансформації є особливо актуальними і для України.

Постановка завдання. Мета дослідження полягає в аналізі теоретичних та практичних проблем просторового планування, з'ясуванні концептуальних засад регламентації цих відносин в українському суспільстві, визначення перспектив розвитку правового регулювання відносин з розробки містобудівних документів, комплексного плану просторового розвитку території як основи land development та формулювання відповідних пропозицій.

Результати дослідження. 3 липня 2021 року запроваджена оновлена система просторового планування, яка забезпечує реальний зв'язок програм соціально-економічного розвитку з містобудівною документацією. Стратегія просторового розвитку базується на результатах дослідження існуючого стану територій, враховує зовнішні чинники, що впливають на територію, оцінки її внутрішнього потенціалу і проблем, а також розглядає стратегічні альтернативи.

Верховною Радою України прийнято Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель» (далі – Закон № 711-IX) [1]. Основними концептуальними положеннями якого є: (а) зонування земель у межах терито-



рій територіальних громад; (б) удосконалення управління у сфері містобудівної діяльності й землеустрою; (в) спрощення виконання топографо-геодезичних і картографічних робіт для потреб просторового планування; (г) сприяння розвитку автоматизованих систем управління ресурсами, комплексному збереженню повноцінного життєвого середовища, довкілля й культурної спадщини; (д) забезпечення ефективного використання й охорони всіх земель у межах території об'єднаних територіальних громад.

Закон № 711-IX містить певну новелу для українського законодавства, яка пов'язана зі стрімкими змінами й поліпшеннями для розвитку територій об'єднаних територіальних громад, а саме запровадження комплексного планування останнього. Так, комплексний план просторового розвитку території такої об'єднаної громади – це одночасно містобудівна документація на місцевому рівні й документація із землеустрою, що визначає: (а) організацію планування, (б) функціональне призначення території, (в) основні принципи й напрями формування єдиної системи громадського обслуговування населення, (г) дорожню мережу, інженерно-транспортну інфраструктуру, інженерну підготовку і благоустрій, цивільний захист території й населення від небезпечних природних і техногенних процесів, (д) охорону земель та інших компонентів навколишнього природного середовища, (е) формування екомережі, (ж) охорону і збереження культурної спадщини, традиційного характеру середовища населених пунктів, а також (з) послідовність реалізації рішень, у тому числі етапність освоєння даної території.

Комплексний план просторового розвитку території об'єднаної територіальної громади можна розглядати як одну з форм регулювання земельних відносин спрямованих на недопущення неналежного використання земельних ділянок, в тому числі їх забудови, порушення встановлених містобудівних норм і правил, здатних здійснити негативний вплив на навколишнє природне середовище і здоров'я людей. Законодавче закріплення необхідності розробки такого плану спрямовано на визначення призначення території із сукупності соціальних, економічних, екологічних та інших факторів з метою забезпечення сталого розвитку територій, розвитку інженерної, транспортної та соціальної інфраструктури, забезпечення інтересів громади. Саме громада визначатиме функціональне планування всіх своїх територій, установлювати режим їх забудови. Відповідно до Закон № 711-IX до 1 січня 2025 року сільські, селищні та міські ради мають забезпечити внесення до Державного земельного кадастру відомостей про функціональні зони територій, визначені в містобудівній документації на місцевому рівні; межі територій пам'яток, історико-культурних заповідників, історичних ареалів населених пунктів і зон охорони пам'яток культурної спадщини; обмеження у використанні земель у сфері забудови тощо.

Вже дві громади Харківщини – Пісочинська та Роганська – стали учасницями пілотного проекту з розробки комплексних планів просторового розвитку своїх територій. Очікується, що протягом 2022–2024 рр. у 600 територіальних громадах мають з'явитися відповідні документи, покликані зупинити хаотичну забудову і встановити чітке призначення кожної земельної ділянки громади. Як слушно зазначає Федчишин Д. В., саме територіальна громада зацікавлена в тому, щоб використання земель під забудову було раціональним та ефективним і здійснювалося відповідно до містобудівної та землепорядної документації. Вона не байдужа до забезпечення належної охорони цих земель, наприклад, від самовільного захоплення чи використання відповідних земельних ділянок, самочинного будівництва, тощо [2, с. 50].

Комплексний план просторового розвитку території має враховувати не тільки інтереси органів місцевого самоврядування чи якогось окремого підприємства, а абсолютно всіх жителів громади. Цей документ у майбутньому стане дозвоільним для здійснення забудови. Отже місцеві інвестори, які мають земельні ділянки, повинні надавати свої подальші плани під час розроблення цього документу. Його реалізація надає змогу громаді планувати залучення інвестицій, що сприятиме підвищенню якості і комфорту життя в громаді.

За Законом № 711-IX саме громада визначатиме функціональне планування всіх своїх територій, установлювати режим їх забудови. Зонування земель здійснюватиметься в межах територій об'єднаних територіальних громад, не в межах населених пунктів, як передбачено чинною редакцією ч. 1 ст. 180 Земельного кодексу України [3]. Зонування земель дозволяє



забезпечити сприятливі умови проживання населення, в тому числі обмежити шкідливий вплив господарської та іншої діяльності на навколишнє природне середовище, забезпечити раціональне використання території територіальних громад в інтересах нинішнього і майбутнього поколінь [4, с. 37].

Зі встановленням нового виду містобудівної документації з'являється й нове трактування правової конструкції «функціональна зона території». Функціональна зона території становить собою частину території об'єднаної громади встановлену комплексним планом просторового розвитку території територіальної громади, генеральним планом населеного пункту, планом зонування територій. Щодо неї визначено певний набір дозволених переважних (основних і супутніх) видів цільового призначення земельних ділянок та окреслено обмеження у використанні земель у сфері забудови відповідно до законодавства. До Державного земельного кадастру вноситимуться відомості про такі функціональні зони, а також про цільове призначення конкретної земельної ділянки.

План зонування території перестав бути самостійним видом містобудівної документації і стає лише складником комплексного або генерального плану території. Інакше кажучи, значимість цього важливого документа суттєво звужується, а рекомендований перелік гранично допустимих параметрів використання й забудови територій (ст. 111 ЗК України) є надто обмеженим і таким, що стосується лише територій житлових. Крім того, за браком чіткого нормування використання й забудови земель Законом № 711-IX значно розширюються права їх власників і користувачів, що може призвести до втрати контролю за цим процесом, насамперед у міських населених пунктах. Більш правильно, як вбачається, було б залишити план зонування території як самостійний документ, особливо за умов неов'язкового розроблення генерального плану населеного пункту.

Крім того, у Законі № 711-IX поєднуються землепорядна й містобудівна документація. Так, комплексний план просторового розвитку території об'єднаної територіальної громади, генеральний план населеного пункту й детальний план території визнаються одночасно містобудівною документацією на місцевому рівні й документацією із землеустрою. Ці зміни слід назвати позитивними, оскільки в такий спосіб законодавець скасовує необхідність розроблення декількох видів документації, які є спорідненими за змістом.

Відповідно до Закону № 711-IX, Уряд затвердив і порядок та умови надання і використання субвенції на розроблення комплексних планів просторового розвитку територій територіальних громад [5]. Загальний обсяг фінансування у 2021 році склав 62,55 млн грн, які надані за рахунок фінансової підтримки Світового банку. Угода, за якою Міжнародний банк реконструкції та розвитку (Світовий банк) надає Україні фінансову підтримку на Програму «Прискорення приватних інвестицій у сільське господарство України». У межах Угоди до 2024 року за кошти державного бюджету, зокрема, заплановано розробити 600 комплексних планів просторового розвитку територій громад.

Зауважимо, що прийнятим Законом № 711-IX урегульовано лише деякі питання планування використання земель. Основу для розробки комплексних планів просторового розвитку територій громад становлять також Постанови Кабінету Міністрів України: «Про затвердження Порядку розроблення, оновлення, внесення змін та затвердження містобудівної документації» від 1 вересня 2021 р. № 926; «Про затвердження Класифікації обмежень у використанні земель, що можуть встановлюватися комплексним планом просторового розвитку території територіальної громади, генеральним планом населеного пункту, детальним планом території» від 2 червня 2021 р. № 654; «Про визначення формату електронних документів комплексного плану просторового розвитку території територіальної громади, генерального плану населеного пункту, детального плану території» від 9 червня 2021 р. № 632; «Про затвердження Порядку проведення експертизи містобудівної документації» від вересня 2021 р. № 952; «Деякі питання надання субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на розроблення комплексних планів просторового розвитку територій територіальних громад» від 28 липня 2021 р. № 853. Аналізу практичного застосування цих нормативно-правових актів в практичну діяльність територіальних громад, уповноважених органів містобудування



та архітектури всіх рівнів, розробників містобудівної документації на місцевому рівні, заінтересованих сторін та громадськості присвячені Методичні рекомендації щодо розроблення комплексних планів просторового розвитку території територіальної громади та інших видів містобудівної документації на місцевому рівні розроблені Мінрегіоном України.

Ріпенко А. І. наголошує на специфічних проблемах, характерних для містобудівних відносин та їх законодавчого забезпечення. Так, містобудівна сфера є дуже заангажованою з точки зору бізнесу та підкорена відповідному лобіюванню. Тому при вирішенні питань кодифікації містобудівного законодавства треба враховувати політичну складову у вигляді впливу великих забудовників, девелоперів, гравців ринку нерухомості, а також виробників та імпортерів будівельних матеріалів. Сьогодні будівельна галузь переживає період стагнації, тому вплив з боку цих інститутів дещо послабився, проте він все одно відіграє величезне значення [6, с. 116].

Управління земельними відносинами є основним елементом процесу реалізації інвестиційно-будівельних проєктів, визначаючи їхню кінцеву ефективність. У західній класичній концепції під «land development» прийнято розуміти вид інвестиційного бізнесу, суть якого полягає у придбанні земельної ділянки, її освоєнні з метою підвищення ринкової вартості, підготовки проєкту цільового використання земельної ділянки та продажу проєкту інвестору, який готовий розпочати будівництво. Головне завдання land development – правильно сформулювати концепцію майбутньої забудови на конкретній земельній ділянці з урахуванням реального платоспроможного попиту. Помилкові рішення зводять нанівець усі подальші зусилля проєктувальників, будівельників, ріелторів, а головне надовго виводять із господарського обігу земельну ділянку, відведену під будівництво. Саме з цієї причини можна стверджувати, що в умовах економічної кризи та при значному падінні реального платоспроможного попиту актуальність і значущість land development, що виступає як спосіб управління земельними відносинами, які складаються у процесі будівництва, значно зростає.

Процес land development має на увазі не просто купівлю-продаж земельної ділянки, а повний комплекс робіт з придбання найбільш оптимальної та привабливої земельної ділянки в результаті проведеного аналізу, розробки концепції та архітектурного плану, проєктування ділянки, налагодження необхідної інфраструктури, підведення всіх комунікацій та інших робіт з освоєння та розвитку земельної ділянки.

Розробка містобудівних документів, комплексного плану просторового розвитку території як основи land development науково обґрунтовується, широко пропагується та практично реалізується у розвинених країнах. При цьому основним принципом land development в розвинених країнах стає гармонійний розвиток усіх, у тому числі слабо освоєних територій, які, як правило, передбачають застосування ресурсоекономних будівельних технологій з метою здешевлення вартості житлової нерухомості. Зазначеної тенденції дотримуються Канада, США, Англія, Фінляндія, Швеція, Данія та інші країни.

Зазначимо також, що land development – категорія, яка динамічно розвивається. На кожному етапі розвитку містобудівних концепцій виникали нові проблеми та вимоги. Так, сьогодні забудовникам доводиться приділяти набагато більше уваги тому впливу, який їх проєкт може здійснити на умови життя громади. Навіть коли проєкти відповідають вимогам зонування, девелоперам все одно необхідно доводити громадськості, що ці проєкти здійснюють позитивний вплив на стан довкілля та об'єкти загального користування. Крім того, наприклад, коли девелопер купує землю під котеджне будівництво, то ніхто не може гарантувати, що через кілька років поряд не виросте якийсь завод, що, звичайно, різко здешевить вартість будинків у такому селищі та погіршить економіку проєкту загалом. Варто відзначити, що закордонні девелопери вже давно мають стратегії розвитку. На Заході, девелопери володіють інформацією про те, де і що з'явиться, коли і яким шляхом буде розвиватися. В Україні ж девелоперам доводиться спочатку знайти потрібну територію для освоєння, а потім придумати план розвитку та розвивати її самостійно, враховуючи, що комплексні плани просторового розвитку території тільки починають розроблятися.

Поняття «land development» може бути визначено в загальному вигляді як капіталізація земельного ресурсу, що здійснюється шляхом розробки концепції майбутньої забудови,



оформлення прав на будівництво та облаштування конкретної земельної ділянки. Отже, органи місцевого самоврядування та девелопери землі мають бути партнерами, оскільки девелопмент землі є основним способом створення можливостей для зростання чисельності населення та робочих місць в громаді.

Потрібно щоб на практиці розробка комплексного плану просторового розвитку території була інструментом розвитку, який би точно визначав права та можливості інвестора, а не перетворився на інструмент, який тільки фіксує існуючу ситуацію. Такий план повинен стати інструментом, що визначає та захищає права інвестора шляхом надання заздалегідь встановленої, відкритої інформації про можливості використання об'єкта інвестування. Наявність інформації з такими властивостями дозволяє інвестору: провести аналітичне дослідження та вибрати місце в територіальній громаді, де можна здійснювати той тип проєкту, який він намітив, з найкращим співвідношенням «ціна-якість»; точно з'ясувати, які види діяльності йому можна буде здійснювати у цьому місці, та у яких габаритах можна вести будівництво чи реконструкцію; підрахувати очікувані доходи, коли об'єкт буде побудований тощо.

Отже, комплексний план просторового розвитку території має гарантувати: (а) формування та правове закріплення точної інформації про права власників та інвесторів щодо використання земельних ділянок та іншої нерухомості. Тільки таким чином можна знизити транзакційні витрати та створити конкурентне середовище у сфері інвестування; (б) надання інвестору надійних прав на підготовлену та сформовану земельну ділянку до того, як інвестор почне вкладати гроші у придбання, облаштування та будівництво.

Висновки. Просторове планування передбачає створення сприятливого довкілля, досягнення балансу економічних, соціальних та екологічних інтересів на основі розробки стратегічних документів, що мають сполученість між собою. Вироблення просторових пріоритетів має двоєдину мету: створення сприятливих умов життя населення і залучення інвестицій. Досягнення їх однаково важливе для сталого розвитку всіх сфер життєдіяльності людей, воно можливе як через традиційні просторові ієрархічні структури управління, так і за допомогою нових інституційно-територіальних форм багаторівневого прийняття управлінських рішень. Ці форми переступають адміністративні кордони та створюють спеціальні режими інвестицій та будівництва для окремих територій.

Прийнятим Законом № 711-IX передбачено урегулювання проблемних питань планування використання земель, особливо об'єднаних територіальних громад. Сподіваємося що реалізація комплексного плану просторового розвитку надасть громаді можливість планувати залучення інвестицій, що сприятиме підвищенню якості і комфорту життя в громаді.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель : Закон України від 17.06.2020 р. № 711-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/711-20#Text>
2. Федчишин Д. В. Правове забезпечення використання та охорони земель громадської забудови : моногр. Х. : Вид-во «Фінарт», 2015. 248 с.
3. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>
4. Ігнатенко І. В. Правове забезпечення зонування земель у межах населених пунктів : моногр. Х. : Вид-во «Фінарт», 2014. 274 с.
5. Деякі питання надання субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на розроблення комплексних планів просторового розвитку територій територіальних громад : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 липня 2021 р. № 853. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-nadannya-sbvenciyi-z-derzhavnogo-byudzheta-miscevim-byudzheta-na-s280721>
6. Ріпенко А. І. Концептуально-правові засади використання земель для містобудівних потреб : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.06; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад». Одеса, 2020. 462 с.



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО****БЕРНАЗЮК Я. О.,**

доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
професор кафедри конституційного
та міжнародного права
(Таврійський національний університет
імені В. І. Вернадського)

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.20>**КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД
ТА ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ У ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ СПОРАХ**

Статтю присвячено з'ясуванню критеріїв ефективності захисту адміністративним судом прав та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень. Визначено нормативно-правове підґрунтя принципу ефективності судового захисту прав та інтересів особи в адміністративному судочинстві.

Обґрунтовано, що складовими елементами ефективності судового захисту прав та інтересів особи в адміністративному судочинстві є ефективність розгляду та вирішення справи, ефективність способу захисту, ефективність судового рішення та ефективність його виконання, які можна охопити єдиним терміном «ефективне правосуддя», що виступає еталоном для оцінки судової гілки влади та є запорукою довіри до неї з боку громадян, а також інших суб'єктів.

Аргументовано, що адміністративний суд, зберігаючи самостійність і незалежність, діє не відособлено, а разом із законодавчою та виконавчою гілками влади, які приймають власні рішення (обов'язкові до виконання), а також володіють гарантованою Конституцією України власною незалежністю та компетентністю.

Доведено, що ефективно працююча система суб'єктів владних повноважень є тим механізмом, який ефективно захищає права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб, що мінімізує можливість виникнення спорів у публічно-правовій сфері та, відповідно, робить непотрібним звернення до адміністративного суду. Встановлено, що Кодекс адміністративного судочинства України орієнтує суб'єктів владних повноважень забезпечувати ефективний захист та зобов'язує, у разі порушення таких прав, свобод чи інтересів, поновити їх до моменту ініціювання особою судового провадження.

Автором зроблено висновок, що вимога ефективності судового захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, яка закріплена у Конституції та законах України, міжнародних актах, є складовою принципу верховенства права, елементом демократичної держави, необхідною умовою підвищення довіри до суду.

Ключові слова: ефективність, правосуддя, адміністративне судочинство, конституційні гарантії, суб'єкти владних повноважень.



Bernaziuk Ya. O. Criteria for efficiency of judicial protection of rights, freedoms and interests of persons in public legal disputes

The article is devoted to clarifying the criteria for the effective protection of the administrative court of the rights and interests of the individual from violations by the subjects of power. The normative-legal basis of the principle of efficiency of judicial protection of the rights and interests of a person in administrative proceedings is determined.

It is substantiated that the components of the effectiveness of judicial protection of the rights and interests of a person in administrative proceedings are the efficiency of consideration and resolution of the case, the effectiveness of the defense, the effectiveness of the court decision and the effectiveness of its implementation. branches of government and is a guarantee of trust in it by citizens and other actors.

It is argued that the administrative court, while maintaining independence and autonomy, acts not in isolation, but together with the legislative and executive branches of government, which make their own decisions (binding) and have their own independence and competence guaranteed by the Constitution of Ukraine.

It has been proved that an effectively functioning system of subjects of power is a mechanism that effectively protects the rights, freedoms and interests of individuals, rights and interests of legal entities, minimizes the possibility of disputes in the public sphere and, accordingly, makes unnecessary recourse to administrative court. It is established that the Code of Administrative Procedure of Ukraine orients the subjects of power to provide effective protection and obliges, in case of violation of such rights, freedoms or interests, to renew them until the initiation of legal proceedings.

The author concludes that the requirement of effective judicial protection of rights, freedoms and interests of individuals, rights and interests of legal entities from violations by subjects of power, which is enshrined in the Constitution and laws of Ukraine, international acts, is part of the rule of law democratic state, a necessary condition for increasing confidence in the judiciary and covers the following criteria.

Key words: *efficiency, justice, administrative justice, constitutional guarantees, subjects of power.*

Вступ. За приписами ч. 2 ст. 55 Конституції України [1] кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Згідно з ч.ч. 1 та 3 ст. 124 Основного Закону України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди; юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір. З метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди (ч. 4 ст. 125 Конституції України).

У Конституції України закріплено низку засад (принципів) судочинства, зокрема: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; обов'язковість судового рішення (ст. 129)

Безумовно ці принципи безпосередньо спрямовані на гарантування ефективного поновлення у правах особи, яка за їх захистом звернулась до суду.

Згідно з правовою позицією Конституційного Суду України (КСУ) право на судовий захист як вид державного захисту прав і свобод людини і громадянина передбачає і конкретні гарантії ефективного поновлення в правах шляхом здійснення правосуддя; відсутність такої можливості обмежує це право, яке за змістом ч. 2 ст. 64 Конституції України не може бути обмежено навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (абз. 15 п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 7 травня 2002 р. № 8-рп/2002) [2].



Правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах (абзац десятий пункту 9 мотивувальної частини Рішення від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003) [2].

Отже, ефективність як складова принципу верховенства права, є однією з головних вимог та критеріїв оцінки якості судового захисту прав та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, що закріплена у Конституції України та міжнародних актах. Така вимога має виконуватися державою в особі її компетентних суб'єктів владних повноважень протягом всього періоду – від моменту виникнення спору і прийняття особою рішення про звернення до суду до моменту повного виконання судового рішення. Однак, певна невизначеність та багатогранність такої категорії, а також наявність триваючих системних проблем в Україні у частині гарантування права на ефективний судовий захист, зумовлюють необхідність проведення наукового дослідження цього питання.

Постановка завдання. Метою статті є визначення критеріїв ефективності судового захисту прав, свобод та інтересів особи у публічно-правових спорах. Для реалізації цієї мети були визначені такі завдання: 1) провести огляд наукових підходів до розуміння ефективності судового захисту прав, свобод та інтересів особи; 2) визначити конституційні засади ефективності правосуддя; 3) окреслити критерії ефективності судового захисту прав, свобод та інтересів особи в адміністративному судочинстві.

Результати дослідження. Ефективний захист прав, свобод та інтересів особи є фундаментальним принципом, визнаним на міжнародному рівні, а також більшістю національних правових систем світу. Разом із правом на ефективний судовий захист він є важливим елементом демократичної держави та належить до широкої концепції, яка загалом охоплює різні елементи, зокрема доступ до правосуддя, право на ефективний правовий захист і принципи справедливого судового розгляду та належної судової процедури [4, с. 28].

У науковій літературі висловлюється думка, що під ефективним засобом судового захисту слід розуміти такий, що призводить до бажаних наслідків, дає найбільший ефект для відновлення юридичного становища особи, яке існувало до порушення її прав чи законних інтересів; ефективний спосіб захисту має забезпечити поновлення порушеного права, бути адекватним наявним обставинам [5, с. 54].

Ефективність правового захисту є одним із принципів адміністративної процедури, про що зазначено у проекті Закону України «Про адміністративну процедуру» від 14 травня 2020 р. реєстр № 3475.

Зокрема, відповідно до ст. 4 цього законопроекту до принципів адміністративної процедури, крім іншого, віднесено ефективність та гарантування ефективних засобів правового захисту. Перший принцип полягає у тому, що адміністративний орган організовує розгляд та вирішення справ, що належать до його компетенції, з найменшими витратами коштів та інших ресурсів у простий та ефективний спосіб; адміністративний орган забезпечує розгляд і вирішення справи з вчиненням процедурних дій, які є достатніми для належного вирішення справи.

Гарантування ефективних засобів правового захисту означає, що особа має право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності адміністративного органу в порядку адміністративного оскарження відповідно до цього Закону та/або до суду; адміністративний орган зобов'язаний повідомляти способи, порядок і строки оскарження адміністративного акта, який негативно впливає на права, свободи або інтереси особи [6].

Як зазначається в Указі Президента України № 231/2021 «Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки», незалежне та неупереджене правосуддя є запорукою сталого розвитку суспільства і держави, гарантією додержання прав і свобод людини та громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб, інтересів держави, зростання добробуту та якості життя, створення привабливого інвестиційного клімату, своєчасного, ефективного і справедливого вирішення правових спорів на засадах верховенства права [7].

Засада ефективності захисту прав та інтересів особи в адміністративному судочинстві знайшла своє безпосереднє закріплення у положеннях Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України).



Зокрема, вимога ефективності міститься у таких нормах КАС України [8]: ч. 1 та ч. 2 ст. 2 (завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень; у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони, зокрема, розсудливо); ч. 2 ст. 5 (захист порушених прав, свобод чи інтересів особи, яка звернулася до суду, може здійснюватися судом також в інший спосіб, який не суперечить закону і забезпечує ефективний захист прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень); абз. 2 ч. 2 ст. 9 (суд може вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень); ч. 4 ст. 242 (судове рішення має відповідати завданню адміністративного судочинства, а саме бути справедливим та неупередженим, своєчасно вирішувати спір у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень); п.п. 2, 4 та 10 ч. 2 ст. 245 (у разі задоволення адміністративного позову суд може визнати протиправним та скасувати індивідуальний акт чи окремі його положення; визнати бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язати вчинити певні дії; визначити інший спосіб захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, який не суперечить закону і забезпечує ефективний захист таких прав, свобод та інтересів); ч. 10 ст. 264 (якщо у процесі розгляду справи щодо нормативно-правового акта суд виявить, що інші нормативно-правові акти, прийняті відповідачем, чи їх окремі положення, крім тих, щодо яких відкрито провадження в адміністративній справі, безпосередньо впливають на прийняття рішення у справі і без визнання таких нормативно-правових актів протиправними неможливий ефективний захист прав позивача, суд визнає такі акти чи їх окремі положення протиправними в порядку, визначеному цією статтею).

Досить важливим є те, що КАС України орієнтує відповідачів (суб'єктів владних повноважень) забезпечувати ефективний захист прав і свобод до моменту ініціювання особою судового провадження: особи, які порушили права і законні інтереси інших осіб, зобов'язані поновити їх, не чекаючи пред'явлення позову (ч. 2 ст. 17).

Звідси слідує, що ефективно працююча система суб'єктів владних повноважень (головним чином, органів виконавчої гілки влади та органів місцевого самоврядування) є тим механізмом, який ефективно захищає права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб, що мінімізує можливість виникнення спорів у публічно-правовій сфері та, відповідно, робить непотрібним звернення до адміністративного суду; КАС України (ч. 2 ст. 2) орієнтує відповідачів (суб'єктів владних повноважень) забезпечувати ефективний захист та зобов'язує, у разі порушення таких прав, свобод чи інтересів, поновити їх до моменту ініціювання особою судового провадження.

При цьому адміністративний суд, зберігаючи самостійність і незалежність, діє не відособлено, а разом із законодавчою та виконавчою гілками влади, які приймають власні рішення (обов'язкові до виконання), а також володіють гарантованою Конституцією України власною незалежністю та компетентністю.

Важливо, що завданням суду у спорах, що виникають із публічно-правових відносин, в яких індивідуальне право особи (можливість реалізації майнових прав, зокрема права на соціальний захист, свобода використання власності у незаборонений спосіб, право на безперешкодну підприємницьку діяльність тощо) конкурує із суспільними (публічними) інтересами, є забезпечення необхідного балансу між суспільними (публічними) та приватними інтересами; ефективним може вважатися такий спосіб захисту порушеного права, при обранні якого обов'язково враховується суспільний (публічний) інтерес.



Отже, аналіз положень КАС України дає підстави для висновку, що ефективність судового захисту прав та інтересів особи в адміністративному судочинстві включає ефективність розгляду та вирішення справи, ефективність способу захисту, ефективність судового рішення та ефективність його виконання. Всі ці складові можна охопити єдиним терміном «ефективне правосуддя», що виступає еталоном для оцінки судової гілки влади та є запорукою довіри до неї з боку громадян, а також інших суб'єктів.

Висновки. Проведене у цій статті дослідження дає підстави зробити наступні висновки.

1. У теоретико-правовому аспекті ефективний судовий захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб характеризується тим, що такий захист є реальним, практичним та достатнім, на противагу такій характеристиці судового процесу як формальність (теоретичний, примарний захист та/або ілюзорний результат для суб'єкта приватного права), та означає найкращий ефект при мінімальній шкоді іншим інтересам, у першу чергу, суспільним (публічним).

2. Конституційними засадами (принципами) судочинства, які безпосередньо спрямовані на гарантування ефективного поновлення у правах особи, яка за їх захистом звернулася до суду, є, зокрема: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; обов'язковість судового рішення.

3. Вимога щодо ефективності захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень не обмежується ефективністю правосуддя, оскільки стосується також ефективності діяльності всіх суб'єктів владних повноважень, тобто, ефективність як вимога може бути застосована до: функціонування суду (судової системи); функціонування всіх інших суб'єктів владних повноважень (органів державної влади та органів місцевого самоврядування) в цілому; діяльності органів, що забезпечують виконання судового рішення.

4. Найвища ефективність у суді досягається завдяки спільній діяльності чотирьох видів суб'єктів, а саме: а) прийняття якісного процесуального закону (законодавчий орган); б) добросовісність учасників судового процесу, що проявляється, головним чином, у сприянні суду та незловживанні своїми процесуальними правами (учасники судового процесу); в) якісний судовий процес та якісне судове рішення (суди) та г) якісно функціонуюча система виконання судових рішень (органи державної виконавчої служби, казначейства тощо).

5. Вимога ефективності судового захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, яка закріплена у Конституції та законах України, міжнародних актах, є складовою принципу верховенства права, елементом демократичної держави, необхідною умовою підвищення довіри до суду та охоплює такі критерії: ефективно організований судовий процес (забезпечення принципу процесуальної економії; одноособове вирішення суддею, де це можливо, процесуальних питань; забезпечення добросовісного використання сторонами своїх процесуальних прав та виконання обов'язків); ефективний розгляд та вирішення справи (справедливе, публічне та оперативне провадження); ефективний засіб захисту (забезпечує максимально дієве поновлення порушених прав за існуючого законодавчого регулювання; є адекватним фактичним обставинам справи; не суперечить суті позовних вимог, визначених особою, що звернулася до суду; узгоджується повною мірою з обов'язком суб'єктів владних повноважень діяти виключно у межах, порядку та способу, передбаченого законом; узгоджується (не суперечить) з тими способами захисту, що передбачені законом; забезпечує відновлення порушеного права позивача; такий засіб запобігає можливому порушенню прав та інтересів особи з боку суб'єктів владних повноважень чи його повторенню в подальшому;



забезпечує адекватне відшкодування за відповідне порушення, тобто таке, що є співмірним та пропорційним заподіяній шкоді та сумісним з метою юридичної відповідальності; враховує загальний правовий і політичний контекст, в якому виник спір; забезпечує дотримання оптимального балансу між приватним та суспільним (публічним) інтересом); ефективне судове рішення (повинно бути викладено чіткою й недвозначною мовою, так, щоб його можна було зрозуміти, має бути ухвалено в розумні строки та бути сформульовано таким чином, щоб його можна було втілити в життя); ефективна процедура виконання судового рішення (забезпечує поновлення в правах, максимально швидко та не призводить до необґрунтованих витрат сторін). Усі ці критерії ефективності можна охопити одним терміном «ефективне правосуддя», що виступає еталоном для оцінки судової гілки влади та запорукою довіри до неї з боку громадян, а також інших суб'єктів.

6. У рішеннях КСУ сформульовано правовий висновок, відповідно до якого гарантування ефективного поновлення в правах забезпечується, зокрема, шляхом здійснення правосуддя, яке за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості та здійснюється на основі принципу верховенства права; держава має запровадити таку процедуру перегляду справ, яка забезпечувала б ефективність права на судовий захист на будь-якій стадії судового провадження та максимально запобігала негативним наслідкам для індивідуальних або публічних інтересів.

7. У положеннях КАС України ефективність захисту прав, свобод та інтересів особи в адміністративному судочинстві є: завданням та метою адміністративного судочинства (ч. 1, ч. 2 ст. 2 та ч. 4 ст. 242); вимогою під час обрання судом способу захисту порушених прав, свобод чи інтересів особи, яка звернулася до суду (ч. 2 ст. 5); підставою для виходу за межі позовних вимог та визначення у разі задоволення позову іншого способу, який не суперечить закону, захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (абз. 2 ч. 2 ст. 9, п.п. 2, 4 та 10 ч. 2 ст. 245); підставою для визнання протиправними та нечинними інших нормативно-правових актів, чи їх окремих положень, крім тих, щодо яких відкрито провадження в адміністративній справі, якщо у процесі розгляду справи щодо нормативно-правового акта суд виявить, що інші акти безпосередньо впливають на прийняття рішення у справі і без визнання таких нормативно-правових актів протиправними неможливий ефективний захист прав позивача (ч. 10 ст. 264).

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр#Text>
2. Рішення Конституційного Суду України від 7 травня 2002 року № 8-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-02#Text>
3. Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>
4. Капля О. М. Реалізація принципу ефективного захисту прав і свобод особи в адміністративному судочинстві країн Європейського Союзу. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2017. № 26. С. 27–30.
5. Грицаєнко О. Л. До питання ефективності захисту прав особи в адміністративному судочинстві. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського*. Серія: юридичні науки. 2020. Т. 31 (70). Ч. 2. № 2. С. 53–58.
6. Про адміністративну процедуру : проект Закону України, реєстр. № 3475 від 14 травня 2020 року. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834
7. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки : Указ Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text>
8. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>



БЛЮК Н. В.,кандидат юридичних наук,
асистент кафедри цивільного права та
процесу*(Навчально-науковий інститут права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»)*

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.21>**ТЕРМІНОЛОГІЯ ТА ПОНЯТІЙНА ХАРАКТЕРИСТИКА
ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ**

У статті здійснено термінологічну та понятійну характеристику внутрішньо переміщених осіб. Досліджено теоретико-правові підходи щодо поняття «внутрішньо переміщених осіб». Запропоновано авторське визначення поняття «внутрішньо переміщені особи».

Доведено, що вимушена міграція відіграє вагомий роль у сучасному світовому міграційному процесі населення України. Констатовано, що внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків. Зазначено, причини вимушеної міграції населення, що спонукають громадян до переміщення в межах країни. А саме, такими причинами вимушеної міграції населення є насамперед, військовий конфлікт, окупація чи анексія території, жорстоке поводження, прояв насильства, геноцид населення, порушення прав і свобод людини, а також екологічні, економічні, техногенні та інші. Вказано про те, що переміщення всередині країни відбувалося хвилями залежно від наявності бойових дій у регіоні чи населеному пункті.

Зазначено, про необхідність внутрішньо переміщених осіб прилаштовуватися до нового місця проживання, котре має стати для них безпечнішим. Проаналізовано складові елементи, що характеризують адміністративно-правовий статус внутрішньо переміщеної особи.

Вказано про те, що внутрішньо переміщені особи перебувають під законним захистом свого уряду та зберігають усі права та захист відповідно до міжнародного законодавства з прав людини.

Акцентовано увагу на тому, що особливості правового регулювання внутрішньо переміщених осіб є необхідною складовою загальної системи їх соціального захисту, а виявлення низки проблем і створення ефективних механізмів їх подолання є запорукою розвитку сучасної науки, держави та суспільства.

Досліджено про те, що захист внутрішньо переміщених осіб, передбачає важливий обов'язок для держави створювати правові, соціально-економічні умови для реалізації їхніх прав і свобод, за яких можливо захистити права осіб, а також діяльність державних організацій із захисту прав людини.

Ключові слова: вимушена міграція, внутрішньо переміщені особи, проживання, працевлаштування, переселення людей, державний кордон.



Blok N. V. Terminology and conceptual characteristics of internally displaced persons

The article provides a terminological and conceptual description of internally displaced persons. Theoretical and legal approaches to the concept of «internally displaced persons» are studied. The author's definition of the concept of «internally displaced persons» is proposed.

It is proved that forced migration plays an important role in the modern world migration process of the population of Ukraine. It was stated that an internally displaced person is a citizen of Ukraine, a foreigner or a stateless person who is on the territory of Ukraine legally and has the right to permanent residence in Ukraine, who was forced to leave or leave his place of residence as a result or to avoid negative consequences. The reasons for forced migration of the population that motivate citizens to move within the country are noted. Namely, such causes of forced migration are, first, military conflict, occupation or annexation of territory, ill-treatment, violence, genocide, violations of human rights and freedoms, as well as environmental, economic, man-made and others.

It is stated that the movement within the country took place in waves, depending on the presence of hostilities in the region or locality.

It is noted that internally displaced persons need to adapt to a new place of residence, which should be safer for them. The constituent elements that characterize the administrative and legal status of an internally displaced person are analyzed. It is stated that internally displaced persons are under the legal protection of their government and retain all rights and protections under international human rights law.

Emphasis is placed on the fact that the peculiarities of the legal regulation of internally displaced persons are a necessary component of the overall system of social protection, and identifying a number of problems and creating effective mechanisms to overcome them is the key to modern science, state and society.

It has been studied that the protection of internally displaced persons implies an important obligation for the state to create legal, socio-economic conditions for the exercise of their rights and freedoms, under which it is possible to protect the rights of individuals and state organizations for human rights.

Key words: *forced migration, internally displaced persons, housing, employment, resettlement, state border.*

Вступ. Варто зазначити, що на сьогодні актуальною є проблема внутрішньо переміщених осіб (далі – ВПО) через повномасштабне вторгнення Російської Федерації в Україну. Необхідно вказати, що велика кількість людей постійно змінюють своє місце проживання.

Найважливішою причиною переміщення внутрішньо переміщених осіб є обставини об'єктивного характеру, спричинені військовими діями в нашій країні. Важливим для вимушених переселенців є захист їх прав та інтересів, а також надання правової допомоги для внутрішньо переміщених осіб в Україні. Тому важливо з'ясувати понятійну характеристику внутрішньо переміщених осіб.

Питання щодо поняття «внутрішньо переміщених осіб» стали предметом дослідження таких науковців, як: І. С. Басової, Н. Б. Болотіної, В. Г. Буткевича, О. В. Задорожного, Н. С. Ісаєва, М. П. Кобець, М. І. Малихи, В. В. Мицика, Ф. Мейдіна, М. В. Менджул, Р. І. Наджафгулієва, Л. Р. Наливайка, М. Ніколайчука, А. Ф. Орешкової, Ю. С. Паніної, Ю. І. Римаренка, М. М. Сірант та інших.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз чинного законодавства України та введення теоретичного узагальнення наукових підходів щодо визначення терміну «внутрішньо переміщених осіб».



Результати дослідження. На даний час сучасний світ є доволі конфліктним, оскільки стаються стихійні та техногенні лиха, тривають збройні конфлікти, війни, виникають соціальні та економічні труднощі тощо. Через наявні причини безліч осіб змушені покидати свої місця постійного проживання. Тому потрібно прилаштовуватися до нового місця проживання, котре має стати безпечнішим. Доволі велика кількість вимушених переміщень виникає й в Україні. До таких вимушених переміщень слід віднести внутрішньо переміщених осіб.

Варто вказати про те, що вперше термін «внутрішньо переміщена особа» в юриспруденції почав застосовуватись лише в останнє десятиліття XX ст., коли безумовно виникла необхідність міжнародної реакції на важливу проблему захисту прав переміщених осіб. Тоді, за дорученням Генеральної Асамблеї ООН та Комісії з прав людини в 1998 році були прийняті Керівні принципи з питань внутрішньо переміщених осіб, які врегульовують вимушене переміщення осіб усередині країни та є вказівками для міжнародних та неурядових організацій [1].

Внаслідок військової агресії Російської Федерації проти України, котра розпочалася ще з 2014 року, анексії Автономної Республіки Крим, проведення антитерористичної операції на Донбасі, понад 1 млн населення України змушені були покинути свої будинки, рятуючи власне життя.

Через повномасштабне вторгнення Російської Федерації на Україну 24 лютого 2022 року проблема вимушеної міграції та її розв'язання є однією з головних для держави і суспільства. Майже 10 млн українців були змушені залишити свої домівки. Це 1/4 населення країни, близько 6,5 мільйона українців стали внутрішніми переселенцями та 3,2 мільйона людей виїхали з України, за результатами Міжнародної організації з міграції (далі – МОМ) [2].

Велика кількість людей перемістилася зі Сходу та центру України на її Захід. У перші дні на прикордонних пунктах пропуску до країн Євросоюзу, з якими межує Україна, насамперед до Польщі, утворилися кілометрові черги. Кожного дня державний кордон перетинали до 150 тис. людей. Не менші затори утворилися і на виїздах із великих міст, що зазнали бомбардувань уже в перші дні [3].

Як правило, переміщення всередині країни відбувалося хвилями залежно від наявності бойових дій у регіоні чи населеному пункті. За оцінками на основі опитування МОМ, 48 % переміщених в Україні залишили місце проживання після початку війни, 45 % залишили місце проживання, коли війна досягла їхнього району, а 5 % покинули місце проживання в очікуванні конфлікту [2].

За оцінками МОМ, найбільша частка людей переїхала до західного макрорегіону – понад 2,5 млн осіб. Дані, які публікують державні адміністрації в західних областях України, втім, не збігаються з цими оцінками. Таку різницю можна пояснити тим, що тільки частина людей вважає за потрібне повідомити про своє прибуття місцеві органи влади, найімовірніше, реєстрація відбувається у випадках, коли прибулі звертаються по допомогу з поселенням або по гуманітарну допомогу [2].

Можна припустити, що частина людей змушені покидати свої помешкання уже вдруге. Серед областей та міст, які зараз перебувають у зоні активних бойових дій, багато таких, що ставали прихистком для внутрішньо переміщених осіб з 2014 року. За даними Міністерства соціальної політики, у 2021 році було взято на облік близько 1,46 млн ВПО з тимчасово окупованих територій Донецької та Луганської областей, Автономної Республіки Крим і Севастополя. Найбільша кількість ВПО налічувалась у Донецькій (512 тис.) і Луганській (282 тис.) областях, у Києві (163 тис.), у Харківській (136 тис.) області [3].

Мешканці східних та центральних територій України змушені були покинути все, що у них було, усі свої напрацювання у зв'язку із небезпекою, а також із загрозами їх життю та здоров'ю. Тому для змістовнішого розуміння такої категорії, як внутрішньо переміщені особи, варто провести аналіз складових елементів, що характеризують їх адміністративно-правовий статус і причини, котрі стали основою для закріплення статусу внутрішньо переміщеної особи.



Відповідно до статті 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [4].

Варто вказати про те, що у правовій літературі існують такі теоретичні погляди щодо термінології поняття внутрішньо переміщеної особи. Зокрема, на думку І. С. Басової, внутрішньо переміщена особа – це фізична особа, яка внаслідок обставин об'єктивного характеру, спричинених військовими діями, окупацією чи анексією території, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру, змінила своє місце проживання в межах державно визнаних кордонів та набула відповідного правового статусу згідно із законодавством [5].

М. Ніколайчук зазначає про те, що «внутрішньо переміщені особи – це специфічна цільова група реалізації міграційної політики, якій притаманні різноманітні ознаки, детерміновані особливими потребами, особистісними характеристиками та впливами зовнішнього середовища» [6, с. 109]. Проте, М. В. Менджул та Ю. С. Паніна визначають поняття «внутрішньо переміщені особи», як особи, які постійно проживали на території держави (у тому числі громадяни, іноземці та особи без громадянства) і були вимушені покинути місця свого постійного проживання та переселитись у межах цієї самої держави у зв'язку з реальною загрозою для життя, здоров'я їх особистого або членів їхніх сімей, масовими порушеннями прав людини, переслідуваннями, що спричинені воєнними діями, збройними конфліктами, масовими проявами насильства, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру [7, с. 296].

В енциклопедії за редакцією Ю. І. Римаренка, внутрішньо переміщена особа – це людина, яка вимушено переміщується з місця постійного проживання всередині своєї країни внаслідок збройного конфлікту, внутрішнього безладдя, систематичного порушення прав людини, а також внаслідок природних катаклізмів [8, с. 95].

Ф. Мейдінг зазначає, що внутрішньо переміщені особи – це люди, які залишають свої будинки, але не перетинають кордонів, підконтрольні своїм урядам та державі-суверену. Внаслідок чутливості суверена, міжнародні втручання дозволяються лише у виняткових або надзвичайних обставинах для вирішення внутрішніх справ [9].

Л. Р. Наливайко та А. Ф. Орешкова визначають внутрішньо переміщену особу як громадянина України, а також громадянина іншої держави чи особи без громадянства, які перебувають на території України на законних підставах та мають право на постійне проживання на території України, який змушений залишити місце свого постійного проживання всередині міжнародно визнаних кордонів держави внаслідок: побоювань стати жертвою переслідувань, неможливості повною мірою користуватися гарантованими законодавством України захистом у місці свого постійного проживання; існування загрози для свого життя або членів своєї сім'ї, безпеки чи свободи; відчуття на собі або членах своєї сім'ї наслідків насильства в ситуаціях збройного конфлікту чи систематичного порушення прав людини; зовнішньої агресії; іноземної окупації; громадянської війни; збройних зіткнень на етнічній, релігійній, мовній чи іншій основі, що порушують громадський порядок у місці його постійного проживання; надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [10, с. 38].

У своїй дисертації на тему: «Адміністративно-правовий статус біженців і вимушених переселенців в Азербайджанській Республіці» Р. І. Наджафгулієв зазначає, що під поняттям «внутрішньо переміщена особа» варто розуміти, особу, яка є громадянином своєї держави, але змушена покинути місце постійного проживання і переселитися в інше місце в результаті військової агресії, стихійного або техногенного лиха [11]. Автор до основних причин, що змусили внутрішньо переміщених осіб мігрувати відносить: військову агресію, стихійні або техногенні лиха.



М. М. Сірант вказує, що особи, переміщені всередині країни, – це люди чи групи людей, які були вимушені покинути свої домівки, щоб урятуватися від збройних конфліктів, проявів насильства, або масових порушень прав людини [12, с. 158]. Авторка стверджує, що основними причинами внутрішнього переселення є збройні конфлікти, прояви насильства та масові порушення прав людини. Також М. І. Малиха визначає внутрішньо переміщених осіб, як громадян держави, які через військові дії та їх наслідки змушені покинути постійне місце проживання задля убезпечення свого життя, при цьому не перетинаючи межі державного кордону [13, с. 10].

М. П. Кобець значно розширює визначення внутрішньо переміщеної особи та тлумачить його як осіб, які мають зареєстроване місце постійного проживання, а також ті, які працювали на території конфлікту, мають нерухомість тощо [14, с. 202].

Н. С. Ісаєва, зазначає, що внутрішньо переміщеними особами є особи, які покинули місце свого постійного проживання у межах державних кордонів, внаслідок впливу або загрози впливу масових збройних конфліктів (сутичок, погромів) на ґрунті етнічних, расових, релігійних, гендерних, політичних чи будь-яких інших розбіжностей, воєнних дій, епідемій, катастроф природного чи техногенного характеру [15, с. 73].

Внутрішньо переміщені особи – це люди, які залишили свої домівки, рятуючись від небезпеки, але не перетнули міжнародний кордон, а залишилися на території рідної країни. ВПО перебувають під законним захистом свого уряду. Вони зберігають усі права та захист відповідно до міжнародного законодавства з прав людини [16]. Тому поняття внутрішньо переміщених осіб набуває вагомого значення та потребує правового та соціального захисту їх прав та свобод від держави.

Висновки. Підсумовуючи варто зазначити, що доволі вагомою та найпоширенішою причиною внутрішньої міграції є саме конфлікт із застосуванням зброї або військового потенціалу країни. А також вимушеною причиною виступає системне порушення прав людини та стихійні або техногенні лиха, що унеможливають подальше перебування на територіях, де відбулася катастрофа. Тому, внутрішньо переміщені особи здійснюють переміщення в межах однієї держави під впливом різних чинників, які створюють небезпеку або унеможливають проживання на певній території.

Отже, внутрішньо переміщені особи – це громадяни країни, іноземці, особи без громадянства, які постійно чи тимчасово проживають на території України та змушені з власної волі чи примусово здійснювати внутрішнє переміщення у межах своєї країни з причин об'єктивного характеру, які загрожують їхньому життю та здоров'ю.

Список використаних джерел:

1. Буткевич В. Г. Міжнародне право. Основні галузі : підручник / Мицик В. В., Задорожній О. В., Буткевич В. Г. К. : Либідь, 2004. 816 с.
2. Міжнародна організація з міграції. 1951 р. URL: <https://iom.org.ua/ua> (дата звернення: 10.05.2022).
3. Міністерство соціальної політики України від 09 грудня 2010 р. Київ. URL: <https://www.msp.gov.ua/> (дата звернення: 12.05.2022).
4. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1706-18> (дата звернення: 07.05.2022).
5. Басова І. С. Внутрішньо переміщена особа як суб'єкт права соціального забезпечення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к-та юрид. наук: 12.00.05. Одеса. 2019. 20 с.
6. Nikolajchuk M. The constituent elements of the mechanism of regulation of migration processes of the rural population. *Rehional'na ekonomika*. 2005. Vol. 3, № 37. P. 105–112.
7. Менджул М. В., Паніна Ю. С. Поняття «внутрішньо переміщена особа»: порівняльний аналіз законодавства України та зарубіжних країн. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 4. С. 293–297.



8. Міграційні процеси в сучасному світі: світовий, регіональний та національний вимір. Понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія і практика : енциклопедія / за ред. Ю. І. Римаренка. Київ : Довіра, 1998. 184 с.
9. Francis Mading Deng. The Global Challenge of Internal Displacement, 5 WASH. U. *Journal of Law & Policy*. 2001. P. 141–144.
10. Наливайко Л. Р., Орешкова А. Ф. Внутрішньо переміщені особи: визначення поняття. *Право і суспільство*. 2018. № 1. С. 34–39.
11. Наджафгулієв Рафіг Іслам огли. Адміністративно-правовий статус біженців і вимушених переселенців в Азербайджанській Республіці : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ. 2013. 23 с.
12. Сірант М. М. Біженці та внутрішньо переміщені особи: співвідношення понять. *Митна справа*. 2015. № 2 (98). С. 154–159.
13. Малиха М. І. До проблеми сутності поняття «внутрішньо переміщені особи»: державна політика та регіональна практика. *Грані*. 2015. № 8. С. 6–11.
14. Кобець М. П. Щодо визначення поняття «внутрішньо переміщена особа» в законодавстві України. *Порівняльне аналітичне право*. № 1. 2016. С. 199–202.
15. Ісаєва Н. С. Теоретико-правова характеристика визначення поняття «внутрішньо переміщені особи». *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4. С. 70–75.
16. Представництво Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН) в Україні від 1994 року. Внутрішньо переміщені особи (ВПО). URL: <https://www.unhcr.org/ua> (дата звернення: 10.05.2022).



ГАВРИЛЮК Л. В.,

кандидат юридичних наук, старший дослідник,
провідний науковий співробітник
науково-дослідної лабораторії
проблем правового та організаційного
забезпечення діяльності Міністерства
(Державний науково-дослідний
інститут Міністерства внутрішніх
справ України)

УДК 340.13

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.22>

ЗАКОНОДАВЧІ ПЕРЕДУМОВИ ПЕРЕВІРОК НА ДОБРОЧЕСНІСТЬ

В статті розглядаються законодавчі передумови запровадження перевірок на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави.

Дослідження проводилося з використанням загальнонаукових та спеціальних методів пізнання. Зокрема таких, як порівняльно-правового, діалектичного, системно-структурного, узагальнення та логічного. Порівняльно-правовий метод дозволив порівняти норми законодавства щодо визначення терміна «доброчесність». Використання методу системного аналізу правових норм дозволило виявити правові передумови щодо запровадження перевірок на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави. Метод узагальнення став у нагоді при формулюванні пропозицій та висновків з порушеного питання. Логічний метод наукового пізнання послужив основою для визначення терміна «доброчесність», а також категорій якими він визначається.

Аргументовано, що ефективність антикорупційної політики в нашій державі значною мірою залежить від забезпечення системного підходу до запобігання і протидії корупції. Що досягається в результаті систематичного удосконалення превентивних заходів із запобігання корупції, впровадження механізмів прозорості, доброчесності, зниження корупційних ризиків та підвищення рівня довіри громадян до публічної служби. Обґрунтовано необхідність регулярного вжиття заходів із забезпечення доброчесності осіб, уповноважених на виконання функцій держави, з періодичним їх переглядом та аналізом з метою виявлення найбільш ефективних, а також можливих недоліків, з подальшим удосконаленням положень антикорупційного законодавства в частині застосування превентивних антикорупційних механізмів з метою утвердження стандартів доброчесності.

За результатами аналізу нормативно-правових актів зроблено висновок, що на сьогодні залишилися не унормовані поняття «доброчесність», «доброчесна поведінка», «перевірка на доброчесність» тощо. Однозначне тлумачення цих термінів та подальше використання у підзаконних актах, а також визначення чітких критеріїв за якими повинні проводитися перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, можливо за умови законодавчого їх закріплення.

Ключові слова: *корупція, доброчесність, особи, уповноваженні на виконання функцій держави, перевірка на доброчесність, запобігання корупції, публічна служба.*



Havryliuk L. V. Legislative preconditions for integrity checks

The article considers the legal preconditions for the introduction of integrity checks of persons authorized to perform state functions.

The study was conducted using general and special methods of cognition. In particular, such as comparative law, dialectical, system-structural, generalization and logic. The comparative legal method made it possible to compare the norms of the legislation on the definition of the term «integrity». The use of the method of systematic analysis of legal norms allowed to identify the legal preconditions for the introduction of integrity checks of persons authorized to perform state functions. The method of generalization was useful in formulating proposals and conclusions on the issue. The logical method of scientific knowledge served as the basis for defining the term «virtue», as well as the categories by which it is defined.

It is argued that the effectiveness of anti-corruption policy in our country largely depends on providing a systematic approach to preventing and combating corruption. What is achieved as a result of systematic improvement of preventive measures to prevent corruption, introduction of mechanisms of transparency, integrity, reduction of corruption risks and increase the level of public confidence in the public service. The necessity of regular measures to ensure the integrity of persons authorized to perform state functions, with their periodic review and analysis to identify the most effective and possible shortcomings, with further improvement of anti-corruption legislation in the application of preventive anti-corruption mechanisms to establish standards of integrity.

Based on the results of the analysis of normative legal acts, it was concluded that the concepts of «integrity», «good behavior», «integrity test», etc. have not been regulated to date. Unambiguous interpretation of these terms and further use in bylaws, as well as the definition of clear criteria for the integrity of persons authorized to perform state functions, may be subject to their legislative consolidation.

Key words: *corruption, integrity, persons authorized to perform state functions, integrity test, prevention of corruption, public service.*

Вступ. Зі змісту міжнародних документів а також вітчизняних нормативно-правових актів вбачається, що загальна антикорупційна державна політика включає в себе: створення відповідних нормативно-правових передумов; реалізація передбачених цими нормативно-правовими актами антикорупційних заходів державними органами а також суб'єктами на яких розповсюджується дія Закону України «Про запобігання корупції»; визначення та створення спеціально уповноважених суб'єктів у сфері запобігання та протидії корупції а також проведення перевірки відповідних правових інструментів й адміністративних заходів з метою визначення їхньої адекватності з точки зору запобігання корупції та боротьби з нею [1]. Саме перевірки на доброчесність, які повинні проводитися з метою забезпечення професійної непідкупності, запобігання корупції серед публічних службовців, перевірки дотримання ними своїх посадових обов'язків, етичних стандартів поведінки, виявлення, оцінки та усунення чинників, що призводять до корупції, можуть істотно зміцнити резистентність публічної служби проявам корупції, а також довіру до неї з боку громадян. Порядок проведення яких слід визначити законом. Що було визначено в Засадах державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційній стратегії) на 2014–2017 роки [2].

На сьогодні окремі аспекти поняття доброчесності розглянуті в працях вітчизняних та зарубіжних науковців. Зокрема комплексне дослідження адміністративно-правового забезпечення доброчесності працівників правоохоронних органів провів В. А. Писанець. Ґрунтовний аналіз стану імплементації в законодавство України інституту перевірок на доброчесність провів Т. Семкін. Поняття «доброчесність» в нормативно-правовій базі розкрив у своїй роботі В. С. Бігун, а також Н. Сорокіна дослідила сутність доброчесності, як необхідний морально-етичний складник діяльності публічного службовця, деякі аспекти правових



передумов перевірок на доброчесність висвітлені в роботі «Особливості запобігання корупції в Національній поліції України».

Проте комплексні дослідження щодо процедури та нормативно-правового регулювання перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави із визначенням критеріїв за якими повинні проводитися такі перевірки в науковій доктрині на сьогодні відсутні.

Практична значимість досліджуваної тематики вбачається у необхідності удосконалення механізму здійснення контролю за дотриманням правил доброчесності особами, уповноваженими на виконання функцій держави. Актуальність даного дослідження визначається відсутністю у нормах вітчизняного законодавства однозначних дефініцій термінів «доброчесність», «перевірка на доброчесність», тощо.

Постановка завдання. У зв'язку з відсутністю дослідження правового інструментарію щодо перевірок на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, метою статті є визначення правових передумов запровадження таких перевірок.

Результати дослідження. З урахуванням того, що основним завданням Кабінету Міністрів України є спрямування та координація роботи Міністерств, інших органів виконавчої влади, здійснення контролю за їх діяльністю [3], значна кількість заходів із реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні, в тому числі щодо забезпечення доброчесності передбачено в підзаконних актах.

Зокрема, в Державній програмі щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки (далі – Державна програма), яку затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 29.04.2015 № 265, Мін'юсту та Національному антикорупційному бюро України (далі – Національне бюро) було визначено завдання щодо проведення перевірок на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави. Для чого необхідно було вжити ряд заходів з розроблення проекту закону України щодо регулювання порядку проведення перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, проведення його громадського обговорення, забезпечення проведення міжнародної експертизи та сприяння прийняттю закону Верховною Радою України [4].

Крім того, підпунктом 2 пункту 4 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14.10.2014 № 1698-VII, Кабінету Міністрів України було передбачено протягом місяця з дня набрання чинності зазначеного закону внести на розгляд Верховної Ради України пропозиції щодо регулювання порядку проведення перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Підготовлений проєкт Закону України «Про перевірку на доброчесність» згідно процедури визначеної розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 № 1346 «Про направлення центральними органами виконавчої влади законопроектів до міжнародних організацій» був направлений для обговорення до Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія). За результатами чого отримав висновок, згідно якому потребував доопрацювання з урахуванням зарубіжного досвіду з цього питання [5]. Й досі не внесений на розгляд Верховної Ради України.

Передбачалося, що зазначений проєкт закону стане вихідною точкою для правових передумов проведення перевірок на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави у відповідності до міжнародних стандартів та досвіду іноземних держав. А також, на законодавчому рівні закріпить поняття «доброчесність», «перевірка на доброчесність», «принцип доброчесності» як і інші терміни, які входять до даного понятійного апарату, чим забезпечить однозначне їх тлумачення, а також унормує процедуру перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави. Зазначений проєкт закону досі не внесений на розгляд Верховної Ради України.

Визначення в Антикорупційній стратегії засад загально-відомчої політики щодо запобігання та протидії корупції а також її реалізація шляхом виконання Державної прог-



рами та Планів пріоритетних дій Уряду сприяло поступовому створенню механізмів запобігання корупції та забезпечити контроль за дотриманням правил доброчесності особами, уповноваженими на виконання функцій держави. Проте термін виконання завдань, встановлений для реалізації Антикорупційної стратегії, завершився ще у 2017 році, а через недосконалий механізм запровадження інституту перевірок на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави у законодавство України, на сьогодні залишилися не вирішеними питання правового, теоретичного і організаційного характеру. Що значно ускладнює визначення процедури та впровадження порядку перевірки на доброчесність в державних органах.

На сьогодні категорії «доброчесність», «перевірка на доброчесність», тощо фрагментарно згадуються в різних відомчих, міжвідомчих нормативно-правових актах, законах а також Державних програмах щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні, Антикорупційній стратегії, планах пріоритетних дій Уряду [6]. Зокрема, аналізуючи вітчизняні нормативно-правові акти в яких зустрічається термін «доброчесність» хочемо відмітити наступне:

1. В Законі України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII (далі – Закон України «Про запобігання корупції») в ст. 1 «Визначення термінів» відсутнє визначення терміна «доброчесність». Проте в законі термін «доброчесність» згадується як:

критерій відповідності посаді Голови Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – Національне агентство) (ст. 6);

як вид перевірки працівників Національного агентства, яку проводить підрозділ внутрішнього контролю в порядку, визначеному Головою Національного агентства (ст. 17¹) [7].

2. Відповідно до п. 5) ч. 1 ст. 4 Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII (далі – Закон України «Про державну службу») одним із принципів державної служби є «доброчесність» [8].

В Кодексі етичної поведінки працівників Національного агентства з питань запобігання корупції, яке затверджено Рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції від 17.05.2019 № 1382 «доброчесність» також визначено як один із принципів, яким під час виконання своїх службових повноважень зобов'язані керуватися працівники Національного агентства.

До принципів етики державної служби доброчесність також було віднесено в Правилах етичної поведінки державних службовців (втрата чинності від 29.03.2017, підстава – 163-2017-п). На сьогодні в Загальних правилах етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування, затверджено наказом Національного агентства України з питань державної служби 05.08.2016 № 158 критерії якими визначався принцип доброчесності в попередніх правилах стали узагальненням стандартів доброчесної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування, якими вони зобов'язані керуватися під час виконання своїх посадових обов'язків.

3. Працівники Національного бюро та ДБР при призначені на посади у ці установи відповідно повідомляються про можливість проведення щодо них перевірки на доброчесність (абз. 2 п. 3 ч. 2 ст. 13 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14.10.2014 № 1698-VII; ч. 2 ст. 15 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» від 12.11.2015 № 794-VIII).

4. Прокурор зобов'язаний щорічно проходити таємну перевірку доброчесності (п. 5 ст. 19 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII (далі – Закон України «Про прокуратуру») відповідно до Порядку проведення таємної перевірки доброчесності прокурорів в органах прокуратури України, який затверджено Наказом Генеральної прокуратури України 16.06.2016 № 205.

5. Як критерій відповідності суддівській посаді визначається доброчесність (ст. 127; п. 4 ч. 16¹ Розділу XV Перехідні положення Конституції України [9]; ч. 1 ст. 69; п. 1 ч. 19 ст. 79; п. 3 ч. 2 ст. 83 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.07.2016 № 1402-VIII [10]).



6. Добросесність, як принцип організації роботи з повідомленнями про корупцію визначається – діяльність працівників органів Державної податкової служби, що базується на виконанні службових обов'язків відповідно до вимог законів України, правил етичної поведінки (Методичні рекомендації з питань прийняття та розгляду повідомлень про корупцію в органах Державної податкової служби, затверджено наказом Державної податкової служби України від 03.09.2020 № 468) [11].

7. В Законі України «Про освіту» від 05.09.2017 № 2145-VIII, академічна добросесність віднесена до засад державної політики у сфері освіти та принципів освітньої діяльності. Зокрема згідно зі ст. 42 зазначеного закону «академічна добросесність» – це сукупність етичних принципів та визначених законом правил, якими мають керуватися учасники освітнього процесу під час навчання, викладання та провадження наукової (творчої) діяльності з метою забезпечення довіри до результатів навчання та/або наукових (творчих) досягнень.

Таким чином в нормах вітчизняного законодавства термін «добросесність» вживається й широко використовується у формі юридичної термінології як: вид перевірки; один із принципів діяльності державних службовців, та працівників правоохоронних органів; критерій відповідності посаді; принцип організації роботи з повідомленнями; принцип освітньої діяльності; діяльність працівників, що базується на виконанні службових обов'язків відповідно до вимог законів України та правил етичної поведінки.

Водночас законодавець не надав в цих законодавчих актах визначення термінів «добросесність» та «перевірка на добросесність». В зазначених законодавчих актах також не визначено за якими критеріями проводять перевірку на добросесність працівників державних органів.

Слід зазначити, що використання законодавчих дефініцій – це один із основних технічних прийомів, який забезпечує дотримання принципу правової визначеності та полегшує засвоєння тексту закону. Відповідно значення законодавчих дефініцій в тому, що за їх допомогою виключається двозначність. Проте, як вбачається зі змісту проаналізованих нормативно-правових актів, на сьогодні феномен «добросесність» перебуває на етапі формування поняття, принципів, тощо. Що для правозастосовної практики є неприпустимим. Так як відсутні чіткі критерії, якими визначаються: яка підстава для оцінки, визначення або класифікація чогось; мірило [12], за якими визначається який працівник добросесний, а який ні.

З приводу порушеного питання слід пригадати також проєкт Закону України «Про добросесну поведінку осіб, уповноважених на виконання функцій держави, органів місцевого самоврядування» (реєстр. № 2362 від 10.04.2008 р.). Законопроєкт встановлював загальні вимоги до поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави, органів місцевого самоврядування, яких вони повинні дотримуватися під час виконання своїх посадових обов'язків і згідно з якими громадськість оцінює їх діяльність як добросесну, неупереджену та ефективну. Зокрема, у ст. 1 проєкту Закону України «Про добросесну поведінку осіб, уповноважених на виконання функцій держави, органів місцевого самоврядування» термін добросесна поведінка визначається як поведінка, яка полягає у сумлінному виконанні суб'єктом добросесної поведінки своїх посадових обов'язків, ввічливому, шанобливому ставленні до громадян, у тому числі колег та інших осіб, неухильному дотриманні Конституції України, вимог цього Закону, інших нормативно-правових актів. Як бачимо зі змісту законопроєкту в дефініції добросесність використовуються такі категорії, як «ввічливість» «шанобливість», які взагалі не мають відношення до чесності.

Існує думка, що категорію «добросесність» слід віднести до фундаментальних категорій науки етики, яка відображає суб'єктивну форму моралі й означає результат виявлення в поведінці осіб, уповноважених на виконання функцій держави певних стійких моральних якостей. Тобто «добросесність» можна розглядати як спосіб, форму поведінкової діяльності при здійсненні ними своїх повноважень [13]. З чим ми цілком погоджуємося.

Отже, добросесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави можна визначити, як критерій відповідності посаді, що включає морально-етичну складову



його діяльності, яка визначає межу і спосіб його поведінки під час виконання службових повноважень. До ознак доброчесності осіб уповноважених на виконання функцій держави слід віднести:

виконання ними службових повноважень відповідно до посадових (функціональних) обов'язків, наказів керівництва з чітким дотриманням вимог нормативно-правових актів;

відсутність приватного інтересу у сфері, в якій вони виконують свої службові повноваження;

дотримання ними вимог, заборон та обмежень визначених Законом України «Про запобігання корупції», правил етичної поведінки.

Висновки. Резюмуючи слід зазначити, що в проаналізованих нами нормативно-правових актах залишилися не унормовані поняття «доброчесність», «доброчесна поведінка», «перевірка на доброчесність» тощо. Як вбачається з результатів проведеного аналізу щодо використання терміну «доброчесність» в правозастосовній практиці, що з метою його однозначного тлумачення та подальшого використання у підзаконних актах, а також для визначення чітких критеріїв за якими повинні проводитися перевірки на доброчесність осіб, уповноважених на виконання функцій держави та для виключення можливості довільного тлумачення цього поняття, доцільно визначити та закріпити в Законі України «Про запобігання корупції» терміни «доброчесність», «доброчесна поведінка», «правила доброчесної поведінки», «перевірка на доброчесність», тощо.

Список використаних джерел:

1. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. *Відомості Верховної Ради України*. 2007 р. № 49. Стор. 2048.
2. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки : Закон України від 14.10.2014 № 1699-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014 р. № 46. Ст. 2047.
3. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014 р. № 13. Ст. 222.
4. Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки : постан. Кабінету Міністрів України від 29 квіт. 2015 р. № 265. *Офіційний вісник України*. 2015 р. № 38. Ст. 1146.
5. Лист Міністерства юстиції України (копія) від 21.12.2016 р. № 45578/ПІ-М-2275/11.
6. Гаврилюк Л. В., Швець Т. В. Особливості запобігання корупції в Національній поліції України. *Наука та правоохоронна*. № 3. 2020. С. 338–346.
7. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.
8. Про державну службу : Закон від 10 грудня 2015 року № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/889-19> (дата звернення: 01.11.2019).
9. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 15.06.2021).
10. Про судоустрій і статус суддів : Закону України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 15.06.2021).
11. Методичні рекомендації з питань прийняття та розгляду повідомлень про корупцію в органах Державної податкової служби, затверджено наказом Державної податкової служби України від 03.09.2020 № 468.
12. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. Т. Бусел. К. ; Ірпін'я : ВТФ «Перун», 2002. 1440 с.
13. Сорокіна Н. Г. Доброчесність як необхідний морально-етичний складник діяльності публічного службовця. *Национальный юридический журнал: теория и практика*. URL: <http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2017/5/8.pdf> (дата звернення: 12.12.2020).



ГЕГЛЮК О. М.,

аспірантка кафедри адміністративного права

(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 614.2-312.6(477)ЄС(075.8)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.23>**ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНІ ВЕКТОРИ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я УКРАЇНИ**

Стаття присвячена сучасному стану розвитку та питанням реформування системи охорони здоров'я, в умовах європейської інтеграції. Розглянуто нормативно-правові акти, присвячені побудові ефективної національної системи охорони здоров'я, спрямованої на забезпечення кожного окремого індивіда та громадськості в цілому якісними та доступними медичними послугами.

У статті аналізуються нормативно-правові акти, що визначають євроінтеграційні напрямки проведення реформ у медичній галузі. Досліджено було як міжнародні документи, так і національне законодавство. Зроблено висновок, що такі акти, засновані на єдиній стратегії розвитку європейської держави та спрямовані на збереження та зміцнення здоров'я, рівний доступ громадян до якісних медичних послуг. У зв'язку з окресленою в таких актах євроінтеграційною орієнтацією, головними напрямками реформ визначено: підвищення особистої відповідальності громадян за власне здоров'я, забезпечення для них вільного вибору постачальників медичних послуг належної якості, створення бізнес-дружньої обстановки на ринку охорони здоров'я. Першочерговими цілями проведення реформ у сфері охорони здоров'я є збільшення тривалості життя, забезпечення соціальної справедливості та захист прав громадян на охорону здоров'я.

На підставі проведеного аналізу нормативно-правових актів щодо реформування системи охорони здоров'я були виявлені певні недоліки. До них належить: низька поінформованість громадян, про сутність та очікувані результати реформування системи охорони здоров'я; відсутність епідеміологічного контролю; наявність значної кількості нормативно-правових актів у сфері охорони здоров'я; недостатнє фінансування медичної галузі.

Для їх першочергового вирішення була запропонована реалізація наступних заходів: удосконалення законодавчого забезпечення системи охорони здоров'я, у тому числі і щодо захисту прав пацієнтів та медичних працівників; забезпечення багатовекторності фінансування медичної галузі; розробка концепції, щодо профілактики захворювань; удосконалення системи післядипломної освіти та працевлаштування лікарів; запровадження постійної поінформованості громадян, щодо реформування в системі охорони здоров'я.

Ключові слова: система охорони здоров'я, реформування системи охорони здоров'я, право на охорону здоров'я, публічне адміністрування, державна політика у сфері охорони здоров'я, європейська інтеграція.

Gegliuk O. M. European integration vectors of Ukraine health system reform

The article studies the current state of development and issues of reforming the health care system in the context of the European integration. The legal and regulatory instruments devoted to the construction of an effective national health



care system aimed at providing each individual and the public as a whole with high-quality and affordable medical services are considered.

The article analyses the legal and regulatory instruments legal acts that determine the European integration directions of reforms in the medical field. Both international documents and national legislation were studied. It is concluded that such acts, based on a single strategy for the development of the European state and aimed at maintaining and promoting health, secure equal access of citizens to quality health services. In connection with the European integration orientation outlined in such acts, the main directions of reforms are: increasing personal responsibility of citizens for their own health, providing them with free choice of health care providers of proper quality, creating a business-friendly environment in the healthcare market. The overriding goals of health care reform are to increase life expectancy, ensure social justice and protect the rights of citizens to health care.

Based on the analysis of legal and regulatory instruments on health care reform, certain shortcomings were identified. These include: low awareness of citizens about the nature and expected results of health care reform; lack of epidemiological control; a significant number of legal and regulatory instruments in the field of health care; insufficient funding for the medical sector.

To address them as a matter of priority, the following measures were proposed: improvement of the legislative support of the health care system including the protection of the rights of patients and health professionals; ensuring multi-vector financing of the medical sector; development of a concept for disease prevention; improvement of the system of postgraduate education and employment of doctors; citizens' constant awareness raising as to health care reform.

Key words: *health care system, health care system reform, right to health care, public administration, state health policy, European integration.*

Вступ. Провідна роль системи охорони здоров'я полягає в забезпеченні громадян своєчасними та якісними медичними послугами, гарантованими державою, та їх доступності для кожної людини. Це в свою чергу, як наслідок, дасть змогу покращити демографічну ситуацію в країні, збільшити середню тривалість життя та знизити смертність. Адже здорова нація – запорука успішного розвитку держави та благополуччя населення. Серед цілей та завдань Стратегії людського розвитку оперативною метою на шляху покращення медико-демографічної ситуації в Україні визначено створення збалансованої системи охорони здоров'я [1]. Отже, вважаємо актуальним і важливим дослідження правового забезпечення реформування системи охорони здоров'я, визначення основних переваг і недоліків сучасного законодавчого забезпечення сфери охорони здоров'я та окреслення основних шляхів його удосконалення, що, зокрема, пов'язано з євроінтеграційними прагненнями України та глобалізаційними процесами, що відбуваються у світі.

Проблеми розвитку та реформування законодавства у сфері охорони здоров'я займалися такі сучасні дослідники, як: С. Стеценко, В. Стеценко, І. Сенюта, Р. Гревцова, О. Солдатенко, А. Мусієнко, Я. Радиш, Д. Карамішев, О. Алексєєв, Ю. Сізінцов, М. Ткач, І. Фуртак, О. Черниш, В. Шафранський, Н. Ярош та інші. Тим не менш, слід констатувати, що сучасна ситуація з поширенням у світі COVID-19 оголила й загострила низку проблем у медичній сфері. А отже, система охорони здоров'я потребує змін, що враховували б загрози й ризики, з якими стикнулися держави світу у зв'язку з пандемією, іншими надзвичайними ситуаціями. Це, в свою чергу вимагає, розроблення та прийняття нормативно-правових актів, які б створювали реальні механізми ефективного подолання національною системою охороною здоров'я окреслених проблем та її інтеграції в глобальний медичний простір.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз нормативно-правового забезпечення реформування системи охорони здоров'я в умовах європейської інтеграції.



Результати дослідження. В юридичній літературі багато вчених розглядають охорону здоров'я як суспільне благо, коли надання медичної допомоги кожній людині має важливе значення для суспільства загалом [2, с. 110]. Д. В. Карамішев трактує охорону здоров'я як систему заходів політичного, економічного, правового, соціального, культурного, наукового, медичного, санітарно-гігієнічного та протиепідемічного характеру, спрямованих на збереження та зміцнення здоров'я кожного громадянина, надання йому адекватної медичної допомоги у разі погіршення або втрати здоров'я [3, с. 236]. Інші вчені визначають охорону здоров'я як систему засобів, що спрямовані на збереження, зміцнення, розвиток та, у випадку порушення, відновлення максимально досяжного рівня фізичного й психічного стану людського організму, які зобов'язані здійснювати органи державної влади й органи місцевого самоврядування, громадські організації, а також людина та населення як в інтересах кожної фізичної особи, так і суспільства в цілому [4, с. 82]. Як бачимо, позиції науковців зводяться до того, що охорона здоров'я представляє собою систему різноманітних заходів, здійснення яких спрямовано на забезпечення всеохоплюючого доступу населення до ресурсів охорони здоров'я, при цьому з дотриманням балансу між інтересами кожної приватної особи та суспільства в цілому.

Логічним завершенням наукових пошуків стало нормативне закріплення терміну «охорона здоров'я». Так, відповідно до законодавчого визначення, охорона здоров'я – це система заходів, спрямованих на збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя. Такі заходи здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, заклади охорони здоров'я; фізичні особи – підприємці, які зареєстровані у встановленому законом порядку та одержали ліцензію на право провадження господарської діяльності з медичної практики; медичні та фармацевтичні працівники, фахівці з реабілітації, громадські об'єднання і громадяни [5]. В закріпленому визначенні враховано всі аспекти охорони здоров'я та різні його прояви. Фактично, охорона здоров'я – це не лише функціонування національної системи, це і питання підтримання та збереження здоров'я, популяризації здорового способу життя, усвідомлення власної відповідальності громадян за своє здоров'я [6, с. 8].

Отже, система охорони здоров'я – галузь діяльності держави, пріоритетом якої є здорова нація, що є запорукою благополуччя як окремої людини, так і країни в цілому. Національна модель охорони не є досконалою, потребує реформування, ще й з урахування існуючих загроз поширення нових захворювань, необхідності проведення профілактичних та протиепідемічних заходів, поінформованості населення щодо здорового способу життя тощо.

На нашу думку, першочергового значення для реформування системи охорони здоров'я, як і будь-якої іншої сфери державної діяльності, має нормативно-правове регулювання, адже від якості законодавства та від того, наскільки воно впроваджене у практику, буде залежати і дієвість реформ і сприйняття таких реформ громадськістю. Як стверджується в літературі, необхідною умовою реалізації цілей реформування системи охорони здоров'я є створення та успішне функціонування нормативно-правової бази, яка включає основи регулювання усіх ресурсів медичної галузі (фінансових, кадрових, матеріально-технічних тощо) [7, с. 84]. Тому ми у статті зробимо акцент саме на правовому регулюванні, виявленні недоліків та необхідності подальшого удосконалення системи охорони здоров'я з метою забезпечення ефективної реалізації права на охорону здоров'я як окремою людиною, так і громадськістю загалом.

Система охорони здоров'я визначається однією із пріоритетних галузей не тільки на державному рівні, але і наддержавному, про що свідчить низка міжнародних документів, до яких приєдналась і Україна. Зокрема, 14 вересня 2006 р. було ратифіковано Європейську соціальну хартію та, відповідно, взято зобов'язання вважати обов'язковими до виконання статті цього документа, у тому числі ст. 11 «Право на охорону здоров'я» [8]. В ній зазначено, що з метою забезпечення ефективної реалізації права на охорону здоров'я сторони зобов'язуються самостійно або у співробітництві з громадськими чи приватними організа-



ціями вживати відповідних заходів для того, щоб серед іншого: усунути, у міру можливості, причини слабого здоров'я громадян; забезпечити діяльність консультативно-просвітницьких служб, які сприяли б поліпшенню здоров'я і підвищенню особистої відповідальності у питаннях здоров'я; запобігати, по можливості, епідемічним, ендемічним та іншим захворюванням, а також нещасним випадкам.

У Розділі V Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом (Глава 22 Громадське здоров'я, стаття 426–427) декларується, що Сторони розвивають співробітництво в галузі охорони здоров'я з метою підвищення рівня його безпеки та захисту здоров'я людини як передумови сталого розвитку й економічного зростання [9]. Із цією метою Сторони обмінюються інформацією та найкращими практиками і здійснюють інші спільні заходи, в тому числі в рамках підходу «охорона здоров'я у всіх політиках» та поступової інтеграції України в європейські мережі охорони здоров'я.

Орієнтиром у проведенні реформи є програма Європейського Союзу «Європейська стратегія здоров'я – 2020». Концепція Всесвітньої організації охорони здоров'я «Здоров'я – 2020: основи європейської політики і стратегії для XXI сторіччя» [10] визначає основні цілі системи охорони здоров'я, включаючи: покращення здоров'я усього населення; задоволення індивідуальних медичних потреб людей; забезпечення доцільності розподілу фінансових ресурсів тощо. Дана стратегія спрямована на збереження та зміцнення здоров'я, профілактику та зниження захворюваності, інвалідності та смертності населення, підвищення якості й ефективності надання медичної допомоги, забезпечення соціальної справедливості та захисту прав громадян на охорону здоров'я. Заходи стратегії охоплюють близько двох десятків підпрограм, які протягом строку виконання передбачають затвердження відповідних розпорядчих документів, щодо ліквідації епідемій туберкульозу та ВІЛ/СНІДу, профілактики та боротьби з хворобами системи кровообігу, онкологічних, ендокринних захворювань, психічних розладів, а також хронічних обструктивних захворювань легень, професійних патологій, травматизму тощо.

Таким чином, можемо констатувати, що основні засади реформування системи охорони здоров'я на міжнародному рівні зводяться до наступного: рівний доступ всіх без виключення громадян до якісних медичних послуг, пріоритетності профілактичного напрямку, зниження показників захворюваності, інвалідності та смертності населення, підвищення якості та ефективності надання медичної допомоги, запровадженню ефективних організаційно-правових та фінансово-економічних механізмів, підвищенню соціальної справедливості й захисту прав громадян на охорону здоров'я.

Загальні напрямки реформування системи охорони здоров'я, визначені в міжнародних документах, отримали своє продовження та закріплення в низці національних нормативних та розпорядчих актах.

Мова йде, в першу чергу, про загальнодержавну програму «Здоров'я – 2020» [11], що розроблена у відповідності до основних положень стратегії Всесвітньої організації охорони здоров'я «Здоров'я для всіх», політики «Здоров'я – 2020: український вимір», Талліннської хартії, рекомендацій та ключових засад інших програмних і стратегічних документів в Україні, яка спрямована на збереження та зміцнення здоров'я, профілактику і зниження захворюваності, інвалідності та смертності населення, підвищення якості та ефективності надання медичної допомоги, забезпечення соціальної справедливості та захисту прав громадян на охорону здоров'я.

Указом Президента України у січні 2015 року була схвалена «Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020», яка передбачала впровадження в Україні європейських стандартів життя та вихід України на провідні позиції у світі, визначила вектори руху, дорожню карту, першочергові пріоритети та індикатори належних оборонних, соціально-економічних, організаційних, політико-правових умов становлення та розвитку України [12]. У стратегічному документі визначається також мета державної політики в галузі охорони здоров'я – це кардинальне, системне реформування, спрямоване на створення системи, орієнтованої на пацієнта, здатної забезпечити медичне обслуговування для усіх громадян України на рівні



розвинутих європейських держав. Головними напрямками реформ мають стати підвищення особистої відповідальності громадян за власне здоров'я, забезпечення для них вільного вибору постачальників медичних послуг належної якості, надання для цього адресної допомоги найбільш соціально незахищеним верствам населення, створення бізнес-дружньої обстановки на ринку охорони здоров'я.

Зміцнення здоров'я населення не можливе без проведення чіткої та послідовної державної політики. Така політика має бути спрямована на розвиток та інтенсифікацію ресурсів охорони здоров'я, формування відповідної нормативно-правової бази, підвищення ефективності організаційно-функціональної структури медичного обслуговування населення, переорієнтації медичних закладів переважно з лікування на профілактику захворюваності, забезпечення міжвідомчого і міжгалузевого співробітництва [13, с. 2]. Це, в свою чергу, має призвести до скорочення передчасної смертності серед населення; підвищення показників середньої очікуваної тривалості життя для населення; скорочення масштабів нерівностей, щодо здоров'я; підвищення рівня благополуччя населення; забезпечення загального охоплення послугами та право на найвищий досяжний рівень здоров'я; встановлення національних цілей й орієнтирів щодо здоров'я.

Засади Національної стратегії охорони здоров'я України розроблено на основі низки документів: Цілі сталого розвитку ООН 2016–2030 р. [14]; Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами [9]; Посібників ВООЗ: «Аналіз (моніторинг, оцінка та огляд) національних стратегій в галузі охорони здоров'я» [15] та «Моніторинг складових елементів системи охорони здоров'я: збірник показників і методик їх вимірювання» [16]; «Міжнародні профілі системи охорони здоров'я» Фонду Співдружності [17]. Але це не принципово. З урахуванням зазначеного, новітня національна система охорони здоров'я має базуватися на засадничих принципах, котрі є фундаментальними і такими, що мають застосовуватися в усіх секторах охорони здоров'я та мають бути відображеними на кожному наступному етапі побудови та розвитку системи охорони здоров'я, а саме: системний комплексний розвиток та інтегрованість, децентралізація, безпека, доступність, публічність, якість, превентивність [18, с. 73].

Таким чином, як міжнародні, так і національні акти, засновані на єдиній стратегії розвитку європейської держави та спрямовані на збереження та зміцнення здоров'я, рівний доступ громадян до якісних медичних послуг, що як наслідок призведе до зменшення летальності, інвалідизації населення та збільшення тривалості життя.

Тим не менш, на нашу думку, є певні групи відносин, що мають безпосереднє відношення до реформування системи охорони здоров'я, але не дістали достатньої правової регламентації. Слід констатувати відсутність нормативно-правових актів, що регламентують встановлення заробітної плати медичних працівників; спрямовані на забезпечення захисту прав пацієнтів та медичних працівників; встановлюють адміністративну відповідальність у сфері охорони здоров'я, зокрема, щодо своєчасності та достовірності внесеної інформації в електронну систему (e-Health). Для забезпечення проведення результативних реформ системи охорони здоров'я також вважаємо за потрібне обов'язкове введення єдиної бази вакантних посад лікарів та прозорого контролю, щодо їх працевлаштування, зокрема і випускників вищих навчальних закладів за медичним напрямком.

Аналіз реального стану справ з реформування системи охорони здоров'я дозволяє виділити низку недоліків, які зводяться до наступного: низька поінформованість громадян про зміст і очікувані результати реформування, що значно впливає на їх сприйняття суспільством; відсутність епідеміологічного контролю, що особливо важливо в умовах надзвичайних ситуацій, викликаних інфекційними хворобами, зокрема, пандемії COVID-19 та високої антибіотикорезистентності в сучасних умовах; відсутність концепції профілактики захворювань; наявність великої кількості нормативно-правових актів у сфері охорони здоров'я, що характеризується складністю та дублюванням; недостатнє фінансування медичної галузі.



Вбачаємо, що для виправлення ситуації, яка склалася, необхідно здійснити низку заходів, спрямованих на: постійну поінформованість у засобах масової інформації щодо перспектив та напрямків реформування в системі охорони здоров'я; подальше удосконалення його законодавчого забезпечення в напрямку кодифікації медичного законодавства, створення Медичного кодексу України, доповнення Кодексу України про адміністративні правопорушення окремим розділом: «Адміністративна відповідальність у сфері охорони здоров'я»; забезпечення захисту прав пацієнтів та медичних працівників на законодавчому рівні; багатовекторність фінансування – бюджетні, загальнообов'язкове та добровільне страхування, співплата пацієнтом медичної послуги, окрім невідкладних станів та оперативних втручань за ургентними показами; відновлення функціонування епідеміологічної служби та створення епідеміологічного контролю; розробка концепцій, щодо профілактики захворювань та пропаганда здорового способу життя; зовнішній аудит при Національній службі охорони здоров'я за цільовим використанням коштів медичними закладами; удосконалення системи післядипломної освіти та безперервний професійний розвиток медичних працівників; наявність відкритої бази даних на офіційних веб-сайтах медичних закладів та МОЗ України, щодо вільних вакантних посад лікарів та конкурсний відбір на їх заміщення.

Висновки. Система охорони здоров'я – соціальна система, функції якої спрямовані на збереження та зміцнення здоров'я людини. Аналіз нормативно-правового забезпечення реформування системи охорони здоров'я дозволив окреслити низку недоліків, що потребують виправлення. Наступні етапи реформи системи охорони здоров'я в умовах євроінтеграції мають бути спрямовані на запровадження багатовекторної системи фінансування медичної сфери; покращення якості медичних послуг; забезпечення її висококваліфікованими медичними кадрами та подальше удосконалення законодавства у сфері охорони здоров'я.

Список використаних джерел:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 травня 2021 року «Про Стратегію людського розвитку»: Указ Президента України від 02.06.2021 № 225/2021. *Офіційний вісник України*. 2021. № 45. Ст. 2758.
2. Руснак Л. М. Правова природа поняття «охорона здоров'я». *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 1 (26). С. 109–112.
3. Карамішев Д. В. Концепція інноваційних перетворень: міжгалузевий підхід до реформування системи охорони здоров'я (державно-управлінські аспекти): монографія. Харків: Вид-во ХарPI НАДУ «Магістр», 2004. 304 с.
4. Шамич О. М. Поняття та структура природного права людини на охорону здоров'я. *Актуальні проблеми навчання та виховання людей з особливими потребами*. Збірник наукових праць. 2014. № 11 (13). С. 75–92.
5. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України 19.11.1992 № 2801-III. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст. 19.
6. Демченко І. С. Національний медичний університет імені О. О. Богомольця Класифікація законодавства у сфері охорони здоров'я. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського*. Серія: юридичні науки. 2019. Том 30 (69). № 6. С. 7–13. URL: http://www.juris.vernadskyjournals.in.ua/journals/2019/6_2019/4.pdf
7. Ткачова Н. М. Напрями реформування державної політики в сфері охорони здоров'я. *Інвестиції: практика та досвід*. 2018. № 8. С. 83–86. URL: http://www.investplan.com.ua/pdf/8_2018/19
8. Про ратифікацію Європейська соціальної хартії (переглянутої): Закон України від 14.09.2006 № 137-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text
9. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII. URL: <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1678-18>



10. Здоровье-2020: основы европейской политики и стратегия для XXI века. ВОЗ. 2013. URL: https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0017/215432/Health2020-Long-Rus.pdf
11. Про схвалення Концепції Загальнодержавної програми «Здоров'я-2020: український вимір» : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31.10.2011 № 1164-р. *Офіційний вісник України*. 2011. № 90. Ст. 3273.
12. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» : Указ Президента України від 12.01.2015 № 5/2015. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>
13. Новіков В. Соціальні наслідки Євроінтеграції України. Система охорони здоров'я. 2012. 20 с. URL: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/ukraine/09542.pdf>
14. Цілі сталого розвитку ООН 2016–2030 р. URL: <https://ukraine.un.org/uk/sdgs>
15. Аналіз (моніторинг, оцінка та огляд) національних стратегій в галузі охорони здоров'я. ВООЗ. 2011. 62 с. URL: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/85877/9789241502276_eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y
16. Моніторинг складових елементів системи охорони здоров'я: збірник показників і методик їх вимірювання. ВООЗ. 2010. 110 с. URL: <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/258734/9789241564052-eng.pdf>
17. Міжнародні профілі системи охорони здоров'я Фонду Співдружності. URL: <https://www.commonwealthfund.org/international-health-policy-center/system-profiles>
18. Клименко П. М., Ханенко С. М., Бутківська Т. В., Гусева Г. В., Шкробанець І. Д., Коваленко О. С., Чабан Т. І., Дольник І. В., Найда І. В., Гук А. П., Демченко І. С., Клименко С. В., Малишевський С. А. Засади національної стратегії охорони здоров'я України. *Здоров'я нації*. 2018. № 2. С. 73–82.



ГРИНЬКО Р. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративної
діяльності

*(Національна академія Державної
прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького)*

МОТА А. Ф.,

доктор юридичних наук, доцент,
начальник кафедри адміністративної
діяльності

*(Національна академія Державної
прикордонної служби України імені
Богдана Хмельницького)*

ПЕТРЕЧЕНКО С. А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративної
діяльності

*(Національна академія Державної
прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького)*

УДК 342.951(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.24>

**СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Стаття присвячена дослідженню нормативних підходів у соціальному захисті військовослужбовців в умовах воєнного стану. З'ясовуються положення національного законодавства, що зазнали змін у контексті регламентації додаткових гарантій для осіб, які виконують оборонні завдання із відсічі збройній агресії.

Акцентовано увагу на взаємозв'язок стану обороноздатності країни та забезпечення посиленого соціального захисту військовослужбовців, військовозобов'язаних або резервістів. В умовах воєнного стану першочергові заходи із виконання такого державного обов'язку покликані здійснювати органи виконавчої влади в силу оперативного повсякденного характеру їх діяльності. Водночас система суб'єктів соціальної відповідальності розглядається в роботі значно масштабніше та не обмежується військовим середовищем.

Усі заходи соціального захисту військовослужбовців охарактеризовано як невідкладні та поступові, розраховані на тривалу реалізацію. Державні органи зобов'язані вживати заходів з невідкладного соціального забезпечення осіб, залучених у збройне протистояння з ворогом і переважно здатні одразу реалізувати додаткові грошові виплати. Залучення позабюджетних коштів та розширення переліку суб'єктів, задіяних до надання соціальної допомоги особам, постраждалим внаслідок збройного конфлікту викликано намаганням української держави під час війни віднайти додаткові джерела фінансування.



У статті зроблено висновок про необхідність залучення бізнес-середовища в реалізацію заходів соціального захисту військовослужбовців невідкладного та поступового характеру. Методи юридичного змісту за таких умов можуть мати непрямий вплив та спонукати недержавних суб'єктів до бажаної діяльності. Перспективними визнані дослідження соціального захисту осіб, які залучені до оборонної діяльності з окремим статусом (резервісти, військовозобов'язані, добровольці сил територіальної оборони, партизани), як інструмент правового стимулювання громадян до активної участі із забезпечення національної безпеки Батьківщини.

Ключові слова: *військовослужбовець, воєнний стан, гарантія, допомога, соціальний захист.*

Hryenko R. V., Mota A. F., Petrechenko S. A. Social protection of servicemen under the conditions of martial law

The article is devoted to the study of normative approaches in the social protection of servicemen in martial law. Provisions of national legislation that have changed in the context of regulating additional guarantees for persons performing defense tasks to repel armed aggression are being clarified. Emphasis is placed on the relationship between the state of the country's defense capabilities and the provision of enhanced social protection of servicemen, conscripts or reservists. The priority measures for the fulfillment of such state duty are called upon to be carried out by the executive authorities by virtue of the operational day-to-day nature of their activities under martial law. At the same time, the system of subjects of social responsibility is considered in the work on a much larger scale and is not limited to the military environment. All measures of social protection of servicemen are characterized as urgent and gradual, designed for long-term implementation. Public authorities are obliged to take measures for the immediate social security of persons involved in armed conflict with the enemy and, above all, able to immediately realize additional cash benefits. The attraction of extra-budgetary funds and the expansion of the list of entities involved in the provision of social assistance to persons affected by the armed conflict was caused by the Ukrainian state's efforts during the war to find additional sources of funding. The conclusion about the need to involve the business environment in the implementation of social protection measures for servicemen of urgent and gradual nature is made in the article. Legal methods can have an indirect effect and motivate non-state actors to the desired activity under such conditions. Studies of social protection of persons involved in defense activities with a special status (reservists, conscripts, volunteers of territorial defense forces, guerrillas) as a tool of legal incentives for citizens to actively participate in ensuring national security of the Motherland are considered promising.

Key words: *serviceman, martial law, guarantee, assistance, social protection.*

Вступ. В умовах збройної агресії та систематичної трансформації України як держави європейського зразка досить гостро постає питання соціального захисту військовослужбовців. Ще до початку розгортання війни на українській території в 2014 році, законодавство щодо захисту військовослужбовців та їхніх сімей доповнювалося й змінювалося. Нарівні із цим, враховуючи особливості механізму соціального забезпечення, передбаченого чинними нормативно-правовими актами, окремого дослідження потребує застосування різних юридичних положень у процесі реалізації військовослужбовцями свого права на соціальний захист.

Питання соціального захисту різних категорій працівників досліджували такі науковці, як Н. Б. Болотіна, В. С. Венедіктов, К. Ю. Мельник, В. І. Щербина, М. О. Шульга та інші.



Соціальний захист безпосередньо військовослужбовців вивчали О. П. Сайнецький, М. О. Шишлюк, В. І. Алещенко, А. М. Синиця.

Утім, внаслідок постійних змін у законодавстві, дослідженню обраного питання надано недостатньо комплексної уваги вченими-юристами, відтак, здійснення системного аналізу нормативного матеріалу та формування актуальних наукових пропозицій може слугувати каталізатором ефективності соціального забезпечення військовослужбовців і як результат – більш якісному виконанню завдань соціального захисту з боку держави.

Постановка завдання. Засади соціального захисту військовослужбовців зосереджуються на встановленні гарантій, що забезпечують реалізацію конституційних прав і свобод, задоволення матеріальних і духовних потреб військовослужбовців відповідно до особливого виду їх службової діяльності, статусу в суспільстві, підтримання соціальної стабільності у військовому середовищі. З огляду на колосальне соціальне значення, незворотність виконання законодавчих норм у сфері соціального захисту військовослужбовців та ведення бойових дій в Україні, на порядку денному з особливою гостротою постають питання, з одного боку, про захист незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України як обов'язку громадянина України, з другого – про зобов'язання держави перед військовослужбовцями у сфері соціального захисту.

Результати дослідження. Війна, розв'язана Російською Федерацією зумовила запровадження в Україні воєнного стану, в межах якого постала необхідність доповнень та змін соціального законодавства в аспекті захисту військовослужбовців – основних суб'єктів реалізації державної оборонної політики. Безсумнівно, це ті люди, які за першим покликом готові захищати країну та людські життя, сподіваючись на те, аби держава у майбутньому забезпечила їх, а на випадок поранення, травмування чи смерті – відшкодувала витрати їхнім сім'ям, які вони покинули виконуючи свій військовий обов'язок.

Указом Президента України № 69/2022 від 24 лютого 2022 року, в зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України та з метою забезпечення оборони держави, було оголошено загальну мобілізацію [1]. Генеральний штаб Збройних Сил України зазначив черговість та обсяги призову, водночас з'явилося немало військовозобов'язаних, охочих добровільно захищати свою державу в лавах Збройних Сил та інших військових формувань України. Мобілізовані військовослужбовці із вступом на службу переважно мають можливість знати про свої права та обов'язками, однак практика реалізації їхніх можливостей в аспекті соціального забезпечення може бути неоднаковою. Соціологічні дослідження стану обізнаності учасників бойових дій підтверджують те, що командування військових частини не завжди інформує військовослужбовців про їх законні права стосовно отримання окремих видів допомоги (наприклад, безоплатної кваліфікованої медичної допомоги у військово-медичних закладах охорони здоров'я) [2, с. 113]. Викликано це також чисельністю та певною мірою безсистемністю норм про соціальний захист, створення нових правил його реалізації в умовах загострення військово-політичної ситуації в країні.

У Законі України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» була вперше закріплена сама дефініція «соціальний захист» [3]. Раніше оперували поняттям соціального забезпечення та остаточно від нього не відмовилися й досі. Переважаючою в науковій літературі є позиція, відповідно до якої соціальне забезпечення сприймається як частина цілого (соціального захисту) [4, с. 205–206].

Основоположними для розуміння соціального призначення державної діяльності стали конституційні положення стосовно захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки [5]. Найбільш важливим, на наш погляд, аспектом використання поняття соціального захисту є витлумачений Конституційним Судом України взаємозв'язок конституційного обов'язку держави щодо забезпечення посиленого соціального захисту військовослужбовців, військовозобов'язаних або резервістів та виконання громадянами України обов'язку щодо захисту Вітчизни – України, її суверенітету, незалежності та територіальної цілісності. Беручи до уваги, що врегулювання відповідних питань належить до розсуду Верховної Ради, Кабінету Міністрів та інших



органів державної влади України в межах їх конституційних повноважень, Конституційний Суд України також наголошує на тому, що заходи в сфері оборони держави мають бути своєчасними, послідовними та комплексними, оскільки від їх ефективного запровадження залежить стан обороноздатності України [6].

Відмінність соціального захисту військовослужбовців від інших громадян полягає в тому, що перші обмежені в деяких конституційних правах та свободах, здійснюючи свій обов'язок щодо захисту України. Аби запобігти та попередити соціальні ризики, що можуть стосуватися військовослужбовців, варто об'єктивно оцінювати особливості їх діяльності, враховуючи також те, що вони не мають інших джерел надходження коштів, аби забезпечити фінансово себе та свою сім'ю.

В умовах воєнного стану виконання обов'язку державними органами із соціального захисту військовослужбовців отримує додаткову нормативну регламентацію. Першочергові заходи здатні здійснити органи виконавчої влади в силу оперативного повсякденного характеру їх діяльності. Як конституційно визначений найвищий орган виконавчої влади Кабінет Міністрів України у сфері оборони забезпечує реалізацію права на соціально-економічний захист військовослужбовців та осіб, звільнених у запас або у відставку, членів їх сімей, а також членів сімей військовослужбовців, які загинули (померли), пропали безвісти, стали особами з інвалідністю під час проходження військової служби або потрапили в полон у ході бойових дій (війни) чи під час участі в міжнародних операціях з підтримання миру і безпеки. На Міністерство оборони України покладається здійснення заходів, спрямованих на реалізацію соціально-економічних і правових гарантій такої категорії осіб. Інші міністерства, центральні та місцеві органи виконавчої влади у взаємодії з Міністерством оборони України забезпечують виконання законодавства про соціально-економічний захист громадян України у зв'язку з проходженням військової служби [7].

Сучасні реалії також підтверджують, що система суб'єктів соціальної відповідальності із забезпечення соціального захисту військовослужбовців значно масштабніша та не обмежується військовим середовищем. В окремих державах бізнес підтримує зусилля держави щодо подолання негативних наслідків конфлікту шляхом інвестування у місцевий розвиток, програми реінтеграції для екс-комбатантів, а також запровадження програм, які сприяють задоволенню потреб внутрішньо переміщених осіб. Частково така активність зумовлена тим, що в такий спосіб компанії покращують середовище, в якому вони ведуть свою діяльність [8, с. 104]. Загальновідомою стала волонтерська допомога українським військовим, які потребували медичної допомоги та реабілітації.

Усі заходи соціального захисту військовослужбовців носять перспективний характер, хоча можуть бути невідкладними та поступовими, розрахованими на тривалу реалізацію. Їх здійснення є юридично визначеним обов'язком держави, на відміну від бізнес-середовища, для якого обов'язок більшою мірою соціально обумовлений з окремим впливом чинників морального та економічного змісту. Державні органи зобов'язані вживати заходів з невідкладного соціального забезпечення осіб, залучених у збройне протистояння з ворогом і переважно здатні одразу реалізувати додаткові грошові виплати.

На період воєнного стану для військовослужбовців передбачено додаткова винагорода в розмірі 30 000 гривень щомісячно, яка також виплачується для окремих категорій співробітників правоохоронних органів, інших державних органів сектору безпеки та оборони. Тим з переліку цих осіб, які беруть безпосередню участь у бойових діях або забезпечують здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, перебуваючи безпосередньо в районах у період здійснення зазначених заходів (у тому числі військовослужбовцям строкової служби), – розмір цієї додаткової винагороди збільшується до 100 000 гривень у розрахунку на місяць пропорційно часу участі в таких діях та заходах [9].

Заходи адміністративно-правового режиму воєнного стану більшою мірою розраховані на обмеження в суб'єктивних правах, у тому числі соціально-економічного змісту [10]. Однак стосовно військовослужбовців законодавство спрямовується на додатковий захист та збільшення обсягу їх можливостей.



Зокрема, невідкладного значення для осіб, які виконують військовий обов'язок набуває медична допомога. У період дії воєнного стану військовослужбовці, які брали безпосередню участь у здійсненні заходів, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України, перебуваючи безпосередньо в районах здійснення зазначених заходів, можуть бути направлені відповідно до висновку військово-лікарської комісії для подальшого надання їм медичної допомоги або проведення медико-психологічної реабілітації до медичних закладів, розташованих за межами України. На зазначених військовослужбовців та супроводжуючий їх медичний персонал не поширюються обмеження щодо виїзду громадян України за межі України. Фінансову основу оплати такої медичної допомоги військовослужбовцям та компенсаційних виплат для супроводжуючих осіб становлять кошти державного бюджету, водночас допускається надання зазначеної допомоги коштом приймаючої сторони [11].

Простежується намагання української держави під час війни віднайти додаткові джерела фінансування, залучити позабюджетні кошти та розширити перелік суб'єктів, задіяних до надання соціальної допомоги особам, постраждалим внаслідок збройного конфлікту. Методи юридичного змісту за таких умов можуть мати непрямий вплив та спонукати до бажаної діяльності.

Наприклад, стосовно самозайнятих осіб, які мали або не мали найманих працівників, згідно п. 25 підрозд. 10 розд. XX Перехідних положень Податкового кодексу України передбачено звільнення їх від обов'язку нарахування, сплати та подання податкової звітності з податку на доходи фізичних осіб, а також обов'язку нарахування, сплати та подання податкової звітності з єдиного податку відповідно до гл. 1 розд. XIV цього ж Кодексу, якщо вони призвані на військову службу під час мобілізації або залучені до виконання обов'язків щодо мобілізації за посадами, передбаченими штатами воєнного часу, під час особливого періоду на весь період їх військової служби [12].

Відтак, законодавчі положення про забезпечення виконання законодавства щодо соціального і правового захисту військовослужбовців та членів їх сімей органам державної влади та органам місцевого самоврядування [3] не відповідають існуючому досвіду розв'язання актуальних проблем збалансованої соціальної політики. Держава змушена покладатися в соціальних гарантіях для осіб, залучених до виконання військових завдань на недержавний сектор. Так, за працівниками, призваними на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період або прийнятими на військову службу за контрактом, у тому числі шляхом укладення нового контракту на проходження військової служби, під час дії особливого періоду на строк до його закінчення або до дня фактичного звільнення зберігаються місце роботи, посада і середній заробіток на підприємстві, в установі, організації, фермерському господарстві, сільськогосподарському виробничому кооперативі незалежно від підпорядкування та форми власності і у фізичних осіб – підприємців, у яких вони працювали на час призову [13].

Державне стимулювання також здатне забезпечити залучення недержавних суб'єктів до поступових, розрахованих на тривалу реалізацію заходів соціального захисту військовослужбовців. У такому контексті зберігається соціальна підтримка осіб, які можливо вже не мають статусу військовослужбовця, проте потребують допомоги постфактум. Постраждалі внаслідок військової агресії отримують право на допоміжні засоби реабілітації, необхідні для їхньої життєдіяльності. Підприємствам та організаціям, що спеціалізуються на виробництві засобів реабілітації для осіб з інвалідністю, встановлюються пільги з оподаткування [14].

Висновки. В Україні формується нова правова реальність, зумовлена необхідністю ведення військових дій і як наслідок введення воєнного стану. Перед державними органами постає завдання забезпечення посиленого соціального захисту військовослужбовців, що впливає на стан обороноздатності країни.

Правові механізми захисту військовослужбовців обумовлені економічними можливостями держави. Гарантії високих стандартів соціальних прав пов'язуються із створен-



ням системи суб'єктів соціальної відповідальності, що не обмежується військовим середовищем. У реалізацію заходів соціального захисту військовослужбовців невідкладного та поступового характеру може та повинне бути залучене бізнес-середовище. Методи юридичного змісту за таких умов можуть мати непрямий вплив та спонукати до бажаної діяльності.

У перспективі набувають важливого значення дослідження соціального захисту осіб, які залучені до оборонної діяльності з окремим статусом (резервісти, військовозобов'язані, добровольці сил територіальної оборони, партизани), як інструмент правового стимулювання громадян до активної участі із забезпечення національної безпеки Батьківщини.

Список використаних джерел:

1. Про загальну мобілізацію : Указ Президента України від 24 лют. 2022 р. № 69/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/69/2022#Text> (дата звернення: 17.04.2022).
2. Семів Л. К., Клос В. Р. Соціальний захист військовослужбовців: проблемні питання в соціологічній оцінці. *Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України*. 2018. Вип. 5. С. 110–116.
3. Про соціальний і правовий статус військовослужбовців і членів їх сімей : Закон України від 20 груд. 1991 р. № 2011-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text> (дата звернення: 19.04.2022).
4. Сайнецький О. П. Зміст та особливості соціального забезпечення військовослужбовців як правового явища. *Митна справа*. 2013. № 5 (89). С. 204–209.
5. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. *Відом. Верхов. Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 (із змін. та допов.).
6. Рішення Другого сенату Конституційного Суду України № 1-р(П)/2022 від 6 квіт. 2022 р. у справі за конституційною скаргою Поліщука С. О. щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 статті 16-3 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (справа про посилення соціального захисту військовослужбовців). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-22#top> (дата звернення: 19.04.2022).
7. Про оборону України : Закон України від 6 груд. 1991 р. № 1932-XII. *Відом. Верхов. Ради України*. 1992. № 9. Ст. 106 (із змін. та допов.).
8. Правове регулювання та економічні свободи і права : монографія; за ред. М. Савчина. Ужгород : РІК-У, 2020. 224 с.
9. Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 лют. 2022 р. № 168. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2022-п#Text> (дата звернення: 19.04.2022).
10. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 трав. 2015 р. № 389-VIII. *Відом. Верхов. Ради України*. 2015. № 28. Ст. 250 (із змін. та допов.).
11. Про внесення зміни до статті 11 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» щодо вдосконалення порядку надання медичної допомоги військовослужбовцям в умовах воєнного стану : Закон України від 1 квіт. 2022 р. № 2171-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2171-20#top> (дата звернення: 17.05.2022).
12. Податковий кодекс України від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI. *Відом. Верхов. Ради України*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112 (із змін. та допов.).
13. Кодекс законів про працю України: затв. Законом від 10 груд. 1971 р. № 322-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 19.05.2022).
14. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення допоміжними засобами реабілітації осіб, постраждалих внаслідок військової агресії Російської Федерації проти України : Закон України від 1 квіт. 2022 р. № 2168-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2168-20#top> (дата звернення: 17.05.2022).



ЗАБОЖЧУК О. В.,

аспірант кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
(Хмельницький університет управління
та права імені Леоніда Юзькова)

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.25>

ЗМІСТ ФОРМ ВЗАЄМОДІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ З МІСЦЕВИМИ ОРГАНАМИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Стаття присвячена теоретичному дослідженню питань щодо визначення форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування. Наголошено, що питання щодо форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування є досить значущим для розкриття самої сутності такої взаємодії, оскільки поряд з такими важливими категоріями взаємодії як її принципи та напрямки ключову роль відіграють також і форми взаємодії, які фактично є зовнішнім проявом практичного здійснення взаємодії.

Акцентовано, що правильно обрані форми взаємодії сприяють підвищенню її якості та ефективності, тому аналіз сутності форми взаємодії та її різновидів є важливим етапом в процесі дослідження загального механізму взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Зазначено, що на сьогодні юридична наука не виробила єдиного підходу до визначення форм взаємодії, що стосується також і форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування як окремого її прояву (виду). Наголошено, що до основних ознак (особливостей) взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування відносяться: зовнішній прояв (відображення) здійснення відповідним органом своїх функціональних прав та обов'язків; нормативно-правова урегульованість, що реалізуються в межах компетенції цих органів; відображення основних закономірностей взаємодії; обумовлюються метою та завданнями діяльності відповідного органу (її посадової особи), на досягнення яких вони спрямовані.

Зроблено висновок, що під категорію «форма взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування», на нашу думку, слід розуміти нормативно урегульований зовнішній прояв (вираження) функціонально-обумовлених дій Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, узгоджених за часом, місцем, засобами та цілями.

Ключові слова: взаємодія, форми, Національна поліція України, місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування.

Zabozhchuk O. V. Content of forms of interaction of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local self-government bodies

The article is devoted to the theoretical research of the issues of determining the forms of interaction of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local self-government bodies. It is emphasized that the issue of forms of interaction



of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local governments is important to reveal the essence of such interaction, as along with such important categories of interaction as its principles and directions, forms of interaction also play a key role. in fact, it is an external manifestation of the practical implementation of the interaction.

It is emphasized that correctly chosen forms of interaction help to improve its quality and efficiency, so the analysis of the essence of the form of interaction and its varieties is an important step in the study of the general mechanism of interaction of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local governments.

It is noted that to date, legal science has not developed a unified approach to determining the forms of interaction, which also applies to the forms of interaction of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local governments as a separate manifestation (type). It is emphasized that the main features (features) of the interaction of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local governments include: external manifestation (reflection) of the implementation of the relevant body of its functional rights and responsibilities; normative-legal regulation, which are realized within the competence of these bodies; reflection of the basic laws of interaction; are determined by the purpose and objectives of the relevant body (its official), to achieve which they are aimed.

It is concluded that the category «form of interaction of the National Police of Ukraine with local executive bodies and local governments», in our opinion, should be understood as normatively regulated external manifestation (expression) of functionally conditioned actions of the National Police of Ukraine with local executive bodies and bodies local self-government, agreed on time, place, means and goals.

Key words: *interaction, forms, National Police of Ukraine, local executive bodies, local self-government bodies.*

Вступ. Розбудова України як сучасної незалежної, правової, європейської країни спрямована на створення демократичного суспільства, здатного забезпечити кожному громадянину розвиток його здібностей і задоволення його життєвих потреб.

Прагнення України стати повноправним учасником європейської спільноти, а також необхідність подальшої демократизації країни та дотримання міжнародних стандартів захисту прав і свобод людини і громадянина, роблять наукові дослідження з проблем взаємодії державних і недержавних інституцій надзвичайно актуальними і суспільно значущими.

У зв'язку з цим, виникає нагальна необхідність у створенні ефективного механізму взаємодії органів публічної влади (у т. ч. правоохоронних органів, місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування). З огляду на це постає потреба у науковому дослідженні форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Окремим питанням зазначеної проблематики приділяли увагу в наукових працях такі вчені, як І. В. Арістова, В. Т. Білоус, О. М. Бандурка, І. П. Голосніченко, О. М. Ключев, А. Т. Комзюк, С. Л. Курило, І. І. Литвин, Н. П. Матюхіна, Ю. С. Назар, В. І. Олефір, В. П. Петков, В. М. Плішкін, О. Ю. Синявська, М. М. Тищенко, Т. С. Тулінова, О. М. Ярмач тощо.

Проте, не дивлячись на низку проведених наукових робіт у досліджуваній сфері, питання щодо форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування були висвітлені фрагментарно.

Постановка завдання. Метою статті є визначення змісту форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Результати дослідження. Питання щодо форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування є досить



значущим для розкриття самої сутності такої взаємодії, оскільки поряд з такими важливими категоріями взаємодії як її принципи та напрямки ключову роль відіграють також і форми взаємодії, які фактично є зовнішнім проявом практичного здійснення взаємодії.

Правильно обрані форми взаємодії сприяють підвищенню її якості та ефективності. Тому аналіз сутності форми взаємодії та її різновидів є важливим етапом в процесі дослідження загального механізму взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Слід зазначити, що на сьогодні юридична наука не виробила єдиного підходу до визначення форм взаємодії. Також це стосується і форм взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування як окремого її прояву (виду).

Взагалі, варто зазначити, що як і «взаємодія» термін «форми» (від лат. forma – зовнішність, устрій [1]), насамперед, є філософською категорією, яка ще у стародавні часи розглядалась у єдності зі змістом як спосіб і матеріал організації, будови будь-якої речі. Зокрема, Платон вважав, що форма є «праобразом», ідеалом речі, що існує незалежно від матеріального буття останньої. Водночас, Аристотель розглядав «форму» як внутрішню мету речі. У свою чергу, представниками класичної німецької філософії «форма» визначалася як початок, що привноситься в матеріальний світ ментальним зусиллям [2, с. 631].

Безпосередньо у тлумачних словниках термін «форма» визначається як: а) зовнішній вигляд, обрис предмета; б) тип, вид, структура, устрій, спосіб організації чого-небудь, система організації чого-небудь; в) встановлюваний зразок чого-небудь, шаблон [3, с. 1543; 4, с. 503; 5, с. 524; 6, с. 394; 7, с. 294].

Сучасні підручники з адміністративного права дефініцію «форма» визначають як вид, будь-який зовнішній вияв певного змісту. При тому, що форма управління – це шлях здійснення цілеспрямованого впливу суб'єктів управління на об'єкти управління. Тому, «форми управління показують, як практично здійснюється управлінська діяльність» [8, с. 121].

Наприклад, О. Є. Луньов та І. Голосніченко зазначають, що «форма – це та чи інша управлінська дія, яка має зовнішній прояв» [9, с. 26; 10, с. 103]. У свою чергу, М. Розенталь підкреслює, що форма відображає внутрішній зв'язок та спосіб організації, взаємодії елементів і процесів явища як між собою, так і з зовнішніми умовами [11, с. 482]. Окремі дослідники під формою діяльності у широкому аспекті розуміють зовнішній практичний прояв функцій державних або громадських організацій у конкретних діях [12, с. 196–209; 13, с. 135–146; 14, с. 11–13].

Водночас, Ф. Фіночко вказує, що форма управління – це зовнішній вияв конкретних дій, які здійснюють органи виконавчої влади для реалізації поставлених перед ними завдань [15, с. 132], а О. І. Остапенко під форми управління розуміє зовнішній практичний прояв конкретних дій, що здійснюються органами державної виконавчої влади з метою і в процесі виконавчої та розпорядчої діяльності [16, с. 83].

В. Л. Грохольський вважає, що форма державного управління – «...це зовнішній вираз конкретних однорідних дій державних органів та їх структурних підрозділів, служб, які мають управлінський характер та здійснюються в межах наданої компетенції з метою реалізації функцій державного управління» [17, с. 26]. Натомість, на думку О. П. Рябченко, форма виражає спосіб існування, розвиток. Вона впливає на зміст управління позитивно або негативно: стимулює або гальмує реалізацію змісту, його розвиток. У свою чергу зміст визначає форму. Зміст управління являє собою сукупність взаємопов'язаних внутрішніх, суттєвих для якісної характеристики управління, властивостей та ознак [18, с. 19–20].

Здійснюючи аналіз форм державного управління, В. Колпаков наголошує, що влада повинна не тільки мати визначені і детерміновані функції та компетенцію, а й забезпечуватися дієвим механізмом, призначеним реалізовувати ці функції і компетенції у конкретній практичній діяльності. Тобто державна влада має бути представлена (виражена) певними діями. Він підкреслює, що чітке сприйняття змісту державно-управлінської діяльності можливе тоді, коли вона набуває потрібної форми. Тому, у найзагальнішому вигляді під фор-



мою управлінської діяльності варто розуміти той чи інший спосіб зовнішнього вираження (оформлення) змісту цієї діяльності [19, с. 198–199]

Цікавою є точка зору Д. Павлова, який форму державного управління розуміє як зовнішньо виражену дію, волевиявлення виконавчо-розпорядчого органу (посадової особи), здійснюване в рамках режиму законності та його компетенції для досягнення управлінської мети [20, с. 62]. Схожої точку зору щодо формулювання визначення форми взаємодії притримується також З. Гладун [21, с. 94].

На думку А. Васильєва, під формою слід розуміти той чи інший варіант зовнішнього вираження (об'єктивації) змісту, що стосовно проблеми реалізації державної виконавчої влади означає зовні виражену дію цієї влади, тобто реальний прояв її специфічних якостей. Цей реальний прояв виражається у волевиявленні органів державної виконавчої влади, в їхніх функціях, в методах вирішення поставлених перед ними завдань і у всіх інших діях, які спрямовані на реалізацію виконавчої влади [22, с. 134–135].

Ю. Битяк розуміє під формою управління зовнішній прояв конкретних дій, які здійснюються органами виконавчої влади для вирішення поставлених перед ними завдань. Автор відзначає, що процес реалізації завдань і функцій знаходить свій юридичний прояв у відповідних формах. Форми управлінської діяльності визначаються характером відносин у сфері управління. Вони складаються в процесі здійснення виконавчої і розпорядчої діяльності [23, с. 135–136].

На думку Т. Коломоєць, форма управління – це зовнішньо виражена дія, волевиявлення виконавчо-розпорядчого органу (посадової особи), здійснене у рамках режиму законності та його компетенції для досягнення управлінської мети – вираження у зовнішньому вигляді конкретних дій органів, їхніх структурних підрозділів і посадових осіб, які здійснюються у процесі виконавчої діяльності і спрямовані на реалізацію функцій управління [24, с. 105]

У контексті адміністративної діяльності міліції Є. Моїсєєв визначає форму як одиницю за своїм характером і правовою природою групи адміністративних дій, за допомогою яких міліція забезпечує громадський порядок, безпеку та веде боротьбу зі злочинністю [25, с. 12]. Водночас, І. М. Зубач під формою взаємодії розуміє «...спосіб, за допомогою якого слідчі і працівники кримінальної міліції контактують у процесі своєї діяльності щодо розкриття і розслідування злочинів» [26, с. 284].

У свою чергу, О. Д. Поліщук під формою взаємодії міліції з народними дружинами з охорони громадського порядку розуміє «...передбачену нормами адміністративного права різного роду узгоджену діяльність співробітників міліції і народних дружинників, що забезпечує оптимальні умови для підтримання нормального громадського порядку...» [27, с. 61]. До того ж, І. В. Озерський вважає, що форма взаємодії передбачає структуру заходів, час і тривалість їх проведення, методи і специфіку взаємодії суб'єкта та об'єкта діяльності. Форма взаємодії виражає конкретні одноразові дії суб'єктів взаємодії організаційно-правового порядку. Під поняттям форм взаємодії слідчого і органів дізнання, на його погляд, слід розуміти «...основані на законі способи офіційного та неофіційного співробітництва, які забезпечують узгоджений характер методів та засобів діяльності і доцільне їх поєднання у боротьбі зі злочинністю» [28, с. 539].

Отже, наявна теоретична прогалина стосовно визначення форми взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування може бути усунута шляхом вироблення авторського поняття цієї категорії. Вважаємо, що під час формулювання цього поняття необхідно враховувати основні ознаки (особливості), притаманні формам управління: 1) зовнішній прояв (відображення) здійснення відповідним органом своїх функціональних прав та обов'язків; 2) нормативно-правова урегульованість, що реалізуються в межах компетенції цих органів; 3) відображення основних закономірностей взаємодії; 4) обумовлюються метою та завданнями діяльності відповідного органу (її посадової особи), на досягнення яких вони спрямовані.



Висновки. Отже, враховуючи вищезазначене, вважаємо, що форми є обов'язковим елементом взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування і відіграють у ній не меншу роль, ніж такі її складові елементи як: принципи, мета та завдання тощо. Під категорію «форма взаємодії Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування», на нашу думку, слід розуміти нормативно урегульований зовнішній прояв (вираження) функціонально-обумовлених дій Національної поліції України з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, узгоджених за часом, місцем, засобами та цілями.

Список використаних джерел:

1. Словник іншомовних слів / за ред. О. С. Мельничука. К. : Голов. ред. Укр. Радянської Енциклопедії Академії Наук Української РСР, 1974. 776 с.
2. Новейший философский словарь / сост. А. А. Грицанов. Мн. : Изд. В. М. Скакун, 1998. 896 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К. ; Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.
4. Івченко А. О. Тлумачний словник української мови / А. О. Івченко. Х. : Фоліо, 2002. 543 с.
5. Энциклопедический словарь: в 3 т. Т. 3 / гл. ред. Б. А. Введенский. М. : Большая советская энциклопедия, 1955. 744 с.
6. Социология. Основы общей теории : учеб. [для вузов] / отв. ред. Г. В. Осипов, Л. Н. Москвичев. М. : Норма, 2003. 912 с.
7. Нагребельний В. П. Юридична енциклопедія: в 6 т. / В. П. Нагребельний. К. : Укр. енцикл., 1998–, Т. 6: Т–Я. 2004. 294 с.
8. Адміністративне право України / за ред. Ю. П. Битяка. Харків : Право, 2000. 370 с.
9. Лунев О. Е. Методы и формы государственного управления. М., 1977. 300 с.
10. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина : підручник / за заг. ред. І. П. Голосніченко, Я. Ю. Кондратьєва. К. : Укр. акад. внутр. справ, 1995. 352 с.
11. Философский словарь / под ред. М. М. Розенталя и П. Ф. Юдина. М. : Полит. лит., 1963, 544 с.
12. Колпаков В. К., Кузьменко О. В. Адміністративне право України. К. : Юрінком Інтер, 2003. 544 с.
13. Васильєв А. С. Административное право Украины (общая часть). Учебное пособие. Х. : «Одиссей», 2001. 288 с.
14. Аппарат управления социалистического государства, Т. 1. М., 1976. 457 с.
15. Адміністративне право України : підручник / [Ю. П. Битяк, В. М. Парашук, О. В. Дьяченко та ін.] ; за ред. Ю. П. Битяка. К. : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.
16. Адміністративне право України. Загальна частина : навч. посіб. / [В. В. Новиков, Л. Г. Чистоклетов, М. П. Федоров, О. І. Остапенко] / за ред. Остапенка О. І. Львів : Львівськ. ін-т внутр. справ, 2001. 320 с.
17. Грохольський В. Л. Організаційно-правові засади управління спеціальними підрозділами МВС України по боротьбі з організованою злочинністю : монографія / За заг. редакцією О. М. Бандурки. Харків : Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2003. 312 с.
18. Рябченко О. П. Держава і економіка: адміністративно-правові аспекти взаємовідносин : монографія / За загальною редакцією О. М. Бандурки. Харків : Вид-во Ун-ту внутр. справ, 1999. 304 с.
19. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко. К. : Юрінком Інтер, 2003. 544 с.
20. Павлов Д. М. Адміністративне право: Загальна частина : конспект лекцій / Д. М. Павлов. К. : МАУП, 2007. 136 с.



21. Гладун З. С. Адміністративне право України : навч. посіб. / З. С. Гладун. Тернопіль : Карт-бланш, 2004. 579 с.
22. Васильев Л. С. Административное право Украины (общая часть) : учеб. пособие / Л. С. Васильев. Х. : Одиссей, 2002. 288 с.
23. Административное право Украины : учеб. [для студ. высш. учеб. заведений юрид. спец.] / под ред. Ю. П. Битяка. 2-е изд., перераб. и доп. Харьков : Право, 2003. 576 с.
24. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. Т. О. Коломось К. : Істина, 2008. 457 с.
25. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ : навч. посіб. / [Сущенко В. Д., Олефір В. І., Константинов С. Ф. та ін.] ; за заг. ред. Моїсєєва Є. М. К. : КНТ, 2008. 263 с.
26. Зубач І. М. Деякі аспекти взаємодії оперативного працівника та слідчого під час розслідування злочинів, скоєних у кредитно-банківській сфері. *Вісник Запорізького юридичного інституту МВС України*. 2003. № 1. – С. 282–289.
27. Полищук А. Д. Взаимодействие милиции с добровольными народными дружинами в сфере охраны общественного порядка. Административно-правовой аспект. Учебное пособие. Киев : НИИРИО КВШ МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1981. 120 с.
28. Озерський І. В. Взаємодія органів слідства та дізнання у боротьбі з організованою злочинністю (психолого-правовий аспект). У Зб.: Економічні злочини: попередження і боротьба з ними. Президенту України, Уряду України, органам центральної та місцевої виконавчої влади. Аналітичні розробки, пропозиції наукових і практичних працівників. Міжвідомчий науковий збірник / За редакцією А. І. Комарової, М. О. Потебенька, В. П. Пустовойтенка та ін. Київ, 2001. Том 25. 820 с. С. 538–544.



КОВАЛЕНКО О. В.,

аспірант кафедри адміністративного,
господарського права та фінансово-
економічної безпеки Навчально-
наукового інституту права
(Сумський державний університет)

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.26>

ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У ПІДПРИЄМНИЦЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

Статтю присвячено з'ясуванню сутності об'єктивних ознак адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що мають значення для їх адміністративно-правової кваліфікації. Розглянуто об'єктивні ознаки адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що посягають на суспільні відносини, врегульовані нормами господарського права (зокрема, у сфері захисту економічної конкуренції, від недобросовісної конкуренції, обмеження монополізму, захисту прав споживачів), що надало підстави встановити специфіку юридичного складу таких адміністративних проступків. Окремо визначено об'єкт та об'єктивну сторону деяких адміністративних правопорушень, що посягають на суспільні відносини, врегульовані нормами фінансового права. Приділено увагу виявленню характерних об'єктивних ознак адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, вчинення яких посягає на правовідносини, врегульовані нормами діючого податкового законодавства України. З'ясовано, що більшості таких адміністративних проступків притаманний формальний юридичний склад (посягають на правову форму), однак деякі можуть об'єднувати у собі і формальний, і матеріальний склад (тобто характеризуються формально-матеріальним складом). Досліджено об'єктивні ознаки адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що посягають на суспільні відносини, врегульовані нормами права соціального забезпечення. Сформульоване авторське визначення понять «об'єкт адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності» та «об'єктивна сторона адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності». Зроблено висновок, що визначення об'єктивної сторони адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності відіграє важливу роль для встановлення чи є воно простим або складним адміністративним проступком, а також для з'ясування специфіки юридичного складу, що може бути формальним, матеріальним, формально-матеріальним в залежності від наявності чи відсутності шкідливих наслідків, що настають для об'єкта посягання або йому завдаються.

Ключові слова: адміністративне правопорушення у підприємницькій діяльності, об'єкт, об'єктивна сторона, суспільні відносини, адміністративно-правова кваліфікація.

Kovalenko O. V. Objective signs of administrative offenses in business: the essence and significance for administrative and legal qualifications

The article is devoted to clarifying the essence of the objective features of administrative offenses in business, which are important for their administrative and legal qualifications. Objective signs of administrative offenses in business



activity encroaching on public relations regulated by the rules of economic law (in particular, in the field of protection of economic competition, from unfair competition, restriction of monopoly, protection of consumer rights) were considered. administrative offenses. The object and objective side of some administrative offenses that encroach on public relations governed by the rules of financial law are separately identified. Attention is paid to the identification of characteristic objective signs of administrative offenses in business, the commission of which encroaches on the legal relations regulated by the current tax legislation of Ukraine. It has been found that most of these administrative offenses have a formal legal structure (encroaching on the legal form), but some may combine both formal and material composition (that is, are characterized by formal and material composition). The objective signs of administrative offenses in business activity, which encroach on public relations, regulated by the norms of social security law, have been studied. The author's definition of the concepts «object of an administrative offense in business» and «objective side of an administrative offense in business» is formulated. It is concluded that determining the objective side of an administrative offense in business plays an important role in determining whether it is a simple or complex administrative offense, as well as to clarify the specifics of the legal structure, which can be formal, material, formal-material depending from the presence or absence of harmful consequences for the object of encroachment or inflicted on it.

Key words: *administrative offenses in business, object, objective side, public relations, administrative and legal qualification.*

Вступ. Потреба встановлення юридичної, зокрема, адміністративної відповідальності за вчинення правопорушень у підприємницькій діяльності та її конкретизація шляхом нормативно-правового закріплення (у тому числі в адміністративно-деліктному законодавстві) першочергово викликана тим, що вони посягають на досить велике коло суспільних відносин. Мова йде про суспільні відносини, що врегульовані та охороняються нормами господарського права (зокрема, у сфері захисту економічної конкуренції, від недобросовісної конкуренції, обмеження монополізму, захисту прав споживачів), фінансового права, податкового права, права соціального забезпечення тощо. При цьому необхідно враховувати, що вчинення правопорушення у підприємницькій діяльності тягне за собою настання негативних наслідків для особи-правопорушника у вигляді притягнення до юридичної відповідальності, а саме до кримінальної або до адміністративної відповідальності. У контексті зазначеного з метою здійснення правильної юридичної кваліфікації протиправних винних діянь саме як адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності доцільним є з'ясування характерних їх об'єктивних ознак, що є невід'ємною частиною юридичного складу такої групи адміністративних проступків.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування сутності об'єктивних ознак адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що мають значення для їх адміністративно-правової кваліфікації.

Результати дослідження. Необхідність з'ясування сутності об'єктивних ознак адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності пояснюється тим, що об'єкт та об'єктивна сторона є невід'ємними елементами юридичного складу даної групи адміністративних проступків, а тому їх наявність є обов'язковою для адміністративно-правової кваліфікації. Відтак, в межах наукового інтересу тематики дослідження важливо зосередити увагу на визначенні об'єкту та встановленні характерних ознак об'єктивної сторони окремих адміністративних проступків у підприємницькій діяльності, відповідальність за вчинення яких передбачена певними нормами глави 12 Особливої частини Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

Першочергово розглянемо об'єктивні ознаки адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що посягають на *суспільні відносини, врегульовані нормами*



господарського права, зокрема, у сфері захисту економічної конкуренції, від недобросовісної конкуренції, обмеження монополізму, захисту прав споживачів. Так, одним з адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності є порушення правил торгівлі і надання послуг громадянами, які займаються підприємницькою діяльністю, юридичну відповідальність за вчинення якого передбачено *ч. 1, 3 ст. 155 КУпАП* [1]. Об'єктивні ознаки цього адміністративного проступку складають його об'єкт та об'єктивна сторона. Об'єктом правопорушень, передбачених зазначеною статтею КУпАП, є суспільні відносини у сфері торгівлі, громадського харчування, послуг та захисту прав споживачів [2; 3]. Із врахуванням особливостей об'єктивної сторони адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності, передбаченого *ч. 1 ст. 155 КУпАП*, тобто форми, в якій воно може бути вчинено, можна дійти висновку, що такий адміністративний проступок має формальний склад. Таким чином, специфіка об'єктивної сторони досліджуваного виду адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності дозволяє характеризувати його як складне, зокрема, альтернативне адміністративне правопорушення із формальним складом.

Серед адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, об'єктом посягання якого є суспільні відносини, що регулюються та охороняються нормами діючого господарського законодавства України, є недобросовісна конкуренція (*ст. 164³ КУпАП*), об'єктом якого є суспільні відносини у сфері захисту від недобросовісної конкуренції. Наявність різних форм вчинення досліджуваного адміністративного проступку (об'єктивна сторона) свідчить про те, що таке адміністративне правопорушення у підприємницькій діяльності є складним, зокрема, альтернативним. В свою чергу, сутність кожної із зазначених можливих форм прояву недобросовісної конкуренції дає підстави для висновку, що даному виду адміністративного правопорушення притаманний формально-матеріальний юридичний склад.

До адміністративних правопорушень, що посягають на суспільні відносини, охоронювані положеннями чинного законодавства України про захист економічної конкуренції, від недобросовісної конкуренції та обмеження монополізму, слід віднести також зловживання монополієм становищем на ринку (*ст. 166¹ КУпАП*), об'єктом якого є суспільні відносини у сфері захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму в господарській діяльності [4]; неправомірні угоди між підприємцями (*ст. 166² КУпАП*), об'єктом якого виступають суспільні відносини у сфері захисту від недобросовісної конкуренції [5]; дискримінація підприємців органами влади і управління (*ст. 166³ КУпАП*), об'єктом якого є суспільні відносини у сфері господарської діяльності; порушення порядку подання інформації та виконання рішень Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень (*ст. 166⁴ КУпАП*), що посягає на суспільні відносини у сфері захисту конкуренції у підприємницькій діяльності. Особливості об'єкту посягання та специфіка об'єктивної сторони адміністративних правопорушень, відповідальність за вчинення яких встановлюється санкціями *ст.ст. 166¹, 166², 166³, 166⁴ КУпАП*, свідчать, що такі діяння відносяться до складних, зокрема, альтернативних, адміністративних правопорушень, з формальним юридичним складом.

Порушення законодавства про захист прав споживачів, що визнається адміністративним проступком за *ст. 156¹ КУпАП*, посягає на суспільні відносини у сфері захисту прав споживачів (об'єкт досліджуваного адміністративного проступку). Особливості об'єктивної сторони такого виду адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності мають прояв у різних формах, що передбачають вчинення цього протиправного винного діяння громадянами, які займаються підприємницькою діяльністю у галузі торгівлі, громадського харчування та сфери послуг. Наявність різних можливих форм вчинення протиправного винного діяння, що може бути кваліфіковано як адміністративне правопорушення у підприємницькій діяльності за *ст. 156¹ КУпАП*, дає можливість віднести його до складних альтернативних адміністративних проступків (наявність різних законодавчо закріплених форм вчинення), юридичний склад якого є формальним (настання шкідливих наслідків лежить за межами складу проступку).



Схожим до об'єкту правопорушення, передбаченого за *ст. 156¹ КУпАП*, є об'єкт адміністративного проступку за *ст.ст. 159* (порушення правил торгівлі на ринках) та *160* (торгівля з рук у невстановлених місцях) *КУпАП*, а саме суспільні відносини у сфері торговельної діяльності та захисту прав споживачів. Незважаючи на наявність спільної об'єктивної ознаки адміністративних проступків у підприємницькій діяльності за визначеними статтями КУпАП (однаковий об'єкт посягання), водночас існує характерна їх відмінність – різні форми прояву об'єктивної сторони цих адміністративних правопорушень. Зокрема, об'єктивна сторона адміністративного правопорушення за *ст. 159 КУпАП* має прояв у порушенні правил торгівлі на ринках, тоді як об'єктивна сторона правопорушення за *ст. 160 КУпАП* виражається в торгівлі з рук у невстановлених місцях. Беручи до уваги особливості об'єктивної сторони порушення правил торгівлі на ринках (*ст. 159 КУпАП*) можна зробити висновок, що такий адміністративний проступок є складним, зокрема тривалим (почавшись з однієї протиправної дії порушення може продовжуватися шляхом невиконання обов'язків), з формальним юридичним складом. Об'єктивна сторона торгівлі з рук у невстановлених місцях як адміністративного проступку, відповідальність за вчинення якого визначається *ст. 160 КУпАП*, вказує на наявність ознак одного діяння у межах однієї статті нормативного акта. Тому таке адміністративне правопорушення у підприємницькій діяльності є простим з формальним юридичним складом.

З аналізу деяких норм глави 12 Особливої частини КУпАП [1] можна стверджувати, що визначені ними окремі адміністративні проступки у підприємницькій діяльності посягають на **суспільні відносини, врегульовані нормами фінансового права**. Об'єктом адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що передбачають порушення правил про валютні операції (*ст. 162 КУпАП*) або порушення порядку здійснення валютних операцій (*ст. 162¹ КУпАП*) є суспільні відносини у сфері здійснення валютних операцій. У свою чергу, порушення правил здачі дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння (*ст. 162³ КУпАП*) посягає на суспільні відносини у сфері державного регулювання видобутку, виробництва, використання, зберігання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контролю за операціями з ними, правові основи та принципи якого визначені діючим законодавством [6]. Аналіз особливостей об'єктивної сторони (форм вчинення) кожного із зазначених адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності дозволяє зробити наступні висновки. Порушення правил про валютні (*ст. 162 КУпАП*) операції слід вважати складним адміністративним правопорушенням, а саме альтернативним, з формальним юридичним складом (наявність шкідливих наслідків та причинно-наслідкового зв'язку між вчиненням протиправним винним діянням для його кваліфікації за *ст. 162 КУпАП* не є обов'язковою, адже у самій диспозиції статті така вимога відсутня). Порушення порядку здійснення валютних операцій (*ст. 162¹ КУпАП*) характеризується формальним юридичним складом, адже порушення будь-якої вимоги щодо порядку здійснення валютних операцій, встановлених діючим українським законодавством у цій сфері, вже буде підпадати під кваліфікацію за *ст. 162¹ КУпАП*, а наявність шкідливих наслідків не є обов'язковою. Специфіка юридичного складу порушення правил здачі дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння (*ст. 162³ КУпАП*) полягає в тому, що він є формально-матеріальним.

Необхідним є визначення об'єктивних ознак такого адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності, як порушення законодавства з фінансових питань (*ст. 164² КУпАП*). Об'єктом такого проступку є суспільні відносини у сфері управління економікою та фінансової дисципліни. Особливості форм вчинення порушення законодавства з фінансових питань вказує на те, що дане адміністративне правопорушення є складним з формальним юридичним складом (наявність шкідливих наслідків його вчинення не є обов'язковою умовою для кваліфікації діяння за коментованою статтею КУпАП).

Зауважимо, що характерність об'єктивних ознак окремих адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, відповідальність за які встановлено окремими нормами глави 12 Особливої частини КУпАП, вказує на те, що вчинення таких протиправних винних діянь посягає на **правовідносини, врегульовані нормами діючого податкового зако-**



нодавства України. Зокрема, мова йде про: порушення порядку утримання та перерахування податку на доходи фізичних осіб і подання відомостей про виплачені доходи (ст. 163⁴ КУпАП); порушення порядку справляння та сплати туристичного збору (ст. 163¹⁷ КУпАП); порушення порядку подання декларації про доходи та ведення обліку доходів і витрат (ст. 164¹ КУпАП); зберігання або транспортування алкогольних напоїв чи тютюнових виробів, на яких немає марок акцизного податку встановленого зразка (ст. 164⁵ КУпАП) тощо. Об'єктом перелічених адміністративних проступків виступають суспільні відносини у сфері оподаткування та податкового контролю. Врахування особливостей об'єктивної сторони кожного із перелічених адміністративних проступків говорить про наступне. Якщо адміністративним правопорушенням у підприємницькій діяльності, визначені ст.ст. 163⁴, 163¹⁷, 164¹ КУпАП притаманний формальний юридичний склад (містять у собі лише небезпеку чи можливість спричинення шкоди і посягають на правову форму [7, с. 488]), то адміністративний проступок за ст. 164⁵ КУпАП об'єднує у собі і формальний, і матеріальний склад (тобто характеризується формально-матеріальним складом).

Окремо також необхідно приділити увагу дослідженню об'єктивних ознак адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що посягають на **суспільні відносини, врегульовані нормами права соціального забезпечення**. Серед них, зокрема, порушення законодавства про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування і загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст. 165¹ КУпАП). Одним з обов'язкових елементів юридичного складу даного адміністративного проступку є об'єкт посягання – суспільні відносини у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування і загальнообов'язкового державного пенсійного страхування. Особливості об'єктивної сторони досліджуваного правопорушення дозволяє віднести його до складних адміністративних правопорушень з формально-матеріальним складом (для кваліфікації діяння за відповідною частиною ст. 165¹ КУпАП настання шкідливих наслідків може бути як обов'язковим, так і не впливати на неї). Порушення законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття (ст. 165³ КУпАП) також можна розглядати як вид адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності. При вчиненні такого проступку посягання спрямоване на суспільні відносини у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття. Об'єктивна сторона адміністративного правопорушення за коментованою статтею КУпАП виражається у порушенні порядку використання коштів загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття, несвоєчасне або неповне їх повернення; несвоєчасне подання або неподання визначених Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» відомостей, подання недостовірних відомостей про використання коштів загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття [1]. Альтернативність форм об'єктивної сторони цього правопорушення свідчить про те, що воно є складним, а достатність для кваліфікації лише факту невиконання загальнообов'язкових правил – про наявність формального складу. До адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності, що посягають на суспільні відносини, врегульовані нормами права соціального забезпечення також слід віднести адміністративні проступки, передбачені ст.ст. 165⁴ (об'єктом посягання є суспільні відносини у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності) та 165⁵ (об'єктом посягання є суспільні відносини у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності) КУпАП. Особливості об'єктивної сторони кожного із вказаних адміністративних проступків свідчить про те, що адміністративні правопорушення у підприємницькій діяльності, адміністративно-правові санкції за вчинення яких визначені у ст.ст. 165⁴ та 165⁵ КУпАП, є складними та характеризуються формальним юридичним складом.

Висновки. У результаті з'ясування сутності об'єктивних ознак окремих адміністративних правопорушень у підприємницькій діяльності та їх значення для адміністратив-



но-правової кваліфікації певного протиправного винного діяння за відповідною нормою глави 12 Особливої частини КУпАП важливо дійти наступних висновків. Об'єктивні ознаки досліджуваного виду адміністративних проступків представлені об'єктом та об'єктивною стороною, що є невід'ємними елементами юридичного складу, а тому їх наявність є обов'язковою для адміністративно-правової кваліфікації.

Під **об'єктом адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності** доцільно розуміти суспільні відносини, які виникають у процесі здійснення підприємницької діяльності в Україні, що регулюються нормами господарського права, фінансового права, податкового права, права соціального забезпечення та охороняються заходами адміністративної відповідальності, передбаченими діючим адміністративно-деліктним законодавством України. Визначення об'єкту того чи іншого адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності дозволяє ідентифікувати на які саме суспільні відносини воно посягає (врегульовані нормами господарського права, фінансового права, податкового права або права соціального забезпечення). У свою чергу, **об'єктивна сторона адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності** представлена певними ознаками, визначеними диспозицією конкретної норми глави 12 Особливої частини КУпАП, що у сукупності характеризують зовнішню сторону протиправного винного діяння та є обов'язковими для його кваліфікації як адміністративного правопорушення (проступку) у підприємницькій діяльності. Визначення об'єктивної сторони адміністративного правопорушення у підприємницькій діяльності відіграє важливу роль для встановлення чи є воно простим або складним адміністративним проступком, а також для з'ясування специфіки юридичного складу, що може бути формальним, матеріальним, формально-матеріальним в залежності від наявності чи відсутності шкідливих наслідків, що настають для об'єкта посягання або йому завдаються.

Список використаних джерел:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 80731-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додат. до № 51. Ст. 1122.
2. Постанова Житомирського апеляційного адміністративного суду від 29.05.2018 р. у справі № 278/1922/17. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/74329866/>
3. Постанова Харківського районного суду Харківської області від 22.01.2021 р. у справі № 635/170/21. URL: <https://vkursi.pro/vsudi/decision/94364605>
4. Прокопенко В. В. Науково-практичний коментар до ст. 166-1 Кодексу про адміністративні правопорушення України. URL: <http://www.jurists.org.ua/administrative-law/5878-naukovo-praktichniy-komentar-do-st-166-1-kodeksu-pro-admnstrativn-pravoporushennya-ukrayini.html>
5. Прокопенко В. В. Науково-практичний коментар до ст. 166-2 Кодексу про адміністративні правопорушення України. URL: <http://www.jurists.org.ua/administrative-law/5879-naukovo-praktichniy-komentar-do-st-166-2-kodeksu-pro-admnstrativn-pravoporushennya-ukrayini.html>
6. Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними : Закон України від 18.11.1997 р. № 637/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 9. Ст. 34.
7. Адміністративне право України (загальна частина) : навч. посіб. / [Остапенко О. І. Ковалів М. В., Єсімов С. С. та ін.] ; [Вид. 2-е, доп.]. Львів : СПОЛОМ, 2021. 616 с.



КОВАЛЬОВА О. В.,

кандидат юридичних наук,
професор кафедри адміністративної
діяльності поліції
(Одеський державний університет
внутрішніх справ)

ПИШНА А. Г.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративної
діяльності поліції
(Одеський державний університет
внутрішніх справ)

УДК 344.1(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.27>

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ КОМЕНДАНТСЬКОЇ ГОДИНИ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Метою статті є дослідження сутності комендантської години як спеціального заходу, а також адміністративно-правових підстав притягнення до відповідальності за її порушення з метою забезпечення громадського порядку та безпеки під час дії воєнного стану.

Досліджено походження комендантської години як спеціального заходу та сфери її використання в умовах сучасності. Підкреслено, що комендантська година використовується як спеціальний захід як в мирний час, так і під час введення надзвичайного або воєнного стану. Застосування комендантської години в мирний час переважно пов'язане із забезпеченням безпеки дітей та зниженням рівня правопорушень, вчинених дітьми. Поширенням в багатьох країнах використання комендантської години стало під час пандемії COVID-19 з метою запобігання поширенню вірусу шляхом обмеження несуттєвих контактів між людьми.

Наголошено на важливості ретельної розробки та правової регламентації концепції комендантської години, а також зазначено основні вимоги, яким мають відповідати розпорядження органів влади про введення комендантської години.

Розглянуто адміністративно-правові засади запровадження комендантської години в Україні в умовах воєнного стану. Підкреслено, що запровадження комендантської години в умовах воєнного стану має об'єктивне та розумне обґрунтування, однак незважаючи на достатнє правове регулювання режиму введення комендантської години, відповідальність за її безпосереднє порушення наразі не передбачена. Наголошено, що відсутність відповідальності за порушення комендантської години обумовлює зниження її ефективності як засобу забезпечення громадського порядку та безпеки, а також призводить до застосування до порушників непередбачених законодавством заходів виховного характеру, що може розглядатись в контексті порушення прав людини.

Запропоновано можливі підходи до запровадження механізму відповідальності за порушення комендантської години, в тому числі досліджено досвід закордонних країн щодо можливих санкцій за дане правопорушення. Підкрес-



лено, що встановлення заходів відповідальності, навіть в умовах воєнного часу, потребує виваженого підходу та забезпечення якості закону.

Ключові слова: комендантська година, спеціальний захід, воєнний стан, відповідальність.

Kovalova O. V., Pyshna A. H. Responsibility for violation of the curfew under conditions of the legal regime of martial law

The aim of the article is to study the essence of curfew as a special measure in peacetime and wartime, as well as administrative and legal grounds for prosecution for its violation in order to ensure public order and security during martial law. The origin of the curfew as a special event and the scope of its use in modern conditions has been studied.

It is emphasized that the curfew is used as a special measure both in peacetime and during the state of emergency or martial law. The use of curfews in peacetime is mainly concerned with ensuring the safety of children and reducing the number of offenses committed by children. The use of curfews became widespread in many countries during the COVID-19 pandemic to prevent the spread of the virus by limiting insignificant human contact.

The importance of careful development and legal regulation of the curfew concept was emphasized, as well as the main requirements to be met by the order of the authorities on the introduction of curfew.

The administrative and legal bases of introduction of curfew in Ukraine in the conditions of martial law are considered. It is emphasized that the introduction of curfew in martial law has an objective and reasonable justification, but despite sufficient legal regulation of the curfew, the responsibility for its direct violation is not currently provided. It is emphasized that the lack of responsibility for violating the curfew reduces its effectiveness as a means of ensuring public order and security, and also leads to the application of violators of unforeseen educational measures, which can be considered in the context of human rights violations.

Possible approaches to the introduction of a mechanism for liability for violation of curfew are proposed, including the experience of foreign countries on possible sanctions for this offense. It is emphasized that the establishment of measures of responsibility, even in wartime, requires a balanced approach and ensuring the quality and effectiveness of the law.

Key words: curfew, special event, martial law, responsibility.

Вступ. В Україні з 24 лютого 2022 року введено режим воєнного стану [1], який передбачає ряд спеціальних заходів, в тому числі комендантську годину [2]. Правова регламентація застосування спеціальних заходів правового режиму воєнного стану міститься в підзаконних актах, зокрема в Постанові Кабінету Міністрів України від 08 липня 2020 року № 573 «Питання запровадження та здійснення деяких заходів правового режиму воєнного стану» [3] та Постанові Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1456 «Про затвердження Порядку перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану» [4].

Враховуючи, що в Україні комендантська година як спеціальний захід запроваджувалась відносно нечасто, відповідальність за її порушення у чинних нормативно-правових актах, зокрема в Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), відсутня. Відсутність відповідальності за порушення комендантської години знижує ефективність реагування уповноважених органів на випадки її порушення та обумовлює актуальність наукових пошуків механізмів впровадження адміністративної відповідальності за такі правопорушення.



Постановка завдання. Метою статті є дослідження сутності комендантської години як спеціального заходу, а також адміністративно-правових підстав притягнення до відповідальності за її порушення з метою забезпечення громадського порядку та безпеки під час дії воєнного стану.

Результати дослідження. В загальному розумінні комендантська година – це розпорядження уповноважених органів влади, що визначає час, протягом якого застосовуються певні обмеження. Комендантська година передбачає обмеження для осіб, яких це стосується, щодо перебування в громадських місцях протягом певного періоду часу, як правило, у вечірні та нічні години [5].

Протягом історії комендантська година використовувалася як система контролю для забезпечення безпеки вулиць і недопущення заколотів або антигромадської поведінки. Деякі дослідники вважають, що цю практику запровадив Вільгельм Завойовник в Англії, однак є свідчення, що вона використовувалася задовго до цього в більшій частині середньовічної Європи. Сучасний термін походить від французького «*souvre feu*», що перекладається англійською як «приховати вогонь». У середньовіччі люди використовували комендантську годину вночі, щоб запобігти пожежам у домі: вогонь для приготування їжі та опалення прикривали на ніч після дзвону, щоб запобігти поширенню руйнівного вогню у дерев'яних будівлях. Тому історично комендантську годину використовували як важливу функцію безпеки [6].

В умовах сучасності комендантська година використовується як спеціальний захід як в мирний час, так і під час введення надзвичайного або воєнного стану [7, с. 32]. Застосування комендантської години в мирний час переважно пов'язане із забезпеченням безпеки дітей та зниженням рівня правопорушень, вчинених дітьми [8; 9]. Правила комендантської години для дітей встановлюються органами державної або місцевої влади та забороняють особам певного віку (зазвичай до 18 років) перебувати в громадських місцях або в комерційних закладах у певний час. Незважаючи на їх популярність серед місцевих органів влади, існуючі дослідження демонструють незначний вплив комендантської години на зниження рівня злочинності серед дітей та щодо дітей [10; 11]. В Румунії комендантська година у вихідні дні також використовувалася як виховний захід для дітей у конфлікті із законом і передбачала обов'язок дитини не залишати своє місце проживання в суботу та неділю на період з 4 до 12 тижнів, якщо в цей період вони не зобов'язані брати участь у певних програмах або здійснювати певні дії, встановлені судом [12]. В Україні з 2013 року також встановлені певні обмеження для дітей, які частково мають характер комендантської години. Так, відповідно до статті 20-1 Закону України «Про охорону дитинства» діти віком до 16 років з двадцять другої до шостої години можуть перебувати у закладах, у яких провадиться діяльність у сфері розваг, або закладах громадського харчування лише в присутності принаймні одного з батьків чи іншого законного представника дитини або особи, яка її супроводжує і несе за неї персональну відповідальність [13].

Використання комендантської години стало поширеним в багатьох країнах під час пандемії COVID-19 з метою запобігання поширенню вірусу шляхом обмеження несуттєвих контактів між людьми [5]. В Україні у зв'язку з пандемією також періодично встановлювались певні правила та обмеження, в тому числі і комендантська година, за порушення яких статтею 44-3 КУпАП «Порушення правил щодо карантину людей» передбачена адміністративна відповідальність [14].

Крім того, значна кількість людей у світі асоціюють комендантську годину з відключенням світла та бомбосховищами як місцями захисту громадян від нічних повітряних нальотів під час Другої світової війни. У військовий час крім функції забезпечення громадської безпеки комендантська година також мала функцію збереження ресурсів. Так, під час Першої світової війни в британських магазинах було введено комендантську годину, щоб заощадити паливо для військових зусиль [15].

Концепція комендантської години має бути ретельно розроблена та регламентована в правовому полі для запобігання порушенням прав людини та можливим оскарженням. Відповідні розпорядження органів влади про введення комендантської години повинні



бути видані доступною для загального населення мовою і чітко визначати: перелік заборонених діянь; перелік осіб, на яких розповсюджуються встановлені заборони; перелік осіб, на яких не розповсюджуються встановлені заборони (працівники критичної інфраструктури зокрема); місцевість, на яку розповсюджується розпорядження; дати та час дії комендантської години; повноваження правоохоронних органів під час дії відповідного розпорядження; умови, за яких особа може бути притягнута до відповідальності за порушення комендантської години тощо [7].

В Україні зміст правового режиму воєнного стану, порядок його введення та скасування, правові засади діяльності органів державної влади, військового командування, військових адміністрацій, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій в умовах воєнного стану, гарантії прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб визначені в Законі України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року [2]. Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 8 даного Закону до заходів правового режиму воєнного стану відноситься і комендантська година – заборона перебування у певний період доби на вулицях та в інших громадських місцях без спеціально виданих перепусток і посвідчень, яка запроваджується у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Даний порядок затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 08 липня 2020 року № 573 [3], відповідно до якої запровадження комендантської години здійснюється лише за наявності реальної загрози життю і безпеці осіб, інтересам суспільства або держави, а також для забезпечення громадського порядку. Особи, які перебувають на вулицях у заборонений час, можуть вважатися членами диверсійно-розвідувальних груп. Важливо, що заборона перебувати у громадських місцях не поширюється на переміщення до місць укриття під час сигналу тривоги. Крім того, дана заборона не розповсюджується на працівників об'єктів критичної інфраструктури, які мають для цього спеціальні перепустки, що видаються у комендатурі із обов'язковим зазначенням строку їх дії.

Комендантська година запроваджується шляхом видання наказу військовим командуванням або військовою адміністрацією (у разі її утворення), який доводиться до відома підприємств, установ, організацій та населення сільськими, селищними, міськими радами, військовими адміністраціями (у разі їх утворення) або радами оборони Автономної Республіки Крим, областей, м. Києва та Севастополя та через засоби масової інформації. Зазначеним наказом призначається комендант, визначаються час, протягом якого діє комендантська година, межі території її запровадження, способи здійснення заходів щодо підтримання правопорядку, порядок руху залізничного, автомобільного, морського, річкового, повітряного транспорту, порядок створення, функціонування і місцезнаходження комендатури та її склад.

Для забезпечення контролю за здійсненням заходів під час запровадження комендантської години створюється система пропускнуго режиму та за рішенням коменданта (за погодженням з військовим командуванням) особам видаються перепустки. Відповідно до Постанови КМУ від 29.12.2021 № 1456 уповноважена особа має право вимагати пред'явлення документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України чи спеціальний статус особи, у випадку порушення особою відповідних заборон, введених на території, де запроваджено правовий режим воєнного стану. У разі відсутності в особи документів, уповноважена особа затримує таку особу для її встановлення на строк, передбачений Кодексом України про адміністративні правопорушення [4].

Однак, незважаючи на достатнє правове регулювання режиму введення комендантської години, відповідальність за її безпосереднє порушення наразі не передбачена. Це іноді призводить до застосування заходів виховного характеру правоохоронцями на місцях, серед яких: віджимання і присідання [16]; рубання дров на блокпостах, прибирання бомбосховищ, збирання недопалків у місцях масового перебування людей, миття підлоги [17]; вручення повісток до військкоматів [18; 19] тощо. Однак застосування таких заходів впливу щодо порушників комендантської години не передбачено чиним законодавством.

Відповідно до статті 25 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» особи, винні у порушенні вимог або невиконанні заходів правового режиму воєнного стану, притя-



гаються до відповідальності згідно із законом [2]. Контроль за дотриманням особами комендантської години здійснюється патрулями, які підпорядковуються коменданту. Патрулям на території, де запроваджено комендантську годину, надано право затримувати і доставляти в органи або підрозділи Національної поліції осіб, які вчинили або вчиняють правопорушення, а також у яких відсутні документи, що посвідчують особи, чи перепустки [3]. Однак, у поліцейських відсутні правові підстави для притягнення таких осіб до відповідальності саме за недотримання режиму комендантської години.

Отже, актуальним є питання встановлення адміністративної відповідальності за порушення комендантської години. Вбачається можливим застосування декількох підходів. По-перше, можна доповнити Главу 14 «Адміністративні правопорушення, що посягають на громадський порядок та громадську безпеку» КУпАП окремою статтею, яка передбачатиме настання адміністративної відповідальності безпосередньо за порушення комендантської години. По-друге, можна використати підхід, застосований під час боротьби з пандемією, та доповнити Главу 15 «Адміністративні правопорушення, що посягають на встановлений порядок управління» КУпАП спеціальною нормою, яка передбачатиме відповідальність за порушення заходів правового режиму воєнного стану, серед яких є і комендантська година. По-третє, можна доповнити окремою статтею Главу 15 «Адміністративні правопорушення, що посягають на встановлений порядок управління» КУпАП, якою передбачити настання відповідальності за порушення законних розпоряджень та наказів військового командування або військової адміністрації.

Важливо, що у випадку передбачення спеціальної норми в КУпАП, під час вирішення питання про притягнення порушників комендантського часу до адміністративної відповідальності будуть враховуватись обставини, що виключають адміністративну відповідальність. Так, наприклад, якщо постраждала від домашнього насильства особа збігає від кривдника вночі та при цьому порушує комендантську годину, може бути застосована ст. 18 КУпАП [14], оскільки порушення комендантської години відбулось в стані крайньої необхідності.

Щодо можливих санкцій за порушення комендантської години, слід звернути увагу на досвід закордонних країн з цього питання. Так, порушення комендантської години для дітей караються по-різному в різних юрисдикціях, однак переважно включають одне або декілька з наступних покарань: штрафи (як правило, збільшуються за наступні порушення); громадські роботи або обов'язкове зарахування до позашкільних програм; обмеження прав водія; утримання в спеціальній установі для дітей [9]. За порушення комендантської години в штаті Массачусетс передбачене ув'язнення на строк не більше шести місяців та/або штраф у розмірі не більше п'ятисот доларів [20]; муніципальний кодекс м. Сент-Чарльз передбачає штраф та громадські роботи [21]. В Туреччині передбачений штраф у розмірі ста турецьких лір в якості санкції за адміністративне правопорушення у вигляді дій всупереч законним розпорядженням компетентних органів, однак в залежності від обставин передбачена і кримінальна відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк до шести місяців в умовах надзвичайного стану та позбавлення волі на строк від трьох місяців до одного року в умовах воєнного стану [22]. В Україні, на нашу думку, вбачається за доцільне за порушення комендантської години передбачити можливість застосування наступних видів стягнень: штраф, громадські роботи або адміністративний арешт. При цьому доречно передбачити посилені розміри стягнень за повторне вчинення даного правопорушення.

Слід зазначити, що під час підготовки даної статі, в Верховній Раді України зареєстровано законопроект № 7356 [23], відповідно до якого пропонується доповнити Главу 15 КУпАП статтею 210-2 «Порушення встановлених обмежень в умовах дії воєнного стану», санкція якої передбачатиме застосування виключно штрафу, а повноваження щодо розгляду справ за даною статтею віднесено до компетенції органів Національної поліції України. При цьому автори даного законопроекту не врахували необхідність внесення доповнень до ст. 255 КУпАП щодо уповноваження поліцейських на складання протоколів про адміністративні правопорушення за даною статтею, що може призвести до практичної неможливості притягнення порушників до відповідальності.



Висновки. Умови воєнного часу вимагають оперативних заходів щодо удосконалення чинного законодавства та приведення його у відповідність до сучасних реалій. Запровадження комендантської години в умовах воєнного стану має об'єктивне та розумне обґрунтування, однак у випадку відсутності відповідальності за порушення встановлених норм втрачає свою ефективність як засобу забезпечення громадського порядку та безпеки і навіть може призводити до порушення прав людини.

При цьому слід зазначити, що встановлення заходів відповідальності, навіть в умовах воєнного часу, потребує виваженого підходу та забезпечення якості та ефективності закону. Важливо долучити спільноту науковців та практичних працівників сфери правосуддя та сектору безпеки і оборони для розробки дієвого механізму відповідальності за порушення комендантської години, який забезпечить відсутність його декларативності та сприятиме ефективному забезпеченню громадського порядку та безпеки.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України від 24.02.2022 року № 2102-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
2. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
3. Питання запровадження та здійснення деяких заходів правового режиму воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 8 липня 2020 р. № 573. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/573-2020-п#Text> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
4. Про затвердження Порядку перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 29.12.2021 № 1456. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1456-2021-п#Text> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
5. Curfew. URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/Curfew> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
6. The history of the curfew. URL: <https://www.johnmooremuseum.org/the-history-of-the-curfew-2/> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
7. Legal Guidelines for Controlling Movement of People and Property During an Emergency. URL: <https://cutt.ly/6GkNNDo> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
8. Youth Curfew Regulations and Devil's Night. URL: <https://cutt.ly/6GkN7MB> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
9. Examples of Juvenile Curfew Laws and Penalties. URL: <https://cutt.ly/FGkMgfk> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
10. Curfew Laws. URL: <https://cutt.ly/SGkMzyN> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
11. Juvenile Curfew Effects on Criminal Behavior and Victimization. URL: https://www.drugsandalcohol.ie/26157/1/Wilson_Review_Juvenile_Curfew.pdf (дата звернення: 26.05.2022 р.).
12. Romania Criminal Code (2012). URL: https://www.legislationline.org/download/id/5895/file/Romania_Criminal_Code_am2012_EN.pdf (дата звернення: 26.05.2022 р.).
13. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 року № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
14. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
15. Curfews have a dark history: no wonder people are resisting them in the pandemic. URL: <https://www.kcl.ac.uk/curfews-have-a-dark-history-no-wonder-people-are-resisting-them-in-the-pandemic> (дата звернення: 26.05.2022 р.).
16. В Одесі порушників комендантської години змусили віджиматись і присідати. URL: <https://cutt.ly/NGkWT8k> (дата звернення: 26.05.2022 р.).



17. Порухників комендантської години на Романівщині змушують рубати дрова, збирати недопалки, прибирати, а у нетверезих водіїв відбирають авто. URL: <https://cutt.ly/zGkEw9l> (дата звернення: 26.05.2022 р.).

18. За порушення комендантської години чоловіку в Тернополі вручили повістку. URL: <https://cutt.ly/KGkEQCG> (дата звернення: 26.05.2022 р.).

19. У Запоріжжі чоловікам-порушникам комендантської години вручають повістки до військкоматів. URL: <https://cutt.ly/3GkEbOJ> (дата звернення: 26.05.2022 р.).

20. Section 37A: Curfews; imposition; penalties. URL: <https://malegislature.gov/laws/generallaws/parti/titlevii/chapter40/section37a> (дата звернення: 26.05.2022 р.).

21. City of St. Charles Municipal Code Book. URL: <https://codebook.stcharlesil.gov/title-9-public-peace-morals-and-welfare/c952> (дата звернення: 26.05.2022 р.).

22. Constitutional and legal provisions governing curfew in Turkey. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2016\)028-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2016)028-e) (дата звернення: 26.05.2022 р.).

23. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо запровадження адміністративної відповідальності за порушення встановлених обмежень в умовах дії воєнного стану : проект Закону № 7356 від 09 травня 2022 року. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39569> (дата звернення: 26.05.2022 р.).



ОЛЬХОВІК М. В.,асистент кафедри конституційного та
адміністративного права
(Національний авіаційний університет)**КОНОВАЛЮК О. Ю.,**студентка III курсу юридичного
факультету
(Національний авіаційний університет)**УДК 340.1****DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.28>****ГРОМАДЯНСЬКА ОСВІТА В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ**

Загальноприйнято розуміти, що демократичне самоврядування вимагає інформоване та освічене громадянство і що доступ до освіти є важливою підтримкою розвитку таких громадян. Громадянська освіта, однак, яка чітко вчить знанням, навичкам і цінностям, які вважаються необхідними для демократичного громадянства, тепер займає слабку позицію в державних школах. У найширшому визначенні «громадянська освіта» означає всі процеси, які впливають на переконання, зобов'язання, можливості та дії людей як членів або потенційних членів громад. Громадянська освіта не повинна бути навмисною, тому що це може не принести користі. Громадянська освіта безумовно, не обмежується шкільним навчанням та освітою дітей та молоді. Сім'ї, уряди, релігії та засоби масової інформації – це лише деякі з інституцій громадянської освіти, яку розуміють як процес, що триває все життя. Сьогодні особливого значення набуває демократизація та гуманізація навчально-виховного процесу, створення умов для опановування надбаннями національної культури та виховання у людей високих моральних і громадянських цінностей. Було б добре мати суспільство громадян, які обирають відповідально і свідомо, розуміють структуру держави та її проблеми. Ми можемо мріяти про це, але краще брати участь у процесах, які призведуть до цього. Громадянська освіта – це питання часу, тому розвиток та вдосконалення її системи є актуальним завданням для всіх демократичних держав. Участь українців у громадянському житті є важливою для підтримки нашої демократичної форми правління. Громадянська освіта вчить людей розуміти принципи суспільства, в якому вони живуть, визначати своє місце, роль і можливості в ньому, визначати методи і засоби здійснення бажаних змін у суспільстві, а також як змінити своє життя на краще в режимі реального часу, не чекаючи «короля», виграшу в лотерею чи іншого дива.

Ключові слова: громадянська освіта, правове виховання, громадянська позиція, правова держава, громадянське суспільство.

Olkhovik M. V., Konovaliuk O. Yu. Civic education in the context of legal education

It is widely understood that democratic self-government requires informed and educated citizenship and that access to education is an important support for the development of such citizens. Civic education, however, which clearly teaches the knowledge, skills and values deemed necessary for democratic citizenship, now occupies a weak position in public schools. In the broadest sense, «civic education»



means all the processes that affect people's beliefs, commitments, opportunities, and actions as members or potential members of communities. Civic education should not be intentional, as it may not be beneficial. Civic education is certainly not limited to schooling and educating children and young people. Families, governments, religions and the media are just some of the institutions of civic education that are understood as a lifelong process. Today, the democratization and humanization of the educational process, the creation of conditions for the mastery of national culture and the education of people of high moral and civic values are of particular importance. It would be good to have a society of citizens who choose responsibly and consciously, understand the structure of the state and its problems. We can dream about it, but it is better to participate in the processes that will lead to it. Civic education is a matter of time, so the development and improvement of its system is an urgent task for all democracies. The participation of Ukrainians in civic life is important to support our democratic form of government. Civic education teaches people to understand the principles of the society in which they live, to determine their place, role and opportunities in it, to determine methods and means of making desired changes in society, and how to change their lives for the better in real time without waiting for the king, winning the lottery or other miracle.

Key words: *civil education, legal education, civil position, legal state, civil society.*

Вступ. Сучасний світ та зміни, що відбуваються в Україні, визначають потребу розвитку держави на основі демократичних засад, гуманізму та рівного доступу всіх громадян до розвитку своїх здібностей. Тому виховання свідомого громадянина, творчої, інтелектуально розвиненої та підприємницької особистості на сьогодні є актуальним в Україні.

Постановка завдання. Метою статті є формування людей з демократичною, громадянською культурою, усвідомленням зв'язку між свободою особистості, правами людини та громадянською відповідальністю та бажанням компетентно брати участь у житті суспільства.

Результати дослідження. Громадянська освіта в демократичному суспільстві має на меті навчити індивідів зберігати автономію у стосунках з іншими людьми та з державою з метою ефективного захисту власних інтересів. Таке виховання слід розуміти як своєрідне звільнення людини, її звільнення не від зовнішніх кайданів, а від власної нерішучості, нездатності відчувати свою суспільну значимість, гідність, свободу і рівність у стосунках з іншими. Поряд з наданням знань і формуванням умінь суспільно-політичної дії політична освіта має забезпечувати формування певного морально-духовного стану людей, відчуття власної свободи і водночас відповідальності, віри у суспільні цінності. Саме такий стан позначаємо поняттям «громадянськість» [4, с. 42].

Завдання громадянської освіти:

- надати молодому поколінню знання про світові демократичні здобутки та особливості становлення демократії в Україні;
- сформувати мотивацію та основні вміння, необхідні для відповідальної участі у громадсько-політичних процесах, критично-конструктивне ставлення молоді до життя суспільства;
- сприяти становленню активної позиції громадян щодо реалізації ідеалів і цінностей демократії в Україні;
- створити умови учням щодо набуття досвіду громадянської дії, демократичної поведінки та комунікативної взаємодії [3, с. 56].

На мою думку, одним із головних завдань громадянської освіти є створення умов для виховання громадянина, для якого демократичне громадянське суспільство є центром розвитку їхнього творчого потенціалу, особистих та соціальних інтересів. Цьому може сприяти громадянська освіта, метою якої є формування громадянських навичок підростаючого покоління та підготовка його до активної участі в житті демократичного



суспільства. Завдяки громадянській освіті здобуваються знання про права і свободи людини, формується громадянство.

Ідеї громадянства та демократії мають бути фундаментальними та наскрізними в системі шкільного життя, у його формальних і неформальних проявах. При проєктуванні змісту політичної освіти та його реалізації в тематичній моделі навчально-виховного процесу слід дотримуватись принципу узгодженості та наступності. Залежно від вікової групи зміст громадянського виховання можна розглядати як вступний або підготовчий курси початкової освіти та як специфічні тематичні курси початкової та середньої освіти.

Загалом сучасна концепція громадянської освіти спрямована на підвищення активності та участі громадян у політичних та соціальних процесах. Оскільки головними перешкодами є пасивність та некомпетентність громадян, нова стратегія громадянської освіти спрямована на їх подолання.

Найкраще починати вивчення прав людини з дитинства і продовжувати все життя. Тому громадянська освіта має стати важливою складовою освітнього процесу. Заняття з громадянської освіти мають бути цікавими, систематичними та заснованими на принципі доступності. Відповідно, будь-яка інструкція з цього предмета повинна спиратися на знання, які студенти отримали в класі. Процес громадянського виховання має бути спрямований на заохочення молоді до участі у процесі розбудови громадянського суспільства, а не лише до усвідомлення належності до певної нації та держави.

Громадянська позиція поступово розвивається в процесі розуміння дитиною того, що відбувається у світі, і полягає в її незалежності в суспільстві, добровільному дотриманні норм поведінки, усвідомленні політичної та економічної відповідальності, участі в соціальних подіях та усвідомленні конституційного права. Громадянська позиція надзвичайно важлива для повноцінного функціонування політичної системи та особистості, для покращення суспільства.

Громадянська освіта може бути ефективною лише в тому випадку, якщо створено широкий культурний контекст, суспільство в цілому віддане демократії, а студенти отримують приклади ефективної громадянської позиції.

Система соціальних інституцій має на меті поширення громадянської освіти в Україні: навчальні заклади, сім'ї, громадські організації та об'єднання, ЗМІ. Його розвиток полягає у розробці відповідних навчально-методичних матеріалів, підготовці та перепідготовці вчителів, широкому залученні неурядових організацій та батьків.

Тобто, громадянська освіта, це вимога часу, тому розвиток та вдосконалення її системи є актуальним завданням для всіх демократичних країн. Багатий досвід громадянської освіти накопичено в умовах зрілих демократій Великої Британії, США, Канади, Франції, Італії, Нідерландів та інших, де створено різноманітні підручники, розроблено навчальні курси, діють науково-методичні центри, налагоджено відповідну підготовку та перепідготовку вчителів [1, с. 20].

Певний досвід у цій галузі має й Україна. Сучасна українська педагогіка спирається на багату спадщину, на кращі традиції у вихованні громадян. Хоча нині Україна перебуває на шляху становлення правової держави і громадянського суспільства.

Стан громадянської освіти в Україні сьогодні в основному визначається відсутністю законодавчої бази громадянської освіти. Серед чинних нормативних актів можна виділити: 2018 році «Концепції розвитку громадянської освіти в Україні» [2]. У нині чинному і в Проєкті нового Закону «Про освіту» згадується про виховання свідомих і відповідальних громадян, однак ресурси для цього не визначені. У схваленій урядом у 2016 р. «Концепції реалізації державної політики у сфері реформування загальної середньої освіти «Нова українська школа» на період до 2029 року про громадянську освіту не згадується взагалі.

Проблема низької ефективності громадянського виховання студентської молоді в Україні стосується насамперед особливості соціальної психології.

Відповідно до навчального плану, громадянська освіта має бути спрямована на розвиток громадянських компетенцій учнів, які мають включати такі компетентності:



- соціально-комунікативні компетенції: навички та вміння спілкуватися та будувати конструктивні стосунки з людьми, вести діалог та публічне обговорення соціальних проблем;
- інформаційна та медіаграмотність: здатність критично мислити; уміння шукати, аналізувати та оцінювати інформацію, критично оцінювати повідомлення ЗМІ на основі аналізу джерел;
- розв'язання соціальних конфліктів, проблем: здатність до вирішення соціальних конфліктів; формування толерантного ставлення до вирішення конфлікту;
- відповідальний суспільний вибір та прийняття рішень: бажання зробити свідомий вибір на основі усвідомленого рішення;
- громадська участь: місце для відповідальної громадської діяльності; здатність брати участь у суспільно-політичних процесах.

Сьогодні також важливо адаптуватися до життя в новій вчительській спільноті, сформувані у педагогів позитивне ставлення до демократичних цінностей та бути готовим до прийняття нових форм взаємодії в соціальних групах. Це означає, що ідеї громадянської освіти та демократії мають бути фундаментальними та наскрізними в системі шкільного та студентського життя, у його формальних та неформальних проявах. Громадянська освіта має передбачати розвиток знань про права і свободи громадян, демократичні методи їх реалізації та захисту, вміння використовувати та захищати ці права.

Громадянська освіта для усталених демократій служить збереженню демократичних цінностей та інститутів. Для суспільств, які лише намагаються побудувати ефективні демократичні інститути, громадянська освіта стає необхідним важелем для побудови активної громадянської позиції. Він також спрямований на розвиток знань, особистих та соціальних навичок, які допомагають уникати конфлікти, покращувати розуміння відмінностей між людьми, поважати людську гідність та сприяти діалогу. А базовими цінностями є свобода, справедливість, толерантність, відповідальність, гідність, вільний розвиток особистості. Як не дивно, але громадянську освіту можна поєднувати з критичним мисленням. Поєднати розвиток критичного мислення та прищеплення цінностей.

«Громадянська освіта, будучи суттєвим чинником політичної соціалізації особистості, у демократичному (а так само і в перехідному до демократичного) суспільстві має полягати у культивуванні цінностей прав, свобод і гідності людини, розвитку вміння відстоювати власні права в разі зазіхань на них з боку інших людей або влади, формуванні громадянської компетентності, прихильності до цінностей демократії, поширення критичного ставлення людей до уряду та настанов і рішень, які він продукує, а також у мотивації індивідів до участі в розв'язанні проблем громадського життя» [4, с. 41].

Висновки. На завершення варто узагальнити основні міркування, висловлені в цій статті. Громадянська освіта є важливою частиною ширшого процесу соціалізації в суспільстві, що веде до участі особистості в суспільстві. Громадянська освіта дає людям конкретні знання, формує цінності, пріоритети та дає змогу набути специфічних особистісних якостей. Завершальним етапом роботи є застосування в житті навичок громадянського мислення та поведінки, що свідчить про остаточне формування громадянських компетенцій, які дозволяють людині ефективно виконувати активну роль у суспільстві, тобто здійснювати громадянські права і свободи, реалізовувати громадянські права та обов'язки, брати на себе громадянську відповідальність.

Громадянська освіта може бути ефективною лише тоді, коли вона створює широкий культурний контекст, залучає суспільство до розбудови демократії та надає учням приклади ефективної громадянської позиції, тому суспільство, сім'ї, ЗМІ, громади, школи, університети мають бути залучені до теми громадянської освіти.

Міністерство освіти і науки України, Національна академія педагогічних наук України присвятили себе розповсюдженню ідей громадянського виховання, їх реалізації в навчальних закладах на основі умов, що склалися в національній системі освіти.



Список використаних джерел:

1. Зайченко І. В. Проблеми української національної школи у пресі (друга половина XIX – початок XX ст.) : навчальний посібник. Л., 2002. 344 с.
2. Про схвалення Концепції розвитку громадянської освіти в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів від 3 жовтня 2018 р. № 710-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-2018-p#n10>
3. Батищева О. Громадянська освіта як інструмент формування громадянського суспільства в Україні: проблеми та шляхи їх подолання. Актуальні проблеми громадянської освіти: український та зарубіжний досвід : матеріали Першої науково-практичної конференції. 2013. С. 9–15.
4. Жадан І., Кисельов С. та ін. Політична культура та проблема громадянської освіти в Україні. Методичний посібник. К. : Тандем, 2004.



ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ЛЕЩЕНКО О. В.,
кандидат юридичних наук, адвокат,
керуючий партнер
(«Адвокатське об'єднання «Лещенко,
Дорошенко і партнери»)

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.29>

ЩОДО ПРОЦЕДУРИ ПОРЯДКУ ПОДАННЯ ДЕКЛАРАЦІЙ

Статтю присвячено дослідженню процедур порядку подання декларацій, їхнім видам та особливостям проведення у період дії воєнного стану. Сьогодні розроблено проект Закону про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей справляння окремих податків і зборів у період воєнного, надзвичайного стану. Законопроектом пропонується внести зміни до Податкового і Митного кодексів України та законів України згідно з якими передбачається, зокрема: не включати до розрахунку загального місячного (річного) оподатковуваного доходу платника податку на доходи фізичних осіб суму благодійної допомоги, отриманої благодійниками – фізичними особами, які внесені до Реєстру волонтерів, для надання благодійної допомоги на користь: учасників бойових дій; працівників підприємств, установ, організацій, сил цивільного захисту, які залучаються та беруть безпосередню участь у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації; фізичних осіб, які мешкають на території населених пунктів, де проводяться бойові дії, та які вимушено покинули місце проживання; збільшити розмір військового збору з 1,5 % до 3 % від об'єкта оподаткування, передбачивши дію збільшеного розміру військового збору протягом дії правового режиму воєнного, надзвичайного стану в Україні, при цьому тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, звільнити від оподаткування військовим збором доходи у вигляді грошового забезпечення військовослужбовців і працівників військових формувань.

Зрозуміло, що реалізація його положень сприятиме створенню умов для належного забезпечення функціонування економіки, а також належного наповнення доходної частини бюджету за рахунок надходження податкових та митних платежів, надасть можливість отримати у 2022 році додаткові надходження до бюджету сум податку на додану вартість, акцизного податку, військового збору та ввізного мита.

В умовах військового стану та збройної агресії російської федерації проти України багато суб'єктів декларування та членів їхніх сімей долучені до збору коштів, майна для потреб Української армії та осіб, які постраждали внаслідок збройної агресії. Відтак, отримані для таких цілей кошти не є особистим доходом суб'єкта декларування. Такі кошти не підлягають відображенню у декларації.

Ключові слова: декларація, декларування доходів громадян, податкова декларація, податки, запобігання корупції.



Leshchenko O. V. Concerning the procedure for submitting declarations

The article is devoted to the study of the procedures for the submission of declarations, their types and features of the period of martial law. Today, a draft law on amendments to the Tax Code of Ukraine and other laws of Ukraine on the peculiarities of collecting certain taxes and fees during martial law, state of emergency has been developed. The draft law proposes to amend the Tax and Customs Codes of Ukraine and the laws of Ukraine according to which it is envisaged, in particular: not to include in the calculation of the total monthly (annual) taxable income of a personal income taxpayer the amount of charitable assistance received by philanthropists Register of volunteers to provide charitable assistance for the benefit of: participants in hostilities; employees of enterprises, institutions, organizations, civil defense forces, which are involved and directly involved in the implementation of measures to ensure national security and defense, repel and deter armed aggression of the Russian Federation; natural persons living in the territory of the settlements where the hostilities are taking place and who have been forced to leave their place of residence; increase the amount of military duty from 1.5 % to 3 % of the object of taxation, providing for the effect of increased military duty during the legal regime of martial law, state of emergency in Ukraine, while temporarily, for the period of martial law, exempt from taxation military collection of income in the form of financial support for servicemen and employees of military formations.

It is clear that the implementation of its provisions will help create conditions for the proper functioning of the economy, as well as the proper filling of the revenue side of the budget through tax and customs payments, will provide in 2022 additional revenues to the budget of value added tax, excise tax, military collection and import duty.

In the conditions of martial law and armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, many declaring subjects and members of their families are involved in fundraising, property for the needs of the Ukrainian army and persons who have suffered as a result of armed aggression. Therefore, the funds received for such purposes are not the personal income of the declarant. Such funds are not subject to reflection in the declaration.

Key words: *declaration, declaration of income of citizens, tax declaration, taxes, prevention of corruption.*

Декларування доходів стосується не лише державних службовців, а й всіх громадян та є одним із важливих аспектів формування державного бюджету України. Законодавство України зобов'язує кожного громадянина щороку заповнювати і подавати податкові декларації. Цей обов'язок поширюється навіть на іноземців, які отримують доходи на території України. В статті 67 Конституції України вказано, що «усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом», тож декларування доходів є конституційним обов'язком кожного громадянина, порядок якого прописаний у статті 179 Податкового кодексу України. Декларування доходів та сплата податків – обов'язок кожного громадянина, від якого залежить економічний розвиток нашої держави. Сплачені податки з отриманих доходів – можливість своєчасного фінансування необхідних напрямків держави.

Проте, велика кількість населення в Україні уникає декларування своїх доходів та виконання конституційного обов'язку. Так, обов'язок з подання декларації вважається виконаним, якщо людина отримувала доходи у вигляді офіційної зарплати, відсотків за депозитом або з продажу майна за нотаріальним посвідченням. У цих випадках громадяни отримують доходи від податкових агентів (осіб або установ), які сплачують податки за них.

З 1 січня 2022 року декларування доходів громадян одержаних у 2021 році здійснюється за новою схемою.



Податкова декларація про майновий стан і доходи подається громадянами за місцем своєї податкової адреси до 1 травня 2022 року. Таким чином, громадяни зобов'язані подати річну декларацію про майновий стан і доходи, якщо протягом 2021 року отримували доходи, з яких при їх нарахуванні чи виплаті податок не утримувався, але не є звільненими від оподаткування. Згідно вимог Податкового кодексу України обов'язковому декларуванню підлягають а саме: спадщина (дарунок) від осіб, які не є членами сім'ї першого та другого ступенів споріднення; доходи від здачі в оренду власного рухомого чи нерухомого майна, продажу (обміну) власного майна, продажу власної сільгосппродукції фізичним особам, тощо; доходи від продажу інвестиційних активів, якщо їх вартість у 2021 році перевищує 3180 грн; іноземні доходи; нецільову благодійну допомогу, якщо її загальна сума у 2021 році перевищувала 3180 грн; дохід, отриманий як додаткове благо, якщо сума нарахованого або виплаченого доходу за 2021 рік більше ніж 1500,00 грн; інші доходи з яких не сплачено податок на доходи фізичних осіб.

Сума податкового зобов'язання, зазначена в поданій річній декларації, сплачується громадянами самостійно до 1 серпня 2022 року.

Сама податкова декларація про майновий стан і доходи подається за вибором платника податків, в один із таких способів: особисто платником податків або уповноваженою на це особою; надсилається поштою з повідомленням про вручення та з описом вкладення; засобами електронного зв'язку в електронній формі з дотриманням вимог законів України «Про електронні документи та електронний документообіг» та «Про електронні довірчі послуги» [1].

Є випадки, коли особи можуть подати декларацію добровільно для отримання податкової знижки. При добровільній подачі декларації податки не сплачуються до бюджету, а повертаються платникам з надмірно сплаченого податку на доходи фізичних із заробітної плати в минулому податковому році.

Положеннями статті 166 Податкового кодексу визначено перелік витрат, дозволених до включення до податкової знижки, зокрема якщо громадяни сплачували протягом року: за навчання закладам освіти за себе або членів сім'ї першого ступеня споріднення; проценти за іпотечним житловим кредитом; суму страхових внесків, премій та пенсійних внесків страховику-резиденту, недержавному пенсійному фонду, установі банку за договорами довгострокового страхування життя, недержавного пенсійного забезпечення, за пенсійним контрактом з недержавним пенсійним фондом, а також внесків на банківський депозитний рахунок, на пенсійні вклади за себе або членів своєї сім'ї; на будівництво (придбання) доступного житла; оплату вартості державних послуг, пов'язаних з всиновленням дитини; переобладнання транспортного засобу; допоміжні репродуктивні технології; медичні витрати на лікування (COVID-19) [2].

Також, обов'язок подати декларацію та сплатити податки виникає у випадку, якщо особі пробачили борг чи анулювали кредит не в межах процедури банкрутства. Аналогічний обов'язок виникає, якщо щодо відповідного боргу фізичної особи сплив строк позовної давності.

Сьогодні ставка податку на доходи фізичних осіб в Україні становить 18 %. Крім них, державі потрібно ще сплатити 1,5 % військового збору. Разом податки становлять майже п'яту частину доходів за минулий рік. Оскільки це може бути доволі значна сума, то для того, аби її назбирати, платнику податків даються три місяці.

Станом з 24 лютого 2022 року, у зв'язку з повномасштабною війною України проти росії, відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану», не підлягають оподаткуванню військовим збором доходи у вигляді грошового забезпечення працівників правоохоронних органів, військовослужбовців та працівників Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, осіб рядового, начальницького складу, військовослужбовців, працівників Міністерства внутрішніх справ України, Управління державної охорони України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України,



інших утворених відповідно до законів України військових формувань та інших осіб на період їх безпосередньої участі в антитерористичній операції та/або здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, що здійснюються шляхом проведення операції Об'єднаних сил (ООС) [3].

Варто зазначити, що у період дії воєнного стану або стану війни повні перевірки декларацій та заходи контролю щодо правильності та повноти заповнення декларацій не проводять. Згідно із роз'ясненням Національного агентства з питань запобігання корупції від 7 березня цього року подавати декларації треба буде протягом трьох місяців після закінчення воєнного стану. Це стосується всіх типів декларацій (щорічної, при звільненні та декларації кандидата на посаду), а також повідомлень про суттєві зміни в майновому стані та про відкриття валютного рахунку [4].

Згідно з вимогами чинного законодавства, за ненарахування, неутримання та/або несплату (неперерахування) військового збору до податкових агентів застосовується фінансова відповідальність (у вигляді штрафних (фінансових) санкцій (штрафів) та/або пені) та адміністративна відповідальність.

Набагато серйозніші наслідки для платника податків будуть у разі, якщо такий платник не надає податкової декларації і ним зацікавиться податкова. Податківці можуть викликати людину для позапланової документальної перевірки. Якщо така перевірка виявить, що людина мала подавати декларацію та сплатити податок, однак не зробила цього, то податкова сама розрахує податкове зобов'язання і виписе штраф: 10–25 % від нарахованих податковою зобов'язань (залежно від того, чи умисно людина ухиляється від виконання обов'язку).

Пунктом 124.1 ст. 124 ПКУ визначено, що у разі якщо платник податків не сплачує узгоджену суму грошового зобов'язання (крім грошового зобов'язання у вигляді штрафних (фінансових) санкцій, застосованих до нього на підставі ПКУ чи іншого законодавства, контроль за яким покладено на контролюючі органи, а також пені, застосованої до нього на підставі ПКУ чи іншого законодавства, контроль за яким покладено на контролюючі органи) протягом строків, визначених ПКУ, такий платник податків притягується до відповідальності у вигляді штрафу в таких розмірах:

при затримці до 30 календарних днів включно, наступних за останнім днем строку сплати суми грошового зобов'язання, – у розмірі 5 відс. погашеної суми податкового боргу;

при затримці більше 30 календарних днів, наступних за останнім днем строку сплати суми грошового зобов'язання, – у розмірі 10 відс. погашеної суми податкового боргу.

Крім того, відповідно до ст. 129 ПКУ, у день настання строку погашення податкового зобов'язання, визначеного податковим агентом при виплаті (нарахуванні) доходів на користь платників податків – фізичних осіб, або контролюючим органом під час перевірки такого податкового агента нараховується пеня (із розрахунку 120 % річних облікової ставки Національного банку України, діючої на день виплати доходів на користь платників податків – фізичних осіб). Притягнення до фінансової відповідальності платників податків за порушення законів з питань оподаткування, іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи, не звільняє їх посадових осіб за наявності відповідних підстав від притягнення до адміністративної або кримінальної відповідальності. Якщо протягом трьох років ситуація повториться, і податкова виявить, що особа повторно умисно не подала декларацію, то розмір штрафу сягне 50 % від нарахованих податковою зобов'язань.

Згідно Закону України «Про запобігання корупції» та Наказом НАЗК «Про затвердження форми декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування», та «Порядку заповнення та подання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» сьогодні передбачено три види декларацій:

1. Щорічна декларація – декларація, яка подається відповідно до ч. 1 ст. 45 Закону, або абз. 2 ч. 2 ст. 45 Закону у період з 1 січня до 1 квітня року, наступного за звітним роком.



Така декларація охоплює звітний рік (період з 01 січня до 31 грудня включно), що передує року, в якому подається декларація, та за загальним правилом містить інформацію станом на 31 грудня звітного року (додатково див. відповіді на запитання 72 та 74 цих Роз'яснень).

При такому виді декларування обов'язок подавати щорічну декларацію виникає в суб'єкта декларування:

щороку протягом строку здійснення діяльності, яка передбачає обов'язок подання декларації, або перебування на посаді, яка зумовлює здійснення такої діяльності (щорічна декларація (продовжується діяльність)).

наступного року після припинення діяльності, яка передбачає обов'язок подання декларації, або перебування на посаді, яка зумовлює здійснення такої діяльності (щорічна декларація (після звільнення)).

2. Декларація при звільненні – декларація, яка подається відповідно до абз. 1 ч. 2 ст. 45 України «Про запобігання корупції» не пізніше 30 календарних днів з дня припинення діяльності.

Така декларація подається за період, який не був охоплений деклараціями, раніше поданими суб'єктом декларування, та містить інформацію станом на останній день такого періоду, яким є останній день здійснення діяльності, яка передбачає обов'язок подання декларації, перебування на посаді, яка зумовлює здійснення такої діяльності.

Під раніше поданими деклараціями розуміються декларації, що були подані до Рес-стру, крім декларації кандидата на посаду (абз. 2 пп. 2 п. 2 розд. II Порядку № 449/21).

Днем припинення діяльності є останній день виконання функцій держави або місце-вого самоврядування, або іншої діяльності, зазначеної у п.п. «а» та «в» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону, у тому числі перебування на посадах, зазначених у п. 1, п.п. «а» та «в» п. 2 ч. 1 ст. 3 України «Про запобігання корупції».

3. Декларація кандидата на посаду – декларація, яка подається відповідно до абз. 1 ч. 3 ст. 45 Закону та охоплює звітний період з 01 січня до 31 грудня включно, що передує року, в якому особа подала заяву на зайняття посади, якщо інше не передбачено законодавст-вом та за загальним правилом містить інформацію станом на 31 грудня звітного року.

Як правило, така декларація подається після визначення особи переможцем конкурсу, до дня призначення або обрання особи на посаду. Водночас необхідно звертати увагу на вимоги спеціальних законів.

Так, особа, яка бажає взяти участь у конкурсі на посаду державної служби катего-рії «А», зобов'язана подати до конкурсної комісії підтвердження подання декларації за мину-лий рік (п. 8 ч. 1 ст. 25 Закону України «Про державну службу»).

Якщо особа стає переможцем конкурсу на декілька посад в одному органі та раніше не подавала декларацію за минулий рік, вона подає одну декларацію кандидата на посаду, вказуючи посаду, на яку має намір бути призначеною.

Якщо особа, у якої виник обов'язок подати декларацію кандидата на посаду, незалежно від обставин вже подала щорічну декларацію (з будь-якою позначкою) за минулий рік, декла-рація кандидата на посаду за цей період не подається (п.п. 3 п. 2 розд. II Порядку № 449/21).

Водночас, якщо подана декларація кандидата на посаду охоплювала попередній звіт-ний рік, а в особи виник обов'язок подати щорічну декларацію за той самий звітний період, то особа зобов'язана подати щорічну декларацію.

Особи, зазначені у п.п. «в» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про державну службу», у разі входження до складу відповідної комісії, Громадської ради доброчесності подають декларацію кандидата на посаду за минулий рік протягом 10 календарних днів після вхо-дження (включення, залучення, обрання, призначення) до складу комісії, Громадської ради доброчесності (абз. 2 ч. 3 ст. 45 Закону).

Днем входження (включення, залучення, обрання, призначення) особи до складу від-повідної комісії, Громадської ради доброчесності є день видання (прийняття) документа, на підставі якого особа увійшла (включена, залучена, обрана, призначена) до складу відпові-дної комісії, Громадської ради доброчесності.



Тобто відлік строку подання декларації такими особами починається з 00 годин 00 хвилин дня, наступного за днем входження (включення, залучення, обрання, призначення) особи до складу відповідної комісії, Громадської ради доброчесності [5].

Список використаних джерел:

1. Декларування доходів громадян за 2021 рік. Головне управління ДПС у Львівській області. URL: <https://lv.tax.gov.ua/media-ark/news-ark/559684.html>
2. Податковий кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n3814>
3. Про правовий режим воєнного стану. Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19>
4. Роз'яснення № 4 від 07.03.2022 щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю в умовах воєнного стану (подання декларації, повідомлення про суттєві зміни в майновому стані, повідомлення про відкриття валютного рахунка в установі банку-нерезидента, проведення перевірок). Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/documents/roz-yasnennya-4-vid-07-03-2022-shhodo-zastosuvannya-okremykh-polozhen-zakon-u-ukrayiny-pro-zapobigannya-koruptsiyi-stosovno-zahodiv-finansovogo-kontrolyu-v-umovah-voyennogo-stanu-podannya-deklaratsiyi-p>
5. Види декларацій та порядок їх подання. База знань Національного агентства з питань запобігання корупції. URL: <https://wiki.nazk.gov.ua/category/deklaruvannya/i-vydy-deklaratsij-ta-poryadok-yih-podannya>



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

БУГЕРА С. І.,

доктор юридичних наук, старший
науковий співробітник,
начальник відділу дослідження
проблем протидії корупції та загрозам
економічній безпеці
(Міжсвідомчий науково-дослідний центр
з проблем боротьби з організованою
злочинністю при Раді Національної
безпеки і оборони України)

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.30>

**ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ
ДЛЯ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ**

Стаття присвячена висвітленню шляхів формування державної антикорупційної політики для запобігання корупційній злочинності у сфері економіки. Доведено, що ефективна державна антикорупційна політика є базисом для здійснення заходів щодо запобігання корупційній злочинності у сфері економіки. Наголошено, що корупція здійснює негативний вплив на економічний розвиток держави та у поєднання з організованою злочинністю суттєво ускладнює забезпечення економічної безпеки. При цьому відбувається тінізація економіки, що відповідно створює фінансову базу корупції. Встановлено, що головними цілями антикорупційної політики в Україні має стати захист прав і законних інтересів громадян, суспільства і держави від загроз пов'язаних із корупцією. Наголошено на необхідності розроблення дієвих антикорупційних програм з акцентуванням на інформаційно-роз'яснювальній роботі щодо антикорупційної політики держави, що створить передумови для забезпечення економічної безпеки держави на новому якісному рівні та дозволить реалізувати потенціал України у визначених сферах економіки. Констатовано, що до основних шляхів формування антикорупційної політики для запобігання корупційній злочинності у сфері економіки можна віднести: удосконалення законодавчого забезпечення антикорупційної діяльності, зокрема, прийняття Закону України «Про засади державної антикорупційної політики на 2022–2026 роки» та затвердження відповідної Антикорупційної стратегії з відображенням проблем запобігання корупційній злочинності у сфері економіки; забезпечення ефективного моніторингу та аналізу стану виконання Антикорупційної стратегії відповідно до розроблених індикаторів, підвищення рівня оцінки одержаних результатів; удосконалення заходів інформаційно-роз'яснювального характеру щодо консолідації зусиль суспільства в питаннях протидії корупції, і зокрема, в частині реалізації правових норм Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів, тобто фізичних осіб, які за наявності переконання, що інформація є достовірною, повідомляють про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень.

Ключові слова: антикорупційна політика, корупційна злочинність, запобігання, сфера економіки, тінізація економіки.



Bugera S. I. Ways of forming anti-corruption policy to prevent corruption crime in the economy

The article is devoted to the ways of formation of the state anti-corruption policy for prevention of corruption crime in the sphere of economy. It is proved that an effective state anti-corruption policy is the basis for implementing measures to prevent corruption in the economy. It is emphasized that corruption has a negative impact on the economic development of the state and in combination with organized crime significantly complicates economic security. At the same time, the economy is being overshadowed, which accordingly creates a financial base for corruption. It is established that the main goals of anti-corruption policy in Ukraine should be to protect the rights and legitimate interests of citizens, society and the state from threats related to corruption, and in particular by reducing corruption in the economy. The need to develop effective anti-corruption programs with an emphasis on outreach to the state's anti-corruption policy was stressed. Accordingly, this will create the preconditions for ensuring the economic security of the state at a new qualitative level, accelerate the process of investment and allow to realize the potential of Ukraine in certain areas of the economy. It was stated that the main ways of forming anti-corruption policy to prevent corruption in the economy include: improving the legislative support of anti-corruption activities, in particular, the adoption of the Law of Ukraine «On Principles of State Anti-Corruption Policy 2022–2026» and approval of the Anti-Corruption Strategy prevention of corruption crimes in the economic sphere; ensuring effective monitoring and analysis of the state of implementation of the Anti-Corruption Strategy in accordance with the developed indicators, increasing the level of evaluation of the obtained results; improvement of informational and explanatory measures to consolidate public efforts in combating corruption, and in particular, in the implementation of the legal provisions of the Law of Ukraine «On Prevention of Corruption» for whistleblowers, ie individuals who believe that the information is reliable, report about possible facts of corruption or corruption-related offenses.

Key words: *anti-corruption policy, corruption crime, prevention, economic sphere, shadowing of the economy.*

Вступ. За результатами дослідження Transparency International Ukraine в Індексі сприйняття корупції (Corruption Perceptions Index – CPI) за 2021 рік Україна отримала 32 бали зі 100 можливих. Показник знизився на один бал, і тепер Україна посідає 122 місце зі 180 країн у CPI. Поруч із Україною – африканська держава Есватіні (Свазіленд), яка також набрала 32 бали. На один бал Україну випереджають Замбія, Непал, Єгипет, Філіппіни та Алжир – всі вони мають по 33 бали. Втрата Україною одного пункту – це зниження в межах похибки. Однак з огляду на 10-річну ретроспективу цей показник свідчить про «застій» у боротьбі з корупцією. І це – всупереч низці позитивних змін, які посилили антикорупційну екосистему. Головна причина просідання балів полягає в тому, що багато важливих антикорупційних завдань на паузі або навіть регресують [1].

Загалом у світі корупція виступає глобальною проблемою, що загрожує правопорядку, порушує устої демократії та права людини, сприяє поглибленню соціальної несправедливості. У різних країнах світу корупція є однією з провідних проблем, яка потребує негайного вирішення. Оскільки, саме злочини, що виникають у сфері корупції досить негативно впливають на стан економіки в країні [2, с. 184].

Підвищення рівня запобігання корупційній злочинності у сфері економіки є також актуальним і для України. При цьому вирішення цієї проблеми знаходиться у площині формування ефективної державної антикорупційної політики. Питання корупційної злочинності, тіньової економіки, а також окремі аспекти формування антикорупційної політики досліджували такі вчені: О. І. Барановський, П. І. Гаман, В. В. Пацкан, В. А. Предборський, С. В. П'ясецька-Устич, В. Я. Тацій, В. В. Черней, С. С. Чернявський та ін. Проте існує про-



блема недостатньої дослідженості питання запобігання корупційній злочинності у сфері економіки, і зокрема, стосовно шляхів формування відповідної антикорупційної політики.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження шляхів формування державної антикорупційної політики для запобігання корупційній злочинності у сфері економіки.

Результати дослідження. Запобігання злочинності у сфері економіки, як і злочинності загалом, – це винятково складна багаторівнева та різнопрофільна суспільна діяльність, яка має здійснюватися через системне застосування запобіжних заходів різного змісту та характеру, що мають єдине спрямування щодо перешкоджання дії детермінантів цього виду злочинності та її проявів, передусім причин і умов останніх [3, с. 170].

Організовані злочинні угруповання в сфері економіки характеризуються високим ступенем згуртованості кримінальних осіб у межах регіону, країни з розподілом на ієрархічні рівні, з виділенням лідерів, які не беруть участі у конкретних злочинах, а здійснюють організаторські, управлінські, ідеологічні функції, тісно пов'язані з корупцією. Вони втягують в економічну злочинність державних чиновників, у тому числі працівників правоохоронних органів, для прикриття їх злочинної діяльності та усунення конкурентів по бізнесу. Спонукальними мотивами до заняття злочинною діяльністю у сфері економіки є користь, жадоба до непомірного збагачення, володіння престижними речами, недоступними для пересічних громадян, зайняття високого становища у владних та інших структурах. В організованих злочинних угрупованнях значна частина незаконно здобутих коштів перерозподіляється у вигляді хабарів «потрібним людям». Відбувається зрощування економічних злочинців з представниками загальнокримінальної злочинності, з одного боку, і тіньовою економікою – з другого [4, с. 248–249].

При цьому тіньова економіка породжує інше антисоціальне явище – корупцію. Взаємопроникнення, переплетення корупції та тіньової економіки є не тільки головною перешкодою для сталого соціально-економічного розвитку суспільства, а й знижує довіру громадян і бізнесу до публічної влади. Тіньова економіка створює фінансову базу корупції, а корупція в усіх її формах виступає інструментом поширення та укорінення тіньової економіки [5, с. 5].

За попередніми розрахунками Мінекономіки рівень тіньової економіки у січні-вересні 2021 року становив 31 % від обсягу офіційного ВВП, що на 1 в. п. менше за показник відповідного періоду 2020 року. До чинників, що стримують процеси детінізації економіки в Україні відносять: низький рівень захисту прав власності; недостатній рівень захисту інтелектуальної власності; низький рівень ліквідності фондового ринку, захисту прав інвесторів поряд із недостатньою спроможністю регулятора протидіяти зловживанням на ринку; недосконалість судової системи країни (основними вадами якої експерти визначають недостатню ефективність гілок судової системи), як наслідок, низький рівень довіри суспільства та інвесторів до неї; високий рівень корупції в країні [6, с. 2, 13–14].

Україна як Держава-учасниця Конвенції ООН проти корупції зобов'язана на виконання її вимог розробляти й здійснювати (проводити) ефективну скоординовану політику протидії корупції, яка сприяє участі суспільства і яка відображає принципи правопорядку, належного управління державними справами й державним майном, чесності й невідкупності, прозорості й відповідальності. При цьому Національне агентство з питань запобігання корупції є тим органом, який забезпечує формування та координацію антикорупційної політики в Україні, та з цією метою, зокрема, розробляє із залученням громадськості проекти Антикорупційної стратегії та державної програми з її виконання, здійснює моніторинг, координацію та оцінку ефективності виконання Антикорупційної стратегії [7].

Проблема формування та реалізації національної антикорупційної політики також нерозривно пов'язана з тенденціями та основними чинниками розвитку державотворення, власне розбудовою системи державного управління, формалізацією комплексу загроз становленню української держави. Формування нової моделі національної антикорупційної стратегії потребує поєднання загальних процесів оптимізації діяльності органів влади, удосконалення інституту державної служби, служби в органах місцевого самоврядування та



спеціалізованої службової діяльності працівників органів влади, формування нової політики протидії корупції в умовах розвитку політичної системи України, раціоналізації діяльності спеціальних органів управління у сфері протидії корупції на основі аналізу ефективного міжнародного досвіду [8, с. 155].

Для запобігання корупційній злочинності у сфері економіки важливим є також розроблення дієвих антикорупційних програм з акцентуванням на інформаційно-роз'яснювальній роботі щодо антикорупційної політики держави. Зокрема, в Антикорупційній програмі Міністерства економіки України на 2021–2023 роки вказується, що навчальна та інформаційно-роз'яснювальна робота антикорупційного спрямування в міністерстві здійснюється шляхом проведення навчальних цільових занять, надання роз'яснень, консультацій, методичної допомоги, розміщення законодавчих, нормативно-правових, розпорядчих, методичних та навчальних матеріалів на офіційному веб-сайті Мінекономіки [9].

Запобігання корупції в Україні, крім наявності відповідної політичної волі, вимагає належного законодавчого забезпечення, формування дієвої системи державних органів, забезпечення належного координування формування та реалізації антикорупційної політики, використання відповідних заходів щодо запобігання корупції. Реалізувати наведені завдання покликане сучасне вдосконалення методологічної основи національної антикорупційної політики, ключову роль у межах якої відіграють принципи та зміст самої політики. Саме тому в науці публічного управління та адміністрування варто акцентувати увагу на таких напрямках: 1) системність напрацювання та реалізації національної антикорупційної політики; 2) розробка державних програм підтримки діяльності недержавних структур для підвищення участі населення у протидії корупції; 3) розвиток нормативної бази щодо політичних, економічних, соціальних, організаційно-управлінських проблем попередження корупції й корупційних правопорушень. Особливу увагу слід приділити подальшому науково-теоретичному обґрунтуванню шляхів формування та реалізації дієвої антикорупційної політики України на основі врахування національних особливостей та кращого зарубіжного досвіду, формулюванню висновків, спрямованих на розвиток теорії державного управління, і розробці на цій основі рекомендацій та пропозицій з удосконалення теоретико-організаційних аспектів щодо організації системної протидії корупційним проявам в Україні [10].

При цьому запобігання корупційної злочинності як науково обґрунтована і спланована діяльність має здійснюватися на основі відповідних концептуальних засад, які могли б забезпечити єдність та послідовність виконуваної запобіжної діяльності. Така вимога прямо визначається ідеологічною функцією запобігання корупційній злочинності у зв'язку з необхідністю нагального впорядкування суспільних відносин у напрямку нейтралізації криміногенних факторів корупції в усіх сферах суспільного життя. Це, у свою чергу, актуалізує питання принципів та інших основоположних підвалин запобіжної діяльності відносно корупційної злочинності [13, с. 241].

Висновки. Підсумовуючи, необхідно зазначити, що до основних шляхів формування антикорупційної політики для запобігання корупційній злочинності у сфері економіки можна віднести: удосконалення законодавчого забезпечення антикорупційної діяльності, зокрема, прийняття Закону України «Про засади державної антикорупційної політики на 2022–2026 роки» та затвердження відповідної Антикорупційної стратегії з відображенням проблем запобігання корупційній злочинності у сфері економіки; забезпечення ефективного моніторингу та аналізу стану виконання Антикорупційної стратегії відповідно до розроблених індикаторів, підвищення рівня оцінки одержаних результатів; удосконалення заходів інформаційно-роз'яснювального характеру щодо консолідації зусиль суспільства в питаннях протидії корупції, і зокрема, в частині реалізації правових норм Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів, тобто фізичних осіб, які за наявності переконання, що інформація є достовірною, повідомляють про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень.



Список використаних джерел:

1. Індекс сприйняття корупції – 2021. URL: <https://ti-ukraine.org/research/index-sprujnyattya-koruptsiyi-2021/> (дата звернення: 12.05.2022 р.).
2. Бухтіарова А. Г., Купка Ю. М. Аналіз міжнародного досвіду боротьби з корупцією. *Інноваційна економіка*. 2018. № 3–4. С. 184–188. URL: <http://inneco.org/index.php/innecoua/article/view/284> (дата звернення: 12.05.2022 р.).
3. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. 712 с.
4. Кримінологія : підручник для студентів вищих навч. закладів / О. М. Джужа, Я. Ю. Кондратьєв, О. Г. Кулик, П. П. Михайленко та ін.; За заг. ред. О. М. Джужа. К. : Юрінком Інтер, 2002. 416 с.
5. Пацкан В. В. Інституціональні основи антикорупційної політики як складової детінізації економіки. *Економіка та держава*. 2021. № 3. С. 4–13. URL: http://www.economy.in.ua/pdf/3_2021/3.pdf (дата звернення: 12.05.2022 р.).
6. Загальні тенденції тіньової економіки в Україні у січні-вересні 2021 року. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&id=e384c5a76533-4ab6-b56f-50e5243eb15a&tag=TendentsiiTinovoiEkonomiki> (дата звернення: 12.05.2022 р.).
7. Антикорупційна політика. URL: https://nazk.gov.ua/uk/antykoru_ptsijna-polityka/ (дата звернення: 12.05.2022 р.).
8. Прокопів Б. Стан та шляхи вдосконалення реалізації антикорупційної політики України. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. Випуск 1 (17). С. 152–156. URL: <http://appj.wunu.edu.ua/index.php/appj/article/view/633/623> (дата звернення: 12.05.2022 р.).
9. Антикорупційна програма Міністерства економіки України на 2021–2023 роки: затверджено наказом Міністерства економіки України від 10 грудня 2021 року № 1050. URL: <https://www.me.gov.ua> (дата звернення: 12.05.2022 р.).
10. Новак А. М. Принципи формування національної антикорупційної політики. *Публічне адміністрування: теорія та практика*. 2017. Вип. 1 (17). URL: [http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2017-01\(17\)/5.pdf](http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2017-01(17)/5.pdf) (дата звернення: 12.05.2022 р.).
11. Проект Закону про засади державної антикорупційної політики на 2020–2024 роки від 21.09.2020 р. № 4135. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70007 (дата звернення: 12.05.2022 р.).
12. Антикорупційна стратегія пропонує чіткі заходи для зростання економіки України. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/novyny/antykorupsiyna-strategiyaproponuye-chitki-zahody-dlya-zrostannya-ekonomiky-ukrayiny-golova-nazk-v-interv-yu-dio-nv/> (дата звернення: 12.05.2022 р.).
13. Шило С. Кримінологічні напрями запобігання корупції в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 9. С. 237–242. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/9/41.pdf> (дата звернення: 12.05.2022 р.).



ПАЛАМАРЧУК О. В.,

майор поліції,

ад'юнкт докторантури та ад'юнктури

(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.31>**АМЕРИКАНСЬКИЙ ДОСВІД ЗАПОБІГАННЯ РОЗБОЯМ, ПОЄДНАНИМ З ПРОНИКНЕННЯМ У ЖИТЛО, ІНШЕ ПРИМІЩЕННЯ ЧИ СХОВИЩЕ**

У статті розглянуто один з ключових видів запобігання розбоям, поєднаним з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище (ч. 3 ст. 187 КК України) – участь громадськості у такій діяльності. Наголошено, що громадські організації, об'єднання, а також окремі громадяни можуть приймати активну безпосередню участь у запобіганні корисливо-насилюницьким кримінальним правопорушенням. Участь громадськості у превентивній діяльності розбоїв, поєднаним з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище, визначено надзвичайно важливим аспектом позитивного зменшення динаміки їх вчинення. Зважаючи на те, що на початку минулого століття Сполучені Штати Америки були державою з високим рівнем криміногенної обстановки, на початку цього століття ця держава вийшла на максимально високий рівень населення від корисливих посягань з застосуванням насильства на власність. Саме тому наведено приклади позитивного досвіду США у залученні громадськості до запобігання корисливо-насилюницьким кримінальним правопорушенням. Окреслені основні напрями діяльності вищевказаного запобігання: участь у програмах профілактичного спрямування; патрулювання у громадських місцях; участь у просвітницьких заходах; надання інформації про вчинені кримінальні правопорушення. Визначена розгалужена структура запобіжних органів та організацій, ключову роль в яких відіграють цивільні особи: Управління програм юстиції (The Office of Justice Programs – OJP), Міжвідомча рада щодо координації національних програм боротьби зі злочинністю молоді, Консультативна виправна рада, Національна комісія щодо цілей та стандартів функціонування системи кримінальної юстиції та розробки довгострокових програм запобігання злочинності. Визначено основні напрями удосконалення запобігання розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище: збільшити об'єм державного фінансування громадських організацій та об'єднань, розширити систему просвітницьких заходів, покращити якість патрулювань за участю окремих громадян.

Ключові слова: американський досвід, громадськість, запобігання, кримінальні правопорушення, розбій, поєднаний з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, поліція.

Palamarchuk O. V. American experience in preventing robbery combined with breaking into a home, other premises or storage

The article considers one of the key types of prevention of robbery, combined with penetration into housing, other premises or storage (Part 3 of Article 187 of the Criminal Code of Ukraine) – public participation in such activities. It was emphasized that public organizations, associations, as well as individual citizens can take an active part in the prevention of mercenary and violent criminal offenses. Public participation



in the preventive activities of robberies, combined with the penetration of housing, other premises or storage, is identified as an extremely important aspect of positively reducing the dynamics of their commission. Given that at the beginning of the last century the United States of America was a country with a high level of criminogenic situation, at the beginning of this century this country reached the highest level of the population from selfish encroachments with violence against property. That is why there are examples of positive US experience in involving the public in the prevention of mercenary and violent crimes. The main activities of the above prevention are outlined: participation in prevention programs; patrolling in public places; participation in educational activities; providing information on committed criminal offenses. An extensive structure of precautionary bodies and organizations has been identified, in which civilians play a key role: The Office of Justice Programs (OJP), Interdepartmental Council for the Coordination of National Youth Crime Programs, Advisory Correctional Council, National Commission on the Goals and Standards of the Criminal Justice System and Development of Long-Term Crime Prevention Programs. The main directions of improving the prevention of robbery, combined with the penetration of housing, other premises or storage: to increase public funding of public organizations and associations, expand the system of educational activities, improve the quality of patrols with the participation of individual citizens.

Key words: *American experience, the public, prevention, crime, burglary combined with burglary, other premises or storage, police.*

Вступ. Конституція України визначає, що людина, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Право приватної власності є непорушним, і ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності (ст. 41 Конституції України). Також Основний Закон кожному гарантує недоторканність житла [1].

Пролонгуючи вищезазначені положення у Кримінальному кодексі України (далі – КК), законодавець передбачає кримінальну відповідальність за корисливо-насилені посягання на власність. Такі кримінальні правопорушення посягають на право власності (володіння, користування чи розпорядження) та здоров'я особи, поєднуючи корисливі наміри з агресивними, насильницькими засобами їх задоволення. Одними з найпоширеніших кримінальних правопорушень є розбої, поєднані з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, передбачені ч. 3 ст. 185 КК України. Динаміка вчинення цього різновиду розбоїв збільшується з кожним наступним роком, зважаючи на складну соціально-економічну ситуацію у країні.

Вчинення такого виду кримінальних правопорушень завжди викликає підвищену негативну увагу з боку суспільства та держави – за кількістю вчинених суспільно-небезпечних дій громадяни оцінюють стан правопорядку у державі та рівень особистої безпеки в районі, місті тощо. У час прогресивних технологій соціально-економічні умови життя суспільства постійно змінюються. Злочинність також прогресує, рухаючись на крок попереду порівняно зі способами та засобами запобігання їй. Негативні зміни у вигляді підвищеної кількості кримінально-протиправних діянь зумовлені не лише дією традиційних причин та умов, а й такими явищами, як економічна нестабільність, поширення у суспільстві правового нігілізму, незадоволення населення результатами реформ у різних сферах життя, недосконалість правоохоронної системи та ін. Дія цих факторів посилюється умовами гібридного військового протистояння, внаслідок якого збільшується об'єм неконтрольованого обігу вогнепальної зброї, вибухонебезпечних пристроїв на території України. Зазначене свідчить про підвищену небезпеку розбоїв, поєднаних з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, що зумовлює необхідність удосконалення існуючих та розробки нових ефективних методик протидії, які б сприяли подоланню об'єктивних та суб'єктивних труднощів у діяльності підрозділів Національної поліції.



Однак, Україна не перша держава у світі, де виникла проблема запобігання розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище. Більшість іноземних країн на певних етапах свого державотворення розробляли методики ефективного запобігання цим видам кримінальних правопорушень, а найбільш розвинені світові лідери постійно працюють над вдосконаленням кримінального, кримінально-виконавчого та превентивного законодавства, адже злочинність – це явище динамічне, й для ефективного йому запобігання процес вдосконалення нормативної бази повинен бути безперервним та ефективним. Прикладом такого вдалого запобігання є правозастосовна практика, яка розроблена фахівцями різних рівнів у Сполучених Штатах Америки (далі – США).

Тому лише після інформаційно-аналітичного дослідження українського та американського законодавства можливо розробити певні рекомендації для системи ефективних заходів запобігання зазначеним кримінально-протиправним діянням.

Проблематика запобігання кримінальним правопорушенням, у тому числі й розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище була точково розглянута в роботах фахівців у галузі кримінального права, кримінології, кримінального процесу, кримінально-виконавчого права, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності: А. П. Закалюка, А. Ф. Зелінського, М. Г. Колодяжного, В. М. Кудрявцева, Н. В. Кулакової, О. Г. Кулика, В. А. Мисливого, С. В. Нікітенко, Д. В. Петрова, В. І. Осадчого, Д. В. Рівмана, Г. В. Федотової, В. І. Шакуна, С. В. Албули, М. П. Водька, В. О. Глушкова, Е. О. Дідоренка, О. Ф. Долженкова, Я. Ю. Кондратьєва, Д. Й. Никифорчука, Ю. Ю. Орлова, М. А. Погорецького, О. О. Подобного та ін. Деякі теоретико-прикладні аспекти протидії розбоям оперативними підрозділами Національної поліції (органів внутрішніх справ), у тому числі з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище досліджувалися у працях В. М. Атмажитова, О. М. Бандурки, В. Г. Боброва, О. С. Вандишева, Д. В. Гребельського, В. А. Кузнєцова, В. Г. Камиша, П. К. Кривошеїна, В. І. Грачова, В. А. Лукашова, О. А. Гапона, О. Ф. Долженкова, І. П. Козаченка, С. С. Овчинського, О. П. Снігерьова, Б. І. Бараненка, В. Г. Боброва, Г. М. Бірюкова, В. В. Матвійчука, В. Л. Регульського, О. І. Чулкової, В. В. Шувалова, Г. О. Черного, А. В. Єфремова, В. О. Сілюкова та інших дослідників. Незважаючи на вагомий внесок науковців у розробку зазначеної проблематики, питання запобігання розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище оперативними підрозділами Національної поліції України у системі протидії злочинності є недостатньо розробленими. Також не враховано позитивний іноземний досвід запобігання цим видам кримінальних правопорушень.

Завданням статті є дослідження провідного американського досвіду запобігання розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище.

Результати дослідження. Досвід США у запобіганні розбоям в цілому, та розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, зокрема, є цінним не лише для теорії, а й передусім для практики запобігання злочинності в Україні.

Наша держава на теперішній час перебуває у стані глибокої політичної, економічної та соціальної кризи. Є розбалансованою діяльність органів кримінальної юстиції. Судова система й правоохоронні органи знаходяться на стадії реформування та якісних організаційно-управлінських перетворень [2].

Саме тому вивчення сучасного прогресивного зарубіжного досвіду запобігання розбоям, поєднаним з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, заслуговує на увагу.

Зарубіжний досвід протидії розбоям вказує на те, що США входять до країн, в яких стратегія громадського впливу на злочинність реалізується найкраще. Поступова стабілізація стану злочинності – скорочення її основних кількісно-якісних показників (зменшення кількості вчинення розбоїв у квартирах, в магазинах, на складах тощо) свідчить про велику роль у процесі запобігання громадськості. Враховуючи вищезазначене, можемо стверджувати, що залучення громадськості до запобігання корисливо-насильницьким кримінальним правопорушенням має високий рівень ефективності.



Незважаючи на те, що основою американської кримінологічної моделі є принцип «нульової терпимості до кримінального правопорушення», який передбачає так звану стратегію війни зі злочинністю і охоплюється конкретно визначеною поліцейською правоохоронною концепцією, при цьому в системі суб'єктів запобігання злочинності США (мається на увазі загальна структура соціально-правового контролю) громадськість відіграє помітну роль. У цій країні близько 1 млн співробітників правоохоронних органів є цивільними особами, які належать до громадськості, яка бере участь у запобіганні злочинності. В Україні такий, досвід на нашу думку, був не припустимим до реформи правоохоронних органів 2015 року, коли структура правоохоронних органів була «закритою» та мала радянську модель побудови. З кожним наступним роком правоохоронні органи, Національна поліція України, зокрема, стають більш відкритими для участі громадян у їх діяльності та залучають окремих активістів до процесу запобігання корисливо-насилюницьким кримінальним правопорушенням проти власності.

У зв'язку з вищезазначеним, можемо провести класифікацію форм роботи громадськості США за критерієм характеру його діяльності щодо запобігання розбоям, поєднаним з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище:

- 1) участь у програмах профілактичного спрямування;
- 2) патрулювання у громадських місцях;
- 3) участь у просвітницьких заходах;
- 4) надання інформації про вчинені кримінальні правопорушення.

Участь у програмах профілактичного спрямування – один з найбільш перспективних напрямів для реалізації американської сучасної кримінологічної політики. Основи застосування такого програмного підходу до вирішення проблеми зменшення кількості розбоїв у цій країні були закладені кілька десятиків років тому. Американськими урядовими програмами по запобіганню розбоям (в числі всіх кримінальних правопорушень) передбачено визначення декількох напрямів соціологічних досліджень, розробку та вдосконалення методик їх здійснення, підготовку відповідного персоналу та безпосередню реалізацію профілактичних заходів.

У сфері протидії злочинності в США на законодавчому рівні існують спеціальні органи: Міжвідомча рада щодо координації національних програм боротьби зі злочинністю молоді, Консультативна виправна рада, Національна комісія щодо цілей та стандартів функціонування системи кримінальної юстиції та розробки довгострокових програм запобігання злочинності та інші.

На базі Міністерства юстиції США працює агенція Управління програм юстиції (The Office of Justice Programs – OJP). Цей орган прямо співпрацює з громадськими об'єднаннями щодо охорони правопорядку в державі. До його функцій належать вивчення й оцінка наявної системи юстиції на федеральному та місцевому рівнях, запровадження інновацій в роботі суб'єктів кримінальної юстиції, удосконалення існуючої системи юстиції. Виходячи з цього, основні завдання Управління програм юстиції полягають в наступному: 1) укріплення на місцевому рівні партнерських відносин між державою та усіма учасниками, зацікавленими у справі протидії злочинності; 2) розробка науково обґрунтованих підходів щодо запобігання злочинності з боку органів кримінальної та ювенальної юстиції [3].

Така форма запобігання розбоям, поєднаним з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище має позитивну перспективу реалізації в Україні. Адже на даний момент при Міністерстві внутрішніх справ України не створено консультативно-дорадчих чи інших органів, які працювали б в напрямку запобігання корисливо-насилюницьким посяганням проти власності.

Патрулювання у громадських місцях. Ця форма роботи була започаткована ще в 70-х роках ХХ століття. Однак, відразу виявилася неефективною. Згодом стало зрозуміло, що патрулювання дає результат через певний проміжок часу, саме тоді можна оцінити позитиві чи негативні тенденції у статистичних даних. До того ж патрулювання повинне мати безперервний, системний характер. Новітня концепція патрулювання базується на прин-



ципі «community policing». Одна з найбільш ефективних форм реалізації цього принципу – широке залучення громадян до патрулювань.

Прикладом діяльності вищевказаних добровільних патрулів у штаті Вашингтон стало зменшення кількості розбоїв поєднаних зі зломом приміщень на 40 % [2].

В Україні при органах місцевого самоврядування існують добровільні громадські організації, учасники яких при взаємодії з органами Національної поліції мають право патрулювати вулиці, прилеглі території, об'єкти. При попередній домовленості з органами Національної поліції можуть бути залучені до виїзду на місце події разом з членами слідчо-оперативної групи. Але жодний нормативно-правовий акт не передбачає навчання громадськості, щоб покращити рівень її співпраці з Національною поліцією.

До основних форм роботи добровільних патрулів належать:

- перевірка збереження особистого майна громадян, які знаходяться за межами міста з різних причин;
- спостереження за підозрілими особами та припинення антисоціальної поведінки з їх боку;
- інформування громадськості про вчинення у місті корисливо-насильницьких кримінальних правопорушень;
- видача письмових попереджень особам, які здійснили паркування автомобіля у недозволених місцях;
- охорона громадського порядку в найбільш криміногенних місцях;
- патрулювання в центрі міста з метою охорони майна в офісах юридичних осіб.

Участь у просвітницьких заходах. Найбільш дієва сучасна форма залучення громадськості до запобігання кримінальним правопорушенням. У ній беруть участь Цивільні поліцейські академії, які почали свою роботу у 1985 році у штаті Флорида. Такі академії працюють у різних американських містах, де існує необхідність активного запобігання кримінальним правопорушенням.

Однак, участь американської громадськості не обмежується межами міста, штату чи країни. Так, в США вже понад півстоліття (з 1960 р.) функціонує урядове агентство під назвою «Peace Corps» (Корпус миру). Його діяльність спрямована на зміцнення миру та дружби між народами світу, в тому числі й в Україні. В нашій державі ця організація з 1992 р. допомагає громадянам України шляхом надання компетентних спеціалістів для задоволення існуючих потреб у технічній кваліфікації, сприяє кращому розумінню американців українцями і навпаки [4].

Нині у світі існує кілька громадських організацій, які реалізують різні проєкти у сфері запобігання злочинності. Наприклад, геолокаційний проєкт «Карта злочинності», який збирає, узагальнює та аналізує сучасний стан злочинності.

Надання інформації про вчинені кримінальні правопорушення. В американській кримінологічній теорії цей вектор кримінологічної політики держави досить розвинений, державні органи приділяють йому чимало уваги. Його суть полягає в підвищенні рівня довіри населення до поліції та заохочення громадян за допомогу у розкритті та розслідуванні різних видів кримінальних правопорушень.

В США набув поширення спеціальний проєкт «Crime Stoppers» (Зупини злочинця), що передбачає тісне співробітництво засобів масової інформації, правоохоронних й адміністративних органів і добровільних інформаторів у сфері протидії злочинності [5]. Історія цього запобіжного підходу в США починається з 1976 р. Спочатку він полягав у створенні безкоштовної конфіденційної телефонної лінії, за допомогою якої можна залишити анонімну інформацію про певне кримінальне правопорушення чи особу, яка його вчинила. Підвалиною сучасної практики реалізації указанного проєкту є матеріальна винагорода розміром від 100 до 1000 дол. США тих осіб, які надають будь-які відомості про вчинене латентне кримінальне правопорушення [6]. При цьому у фінансуванні програми «Зупини злочинця» беруть участь комерційні структури (банки, окремі бізнесмени), які зацікавлені у захисті своїх інтересів та скороченні місцевої злочинності [7]. Наприклад, в м. Бостон протягом



1986–1996 рр. завдяки тісному співробітництву громадян й поліції вдалось скоротити рівень злочинності майже на третину [8].

В Україні така форма запобігання розбоям поєднаним, з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище є не надто поширеною.

Висновки. Ґрунтовний аналіз сучасної практики запобігання злочинності в США свідчить, що роль громадськості є провідною у системі всіх суб'єктів запобігання розбоям поєднаним, з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище. Це обґрунтовується розмаїттям організаційних форм роботи різних громадських об'єднань, значними обсягами державного фінансування, розширенням сфер такої діяльності. Цей позитивний американський досвід варто розглянути в реаліях українського сьогодення для можливості імплементації у вітчизняну практику. Наприклад, розширити державне фінансування громадських об'єднань, які беруть участь у запобіганні розбоям поєднаним, з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище (наприклад, патрулюють такі об'єкти). Також варто було б розширити систему просвітницьких заходів, які проводять працівники поліції (правоохоронних органів) з громадянами щодо недопущення порушень прав приватної власності на майно останніх з боку сторонніх осіб. Перелік таких заходів є не вичерпним. При окресленні пріоритетних напрямів запобігання розбоям поєднаним, з проникненням в житло, інше приміщення чи сховище потрібно виходити з існуючої оперативної ситуації на конкретній території в конкретний проміжок часу. Таким чином, при розширенні заходів по запобіганню корисливо-насильницьким кримінальним правопорушенням органи Національної поліції стають у більшій мірі інститутом захисту та відновлення порушених прав осіб, ніж каральним органом з механізмом переслідування та репресій.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show>
2. Колодяжний М. Г. Сучасний зарубіжний досвід громадського впливу на злочинність : монографія / М. Г. Колодяжний. За ред. В. В. Голіни. Харків : Право, 2017. 252 с. URL: https://ivpz.kh.ua/wp-content/uploads/2019/02/monogr_kolodyagnii_2017.pdf
3. The Office of Justice Programs. URL: <http://www.ojp.gov>. – Зоголовок з екрана.
4. Корпус миру. URL: http://uk.wikipedia.org/wiki/Корпус_миру – Зоголовок з екрана.
5. Голіна В. В. Запобігання злочинності (теорія і практика). Харків, 2011. С. 117.
6. Шакун В. І. Урбанізація і злочинність : монографія. Київ, 1996. С. 223.
7. Бандурка О. М. Партнерські взаємовідносини між населенням та міліцією. Харків. 2003. С. 268–269.
8. Community involvement in crime prevention. Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. Vienna, Austria. 2000.
9. Денисова Т. А. Про нові підходи боротьби зі злочинністю: зарубіжний досвід. *Вісник Луган. ін-ту внутр. справ МВС України*. Спец. вип. «Адміністративно-правові та кримінологічні аспекти діяльності органів внутрішніх справ прикордонних районів». Луганськ, 2000. С. 119–122.
10. Колодяжний М. Г. Громадський вплив на злочинність у США. *Юридичний журнал*. 2013. № 9–10. С. 176–177.
11. Про рішення Ради національної безпеки та оборони України від 15.02.2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» : Указ Президента України від 08.04.2008. № 311/2008. *Офіційний вісник України*. 2008. № 27. С. 838.



КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА**БАСЮК Л. О.,**

здобувач наукового ступеня доктора
філософії кафедри криміналістики
та судової медицини
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 343.982.4**DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.32>****ОТРИМАННЯ ЗРАЗКІВ З ТІЛА НЕЖИВОЇ ЛЮДИНИ (ТРУПА)
ДЛЯ ЕКСПЕРТИЗИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ**

У статті розглядається встановлений порядок отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні як відповідний засіб доказування. Розглядаються види зразків для експертизи, які виділяє законодавець, та процесуальний порядок їх отримання. За результатами аналізу виділених законодавцем видів зразків для експертизи робиться висновок про відсутність регламентованого порядку отримання зразків з тіла неживої людини (трупа). Обґрунтовується думка про необхідність виділення зразків з тіла неживої людини (трупа) в окремий вид зразків для експертизи, зважаючи на виокремлення трупа законодавцем (на прикладі інших слідчих (розшукових) дій) як специфічної процесуальної категорії, відмінної від речей, документів, особи, – процесуальний порядок отримання зразків з яких встановлений законодавцем.

Зазначається, що допустимість висновку експерта як доказу забезпечується, в тому числі, допустимістю зрізків, які досліджуються при проведенні експертизи. Допустимість же зразків для експертизи, в першу чергу, забезпечується дотриманням процесуальної процедури їх отримання. Констатується, що за умови відсутності встановленої Кримінальним процесуальним кодексом процедури отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (трупа) забезпечити допустимість таких зразків не представляється можливим, що може призвести до визнання висновку експерта недопустимим доказом.

Проводиться аналіз напрямів практичного вирішення об'єктивно існуючої проблеми слідчими Національної поліції України та доводиться їх неефективність.

Акцентується увага на загостренні проблеми відсутності процесуальної регламентації отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (трупа) у зв'язку з веденням воєнних дій на території України та скоєнням військових злочинів.

Обґрунтовується важливість внесення відповідних змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо визначення процесуального статусу тіла неживої людини (трупа) та встановлення порядку отримання зразків для експертизи з нього, що має стати дієвим механізмом забезпечення допустимості висновку експерта як джерела доказів у кримінальному провадженні.

Ключові слова: отримання зразків для експертизи, тіло неживої людини, труп, допустимість доказу, висновок експерта, процесуальний порядок, засіб доказування.



Basuk L. O. Obtaining samples from the body of an inanimate person (corpse) for examination in criminal proceedings: problematic aspects

The article considers the established procedure for obtaining samples for examination in criminal proceedings as an appropriate means of proof. The types of samples for examination, which are allocated by the legislator, and the procedural order for obtaining them are considered. Based on the results of the analysis of the types of samples selected by the legislator for examination, it is concluded that there is no regulated procedure for obtaining samples from the body of an inanimate person (corpse). The idea of the need to select samples from the body of an inanimate person (corpse) in a separate type of samples for examination, given the separation of the corpse by the legislator (on the example of others investigative actions) as a specific procedural category other than things, documents, person – the procedure for obtaining samples from which is established by the legislator.

It is noted that the admissibility of the expert's conclusion as evidence is ensured, including the admissibility of the samples that are examined during the examination. Admissibility of samples for examination, first of all, is provided by observance of procedural order of their obtaining. It is stated that in the absence of the procedure established by the Criminal Procedure Code for obtaining samples for examination from the body of an inanimate person (corpse) to ensure the admissibility of such samples is not possible, which may lead to an expert conclusion inadmissible evidence.

The directions of practical solution of the objectively existing problem are analyzed by the investigators of the National Police of Ukraine and their inefficiency is proved.

Emphasis is placed on exacerbating the problem of lack of procedural regulation of obtaining samples of the body of an inanimate person (corpse) for examination in connection with the conduct of hostilities on the territory of Ukraine and the commission of war crimes.

The importance of making appropriate amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine to determine the procedural status of the body of an inanimate person (corpse) and establish the procedure for obtaining samples for examination, which should be an effective mechanism to ensure the admissibility of expert conclusion as a source of evidence in criminal proceedings.

Key words: *obtaining samples for examination, body of an inanimate person, corpse, admissibility of evidence, expert's conclusion, procedural order, means of proof.*

Вступ. Одним із засобів збирання доказів у кримінальному провадженні є проведення експертизи – встановлення фактичних даних про подію кримінального правопорушення за допомогою спеціальних знань. Висновок експерта, складений за результатами проведення експертизи, є процесуальним джерелом доказів [1, ст. 84].

Нерідко при проведенні експертизи для вирішення певних видів експертних завдань (зокрема, ідентифікаційних, класифікаційних) виникає необхідність в дослідженні не лише власне об'єктів, пов'язаних з подією правопорушення, але й зразків, ознаки і властивості яких порівнюються з ознаками та властивостями об'єктів дослідження. В залежності від природи об'єктів дослідження в ході проведення експертизи для встановлення фактичних даних при вирішенні ідентифікаційних та класифікаційних завдань може виникнути потреба в різноманітних за соєю природою зразках: результатах прояву навичок та життєдіяльності людини; результатах взаємодії різних механізмів з оточуючим середовищем у вигляді певних слідів; певних кількостях біологічних організмів і речовин, мінералів а також речовин штучного походження тощо.

Відповідно до структури Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) отримання зразків для експертизи – слідча (розшукова) дія, порядок прове-



дення якої визначається ст. 245 КПК України [1]. Спираючись на процесуальну процедуру отримання зразків для експертизи, можна виділити відповідні види, для кожного з яких законодавець передбачає певний процесуальний порядок їх отримання [1, ст. 245]:

- зразки речей,
- зразки документів,
- біологічні зразки особи.

При цьому, відповідно до ч. 2 ст. 245 КПК України порядок відібрання зразків з речей і документів встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів (статті 160–166 КПК України).

А згідно ч. 3 ст. 245 КПК України відібрання біологічних зразків у особи (за умови добровільності надання) здійснюється за правилами, передбаченими статтею 241 КПК України (освідування). А у разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово.

Існуючий порядок отримання зразків для експертизи в кримінальному провадженні не лише створює передумови для порушення прав учасників кримінального провадження з огляду на відсутність процесуальної регламентації механізму та меж застосування примусу [2, с. 282–283], але й не охоплює всіх видів зразків, необхідність в яких виникає в процесі розслідування кримінальних правопорушень.

Так, доволі часто при розслідуванні кримінальних правопорушень виникає необхідність отримання різноманітних зразків з тіла неживої людини (труп). Це можуть бути і відбитки пальців рук чи зубів для проведення трасологічної експертизи (з метою ідентифікації особи, що залишила сліди, або встановлення особистості трупу); і різні біологічні матеріали з тіла неживої людини (труп): кров, рвотні маси, слина, волосся, нігті тощо (з метою проведення різних видів судово-медичних або біологічних експертиз) [3, с. 318–319].

Але при наявному порядку отримання зразків для експертизи, закріпленому в КПК України, отримати такі зразки з трупу у встановлений кримінальним процесуальним законом спосіб не представляється можливим: законодавець просто не передбачає не лише порядку отримання зразків з трупу, але й такого виду зразків [4, с. 62].

Тим не менше, в практиці роботи правоохоронних органів при розслідуванні кримінальних правопорушень зразки з трупу отримуються та направляються на проведення експертизи (по результатах якої складається висновок експерта – джерело доказів), адже потреба в цьому існує.

Але фактичні дані, які містить висновок експерта, оцінюються як допустимі, якщо їх отримано згідно з порядком, встановленим КПК України. Таким чином, докази, отримані в результаті проведення експертизи та викладені у висновку експерта, можуть бути визнані судом недопустимими, якщо порушено процедуру отримання зразків для експертизи [5, с. 34–35].

Відсутність встановленого КПК України порядку для отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (труп) створює об'єктивні передумови для порушення прав учасників кримінального провадження, втрати доказів та заснування судових прецедентів, що в цілому негативно впливає на ефективність розслідування кримінальних правопорушень.

Різним аспектам отримання деяких видів зразків для експертизи в кримінальному провадженні присвятили свою увагу такі українські вчені як О. В. Козак [6], В. І. Галаган [7], Л. Т. Котляренко [8], О. В. Баулін [9], Н. С. Карпов [10], Антонюк П. Є., Антошук А. О., Куций Р. В. [2]. Але в більшій мірі в своїх дослідженнях вчені зазначають на проблемні аспекти отримання зразків для експертизи в кримінальному провадженні, пов'язані із застосуванням примусу до учасників провадження та порушення їх процесуальних прав, оминаючи своєю увагою отримання зразків з тіла неживої людини (труп) для проведення експертизи.



Постановка завдання. Метою статті є розглянути проблемні аспекти отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (трупа) як засобу збирання доказів, пов'язані з відсутністю відповідного порядку отримання таких зразків, встановленого КПК України.

Результати дослідження. Головним критерієм допустимості доказу в кримінальному провадженні є отримання його у порядку, визначеному КПК України (ст. 86). Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може покладатися суд при ухваленні судового рішення. При цьому, сторона обвинувачення здійснює збирання доказів виключно в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України (ч.ч. 1, 2 ст. 93 КПК України).

Погоджуємося з думкою Антонюк П. Є. та Щербанюк Д. В., що з огляду на такі вимоги щодо збирання доказів особливо важливе значення має чіткість та однозначність кримінальних процесуальних норм, визначеність дефініцій, які використовуються, та логічність встановленого процесуального порядку, що, в сукупності, має забезпечити допустимість отриманого доказу для використання в процесі доказування [4, с. 61].

Допустимість фактичних даних, що містяться у висновку експерта по результатах проведення експертизи, як доказу забезпечується, в тому числі, безумовним дотриманням процесуальної процедури отримання зразків для експертизи (у випадках, коли для проведення експертизи та вирішення певних експертних завдань виникає необхідність в дослідженні зразків).

Але, нажаль, аналіз норм кримінального процесуального закону дає підстави стверджувати, що при встановленому КПК України порядку отримання зразків для експертизи забезпечити допустимість отримання зразків з тіла неживої людини (трупа) в разі необхідності проведення експертизи не представляється можливим з огляду на відсутність не лише процесуальної регламентації такого порядку, а й самого виду таких зразків.

Так, законодавець виділяє труп людини як самостійну процесуальну категорію, що правда, не визначаючи її процесуального статусу.

Про виокремлення трупа від інших процесуальних об'єктів, як то: осіб, речей, документів, – свідчить наявність в КПК України окремих процесуальних норм, що передбачають процедуру проведення певних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з тілом неживої людини – трупом (в розумінні законодавця) [1]:

- огляд (ст. 237), огляд *трупа* (ст. 238), огляд *трупа*, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239);
- пред'явлення особи для впізнання (ст. 228), пред'явлення речей для впізнання (ст. 229), пред'явлення *трупа* для впізнання (ст. 230).

І, хоча законодавець не тлумачить, що є трупом і який його процесуальний статус (тобто, якими повноваженнями наділені учасники кримінального провадження щодо трупа), закріплений окремий процесуальний порядок поводження з трупом дозволяє зробити висновок, що в кримінальному провадженні труп – це окрема категорія, яка не є тотожною ані особі, ані речі, ані майну, ані документу (категорії, процесуальний статус яких в тій чи іншій мірі визначений законодавцем).

Таким чином, аналіз порядку отримання зразків для експертизи, встановленого КПК України (ст. 245), демонструє відсутність процесуальної процедури отримання зразків з трупа. Що, в свою чергу, означає не лише недопустимість фактичного отримання зразків з трупа, як засобу доказування, а й висновку експерта по результатах експертизи з дослідженням таких зразків, як доказу.

Для акцентування гостроти проблеми вважаємо за необхідне зазначити, потреба в яких зразках з трупа може виникнути для проведення експертизи в кримінальному провадженні:

- відбитки пальців рук трупа (частин тіла людини) для встановлення особистості трупа чи його причетності до вчинення кримінальних правопорушень,
- відбитки зубів трупа для встановлення його особистості чи причетності до вчинення кримінальних правопорушень,



- відбитки будь-яких інших частин тіла неживої людини для встановлення причетності до вчинення кримінальних правопорушень,
- зразки біологічних виділень чи тканин трупа для встановлення його особистості чи причетності до вчинення кримінальних правопорушень тощо.

Натомість законодавець визначив можливість вилучення зразків тканини і органів або частини трупа, необхідних для проведення *експертних досліджень*, в межах проведення огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією (ч. 3 ст. 239 КПК України).

Але така можливість теж не вирішує проблеми отримання зразків з трупа для проведення експертизи, оскільки законодавець веде мову про *експертні дослідження*, а не *експертизу* як засіб доказування. Підтвердженням того, що законодавець відділяє по змісту та формі *експертні дослідження* та *експертизу*, є редакція ч. 4 ст. 239 КПК України, де зазначено, що «У разі необхідності труп може бути доставлений до відповідного експертного закладу для проведення *експертизи*».

Крім того, законодавцем не визначений процесуальний статус вилучених зразків тканин і органів або частин трупа: в ч. 6 ст. 239 КПК України законодавець називає їх «об'єкти для досліджень», не зазначаючи на них як на такі, що додаються до протоколу (наводиться вичерпний перелік об'єктів, що додаються до протоколу: матеріали вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапису, плани і схеми, графічні зображення, відбитки та зліпки), тобто не вводячи їх до кола певних процесуальних об'єктів.

Проведений аналіз підкріплює думку вчених, що в умовах невизначеності процесуального статусу категорії «труп» у кримінальному провадженні та відсутності відповідної процесуальної процедури отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (трупа) сторони провадження позбавлені можливості збирання доказів, або перебувають в умовах, коли в подальшому зібрані ними докази можуть бути визнані недопустимими як такі, що отримані поза межами порядку, встановленого Кримінальним процесуальним кодексом України [4, с. 62–63].

Спілкування зі слідчими Національної поліції України показало, що в разі необхідності отримання зразків для експертизи з трупа слідчі звертаються з відповідним клопотанням до прокурора, який виносить постанову про проведення слідчої (розшукової) дії – відібрання зразків з трупа. Така процедура, по-перше, не передбачена КПК України, а, по-друге, прирівнює тіло неживої людини (труп) до живої (особи). І хоча, на думку слідчих, з якими проводилося спілкування, запропонована процедура «хоч якось мінімально забезпечує процесуальний шлях появи певних об'єктів як зразків в кримінальному провадженні», на нашу думку, в жодному разі не забезпечує допустимості отриманих зразків та, відповідно, висновку експерта по результатах дослідження таких об'єктів.

Особливо гострою, на наш погляд, проблема відсутності в КПК України відповідної процесуальної процедури для отримання зразків з тіла неживої людини (трупа) постає у зв'язку з масштабними військовими діями на території України, пов'язаними з військовою агресією Російської Федерації проти України та введенням воєнного стану [11]. Порушення правил ведення війни та вчинення військових злочинів спричинили смерті багатьох людей, обставини яких розслідуються правоохоронними органами України. І відсутність процесуальної процедури отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (трупа) може значно ускладнити розслідування та вплинути на його ефективність, а також відіграти негативну роль в оцінці зібраних доказів судом при подальшому судовому розгляді.

Висновки. З огляду на відсутність встановленого Кримінальним процесуальним кодексом України порядку отримання зразків для експертизи з тіла неживої людини (трупа) створюються об'єктивно обумовлені ситуації неможливості збирання доказів сторонами кримінального провадження та забезпечення їх допустимості. З метою надання всім сторонам кримінального провадження якісного та дієвого механізму збирання доказів, вважаємо за необхідне внести відповідні зміни до Кримінального процесуального кодексу України, які б чітко регламентували процесуальний статус тіла неживої людини (трупа) та встановлювали визначений порядок отримання з нього зразків для експертизи.



Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Антонюк П. Є., Антощук А. О., Куций Р. В. Тактика отримання зразків в кримінальному провадженні. *Право і суспільство*. 2021. Вип. 5. С. 281–289. DOI: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2021.5.39>
3. Басюк Л. О. Отримання зразків для експертизи в кримінальному провадженні: проблемні аспекти. *Інновації в криміналістиці та судовій експертизі* [Текст] : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 25 листоп. 2021 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. С. Чернявський, А. А. Саковський та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 318–319.
4. Антонюк П. Є., Щербанюк Д. В. Процесуальна регламентація слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із тілом неживої людини. *Кримінальне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку* [Текст] : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 28 трав. 2021 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін.]. – Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 60–63.
5. Антонюк П. Є. Організаційно-тактичні аспекти примусового відбирання біологічних зразків у особи в кримінальному провадженні. *Криміналістичний вісник*. 2017. Вип. 1. С. 34–39.
6. Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. 207 с.
7. Галаган В. І., Козак О. В. Процесуальний порядок і тактика отримання зразків для експертизи у кримінальному провадженні України : монографія [2-ге вид., переробл. та допов.]. Краматорськ : ТОВ «Каштан», 2015. 224 с.
8. Котляренко Л. Т. Отобрание биологических образцов для экспертного исследования: проблемные аспекты правового регулирования. *Актуальные проблемы организации судебно-экспертного и технико-криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений на современном этапе* : сборн. материал. межд. научн.-практ. конф. / [сост. О. В. Неня, О. П. Лемешко] ; под ред. Д. В. Жидкова. К. : ООО «ПК» Типография от «А» до «Я», 2014. С. 50–53.
9. Баулін О. В. Актуальні питання отримання зразків для експертизи у досудовому розслідуванні. *Судово-експертне забезпечення кримінального процесу* : матер. міжвідом. наук.-практ. семінару (м. Київ, 29 травня 2014 р.) / укл. А. О. Полтавський, О. В. Юдіна ; за заг. ред. О. Г. Рувіна. Київ, 2014.
10. Карпов Н. С. Отримання зразків для проведення експертизи. *Судово-експертна діяльність: сучасний стан та перспективи розвитку* : збір. матер. круг. столу. Київ : Навч.-наук. ін-т підг. фах. для екс.-крим. підр. Нац. акад. внутр. справ, 2015.
11. Про введення воєнного стану. Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>.



НЕДОВ С. Л.,

заслужений юрист України, кандидат
юридичних наук, доцент,
професор кафедри права
(Дніпровський гуманітарний
університет)

УДК 343.81**DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.33>****МЕТА ПОКАРАННЯ В СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

У статті автором проаналізовані підходи вітчизняних та зарубіжних учених, а також нормативно-правові акти у відповідній сфері, що дозволили охарактеризувати поняття покарання в кримінальному праві України, а також за допомогою короткої характеристики його ознак, а також різноманіття інтерпретацій визначення мети покарання встановити її зміст і надати власне, авторське визначення.

Автором аргументовано позицію про те, що в умовах стрімкого утвердження демократичних цінностей у суспільстві та трансформації правової системи України за європейським зразком, питання визначення мети покарання крізь призму нормативно-правових актів, а також з урахуванням напрацювань учених є надзвичайно важливим.

У статті підтримується думка про те, що з радянських часів метою покарання було визначено лише нанесення шкоди правам і свободам людини і громадянина, що вчинили правопорушення і були покарані, не рідкими були практики примусового залучення до надмірно важких фізичних робіт й інші форми нелюдського або такого, що принижує гідність поводження із особами.

Доведено на підставі нормативно-правових актів, що правова система України за основу функціонування визначає принципи гуманності, демократичності й правової державності, що логічно обумовлюють забезпечення прав і свобод людини і громадянина, убезпечення кожного від соціально небезпечних осіб, а також від посягання на їх права. У той же час, одним із пріоритетних питань є визначення механізмів справедливості визначення покарання, а також його відбування.

Обґрунтовано, що метою покарання є забезпечення прав і свобод людини і громадянина, безпеки суспільства та держави у спосіб застосування до покараної особи певного кола соціальних (правових, економічних та інших законних) обмежень що продемонструють неприйнятність певного типу протиправної поведінки в суспільстві та створять обставини за яких у подальшому особа з меншою вірогідністю вчинила б протиправне діяння.

Ключові слова: покарання, право, мета, кримінальна політика, сутність поняття, ознаки.

Nedov S. L. Purpose of punishment in the criminal law system of Ukraine

In the article the author analyzes the approaches of domestic and foreign scholars, as well as regulations in the relevant field, which allowed to characterize the concept of punishment in criminal law of Ukraine, as well as with a brief description of its features and a variety of interpretations to determine the purpose of punishment. provide your own, author's definition.

The author argues that in the conditions of rapid establishment of democratic values in society and transformation of the legal system of Ukraine according to the European



model, the issue of determining the purpose of punishment through the prism of regulations, as well as the achievements of scientists is extremely important.

The article supports the view that since Soviet times, the purpose of punishment has been defined only to harm the rights and freedoms of man and citizen who have committed and been punished, it is not uncommon to engage in excessive physical labor and other forms of inhuman or degrading treatment. which degrades the dignity of treatment of persons.

It is proved on the basis of normative legal acts that the legal system of Ukraine determines the principles of humanity, democracy and legal statehood as the basis of functioning, which logically determine the provision of human and civil rights and freedoms, protection of everyone from socially dangerous persons and encroachment on their rights. At the same time, one of the priority issues is to determine the mechanisms of fairness of sentencing, as well as its serving.

It is substantiated that the purpose of punishment is to ensure the rights and freedoms of man and citizen, security of society and the state by applying to the punished person a range of social (legal, economic and other legal) restrictions that demonstrate the unacceptability of certain types of illegal behavior in society. in the future, the person is less likely to commit an illegal act.

Key words: *punishment, law, purpose, criminal policy, essence of concept, signs.*

Актуальність тематики. Юридична система сьогодення є наслідком багаторічних напрацювань у галузі права, а сформований у свідомості цивілізаційний вибір громадян української нації, щодо спрямованості в бік євроінтеграції держави та демократизації суспільних процесів забезпечує подальший сталий розвиток свідомості громадян і правової системи.

Серед всіх галузей права, однією з найбільш важливих і суттєво значущих для суспільства виступає кримінальне право України, оскільки із всього переліку юридичних інституцій саме кримінальне право визначає перелік суспільно небезпечних діянь, що вважаються в державі злочинами, а також встановлює основні (фундаментальні) категорії в даній галузі такі як вина, кримінальне правопорушення, сукупність злочинів, повторність, а також один із найбільш важливих – покарання.

На нашу думку, саме така категорія як покарання визначальна у функціонуванні відповідного інституту, а її змістовне наповнення та структурні елементи відіграють найбільш важливу роль у забезпеченні прав і свобод людини і громадянина. Усвідомлюючи зміст та сутність покарання, нами пропонується також дослідити його мету і завдання.

Інститут покарання неодноразово досліджувався багатьма вітчизняними і зарубіжними ученими, це питання перебуває під гострою увагою науковців і мислителів ще з античних часів. Серед науковців значних успіхів у дослідженні відповідного інституту, на нашу думку досягли: Бажанов М., Беляєв Н., Зубкова В., Карпець І., Курінов Б., Курляндський В., Ной І., Орлов В., Полубінська С., Рейтборт А., Шаргородський М., Шестаков Д. та багато інших, проте з урахуванням стрімкого розвитку українського суспільства та демократизації державних процесів крізь призму європейських цінностей дана категорія потребує подальшого опрацювання та додаткового аналізу окремих її складових.

Метою статті є дослідження мети покарання в системі кримінального права України. В свою чергу, **завданнями** є: 1. З'ясування поняття покарання, характеристика сталих загальноправових підходів до його визначення; 2. Аналіз мети покарання відповідно до законодавства України та крізь призму наукових досліджень.

Об'єктом статті виступають суспільні відносини, в сфері забезпечення функціонування та розвитку кримінально-правової політики держави.

Предметом дослідження є мета покарання в системі кримінального права України.

Виклад основного матеріалу статті. Поступове зростання кількості протиправних діянь окремими членами суспільства, а також демократизація суспільних процесів зумов-



люють необхідність систематичного аналізу сталих у теорії кримінального права положень щодо визначення покарання зокрема. Характеристика такого поняття, в свою чергу дасть логічні підстави дослідження мети і завдання покарання.

Основним завданням Кримінального кодексу України відповідно до статті 1 є правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. Саме для здійснення цього завдання діючий кодекс встановлює підстави і принципи кримінальної відповідальності, визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили [1]. Саме ці положення законодавства України чітко встановлюють взаємопов'язаність фундаментальних основ кримінально-правового інституту та вказують на необхідність деталізації мети і завдання покарання, відмежування її від інших важливих суміжних категорій.

Так, в науковій спільноті, наприклад В. Шаблистий підтримує позицію, що кара є невід'ємною сутністю покарання, яке має певну функцію – не дати можливості засудженому вчинити новий злочин, тобто є передумовою для досягнення такої мети покарання, як запобігання злочинам [2, с. 100].

Д. Азаров, В. Гришук вважають покарання заходом державного примусу, що застосовується тільки судовою владою до осіб, які вчинили злочин. Покарання виражає негативну оцінку злочинця і його діяння державою, полягає в позбавленні злочинця належних йому благ. Покарання має на меті попередження вчинення нових злочинів з боку осіб, які їх вчинили, та інших нестійких членів суспільства [3, с. 6–7]. В контексті даного дослідження, на нашу думку слід погодитись із таким визначенням, оскільки сутність і зміст покарання все ж визначається кримінально-правовим законодавством, що складається із кримінального закону, кримінального процесуального закону, законодавства про відбування покарання та інших.

Більш чітко зрозуміти мету і визначити завдання покарання може дозволити вказання на його ознаки.

Так, в більшості сучасних підручників з кримінального права покарання характеризується як захід державного примусу, що застосовується незалежно від волі особи. Вказаний захід полягає в передбаченому законом обмеженні чи позбавленні прав і свобод засудженого. Може призначатися лише за вчинене діяння, що визначене кримінальним законом як злочин. Лише за обвинувальним вироком, що встановлюється від імені держави, призначається лише судом. Покарання завжди носить особистий характер [4, с. 159].

Водночас, із наведеного стає зрозумілим, що в мету покарання включається необхідність обмеження певного кола прав особи за вчинення нею протиправного (у даному випадку кримінально караного) діяння, що здійснюється уповноваженим на це органом влади (судом) та має чітко встановлену форму – вирок.

Водночас, один із елементів мети, що полягає в досягненні ресоціалізаційного характеру покарання відображає елемент боротьби (або ж запобігання) зі злочинністю в Україні.

Проте, В. Топчій та Г. Дідківська звертають увагу на те, що застосування покарання, його вплив на ситуацію із злочинністю в країні не треба переоцінювати та чекати від нього вирішення всіх проблем, які виникають у ході боротьби зі злочинністю. Але не треба й недооцінювати покарання як метод впливу на злочинність. Саме шляхом застосування справедливого, невідворотного і своєчасного покарання держава стримує злочинність [5, с. 260].

Тобто, наведене дає підстави стверджувати про те, що невід'ємною складовою мети покарання та одним із її завдань є забезпечення ресоціалізації, перевиховання та проведення роз'яснювальної роботи щодо неприпустимості повторення таких неправомірних вчинків для покараної особи.

У той же час, звертаючи увагу на загальну сутність мети покарання – обмеження покараного у реалізації певного кола соціальних прав (або ж покладання на нього додаткових обов'язків) не можливо визначити ресоціалізацію більш пріоритетною.



У контексті наркотичних злочинів А. Музика та О. Горох зазначають, що застосування лише одних кримінально-правових заходів, спрямованих проти незаконного обігу наркотиків і поширення наркоманії, навіть найбільш суворих, не дають бажаного результату, якщо вони не підкріплені активними зусиллями з профілактики зловживанню наркотиків (у тому числі з антинаркотичної пропаганди) [6].

Крім цього, на підтвердження наведеної позиції також висловився О. Литвинов, котрий стверджує, що згідно з утилітарними теоріями покарання, насамперед, має завданням запобігати вчиненню злочинів як з боку засудженого, так й інших членів суспільства (*punitur ne fessetur*), а також виправлення злочинця [7, с. 271].

Поряд із цим, дуже влучним є висловлювання А. вон Хірша, котрий узагальнює аргументи щодо мети покарання таким чином: якщо дотримуватися концепції виправної мети покарання, то особі за вчинення відносно тяжких злочинів може призначатися відносно м'яке покарання за тієї умови, що вона сприйматиметься такою, яка з невисокою імовірністю вчинить новий злочин. У контексті концепції, згідно з якою особі має бути призначене покарання, що є пропорційним ступеню тяжкості злочину, то її недоліком називають те, що під час призначення пропорційного покарання особа буде продовжувати його відбувати навіть тоді, коли вона вже виправилась [8].

Саме це й підтверджує необхідність зазначення серед основних елементів мети покарання, перш за все, співмірності вчиненого самому покаранню, а також обрання такої форми й обсягу покарання, що найбільш вдало дозволить забезпечити не тільки пропорційне обмеження прав і свобод покараного, а й уможливити його ресоціалізацію.

Аргументує наведену позицію, також і чинне законодавство, а саме Кримінальний кодекс України, де у частині другій статті 50 сформульовано цілі покарання: «Покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами» [1].

Вітчизняний академік О. М. Костенко, досліджуючи питання ролі покарання у протидії злочинності, а отже, і пов'язаного із ним питання критерію, який має покладатися в основу визначення виду та розміру покарання, вказує на те, що необхідним є справедливе покарання. Водночас вчений зауважує, що в сучасних умовах поняття справедливості покарання модифікується в межах від принципу таліону до принципу адекватності та визначається двома чинниками: соціальною природою суспільства і станом соціальної, зокрема правової, культури людей, які її складають. Розвиток суспільства визначає еволюцію поняття справедливості покарання: від справедливості, заснованої на критерії таліону, – до справедливості, заснованої на критерії адекватності [9].

Узагальнюючи наведені позиції стосовно вказаного поняття мети, на нашу думку слід зазначити, що вона характеризується багатоаспектністю елементів котрі перш за все, мають кінцевою ціллю забезпечення прав і свобод людини і громадянина (як покараного, так й інших громадян).

Висновки. Отже, проаналізовані підходи вітчизняних та зарубіжних учених, а також нормативно-правові акти у відповідній сфері дозволили охарактеризувати кожне завдання дослідження та досягнути його мети, що уможливило підсумовування окремих теоретичних положень в контексті дослідження, а саме:

1. В умовах стрімкого утвердження демократичних цінностей у суспільстві та трансформації правової системи України за європейським зразком, питання визначення мети покарання крізь призму нормативно-правових актів, а також з урахуванням напрацювань учених є надзвичайно важливим.

2. Нами підтримується думка про те, що з радянських часів метою покарання було визначено лише нанесення шкоди правам і свободам людини і громадянина, що вчинили правопорушення і були покарані, не рідкими були практики примусового залучення до надмірно важких фізичних робіт й інші форми нелюдського або такого, що принижує гідність поводження із особами.



3. Правова система України за основу функціонування визначає принципи гуманності, демократичності й правової державності, що логічно обумовлюють забезпечення прав і свобод людини і громадянина, убезпечення кожного від соціально небезпечних осіб, а також від посягання на їх права. У той же час, одним із пріоритетних питань є визначення механізмів справедливості визначення покарання, а також його відбування.

4. Таким чином, ми вважаємо, що метою покарання є забезпечення прав і свобод людини і громадянина, безпеки суспільства та держави у спосіб застосування до покараної особи певного кола соціальних (правових, економічних та інших законних) обмежень що продемонструють неприйнятність певного типу протиправної поведінки в суспільстві та створять обставини за яких у подальшому особа з меншою вірогідністю вчинила б протиправне діяння.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05 квітня 2001 року № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25, стаття 131.
2. Кримінально-виконавче право: практикум : навч. посібник / кол. авт.; за заг. ред. д. ю. н., доц. В. В. Шаблістого. 2-ге вид., переробл. та доповн. Дніпро, 2018. 180 с.
3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.; за заг. ред. О. М. Джужі, В. В. Чернея. Київ, 2016. 1064 с.
4. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник (2-ге вид., перероб. і доповн.). Київ, 2005. 480 с.
5. Топчій В. В. Кримінальне право України. Загальна частина. Навчальний посібник у схемах / В. В. Топчій, Г. В. Дідківська, Т. О. Мудряк. Держ. фіскальна служба України, Ун-т ДФС України, Союз юристів України ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права». Вінниця, 2019. 344 с.
6. Музика А. А., Горох О. П. Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення : монографія. Київ, 2012. 404 с.
7. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / А. А. Васильєв, Є. О. Гладкова, О. О. Житний та ін.; за заг. ред. проф. О. М. Литвинова. Харків, 2020. 428 с.
8. Von Hirsch A. Recent trends in American criminal sentencing theory. *Maryland Law Review*. Volume 42, Issue 1. – С. 6–36. – URL: <http://digitalcommons.law.umaryland.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2534&context=mlr>
9. Костенко А. Уголовное наказание в системе средств противодействия преступности. *Право Украины*. № 9–10. 2012. – С. 206.



НІКІТИНА-ДУДІКОВА Г. Ю.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри криміналістики
та судової медицини
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.34>

ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДІТЕЙ

Стаття присвячена висвітленню питання використання спеціальних знань під час розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей.

У статті ілюструються положення, що доказування ґрунтується на законах і категоріях діалектики та формальної логіки і, по суті, є нероздільним поєднанням практичної та розумової діяльності учасників, що здійснюють кримінальне процесуальне доказування, що здійснюється також за допомогою використання спеціальних знань у процесі розслідування кримінальних правопорушень.

Розглянуто питання використання спеціальних знань у процесі розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, які чітко регламентовані кримінальним процесуальним законом.

Констатовано, що у процесі розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей спеціальні знання, які безпосередньо передбачені процесуальним законодавством, можна застосовувати за двома основними формами: пошук і фіксація слідів цього кримінального правопорушення та призначення і проведення експертиз.

Окреслено питання використання спеціалістів, зокрема: інспекторів-криміналістів, педагога, психолога, лікаря під час розслідування досліджуваного виду кримінального правопорушення.

У статті запропоновано визначення поняття судової експертизи, на підставі аналізу наукових підходів до цього питання.

Розглянуто експертизи, які призначаються під час розслідування кримінального правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей за двома основними групами, що спрямовані на: ідентифікацію особи правопорушника та речових доказів; дослідження учасників вчинення кримінального правопорушення і речових доказів.

Ключові слова: кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, спеціальні знання, експертизи.

Nikitina-Dudikova G. Yu. Using of special knowledge in the investigation of criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity of children

The article concludes that the establishment of such an objective reality is possible only through criminal procedural evidence that meets the requirements of scientific knowledge. Obtaining evidence in the process of evidence is also carried out through the use of special knowledge in the investigation of criminal offenses.

It is emphasized that the current legislation of Ukraine does not provide a definition of «special knowledge», although this term is used in regulations.



It is established that in the scientific literature special knowledge is defined as the result of mastering a certain level of knowledge and skills in a particular profession and specialty, which is not well known, in the objective aspect of special knowledge includes knowledge from any field of human activity. structures and boundaries belong to the sphere of legal interpretation, and in each case they are carried out by the law enforcer.

The use of special knowledge in the investigation of criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity of children, which are clearly regulated by the criminal procedure law, is considered.

The issues of using special knowledge, which are directly provided by the procedural legislation, are covered, and it is established that they can be applied in two main forms: search and fixation of traces of this criminal offense and appointment and examination.

Forensic examinations appointed in criminal proceedings during the investigation of criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity of children are considered, according to two main groups, aimed at: identification of the offender and material evidence; research of participants in the commission of a criminal offense and physical evidence. The first group includes the following examinations: trasological, materials, substances and products, handwriting, portrait, odorological, genotypic, forensic examination of physical evidence. The second group includes: forensic examination of living persons, forensic psychiatry, forensic psychology, art history, computer science.

Key words: *criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity of children, special knowledge, expertise.*

Постановлення законних й обґрунтованих процесуальних і судових рішень залежить від вимоги повного та об'єктивного з'ясування обставин кримінального правопорушення, тобто встановлення істини в кримінальному провадженні, а отже, дотриманню основних засад гносеології. З огляду на гносеологічний зміст, кримінальне процесуальне доказування обставин кримінального правопорушення є одним із видів пізнання, яке має ґрунтуватися на методологічних вимогах щодо того, що його метою має бути пізнання об'єктивної дійсності за конкретним кримінальним провадженням, не обмежуючись виключно формальним вирішенням справи по суті.

Встановлення такої об'єктивної дійсності можливе виключно шляхом кримінального процесуального доказування, яке відповідає вимогам наукового пізнання.

Предметом доказування в кримінальному провадженні є пізнання закономірностей щодо об'єкта і предмета посягання кримінального правопорушення, кримінально караного діяння або бездіяльності, наявності вини й складових, що характеризують ознаки суб'єкта кримінального правопорушення, особу потерпілого, наявності віктимологічного зв'язку між ними. А тому доказування ґрунтується на законах і категоріях діалектики та формальної логіки і, по суті, є нероздільним поєднанням практичної та розумової діяльності учасників, що здійснюють кримінальне процесуальне доказування.

Отримання доказової інформації в процесі доказування здійснюють також за допомогою використання спеціальних знань у процесі розслідування кримінальних правопорушень.

Чинне законодавство України не надає визначення поняття «спеціальні знання», хоча цей термін використовують у нормативно-правових актах.

У Законі України «Про судову експертизу» визначено, що судова експертиза – це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду [1]. У ч. 2 ст. 16 цього Закону зазначено, що метою атестації працівників державної спеціалізованої установи, які залучають до проведення судових експертиз та/або



беруть участь у розробленні теоретичної та науково-методичної бази судової експертизи, є оцінка рівня їх спеціальних знань і відповідність займаній посаді [1]. Термін «спеціальні знання» використовують і в КПК України для визначення понять «експерт» і «спеціаліст».

Однак у нормативних документах немає чіткого визначення поняття спеціальних знань, не висвітлено його зміст і суть, не розмежовано спеціальні й неспеціальні знання, що призводить до виникнення проблеми, яка полягає в неможливості скласти перелік усіх галузей знань, усіх вчень, теорій, наук та їх галузей, матеріал яких відрізняється від загально-новідомих знань.

У науковій літературі спеціальні знання визначають як результат оволодіння певним рівнем знань і навичок діяльності в конкретній професії та спеціальності, яка не є загально-відомою.

Загалом обираючи такий підхід за основу, науковці у сфері юриспруденції конкретизують визначення спеціальних знань, з огляду на предмет дослідження.

На думку А. Д. Євтушенко, спеціальні знання в кримінальному процесі – це знання об'єктивних закономірностей здійснення процедури встановлення (пізнання) обставин розслідуваного злочинного діяння за його наслідками (слідами) певного виду, якщо ця пізнавальна процедура не є очевидною для широкого загалу [2, с. 118].

Спеціальні знання Б. В. Романюк розглядає як сукупність науково обґрунтованих відомостей окремого (спеціального виду), якими володіють спеціалісти в межах будь-якої професії в різних галузях науки, техніки, мистецтва й ремесла і, відповідно до норм кримінально-процесуального законодавства, використовують їх для успішного виконання завдань кримінального судочинства [3, с. 57]. Аналогічну думку поділяє і О. В. Бишевець [4, с. 192].

Не змінюючи сутнісного наповнення поняття, В. М. Ревака використовує термін «спеціальні пізнання», який він тлумачить як сукупність будь-яких пізнань на сучасному етапі їхнього розвитку в галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла, отриманих унаслідок професійної підготовки та фахової освіти, за винятком професійних правових пізнань суб'єкта доказування (органу дізнання, слідчого, прокурора, суду), використовуваних з метою виявлення та розслідування злочинів у порядку, передбаченому кримінально-процесуальним законом [5, с. 177].

В об'єктивному аспекті до спеціальних знань належать знання з будь-якої сфери людської діяльності, а визначення їх структури й меж належить до сфери правотлумачення, і в кожному окремому випадку їх здійснює правозастосовувач [6, с. 73].

Ми поділяємо позицію А. М. Лазебного, згідно з якою спеціальні знання – це знання, уміння та навички конкретно визначеної особи, що не є загальнодоступними й загальновідомими, необхідні для вирішення конкретних питань, які належать до виключної компетенції органів досудового розслідування чи суду для встановлення об'єктивної дійсності в кримінальному провадженні, застосування яких здебільшого потребує додаткових пристроїв і засобів [7, с. 122].

На підставі емпіричних даних вважаємо за необхідне розглянути використання спеціальних знань у процесі розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, які чітко регламентовані кримінальним процесуальним законом.

У процесі розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей спеціальні знання і навички першої групи, тобто ті, які безпосередньо передбачені процесуальним законодавством, можна застосовувати за двома основними формами: пошук і фіксація слідів цього кримінального правопорушення та призначення і проведення експертиз.

Пошук і фіксацію слідової картини кримінального правопорушення здійснюють за допомогою спеціалістів, яких залучає слідчий до проведення слідчих (розшукових) дій, зокрема інспекторів-криміналістів, які володіють техніко-криміналістичними знаннями.

Інспектори-криміналісти, які беруть участь у слідчих (розшукових) діях, розширюють обсяг і підвищують якість фактичних даних за допомогою використання напрацьовань



криміналістичної техніки, що дає змогу більш повно та всебічно оцінити взаємозв'язок предметів і явищ, що мають значення для кримінального провадження, визначають якість та результати розслідування.

Спеціальні криміналістичні знання – це навички й уміння застосування техніко-криміналістичних засобів і методів у процесі розкриття, розслідування й попередження кримінальних правопорушень, набуті суб'єктом пошуково-ідентифікаційної діяльності шляхом спеціальної підготовки або професійного досвіду, що ґрунтуються на системі спеціальних криміналістичних знань [7, с. 131].

До спеціальних криміналістичних знань належать техніко-криміналістичні засоби й методи виявлення, фіксації, вилучення та дослідження матеріальних слідів, зокрема таких як: криміналістична фотографія, звуко- й відеозапис; криміналістичне слідознавство; криміналістичне зброезнавство; криміналістичне документознавство; криміналістичне вчення про зовнішні ознаки людини.

У контексті особливостей механізму вчинення кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей найдоцільнішим є залучення інспекторів-криміналістів до проведення огляду місця події. Використання спеціально криміналістичних знань під час проведення слідчої (розшукової) дії сприятиме виявленню та вилученню непомітних і малопомітних слідів вчинення кримінального правопорушення, а отже, якіснішому проведенню розслідування загалом [8, с. 6].

Залучення інспекторів-криміналістів до проведення слідчих (розшукових) дій безпосередньо визначає встановлення слідів і речових доказів вчинення кримінального правопорушення. Тому постійне техніко-криміналістичне супроводження проведення слідчих (розшукових) дій є вкрай важливим.

Різновидом участі спеціаліста в слідчих (розшукових) діях є участь педагога та/або психолога в проведенні допиту неповнолітньої особи. Участь педагога в допиті має на меті сприяти забезпеченню прав і законних інтересів неповнолітніх.

Однак невизначеність виконуваних функцій з боку педагога або психолога під час проведення слідчих (розшукових) дій призводить до різночитання його обов'язків під час їх проведення. Учені А. В. Іщенко і М. М. Гуренко доводили необхідність визначення в новому КПК України узгоджених термінів «перекладач», «лікар», «педагог» [9, с. 30]. Цю думку поділяв А. С. Симчук, пропонуючи внести зміни до КПК України, доповнивши його ст. 72-1 «Педагог» [10, с. 147].

Проаналізувавши наукові підходи, ми вважаємо слушною позицію, за якою педагог наділений процесуальним статусом спеціаліста. Педагог і психолог – спеціалісти, оскільки вони є компетентними особами, які володіють спеціальними знаннями, необхідними слідчому (суду) для встановлення обставин, що підлягають доказуванню у справі. Ми також обстоюємо позицію Р. С. Холода, який вважає, що виокремлення педагога як особливого самостійного суб'єкта є недоцільним, тож бажано вважати, що це суперечить КПК України [11, с. 211].

Водночас залучення педагога, психолога до участі в проведенні допиту як спеціаліста містить законодавчі прогалини, оскільки чинний КПК України не містить чіткого механізму визначення, у яких випадках залучають педагога, а в яких – психолога, якою має бути кваліфікація відповідного спеціаліста. Крім того, процесуальний закон не містить інформації щодо того, чи має бути допитувана дитина знайома з педагогом, психологом, які беруть участь у допиті.

Саме слідчий поліції вирішує питання щодо залучення відповідного фахівця з метою створення відповідного психологічного контакту, який унеможливив би негативний психологічний вплив на неповнолітнього не тільки ним, а й іншими учасниками кримінального провадження [12, с. 397].

Іншим спеціалістом, який може бути залучений до проведення слідчих (розшукових) дій, є лікар. Участь лікаря в слідчих (розшукових) діях передбачена під час проведення таких слідчих (розшукових) дій: допит малолітньої або неповнолітньої особи проводять



у присутності, за необхідності, лікаря (ч. 1 ст. 226 КПК України); у разі пред'явлення особи для впізнання можуть бути залучені спеціалісти (ч. 8 ст. 228 КПК України); огляд трупа слідчим, прокурором проводять за обов'язковою участю судово-медичного експерта або лікаря, якщо вчасно неможливо залучити судово-медичного експерта (ч. 1 ст. 238 КПК України); освідування здійснюють, за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря (ч. 2 ст. 241 КПК України); під час проведення експертизи, зокрема медичної чи психіатричної (ст. 242 КПК України).

Наступною формою використання слідчим спеціальних знань і навичок спеціалістів, регламентованою чинним процесуальним законодавством, є призначення та проведення експертиз.

Одним із головних завдань використання спеціальних знань експертом під час експертизи К. О. Чаплинський визначає сприяння повному та швидкому розкриттю і розслідуванню злочинів, встановлення істини в кримінальній справі, дослідження певних об'єктів і явищ, отримання необхідних відомостей для встановлення обставин, що мають значення для правильних та обґрунтованих рішень у справі; сприяння виявленню, фіксації та вилученню доказів і з'ясуванню спеціальних питань, що виникають під час проведення слідчих дій [13, с. 236], а також отримання таких нових фактичних даних, які досі ініціаторам проведення експертизи не були відомі та які іншим способом встановити неможливо [14, с. 89].

Судова експертиза, зазначає В. Ю. Шепітько, – це процесуальна дія, що полягає в дослідженні експертом за завданням слідчого або судді речових доказів й інших матеріалів з метою встановлення фактичних даних та обставин, що мають значення для правильного вирішення справи [15, с. 257].

Водночас Н. В. Тутецька судову експертизу визначає як проведене судовим експертом з використанням спеціальних знань і відповідно до закону дослідження представлених компетентними органами (особою) об'єктів з метою встановлення фактичних даних у справі, що відображають у висновку експерта, який є самостійним видом доказів. Залежно від того, на якому аспекті судово-експертної діяльності акцентовано, судовою експертизою вважають інститут доказового й процесуального права, систему процесуальних відносин, форму використання спеціальних знань, слідчу (розшукову) дію, процедуру дослідження та оформлений за результатами її завершення документ – висновок експерта [16, с. 358].

Сутність проведення експертизи полягає у проведенні досвідченою особою (експертом) самостійного дослідження на основі її спеціальних знань для з'ясування обставин, які мають значення для кримінального провадження, що відображені у висновку експерта, за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду.

Загалом експертизу проводять для виявлення тих фактичних даних, які можуть підтвердити або спростувати факти, що мають юридичне значення. Власне юридичні факти експертиза не встановлює чи не виключає, а тому не передбачено проведення експертизи для з'ясування питань права [17, с. 88].

Отримання об'єктивних результатів проведеного експертного дослідження безпосередньо залежать від своєчасності її проведення, а також правильно обраного предмета дослідження й чіткого формулювання запитань експертам. Водночас такі недоліки, як винесення на вирішення експерта запитань, що виходять за межі його компетенції; неякісне проведення огляду місця події; неналежна якість підготовки матеріалів, які направляють на експертизу; брак необхідних вихідних даних; формальне задоволення або ігнорування клопотань експертів про надання додаткових матеріалів, необхідних для проведення експертизи; недотримання процесуальних вимог під час призначення експертизи, – ускладнюють процес проведення експертиз, подовжують строки їх виконання та стають причиною того, що експерт вирішує поставлені перед ним питання в імовірній формі або відмовляється від їх вирішення взагалі, а також створюють можливість для допущення експертної помилки. Крім того, зазначені недоліки призводять до затягування строків розслідування, втрати доказової інформації, слідчих помилок, що врешті-решт негативно позначається на якості досудового розслідування загалом [18, с. 22].



Кримінальний процесуальний кодекс України передбачає, що експертизу проводить експерт за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання [19].

Судові експертизи, що призначають у кримінальних провадженнях під час розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, ми пропонуємо розглянути за двома основними групами, що спрямовані на: ідентифікацію особи правопорушника та речових доказів; дослідження учасників вчинення кримінального правопорушення і речових доказів.

До першої групи належать такі експертизи: трасологічна, матеріалів, речовин і виробів, почеркознавча, портретна, одорологічна, генотипоскопічна, судово-медична експертиза речових доказів. До другої групи належать судово-медична експертиза живих осіб, судово-психіатрична, судово-психологічна, мистецтвознавча, комп'ютерно-технічна.

Список використаних джерел:

1. Про судову експертизу : Закон України від 25 лют. 1994 р. № 4038-ХІІ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>
2. Євтушенко А. Д. Концепція спеціальних знань у кримінальному процесі: криміналістичний аспект. Актуальні проблеми криміналістики. Харків : Гриф, 2003. С. 287.
3. Романюк Б. В. Сучасні теоретичні та правові проблеми використання спеціальних знань у досудовому слідстві : монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2002. С. 57.
4. Бишевец О. В. Використання спеціальних знань у доказуванні в кримінальних провадженнях. Вісник кримінального судочинства. 2015. № 2. С. 192.
5. Ревака В. М. Форми використання спеціальних пізнань в досудовому провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2006. С. 177.
6. Попелюшко В. О. Спеціальні знання в кримінальному процесі та захист. Вісник Академії адвокатури України. 2006. Вип. 3 (7). С. 73.
7. Лазебний А. М. Використання спеціальних знань при розслідуванні кримінальних правопорушень проти громадського порядку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2016. С. 122.
8. Огляд місця події: виявлення та вилучення об'єктів біологічного походження : метод. рек. / авт.-упоряд.: С. І. Перлін, С. О. Шевцов, Н. М. Косміна, В. В. Іонова. Харків : Чальцев О. В., 2009. С. 6.
9. Іщенко А. В., Гуренко М. М. Конституційні права та свободи людини і громадянина у проєкті Кримінально-процесуального кодексу України. Економіка. Фінанси. Право. 1999. № 12. С. 30.
10. Симчук А. С. Окремі дискусійні питання щодо процесуального статусу педагога у кримінальному провадженні. Актуальні проблеми кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 24 листоп. 2017 р.) : у 2 ч. Київ, 2017. Ч. 1. С. 146–149.
11. Холод Р. С. Процесуальний статус педагога у справах про злочини неповнолітніх. Актуальні проблеми вдосконалення кримінально-процесуального законодавства. 2004. Спецвип. № 1 (16). С. 209–216.
12. Обушенко О. М. Криміналістичне забезпечення проведення допиту неповнолітніх. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 397.
13. Чаплинський К. О. Тактика використання спеціальних знань у системі тактичного забезпечення досудового розслідування. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2011. Спецвип. № 57. С. 236.



14. Паладійчук О. Ю. Значення судової експертизи у вирішенні завдань кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. 34. Т. 3. С. 89 (Серія «Право»).

15. Криміналістика : підручник / за ред. проф. В. Ю. Шепітька. Вид. 4-те, переробл. і доповн. Харків : Право, 2008. С. 257.

16. Тутецька Н. В. Судова експертиза як засіб доказування у кримінальному судочинстві. *Теорія і практика судової експертизи і криміналістики* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. з нагоди 85-річчя д-ра юрид. наук, проф. Н. І. Клименко (Київ, 27 лют. 2018 р.). Київ, Маріуполь, 2018. С. 358.

17. Паладійчук О. Ю. Значення судової експертизи у вирішенні завдань кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. 34. Т. 3. С. 88 (Серія «Право»).

18. Таран О. В., Тимофєєва Н. В. Використання спеціальних знань при розслідуванні злочинів проти безпеки виробництва : метод. рек. Київ, 2016. С. 22.

19. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-172>



СЛІПЕНЮК Т. М.,

аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності

(Національний університет

«Одеська юридична академія»)

УДК 343.18

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.35>**ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПОВНОВАЖЕННЯМИ
ОКРЕМИМИ СУБ'ЄКТАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Стаття присвячена дослідженню можливих зловживань процесуальними повноваженнями дізнавачем, слідчим, керівником органу досудового розслідування, прокурором, керівником органу прокуратури під час здійснення кримінального процесу в умовах воєнного стану та формуванню механізму щодо їхнього попередження та протидії.

Автором проаналізовано зміни та доповнення до національного кримінального процесуального законодавства, які було внесено з метою забезпечення законності та ефективності кримінально-процесуальної діяльності в умовах російсько-української війни. Визначено «воєнну» модифікацію та нові процесуальні повноваження окремих суб'єктів кримінального процесу.

Особливу увагу у статті приділено висвітленню можливих випадків вчинення умисних дій кримінально-правового характеру з метою зміни сутності кримінального провадження. Наголошується, що передумовою для зловживання процесуальними повноваженнями дізнавачем, слідчим, керівником органу досудового розслідування, прокурором, керівником органу прокуратури є відсутність законодавчого тлумачення нововведених оціночних категорій «технічна можливість» та «об'єктивна можливість». Автором зроблено висновок, що в умовах воєнного стану критерієм для їхнього визначення є реальна військова обстановка за місцем здійснення кримінального процесу, яка існує на час проведення процесуальної дії. При цьому стверджується, що даний критерій має визначатись уповноваженим суб'єктом на власний розсуд з урахуванням офіційної інформації, яка поширюється органами публічної влади, що забезпечують державну безпеку України. Також у статті наведено тлумачення категорій «технічна можливість» та «об'єктивна можливість».

Крім того, визначено специфіку реалізації механізмів попередження та протидії зловживання процесуальними повноваженнями окремими суб'єктами кримінального процесу в умовах воєнного стану. Зосереджено увагу на недоліки законодавчого регулювання оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, дізнавача, прокурора та запропоновано шляхи вдосконалення кримінального процесуального законодавства України в даній сфері.

Ключові слова: процесуальні повноваження, зловживання, воєнний стан, «технічна можливість», «об'єктивна можливість».

Slipeniuk T. M. Abuse of procedural powers by certain subjects of the criminal process in conditions of state of war

The article is devoted to the study of possible abuses of procedural powers by the coroner, investigator, chief of the pre-trial investigation office, prosecutor, chief



of the prosecutor's office during the criminal process in state of war and the formation of a mechanism to prevent and counteract them.

The author analyses the changes and additions to the national criminal procedure legislation, which were introduced in order to ensure the legality and efficiency of criminal procedure in the Russian-Ukrainian war. The «military» modification and new procedural powers of certain subjects of the criminal process have been determined.

The article pays special attention to the coverage of possible cases of intentional actions of a criminal law nature in order to change the essence of criminal proceedings. It is emphasized that the precondition for abuse of procedural powers by the coroner, investigator, chief of the pre-trial investigation office, prosecutor, chief of the prosecutor's office is the lack of legislative interpretation of the newly introduced assessment categories «technical capability» and «objective capability». The author concludes that in the conditions of state of war the criterion for their determination is the real military situation at the place of criminal proceedings, which exists at the time of the proceedings. It is argued that this criterion should be determined by the authorized entity at its own discretion, taking into account official information disseminated by public authorities ensuring the state security of Ukraine. The article also provides an author's interpretation of the categories «technical capability» and «objective capability».

In addition, the specifics of the implementation of general and special mechanisms to prevent and combat abuse of procedural powers by individual subjects of criminal proceedings in state of war are determined. Attention is drawn to the shortcomings of the legislative regulation of appeals against decisions, actions or omissions of the investigator, investigator, prosecutor and suggested ways to improve the criminal procedure legislation of Ukraine in this sphere.

Key words: *procedural powers, abuse, state of war, «technical capability», «objective capability».*

Вступ. 24 лютого 2022 року після тривалого нарощування кількості російських військ та визнання країною-агресором терористичних квазідержав «днр» та «лнр» як державних утворень, розпочалась повномасштабна російська інтервенція в Україну. Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64, надалі затвердженого Верховною Радою України, в державі був введений воєнний стан [1]. У відповідності до останнього уся діяльність в нашій країні спрямована на вжиття заходів, необхідних для відвернення збройної агресії та забезпечення національної безпеки, територіальної цілісності й незалежності України. Відповідні положення поширюють свою дію й на кримінально-процесуальну діяльність.

Незважаючи на всю складність ситуації, яка існує на сьогодні, кримінальний процес має здійснюватися ефективно та законно. В такий спосіб не лише забезпечується подальше становлення України як правової держави, а й захищаються права й свободи її громадян – базові цінності, за які нині борються Збройні Сили України та весь український народ. З метою забезпечення ефективності та законності здійснення кримінального процесу в умовах війни з Російською Федерацією парламентом прийнято чимало нормативно-правових актів, які внесли зміни та доповнення в чинне національне кримінальне процесуальне законодавство України. Разом з тим, існуючі нововведення мають положення, якими можуть несумлінно розпоряджатись уповноважені особи, тим самим порушувати встановлений правовий лад в державі.

Окремі аспекти проблематики зловживання процесуальними повноваженнями були предметом наукових розвідок таких вчених як О. В. Андрушко, Г. Д. Борецько, І. В. Глобук, В. А. Завтур, І. Д. Іванюк, О. В. Керевич, Д. В. Криворучко, І. І. Савчук, О. О. Торбас, О. Ю. Хабло та інших. Незважаючи на наявність наукових праць, які мають вагоме теоре-



тичне та практичне значення, проблематика зловживання процесуальними повноваженнями в умовах воєнного стану є недослідженою і потребує детальної наукової розробки.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз змін та доповнень до національного кримінального процесуального законодавства на предмет можливих зловживань процесуальними повноваженнями дізнавачем, слідчим, керівником органу досудового розслідування, прокурором, керівником органу прокуратури під час здійснення кримінального процесу в умовах воєнного стану та формування механізму щодо їхнього попередження та протидії.

Результати дослідження. Здійснення кримінальної процесуальної діяльності в умовах воєнного стану засвідчило необхідність більш детального розширення повноважень дізнавача, слідчого, керівника органу досудового розслідування чи дізнання, прокурора, керівника органу прокуратури. З огляду на вказане, починаючи з 3 березня 2022 року до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) дев'ятьма законами України внесено зміни та доповнення, які надають змогу оптимізувати процесуальні повноваження зазначених суб'єктів.

Так, Законами України від 3 березня 2022 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення кримінальної відповідальності за виготовлення та поширення забороненої інформаційної продукції» № 2110-IX [2] та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» № 2108-IX [3] уповноважено слідчих органів безпеки здійснювати досудове розслідування відносно трьох нових кримінальних правопорушень, передбачених Кримінальним кодексом України (далі – КК України): ст. 111-1 – колабораційна діяльність, ст. 435-1 – образа честі і гідності військовослужбовця, погроза військовослужбовцю, ст. 436-2 – виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників [4]. При цьому, надано можливість провадити кримінальне провадження щодо злочину, передбаченого ст. 111-1 КК України у порядку спеціального досудового розслідування [3].

Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» 14 квітня 2022 року № 2201-IX [5] керівника органу досудового розслідування під час воєнного стану наділено правом утворювати міжвідомчі слідчі групи та визначати у їх складі старшого слідчого шляхом винесення вмотивованої постанови, погодженої із керівниками відповідних органів досудового розслідування.

Значно ширшими процесуальними повноваженнями Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квітня 2022 року № 2201-IX [5] наділено керівника органу прокуратури. У відповідності до положень останнього, керівник відповідного органу прокуратури у разі відсутності об'єктивної можливості виконання слідчим суддею свої повноважень може:

- здійснювати привід;
- розглядати клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів та приймати за його результатами відповідну ухвалу;
- накладати арешт на майно, розглядати клопотання про застосування запобіжного заходу, в тому числі із забезпеченням прибуття особи для такого розгляду;
- розглядати клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу та приймати за його результатами відповідну ухвалу;
- здійснювати загальні обов'язки щодо захисту прав людини;
- продовжувати строки досудового розслідування;
- вирішувати питання про проведення допиту, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування, проникнення до житла чи іншого володіння особи, обшуку, отримання зразків для експертизи, зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису;



- розглядати клопотання щодо негласних слідчих (розшукових) дій,
- обирати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою на строк до 30 діб до осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–115, 121, 127, 146, 146-1, 147, 152–156-1, 185, 186, 187, 189–191, 201, 255–255-2, 258–258-5, 260–263-1, 294, 348, 349, 365, 377–379, 402–444 КК України, а у виняткових випадках також у вчиненні інших тяжких чи особливо тяжких злочинів, якщо затримка в обранні запобіжного заходу може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі особи, яка підозрюється у вчиненні такого злочину;
- неодноразово в межах досудового розслідування продовжувати на строк до одного місяця дію ухвали слідчого судді про тримання під вартою.

Реалізація наведених процесуальних повноважень можлива за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором [5].

Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квітня 2022 року № 2201-IX [5] розширено повноваження й інших суб'єктів. Зокрема, дізнавач, слідчий, прокурор відповідно до ч. 12 ст. 615 КПК України за наявності обставин, що унеможливають участь перекладача у кримінальному провадженні наділені правом здійснювати переклад пояснень, показань або документів, у разі володіння однією з мов, якими володіє підозрюваний, потерпілий.

Окрім того п. 6 ч. 1 ст. 615 КПК України уповноважену службову особу наділено правом без ухвали слідчого судді, суду або постанови керівника органу прокуратури затримати особу при наявності випадків для затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, встановлених ст. 208 КПК України чи виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину [6].

Відзначимо, що законодавча оптимізація передбачає не лише визначення нових процесуальних повноважень, а й «воєнну» модифікацію вже існуючих. Зокрема, зазнав змін обов'язок дізнавача, слідчого, прокурора щодо внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань у порядку ст. 214 КПК України. В умовах російсько-української війни вказані суб'єкти при відсутності технічної можливості доступу до цього реєстру зобов'язані винести постанову про початок досудового розслідування із відображенням усіх відомостей, що визначені ч. 5 ст. 214 КПК України. За аналогією із мирним часом дізнавач, слідчий та прокурор до винесення вказаної постанови може провести огляд місця події. За першої можливості відомості про вчинене кримінальне правопорушення та початок досудового розслідування мають бути внесені до ЄРДР [6].

Змінено й порядок фіксації проведення слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій. Так, п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України визначено, що у разі неможливості складання процесуальних документів про хід і результати проведення слідчих (розшукових) дій чи інших процесуальних дій, обов'язково має провадитись фіксація доступними технічними засобами з наступним складенням відповідного протоколу протягом 72 годин з моменту завершення такої дії. Окрім того, дозволяється проведення обшуку та огляду житла чи іншого володіння особи без залучення понятих у разі якщо цього об'єктивно неможливо зробити чи існує небезпека для життя останніх. У даному випадку хід та результати цих слідчих (розшукових) дій обов'язково мають бути зафіксовані доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису [6].

Переглянуто законодавцем й положення щодо строків досудового розслідування. У відповідності до п. 3 ч. 1 ст. 615 КПК України прокурора уповноважено зупиняти строк досудового розслідування у кримінальному провадженні на підставі вмотивованої постанови та відсутності об'єктивної можливості подальшого проведення, закінчення досудового розслідування та звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності. При цьому прокурора зобов'язано вирішувати



питання про продовження строку тримання під вартою. Також, як вбачається із п. 5 ч. 1 ст. 615 КПК України, за відсутності об'єктивної можливості ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення та оскарження недотримання розумних строків, дані процесуальні дії ніби переводяться «в режим очікування» такої можливості. При цьому, встановлений граничний строк – не пізніше 15 днів після припинення чи скасування воєнного стану [6].

Як бачимо, умови воєнного стану не дають змогу законодавцеві детально врегулювати всі можливі ситуації, які виникають у процесі здійснення кримінального провадження. Тому, вносячи зміни до КПК України з метою забезпечення ефективності та законності кримінальної процесуальної діяльності, ключовим суб'єктам сторони обвинувачення надано широкі дискреційні повноваження. Останні виражаються у можливості дізнавача, слідчого, прокурора, керівника органу прокуратури на власний розсуд визначати наявність/відсутність технічної та об'єктивної можливості для здійснення окремих процесуальних дій.

Безумовно усі зміни та доповнення в силу ситуації, що склалась на сьогоднішній день в Україні, сприяють здійсненню законного та ефективного досудового розслідування та судового розгляду. Однак попри їхню результативність та в цілому позитивну спрямованість, існуючі нововведення надають можливість вчиняти умисні дії кримінально-правового характеру з метою зміни сутності кримінального провадження. Зокрема, до останніх слід віднести: невнесення відомостей до ЄРДР про вчинене кримінальне правопорушення, фальсифікація доказів під час проведення слідчих (розшукових) дій, недотримання строків досудового розслідування, недоцільне продовження строку тримання під вартою, безпідставне зупинення досудового розслідування, ненадання можливості ознайомлення з матеріалами досудового розслідування тощо.

Передумовою для зловживань є відсутність законодавчого тлумачення таких оціночних категорій як «технічна можливість» та «об'єктивна можливість». Наведене актуалізує необхідність визначення критерію, який надасть змогу не лише ефективно та законно провадити кримінальний процес, а й запобігати зловживанням процесуальними повноваженнями при оцінці технічної та об'єктивної можливості здійснення процесуальних дій в умовах воєнного стану. З огляду на правовий режим, який діє нині в Україні, на нашу думку, у якості останнього слід розуміти реальну військову обстановку за місцем здійснення кримінального процесу, яка існує на час проведення процесуальної дії. Остання має визначатись правосвідомістю особи, яка застосовує відповідну правову норму, тобто на власний розсуд. Як справедливо відзначає О. О. Торбас, «розсуд є дієвим механізмом для спрощення нормативного масиву та забезпечення індивідуалізованого підходу в процесі правозастосування у нормативно-визначених межах. Однак власне визначення меж розсуду і викликає найбільше складнощів в процесі реалізації відповідних правових положень, адже в такому випадку законодавець не надає чіткі інструкції, як необхідно діяти в тій чи іншій ситуації, а лише зобов'язує уповноважених осіб самостійно проводити оцінку фактичних обставин і нормативних положень та обирати найбільш оптимальний варіант поведінки» [7, с. 5]. Тому, вважаємо, що окрім власного розуміння дізнавачу, слідчому, прокурору, керівнику органу прокуратури неодмінно обов'язково брати до уваги й офіційну інформацію, що поширюється Міністерством оборони України, Службою безпеки України та відповідними військовими адміністраціями.

З урахуванням вище наведеного критерію, видається, що відсутність технічної можливості доступу до ЄРДР та складання процесуальних документів про хід та результати проведення слідчих (розшукових) дій передбачає випадки знеструмлення, відсутності доступу до мережі Інтернет, перебоїв у функціонуванні ЄРДР та інших державних ресурсів, пошкодження чи знищення комп'ютерів, технічних засобів фіксування кримінального провадження та допоміжної оргтехніки тощо. Натомість, на нашу думку, об'єктивна неможливість проведення обшуку чи огляду житла за участі понятих, виконання слідчим суддею певних повноважень, подальшого проведення та закінчення досудового розслідування та інших процесуальних дій передбачає собою оточення та окупацію ворожими силами, проведення



бойових дій на відповідній місцевості, оголошення повітряної тривоги, руйнування приміщень суду та правоохоронних органів, місць проведення обшуку чи огляду житла внаслідок потрапляння в них снарядів, уламків тощо.

Можливість підтвердження відсутності технічної та об'єктивної можливості проведення певних процесуальних дій надалі прямо залежатиме від обставин, які існували у конкретний час. Видається, у якості доказів можуть бути використані не лише офіційні документи (довідки військових адміністрацій, акти Державної служби України з надзвичайних ситуацій тощо), а й загальновідомі факти про події, що сталися в ході війни.

Відзначимо, що змінюючи процесуальні повноваження дізнавачів, слідчих та прокурорів, законодавець закріпив деякі механізми, які значно ускладнюють несумлінне розпорядження. До останніх варто віднести такі обов'язки: внесення відомостей до ЄРДР за першої можливості; здійснення фіксації доступними технічними засобами з подальшим складенням протоколу протягом 72 годин, в тому числі безперервного відеозапису обшуку чи огляду житла; вирішення питання про продовження строку тримання під вартою у разі зупинення досудового розслідування. Разом з тим, на нашу думку, слід застосовувати й більш традиційні та дієві механізми для запобігання зловживанням процесуальним повноваженням у кримінальному процесі в умовах воєнного стану: залучення захисника та оскарження в судовому порядку.

Положеннями чинного кримінального процесуального законодавства визначено, що основним призначенням захисника у кримінальному процесі є захист прав, свобод і законних інтересів особи, яку він представляє. З огляду на це, навіть перебуваючи в умовах складної реальної воєнної обстановки за місцем здійснення кримінального провадження дізнавач, слідчий та прокурор повинні забезпечувати участь такого суб'єкта. При цьому, така участь у відповідності до ч. 12 ст. 615 КПК України може бути реалізована у дистанційному порядку [6].

Іншим не менш важливим механізмом запобігання процесуальним повноваженням у кримінальному процесі є можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності уповноважених суб'єктів. У ч. 4 ст. 615 КПК України закріплено спеціальні положення, які визначають порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності керівника органу прокуратури, що були прийняті чи вчинені на виконання повноважень, закріплених у ч. 1 цієї статті. Зокрема, зазначається, що відповідні скарги мають бути розглянуті слідчим суддею того суду, в межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування, а у випадку неможливості з об'єктивних причин здійснювати відповідним судом правосуддя – найбільш територіально наближеного до нього суду, що може виконувати дану функцію чи іншого суду, визначеного в порядку, регламентованому законодавством [6]. Відповідний порядок встановлено у ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій та статус судів». Як вбачається із даної норми, у випадку неможливості здійснення правосуддя судом з об'єктивних причин під час воєнного стану, може бути змінено територіальну підсудність судових справ, що розглядаються в такому суді, за рішенням Вищої ради правосуддя, яке приймається за поданням Голови Верховного Суду, за допомогою передачі провадження до суду, який територіально найближче розташований чи іншого визначеного суду. У випадку неможливості виконання Вищою радою правосуддя вказаного повноваження воно провадиться за розпорядженням Голови Верховного Суду. Відповідне рішення є підставою для передачі усіх справ, що знаходились на розгляді суду, територіальна підсудність якого змінюється [8]. Наразі Верховним Судом видано вже понад 15 розпоряджень про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану судів у Харківській, Донецькій, Луганській, Херсонській, Чернігівській, Житомирській, Запорізькій, Київській та інших областях, при цьому є й випадки відновлення підсудності деяких судів. Що стосується оскарження рішень, дій чи бездіяльності інших суб'єктів, а саме: слідчого, дізнавача, прокурора, то жодних особливостей у розділі IX-1 КПК України не передбачено [9]. Наведене дає підстави вважати, що останні оскаржуються в загальному порядку, визначеному главою 26 КПК України. Разом з тим, на нашу думку, з огляду на умови воєнного стану, що діють в нашій державі та з метою



удосконалення механізму попередження та протидії процесуальним зловживанням слідчим, дізнавачем, прокурором, доцільно внести зміни до ч. 4 ст. 615 КПК України. Зокрема, видається за потрібне закріпити можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності наведених суб'єктів слідчими суддями інших судів, у випадку об'єктивної неможливості провадження правосуддя на певній території.

Висновки. Проаналізувавши всі вище зазначені положення можна зробити висновок, що зміни та доповнення КПК України, обумовлені війною в нашій державі, є своєрідним тестом вітчизняних правозастосовців щодо можливості діяти законно та ефективно у незвичайних умовах. Висловлюємо сподівання, що проаналізовані нововведення використовуватимуться уповноваженими суб'єктами сумлінно, без зловживань, й тим самим підтвердять свою результативність. Проте надати оцінку останньому можливо лише після закінчення воєнного стану та перемоги України у війні.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text>
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення кримінальної відповідальності за виготовлення та поширення забороненої інформаційної продукції: Закон України від 3 березня 2022 року № 2110-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2110-20#Text>
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність: Закон України від 3 березня 2022 року № 2108-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2108-20#Text>
4. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.
5. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: Закон України 14 квітня 2022 року № 2201-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text>
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.
7. Торбас О. О. Розсуд в кримінальному процесі України: теоретичне обґрунтування та практика реалізації: монографія. Одеса: «Юридична література», 2020. 284 с.
8. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.
9. Територіальна підсудність: розгляд судами справ під час воєнного стану. URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/211208_teritorialna-pdsudnst-rozglyad-sudami-sprav-pd-chas-vonnogo-stanu



ТЕТЕРЯТНИК Г. К.,

доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального
процесу
(Одеський державний університет
внутрішніх справ)

УДК 343.13:355.271(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.36>

ПРОВЕДЕННЯ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

У статті на підставі вітчизняних та міжнародних джерел досліджуються питання проведення огляду місця події в умовах надзвичайних правових режимів, які характеризуються наявністю екстраординарних факторів, які впливають на підготовку до слідчої (розшукової) дії, її проведення, фіксування, взаємодії між різними органами та підрозділами.

Автор акцентує увагу на необхідності використання спеціальної техніки, криміналістичних засобів про проведенні огляду місця події. У роботі на практичних прикладах розглянуті можливості використання дронів (квадрокоптерів), гелікоптерів, 3-D сканерів.

Аргументується, що доцільно оптимізувати використання відео-, аудіо-запису, аерофото-відеозйомки під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії в екстраординарних умовах.

У роботі охарактеризовані ситуації, у яких доцільно використовувати певний метод проведення огляду місця події, в залежності від масштабів території, реальної або потенційної небезпеки, тривалості, наявності реальної або потенційної загрози для учасників, паралельного проведення аварійно-пошукових робіт.

Обґрунтовується пропозиція по внесенню змін до Кримінального процесуального кодексу України про можливість не вносити хід і результати огляду місця події до письмового протоколу у випадках, коли ця слідча (розшукова) дія була зафіксована за допомогою відеоаудіозйомки. За аналогією з ч. 2 ст. 104 КПК України, якою передбачено, що у випадку фіксування технічними засобами допиту, текст показань може не вноситися до протоколу.

Робиться висновок, що проведення огляду місця події в умовах надзвичайних правових режимів має багато особливостей пов'язаних із: необхідністю залучення широкого кола фахівців різних органів та відомств, суб'єктний склад яких залежить від виду надзвичайної ситуації та події, забезпечення особливих заходів безпеки на місці події, використанням «нетрадиційних» технічних та криміналістичних засобів при огляді місця події: гелікоптерів, дронів, 3-D сканерів та ін. Необхідним є внесення змін до КПК України з метою зменшення формалізації фіксування огляду місця події в екстраординарних умовах та забезпечення фіксування за допомогою відео- аудіо- протоколу.

Ключові слова: кримінальне провадження, надзвичайні правові режими, екстраординарні умови, огляд місця події, слідча (розшукова) дія.

Teteriatnyk H. K. Inspection of the scene under the conditions of incidental legal regimes

The article, based on domestic and international sources, examines the issues of conducting an inspection of the scene of an accident under emergency legal regimes,



characterized by the presence of extraordinary factors that affect the preparation for an investigative (detective) action, its conduct, fixation, and interaction between different bodies and departments.

The author focuses on the need to use special equipment, forensic tools to conduct an inspection of the scene. In the work, on practical examples, the possibilities of using drones (quadcopters), helicopters, 3-D scanners are considered.

It is argued that it is advisable to optimize the use of video, audio recording, aerial photography and video filming when conducting this investigative (search) action in extraordinary conditions.

The paper describes situations in which it is advisable to use a certain method of conducting an inspection of the scene, depending on the size of the territory, real or potential danger, and duration, the presence of a real or potential threat to participants, parallel emergency survey work.

Substantiates the proposal to amend the Criminal Procedure Code of Ukraine on the possibility not to enter the course and results of the inspection of the scene in a written protocol in cases where this investigative (detective) action was recorded using video and audio recording. By analogy with Part 2 of Art.104 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which provides that in the case of fixation by technical means of interrogation, the text of the testimony may not be entered into the protocol. It is concluded that the inspection of the scene of an incident in the conditions of emergency legal regimes has many features associated with: the need to involve a wide range of specialists from different bodies and departments, the subject composition of which depends on the type of emergency and incident, ensuring special security measures at the scene, using «non-traditional» technical and forensic means when examining the scene: helicopters, drones, 3-D scanners, etc.

It is necessary to amend the Criminal Procedure Code of Ukraine in order to reduce the formalization of recording the inspection of the scene in extraordinary conditions and to ensure recording using a video-audio protocol.

Key words: *criminal proceedings, emergency legal regimes, extraordinary conditions, inspection of the scene, investigative (detective) action.*

Огляд місця події (далі – ОМП) є невідкладною, першочерговою слідчою (розшуковою) дією (далі – СРД), від своєчасного та ефективного проведення якої може істотно залежати увесь подальший хід розслідування кримінального правопорушення. В умовах надзвичайних правових режимів (далі – НПР), екстраординарних обставин ОМП має свою специфіку, яка пов'язана із особливостями її підготовки, робочим етапом, фіксуванням результатів огляду, взаємодією між різними службами і підрозділами, використанням специфічної криміналістичної техніки та ін.

В умовах збройної агресії російської федерації це питання набуває ще більшої актуальності, адже щоденно працівникам правоохоронних органів доводиться проводити масштабні огляди місць обстрілів та масових поховань. Ці дії пов'язані із кропіткою роботою, яка має виконуватися в умовах реального та потенційного ризику для життя та здоров'я її учасників. Від якості проведення СРД залежить можливість притягнення винуватих осіб не тільки за національним законодавством, а й пов'язана з наданням доказів до Міжнародного кримінального суду.

Криміналістичним та процесуальним питанням проведення огляду місця події у різні роки присвячено велику кількість робіт вітчизняних та зарубіжних учених: В. Д. Арсеньєв, О. Я. Баєв, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, І. Є. Биховський, М. С. Бокаріус, А. Ф. Волобуєв, В. І. Громов, М. І. Єнікєєв, Г. Ю. Жирний, В. А. Журавель, Ю. І. Ільченко, Н. І. Клименко, В. О. Коновалова, І. А. Матусевич, Б. Я. К. О. Чаплинський, В. Ю. Шепітько, І. М. Якимов та ін. Водночас питання проведення ОМП в умовах НПР є недостатньо дослідженою темою у вітчизняних наукових джерелах.



Метою статті є отримання науково результату у вигляді теоретичного обґрунтованих положень щодо специфіки проведення ОМП в умовах НПП, а також формування рекомендацій щодо його підготовки, проведення, фіксування та змін до КПК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 237 КПК України огляд проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення. Відтак, у кожному випадку проведення огляду місця події повинна оцінюватися його доцільність та своєчасність, з урахуванням усіх обставин кримінального правопорушення, кримінального провадження, умов на час проведення огляду. Принципами огляду місця події також є: 1) своєчасність (невідкладність); 2) об'єктивність і повнота; 3) активність; 4) методичність (планомірність, послідовність); 5) застосування науково-технічних засобів; 6) єдине керівництво [1, с. 277–278; 2, с. 160–161].

До рекомендацій щодо організації діяльності СОГ в умовах бойової обстановки слід віднести наступні: керівнику СОГ безпосередньо перед виїздом на місце події доцільно зібрати наступну інформацію: активізація військових дій в зоні огляду, відомості про кількість членів збройних формувань і наявності різного виду озброєння, розташування мінної загрози по шляху проходження в зону огляду, а також на самій території огляду, місце розташування військових частин, відповідальних за ділянку території. Також учені зазначають, що одним з основних відмінностей огляду місця події в умовах збройного конфлікту від мирного часу це керівництво СОГ, яке в інтересах безпеки може здійснюватися керівником воєнізованого формування (групою прикриття). Питанням взаємодії членів СОГ і групи прикриття потрібно приділяти особливу увагу, тому що від них буде залежати не тільки ефективність огляду, але і безпека всіх учасників СРД, для забезпечення якої можуть залучатися й інші формування та підрозділи [3, с. 28–29].

ОМП у зонах ведення бойових дій і під час надзвичайних ситуацій може бути пов'язаний з високим ступенем факторів ризику для життя та здоров'я осіб, які перебувають на цих територіях. Практики вказують, що при необхідності проведення огляду місця події на лінії розмежування, працівники поліції узгоджують можливість проведення слідчої (розшукової) дії з командуванням відповідних військових підрозділів, та, якщо останні гарантують безпеку СОГ, необхідні слідчі дії проводяться безпосередньо на місці виявлення трупа. У випадках, коли така безпека не може бути гарантована, військові, волонтери, які знаходяться на місці події самі доставляють труп у найближче безпечне місце, де проводиться огляд [4, с. 148–149].

В залежності від категорії злочину, вчиненого в умовах збройного конфлікту, та умов проведення процесуальної дії можуть бути залучені представники СММ, ОБСЄ, прокурори, артилерист з СЦКК [5, с. 36].

Обставинами та обстановкою СРД обумовлюється і вибір криміналістичної техніки та спеціальної техніки, яка є необхідною для організації і проведення ОМП. Відзначимо, що прикладом для огляду 4-го блоку ЧАЕС після аварії 1986 р. були викликані хіміїська та гелікоптерні частини, які розташовувалися неподалік місця аварії – у м. Чернігів, після чого почалися обльоти з метою оглядів зовнішнього стану 4-го блоку ЧАЕС [6]. Гелікоптери широко використовуються у багатьох країнах світу саме для проведення оглядів в надзвичайних умовах, коли доступ до самого місця події обмежений внаслідок негативних факторів (триваючих надзвичайних лих та техногенних аварій, завалів, обрушень тощо), які обумовлюють неможливість доступу до місця події та / або створюють небезпеку для учасників огляду [7]. Крім того, використання гелікоптерів рекомендується для огляду значних територій (великі ділянки місцевості, промислові підприємства, трубопровід, акваторія порту та ін.) для отримання достатньо повної інформації про загальне уявлення щодо наслідків руйнувань на великому підприємстві, у населеному пункті або регіоні (розлив, наприклад, нафтопродуктів у результаті вибухів на трубопроводах та ін.) [8, с. 43].

Іще одним важливим видом техніки, яку можна ефективно застосовувати за екстраординарних умов є дрони (безпілотними, квадрокоптери). Дрони дозволяють слідчому проводити динамічну оцінку ризику на відстані, а також фіксувати необхідні докази за допомогою



відео та фотографій. Раніше для надання цієї послуги могли бути зафрахтовані вертольоти або літаки з нерухомим крилом – дорогі та не завжди практичні [9]. Особливість проведення даних оглядів полягає у безпечному та дистанційному оцінюванні наслідків, які були спричинені під час вибуху або пожежі до початку проведення спеціальних (рятувальних, евакуаційних та вибухотехнічних) робіт та проведення огляду місця події з подальшою фіксацією місця виявлення та вилучення речових доказів. Враховуючи специфіку таких місць подій, застосування квадрокоптерів для аерофото-відеозйомки деталей місця події може бути не тільки додатковим до традиційних техніко-криміналістичних засобів фіксації місця події, а й єдиним сучасним, самостійним засобом в конкретній ситуації, здатним виконувати традиційні види фотозйомки, що застосовуються при огляді місця події. Такі огляди забезпечують безпечне та дистанційне оцінювання наслідків, які були спричинені під час вибуху або пожежі до початку проведення спеціальних (рятувальних, евакуаційних та вибухотехнічних) робіт та проведення огляду місця події з подальшою фіксацією місця виявлення та вилучення речових доказів [10]. На сьогоднішній день у вітчизняній криміналістичній науці досить активно розвивається напрямок, пов'язаний із дослідженням використання таких технічних засобів під час огляду місця події [11, с. 861–865].

Широко використовуються зазначені сучасні досягнення за кордоном. Наприклад, Відділ розслідування авіакатастроф Великобританії (AAIB) та Відділ розслідування нещасних випадків на залізничних рейсах Великобританії (RAIB) – це лише дві з державних служб розслідування, які зараз використовують безпілотники. Завдяки швидкому вдосконаленню цієї технології деякі найкращі результати досягаються за допомогою найменших і легкодоступних систем [12]. Значним є досвід використання безпілотників і у діяльності поліції США [9].

Використання безпілотників може допомогти у вирішенні ще однієї важливої проблеми при проведенні огляду місця події в екстраординарних умовах: забезпечити можливість якісного та швидкого фото- та відеозапису обстановки місця події. У подальшому такі документи можуть стати додатками до протоколу огляду місця події. Квадрокоптер може виконувати функцію фото- та відеокамери на механізованому підвісі. Водночас, на нашу думку, неправильно вважати, що така, навіть безперервна відеозйомка, може замінити безперервний відеозапис СРД, передбачений як гарантія законності окремих з них у ст. 223 КПК України.

У багатьох країнах світу свою ефективність довела практика застосування лазерних 3-D сканерів під час огляду місця події. Завдяки лазерному 3-D скануванню охоплюються мільйони точок певного реального середовища, завдяки чому створюється його реальна модель, яка містить повне, детальне і об'єктивне відображення слідової картини й обстановки злочину високої точності. Таке фіксування відбувається відносно швидко, а створення завдяки програмному забезпеченню 3-D моделі місця події дає змогу детально його вивчати на будь-якому етапі кримінального провадження, використовувати отримані дані при проведенні експертиз (адже розміри, розташування об'єктів, так звані прив'язки, вимірюються з найменшою похибкою, що виключає «людський» фактор) та інших СРД [13; 14]. Серед інших прерогатив лазерних 3-D сканерів виділяють й інші: збільшення інформативності зібраних даних на місці події, наочна та зручна візуалізація в тривимірному вигляді, що дозволяє досягти високої ілюстративної якості, схожої з фото- і відео зображенням, більш точні вимірювання відстаней та об'єктів за координатами сканованих точок, скорочення в рази часу проведення огляду, можливість проводити сканування в темний час доби, що не впливає на якість зображення та ін. [15, с. 66–67; 16, с. 65–66]. Водночас застосування цієї технології вимагає і відповідної нормативної регламентації, і напрацювання застосовних методик, з урахуванням специфіки обстановки та факторів, які впливають на проведення ОМП.

Зауважимо, що доцільно у будь-якому випадку на початку огляду встановити координати місця. Це допоможе у прив'язці місця обстрілу, визначення надзвичайних факторів, що обумовили надзвичайну подію до точки на карті для подальшого розслідування. Корисним є здійснення панорамної відеозйомки місця події на 360 градусів, при цьому необхідно,



щоби у кадр потрапили об'єкти, які потім зможуть допомогти додатково локалізувати місце зйомки [5, с. 35].

Безпосередньо приступаючи до проведення огляду місця події зони надзвичайної ситуації, обов'язково потрібно визначитись із межами його проведення. При цьому слідчий може визначитись як з основним методом проведення огляду, так і комбінувати окремі методи. Можна використовувати секторний метод, при якому слідчий, перебуваючи у центрі території за компасом визначає напрямок магнітного меридіану і відкладає умовний сектор, рухаючись послідовно від одного сектору до іншого. Втім, з урахуванням необхідності оперативного проведення огляду, проведення паралельно із ним рятувальних робіт, більш ефективним вбачається застосування методу огляду місця події за квадратами [17, с. 67]. Так, при значних територіях, із великою зоною охоплення, у випадку, якщо це негативно не вплине, або не може вплинути на повноту проведеного огляду, доцільно місце огляду розбивати та зонувати на окремі невеликі ділянки, або об'єкти, на якій окремо працюватиме слідча група, проводячи відповідний огляд місця події. Кожній ділянці, або об'єктам надається свій окремий порядковий номер, із логічно-послідовною їх побудовою.

При проведенні огляду місця події зональним способом, необхідно, щоб дії всіх груп між собою координував один, або декілька інших слідчих, зумівши об'єктивно уявити та охопити в цілому все місце події, даючи змогу регулювати та коректувати кожний слідчий групі між собою, обмінюючись інформацією з приводу зафіксованих обставин, а також виявлених та вилучених речових доказів.

Дана схема огляду місця події є ефективною при великих зонах охоплення надзвичайної ситуації, при цьому більшість окремих зон огляду, не потребують постійної участі окремих експертів, або спеціалістів, і їх огляд іноді носить виключно формальних характер, так як основа увага всього огляду може концентруватись в декільком ділянках місцевості, або окремих об'єктах. Слід також розуміти, що для реалізації даної схеми проведення огляду потрібні значні людські ресурси та велика кількість криміналістичної техніки, що також повинно враховуватися при плануванні проведення огляду, або за можливості корегуватися безпосередньо під час огляду залученням додаткових сил та засобів.

Залучення мінімальної кількості осіб при проведенні огляду саме небезпечних ділянок, або об'єктів, дає змогу зменшити небезпеки для всіх учасників огляду місця події.

У випадках великих за масштабами та трудомістких оглядів місць події необхідним є безперервний огляд місця, який проводиться почергово, позмінними слідчими слідчої групи, залученими спеціалістами та іншими його учасниками, у визначених межах умовного часового періоду проведення даної СРД.

При проведенні огляду місця події за «усіченою» методикою слідчий відмовляється від пошуку та фіксації у протоколі деталей таких місць події, які не мають суттєвого значення для кримінального провадження, такі деталі доцільно фіксувати за допомогою фото- та відеозйомки, що дозволяє суттєво зекономити часові та людські ресурси, водночас його якість не знижується, адже деталі все одно фіксуються у встановленому законом порядку [18, с. 340]. При проведенні огляду місця події, для того, щоб дослідити якусь ділянку, будівлю, або приміщення, необхідно пересуватись до небезпечної зони, де слідчий якомога швидше повинен, зафіксувати обстановку, зробити відповідні заміри, зафіксувати місце виявлення та знаходження трупа, зафіксувати та вилучити речові докази. Як правило, дану обстановку фіксують на технічні носії, а також швидко записують до чернетки, з подальшим занесенням до протоколу огляду місця події, який звичайно ведеться поза межами небезпечної зони. Як показує практика, дані заходи із необхідним фіксуванням обстановки на місці події, проведенням вимірювання, фото-, відеофіксацією, нумеруванням трупів, або предметів, та подальше вилучення речових доказів, може займати від декількох хвилин до днів. За таких обставин, залучення всіх учасників огляду місця події майже унеможливлено.

Слід підтримати думку вчених, які зазначають, що відеозапис обов'язково використовується у ситуаціях, коли при огляді місця події зміни в обстановці тривають: пожежі, подальше розвалювання будівель і об'єктів транспорту, процеси ліквідації наслідків теракту



(надання допомоги потерпілим: гасіння пожежі, загорянь, обвалів; транспортування трупів, виведення і винесення потерпілих і т. ін.), а також під час детального огляду процеси – виявлення і вилучення речових доказів, вилучення проб та зразків тощо. Доцільно також проводити відео- і фотозйомку та огляд місцевості, де відбувся вибух, із гелікоптерів, дронів (квадрокоптерів) або з висотних споруд [19].

За наявності небезпечних факторів, з метою невідвратно втрати слідів та об'єктів на місці події, необхідно першочергові зусилля направити саме на їх вилучення, а потім звертатися до загального опису. У цьому проведенні огляду за «усіченою» методикою також буде відрізнятися від традиційних правил проведення огляду. По суті, тут діяльність слідчого буде йти від «зворотнього»: пошук та вилучення слідів та об'єктів, їх опис із певною прив'язкою, а далі – детальний поетапний опис з метою відтворення всієї картини місця події [20, с. 296–297].

До методичних рекомендацій фіксування результатів огляду місця події в умовах надзвичайних ситуацій, небезпечних факторів, обумовлених обстановкою особливого правового режиму, здебільшого відносять складання протоколу у небезпечних умовах, з використанням матеріалів фото-, відеозапису, план-схем, чорнеток і нотатків, у тому числі, з використанням диктофонів, засобів, що дозволяють здійснювати слідчому аудіо та відео коментування проведення СРД («відео акустична чорнетка»), які зроблені ним безпосередньо на місці події [18, с. 405]. На сьогодні такі засоби є достатньо доступними, адже навіть звичайний мобільний телефон може підтримувати функції, аудіо-, фото-, відеозапису. Головним чинником законності використання таких засобів є правильне їх оформлення у відповідному процесуальному документі.

Більш того, на нашу думку, у час технологізації кримінального провадження, особливо в умовах, коли проведення ОМП вимагає оперативності, пов'язаний із ризиком для життя та здоров'я його учасників, швидкою зміною обстановки, доцільним є внесення змін до КПК України в частині імперативності складання протоколу цієї СРД. За аналогією з ч. 2 ст. 104 КПК України, якою передбачено, що у випадку фіксування технічними засобами допиту, текст показань може не вноситися до протоколу. Передбачити, що у випадку здійснення відео-аудіозйомки ОМП в екстраординарних ситуаціях та умовах НПР інформація про хід та результати СРД, зафіксована за допомогою відеозапису може не вноситися до протоколу.

Таким чином, проведення ОМП в умовах НПР має багато особливостей пов'язаних із: необхідністю залучення широкого кола фахівців різних органів та відомств, суб'єктний склад яких залежить від виду надзвичайної ситуації та події, НПР (МНС, ЗСУ, Національна гвардія), забезпечення особливих заходів безпеки на місці події, використанням «нетрадиційних» технічних та криміналістичних засобів при ОМП: гелікоптерів, дронів, 3-Д сканерів та ін. Необхідним є внесення змін до КПК України з метою зменшення формалізації фіксування ОМП в екстраординарних умовах.

Список використаних джерел:

1. Криміналістика : підруч. / В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель [та ін.]: за ред. В. Ю. Шепітька. 5-те вид., переробл. та доповн. К. : Ін Юре, 2016. 640 с.
2. Криміналістика : навч. посібник / Р. І. Благута, Р. І. Сибірна, В. М. Бараняк та ін. ; за заг. ред. Є. В. Пряхіна. К. : Атіка, 2012. 496 с.
3. Юхно О. О., Книженко С. О., Глобенко Г. І., Бондаренко О. О., Савчук Т. І., Чича Р. П., Фоміна Т. Г., Четвертак Д. Ю. Особливості документування та розслідування злочинів, учинених на території проведення антитерористичної операції, а також на тимчасово окупованих територіях : науково-методичні рекомендації: науково-практичні рекомендації [Серія «Бібліотечка слідчого і детектива: проблеми кримінального процесу»]. На замовлення Головного слідчого управління Національної поліції України. Х. : Харківський національний університет внутрішніх справ. 2018. 64 с.
4. Цуцкірідзе М. С. Проблемні питання досудового розслідування в зоні проведення АТО. Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях



про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях : матеріали II круглого столу (м. Северодонецьк, 3 листопада 2017 року). Київ : Національна академія прокуратури України, 2018. С. 146–150.

5. Коваль Д. О., Авраменко Р. А. Воєнні злочини. Особливості розслідування міжнародних злочинів, скоєних в контексті збройного конфлікту на Донбасі. Київ : ГО Truth Hounds ; Одеса : Фенікс, 2019. 36 с.

6. Легасов В. А., Соловьев С. М., Кудряков Н. Н., Субботин Д. В. Высвечено Чернобылем. 2019. 320 с. URL: <https://readli.net/chitat-online/?b=1047347&pg=4>

7. Byrd. Disaster Management. URL: <https://www.crime-scene-investigator.net/disaster.html>

8. Бояров І. В. Організація початкового етапу розслідування справ, пов'язаних з техногенними катастрофами. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Вип. 44. С. 39–46. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2008_44_8

9. Drones for good – using them to assist in serious and complex accident investigations. URL: <https://www.cranfield.ac.uk/case-studies/research-case-studies/uavs-for-accident-investigation>

10. Куралех О. А. Використання квадрокоптерів при огляді місця події, як перспектива розвитку судової експертизи та криміналістики. *Особливості розслідування злочинів, пов'язаних з використанням вибухонебезпечних матеріалів: криміналістичні аспекти*. Збірник наукових праць круглого столу. Харків. 2021. <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/18582?mode=full>

11. Морозовський Д., Данець С. Використання квадрокоптерів (дронів) при проведенні огляду місця ДТП. *Наука онлайн: Міжнародний електронний науковий журнал*. 2021. № 5. URL: <https://nauka-online.com/ua/publications/tehnicheskie-nauki/2021/5/13-5/>

12. Nilay R. Mistry; Hitesh P. Sanghvi/ Drone forensics: investigative guide for law enforcement agencies. URL: <https://www.inderscience.com/info/inarticle.php?artid=114950>

13. Дуфенюк О. М., Ковальська М. Ю. Новітні технології у практиці досудового розслідування на прикладі використання 3D-сканерів та смартфонів під час огляду місця події. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 2. С. 303–305.

14. Дуфенюк О. М., Марко О. І. Інноваційні технології 3D-сканування в криміналістичній діяльності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 1. С. 313–315.

15. Сараєв О. В. Новітні технології дослідження обставин дорожньо-транспортної пригоди. *Вісник Національного транспортного університету*. 2013. № 28. С. 405–414.

16. Тетерятник Г. К. Нормативно-правові та організаційно-правові питання проведення огляду місця події на території проведення ООС. *Південноукраїнський правничий часопис*. № 4. 2019. Ч. 3. 64–67.

17. Чаплинський К. О. Тактика проведення окремих слідчих дій. Монографія. Дніпропетровськ. 2006. 416 с.

18. Григорян Г. М. Международно-правовые основы расследования военных преступлений (на материалах Нагорно-Карабахского вооруженного конфликта) : монография. Ереван: 2018. 560 с.

19. Методичні рекомендації щодо здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням терористичних актів, схвалені науково-методичною радою при Генеральній прокуратурі України 25 травня 2017 року. К. : Генеральна прокуратура України, 2017. Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. URL: <http://www.gp.gov.ua/>

20. Тетерятник Г. К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: теоретико-методологічні та праксеологічні основи : монографія. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. 500 с.



ЧУЧМАН О. І.,аспірант кафедри кримінального
процесу(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 343.131(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.37>

**ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ
СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У ВИДІ РОЗГЛЯДУ СКАРГ НА РІШЕННЯ,
ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО, ДІЗНАВАЧА ЧИ ПРОКУРОРА
ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

У статті проаналізовано структуру предмету доказування під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, а також засоби його встановлення. Звертається увага на існування особливого, локального предмета доказування, що складається з обставин, які необхідно встановити на підставі доказів під час розгляду слідчим суддею таких скарг. Досліджено визначені законом порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування, порядок судового розгляду скарг слідчим суддею, повноваження органів досудового розслідування та прокурора, а також порядок їх реалізації. Встановлено, що до структури предмету доказування під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора у загальному виді належать законність/незаконність прийняття рішень, вчинення дій чи бездіяльності слідчим, дізнавачем, прокурором; обґрунтованість/необґрунтованість прийняття рішень, вчинення дій чи бездіяльності слідчим, дізнавачем, прокурором. При цьому, стосовно кожного предмета оскарження має бути встановлено дотримання/недотримання підстав, умов та порядку прийняття рішень, вчинення дій чи бездіяльності, що передбачені кримінальним процесуальним законом, включно із наявністю/відсутністю відповідних повноважень у слідчого, дізнавача, прокурора. Доводиться, що слідчий суддя розглядаючи скаргу, організовує дослідження доказів, сприяючи сторонам в їх поданні та дослідженні відповідно до встановленого порядку, а також забезпечує фіксацію проведених дій. Водночас він не може вирішувати питання, які надалі можуть стати предметом судового розгляду по суті кримінального провадження: робити висновки про фактичні обставини кримінального провадження, про оцінку доказів і кваліфікацію діяння.

Ключові слова: доказування у кримінальному провадженні, предмет доказування, судовий контроль, розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора під час досудового розслідування.

Chuchman O.I. The subject of evidence in the exercise of judicial control in the form of consideration of complaints against decisions, actions or omissions of the investigator, inquiring officer or prosecutor during the pre-trial investigation

The article analyzes the structure of the subject of evidence during the examination by the investigating judge of complaints against decisions, actions or inaction of the investigator, inquiring officer or prosecutor, as well as the means of establishing it. Attention is drawn to the existence of a special, local subject of evidence,



consisting of circumstances that must be established on the basis of evidence during the examination of such complaints by the investigating judge. The procedure for appealing against decisions, actions or omissions during the pre-trial investigation, the procedure for judicial review of complaints by an investigating judge, the powers of pre-trial investigation bodies and the prosecutor, as well as the procedure for their implementation have been studied. It is established that the structure of the subject of evidence during the examination by the investigating judge of complaints against decisions, actions or inaction of the investigator, inquiring officer or prosecutor in general includes legality/illegality of decision-making, actions or inaction by investigator, inquiring officer, prosecutor; validity/unfoundedness of decision-making, actions or omissions by the investigator, inquiring officer, prosecutor. In this case, for each subject of appeal must be established compliance/non-compliance with the grounds, conditions and procedure for decision-making, actions or omissions provided by criminal procedure law, including the presence/absence of relevant powers of the investigator, inquiring officer, prosecutor. It turns out that the investigating judge, considering the complaint, organizes the examination of evidence, assisting the parties in their submission and examination in accordance with the established procedure, as well as ensures the recording of actions. At the same time, he cannot resolve issues that may later become the subject of court proceedings on the merits of the criminal proceedings: to draw conclusions about the facts of the criminal proceedings, the evaluation of evidence and the qualification of the act.

Key words: *evidence in criminal proceedings, subject of evidence, judicial control, consideration of complaints against decisions, actions or inaction of the investigator, inquiring officer or prosecutor during the pre-trial investigation.*

Вступ. Процес доказування у кримінальному провадженні має за кінцеву мету отримання знань, максимально наближених до об'єктивної реальності. Досягнення такого результату стає можливим лише за умови повного та достовірного встановлення всіх обставин для розкриття вчиненого кримінального правопорушення [1, с. 436]. Разом із тим, під час кримінального провадження виникає необхідність у вирішенні деяких питань, які не мають безпосереднього зв'язку із обставинами вчинення кримінального правопорушення, однак які безпосередньо впливають на здійснення низки процесуальних актів, які є обов'язковими або факультативними елементами процесуальної форми здійснення кримінального провадження.

Так, здійснення у кримінальному провадженні функції судового контролю зробило актуальними питання про обставини, які мають бути встановлені під час її реалізації.

Серед форм і видів судового контролю, які виділяють в теорії кримінального процесу [2, с. 94], окремої уваги заслуговує такий вид судового контролю, як розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора під час досудового розслідування, який здійснюється за ініціативою (клопотанням) сторони захисту, і є ефективним засобом відновлення правового становища, порушеного прийняттям незаконного рішення, вчиненням незаконної дії або бездіяльності.

При цьому, як вказує С. Л. Шаренко, досліджуючи відповідні повноваження слідчого судді, на відміну від процедури прийняття судового рішення по суті, порядок судового розгляду питань, які вирішує слідчий суддя, КПК України не врегульовано. Цей правовий «вакуум» слідчі судді змушені заповнювати самостійно, керуючись аналогією закону, але з поправкою на власне розуміння специфіки процедури розгляду питання [3, с. 247].

Серед питань, які потребують належного наукового обґрунтування та нормативного врегулювання, постає питання обставин, які необхідно встановити на підставі доказів під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора під час досудового розслідування, тобто про існування особливого, локального предмета доказування.



Проблеми нормативного врегулювання та практики розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування або прокурора перебувають у сфері наукових інтересів багатьох дослідників, таких як І. В. Гловнюк, Т. Г. Іль'єва, Д. І. Клепка, Д. Є. Крикливець, М. А. Макаров, В. Т. Нор, С. О. Пшенічко, С. Л. Шаренко, О. Г. Шило та ін.

Незважаючи на тривале і доволі активне наукове дослідження питань, що стосуються здійснення судового контролю у кримінальному провадженні, реалізації слідчим суддею відповідних повноважень, окремі проблеми залишаються малодослідженими або такими, що набули нового змісту у зв'язку зі зміною законодавства, мають неоднозначне трактування у правозастосовній практиці, а тому вимагають особливої уваги на сучасному етапі розвитку науки і практики кримінального процесу.

Однією із таких є проблема встановлення обставин предмета доказування під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, необхідність та актуальність наукового дослідження якої обумовлюється вищенаведеними факторами.

Постановка завдання. Метою статті є теоретичне обґрунтування структури предмету доказування під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора.

Результати дослідження. Виконання вимог процесуальної форми, пов'язаних зокрема із реалізацією процесуальних прав і виконанням процесуальних обов'язків учасниками кримінального провадження, передбачає збирання необхідних фактичних даних, а також підтвердження або спростування з їх допомогою відповідних обставин.

Кримінальні процесуальні норми визначають певні групи обставин, що потребують встановлення під час вирішення тих чи інших питань у межах кримінального провадження, що у теорії кримінального процесу визначають як локальні предмети доказування.

Локальний предмет доказування має місце у всіх випадках прийняття різного роду так званих допоміжних, проміжних, етапних процесуальних рішень, таких як: застосування заходів забезпечення кримінального провадження; проведення слідчих (розшукових) дій; закриття кримінального провадження тощо.

Таким чином, локальний предмет доказування утворює певна сукупність обставин, що визначені відповідною кримінальною процесуальною нормою (нормами), і які мають значення для правильного вирішення того чи іншого процесуального питання, прийняття процесуального рішення, що загалом пов'язане із загальним вирішенням кримінального провадження по суті (встановленням обставин загального предмета доказування), однак має самостійне правове значення.

Як зазначає В. А. Завтур, доктринальна модель локального предмету доказування пов'язана із прийняттям окремих процесуальних рішень, які визначають рух кримінального провадження, не вирішуючи його по суті, а також нормативним визначенням обставин, встановлення яких є об'єктивно необхідним для прийняття такого рішення слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом, яке має на меті спрямувати пізнавальну активність суб'єктів правозастосування у визначених законом межах, забезпечивши правову визначеність, передбачуваність та, як наслідок, обґрунтованість таких процесуальних рішень [4, с. 155].

На основі сформульованого у доктрині поняття локального предмету доказування, під ним у контексті розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора слід розуміти перелік обставин, які необхідно встановити для правильного вирішення такої скарги по суті.

Порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування у загальному порядку передбачений нормами глави 26 КПК України. У межах цього розділу законодавцем врегульовано питання щодо переліку рішень, дій чи бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, а також осіб, які мають право на оскарження; строків подання скарги, підстав її повернення



або відмови у відкритті провадження; порядку розгляду скарг, а також рішень слідчого судді за результатами їх розгляду та ін.

При цьому, варто зазначити про те, що закон пов'язує прийняття тих чи інших процесуальних рішень із наявністю певних обставин, які відповідно мають бути встановлені в процесі доказування.

Як зазначається у процесуальній літературі, викладення обставин, що мають значення для прийняття тих чи інших кримінальних процесуальних рішень може мати різний спосіб з точки зору юридичної техніки: формулювання переліку фактичних обставин в межах однієї статті кримінального процесуального закону; викладення фактичних обставин у різних статтях кримінального процесуального закону, що зумовлено видовою специфікою певних кримінальних процесуальних рішень; закріплення відповідних фактичних обставин в інших нормативно-правових актах (в той час як КПК України регламентує лише порядок прийняття кримінального процесуального рішення); відсутність нормативно закріпленого кола фактичних обставин та залишення законодавцем простору для реалізації суб'єктом правозастосування дискреції у визначенні того, які саме фактичні обставини можуть стати підставою для його прийняття [4, с. 155].

Аналіз норм глави 26 КПК України, зокрема ст. 307 КПК України, засвідчує відсутність нормативно закріпленого кола фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення скарги, та залишення законодавцем простору для реалізації слідчим суддею дискреції у визначенні того, які саме фактичні обставини можуть стати підставою для прийняття рішення по суті скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора.

Відсутні положення щодо будь-яких обставин, які можуть стати підставою для прийняття слідчим суддею рішення за результатами розгляду скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, і у ст. 306 КПК України, що регулює порядок розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора під час досудового розслідування.

Разом із тим, загальні засади законності, публічності та диспозитивності у кримінальному провадженні, а також окремі норми КПК України, що регламентують повноваження органів досудового розслідування та прокурора, а також порядок їх реалізації, визначають загальні вимоги до процесуальних актів цих учасників кримінального провадження – законність та обґрунтованість (ч. 1, 2 ст. 9, ст. 25, ч. 1 ст. 26, п. 7 ч. 2 ст. 36, п. 4 ч. 2 ст. 39, п. 4 ч. 2 ст. 39-1, ст. 110 КПК України та ін.).

Як зазначає М. А. Макаров, зі змісту ч. 1 ст. 306 КПК України випливає, що на правила розгляду слідчим суддею скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора поширюються загальні положення про судовий розгляд. Винятками є положення щодо: строку розгляду: розгляд скарги відбувається протягом сімдесяти двох годин (п'яти днів на рішення про закриття кримінального провадження) з моменту її надходження, судовий розгляд – протягом розумного строку; участі прокурора у судовому засіданні: вона необов'язкова під час розгляду скарги, а під час судового розгляду прокурор зобов'язаний брати участь; відкладення судового засідання: при розгляді скарги воно є неможливим, а під час судового розгляду відбувається його відкладення та призначається нова дата розгляду [5, с. 338–339].

Таким чином, порядок судового розгляду скарг, встановлений ст. 306 КПК України, повторює процедуру судового розгляду у першій інстанції з певними особливостями. У ньому можна виділити і підготовчу частину, і дослідження обставин справи (доводів сторін та доказів), і судові дебати, і ухвалення та проголошення рішення.

Найбільш важливою частиною судового засідання по розгляду скарг в порядку ст. 306 КПК України, безперечно, є дослідження обставин справи. Однак саме цим питанням не тільки в КПК України, а й в Узагальненні ВССУ «Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування» [6] приділено замало уваги.



Так, на тлі загальної норми щодо визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження (ст. 349 КПК України), частини 2 і 3 ст. 306 КПК України фактично визначають лише учасників та строки такого судового засідання.

Поряд із цим, ВССУ у вищевказаному Узагальненні роз'яснює окремі питання, на які слідчим суддям слід звертати увагу при розгляді скарг на окремі види бездіяльності та деякі рішення слідчого, прокурора.

Так, наприклад, при розгляді скарг на бездіяльність слідчого, прокурора, пов'язану із неповерненням тимчасово вилученого майна, слідчим суддям необхідно ретельно оцінювати підстави віднесення певного майна до категорії тимчасово вилученого в розумінні ст. 167 КПК України; доводи скаржника стосовно того, що вилучення певного майна здійснене з виходом за межі, регламентовані ухвалою про обшук; зважати на те, що бездіяльність з неповернення майна, на відміну від бездіяльності, яка полягає у невнесенні відомостей до ЄРДР, та бездіяльності, що полягає у нездійсненні окремих процесуальних дій, які слідчий чи прокурор зобов'язані вчинити, відноситься до категорії триваючих, тобто має лише початковий момент, однак не має кінцевого строку. При розгляді скарг, наприклад, на постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження є необхідність перевірки не лише дотримання процесуального порядку закриття кримінального провадження посадовими особами органів досудового розслідування, а й підстав його закриття [6].

Отже, доказування у судовому засіданні по розгляду скарг в порядку ст. 306 КПК України відповідно до положень КПК України наділене як загальними, так і специфічними ознаками кримінального процесуального доказування.

Останні, насамперед, стосуються предмета доказування. Так, предмет доказування в основному кримінальному провадженні має кримінально-правову основу, він пов'язаний із подією кримінального правопорушення. Предмет доказування у судовому засіданні по розгляді скарг в порядку ст. 306 КПК України обмежений предметом оскарження і представляє собою локальний предмет доказування, який, як вважає С. О. Пшенічко, складається з сукупності обставин, якими обґрунтовуються вимоги скарги та заперечення проти неї, а також інших обставин, встановлення яких має значення для постановлення законної та обґрунтованої ухвали (у тому числі обставин, що свідчать про можливість чи неможливість використання доказів, якими обґрунтовуються вимоги або заперечення) [4, с. 13].

Зважаючи на те, що встановлення обставин предмета доказування у судовому засіданні по розгляді скарг в порядку ст. 306 КПК України, на відміну від основного кримінального провадження, здійснюється у більш стислі процесуальні строки (не пізніше 72 годин (5 днів – на рішення про закриття кримінального провадження) з моменту надходження відповідної скарги), актуальним є питання і щодо тих процесуальних дій, які вправі проводити слідчий суддя, розглядаючи і вирішуючи скаргу по суті.

Це питання є невирішеним у законодавстві та доволі дискусійним у процесуальній літературі.

Так, визнаючи відсутність у ст. 306 КПК України будь-яких обмежень щодо засобів встановлення обставин, які мають значення для вирішення скарги, різні автори по-різному визначають обсяг повноважень слідчого судді.

Доволі широкими ці повноваження бачить зокрема Д. Є. Крикливець, який вважає, що під час розгляду скарг слідчим суддею проводяться допити, пред'явлення для впізнання, допити експертів в суді, дослідження речових доказів, включаючи можливість ставити запитання з приводу речових доказів свідкам, експертам, спеціалістам, які їх оглядали, дослідження документів, дослідження звуко- і відеозаписів; консультації та роз'яснення спеціаліста на місці [7, с. 11–12].

Інші автори, зокрема О. Г. Шило, А. Р. Туманянц, М. А. Макаров, С. О. Пшенічко та ін., дотримуються позиції щодо обмеженості повноважень слідчого судді по дослідженню доказів під час розгляду скарги. Так, М. А. Макаров справедливо зауважує, що судовий розгляд скарги не слід перетворювати у повноцінне судове слідство, а слідчий суддя не вправі



допитувати свідків, проводити інші процесуальні дії щодо перевірки доказів, які зібрані під час проведення досудового розслідування [5, с. 342].

Розвиваючи висловлену позицію, варто зауважити про те, що, хоча з однієї сторони, розгляд слідчим суддею скарги повинен обмежуватись доводами та вимогами скарги, з іншої сторони, встановлення законності та обґрунтованості рішення, дії чи бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора, вимагає від слідчого судді певної активності у дослідженні не лише наданих сторонами матеріалів та заслуховуванні пояснень особи, яка подала скаргу, чи її захисника, представника та слідчого, дізнавача чи прокурора, рішення, дії чи бездіяльність яких оскаржується, а й у додатковому дослідженні тих обставин, які мають значення для вирішення скарги по суті.

І у цьому випадку йдеться не про перевірку доказів, які зібрані під час проведення досудового розслідування, а про дослідження фактичних даних, необхідних для законного і обґрунтованого вирішення скарги.

Відповідно до ч. 2 ст. 307 КПК України ухвала слідчого судді за результатами розгляду скарги на рішення, дії чи бездіяльність під час досудового розслідування може бути про: 1) скасування рішення слідчого, дізнавача чи прокурора; 1-1) скасування повідомлення про підозру; 2) зобов'язання припинити дію; 3) зобов'язання вчинити певну дію; 4) відмову у задоволенні скарги.

Виходячи зі змісту та характеру рішень, що можуть бути ухвалені слідчим суддею за результатами розгляду скарги, а також відповідно до загальних положень судового розгляду, можна дійти висновку про те, що слідчий суддя, здійснюючи розгляд скарг, організовує дослідження доказів, сприяючи сторонам в їх поданні та дослідженні відповідно до встановленого порядку, а також забезпечує фіксацію проведених дій.

На наш погляд, за аналогією з іншим видом судового контролю – розглядом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема запобіжних заходів, за клопотанням сторін або за власною ініціативою слідчий суддя при розгляді скарг на рішення, дії чи бездіяльність під час досудового розслідування має право заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання, що ним розглядається (ч. 4 ст. 193 КПК України).

Відповідно слідчому судді під час підготовки до розгляду скарги має бути надано право витребувати за клопотанням осіб, які є учасниками розгляду, або за власною ініціативою матеріали, які стали підставою для дії (бездіяльності) або рішення, що оскаржується, а також інші дані, що є необхідними для перевірки доводів скарги та прийняття рішення за результатами її розгляду.

Під час перевірки законності та обґрунтованості рішень, дій чи бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора слідчий суддя не повинен наперед вирішувати питання, які надалі можуть стати предметом судового розгляду по суті кримінального провадження. Зокрема, слідчий суддя не може робити висновки про фактичні обставини кримінального провадження, про оцінку доказів і кваліфікацію діяння.

Безперечно, що під час розгляду скарги та дослідження наданих сторонами матеріалів слідчий суддя з певним ступенем імовірності може встановити обставини, що свідчитимуть про подію кримінального правопорушення або про її відсутність, про обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу підозрюваного, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження, тощо, однак вони не входять до локального предмету доказування при здійсненні судового контролю і можуть бути взяті до уваги слідчим суддею виключно у межах вирішення питання законності та обґрунтованості рішень, дій чи бездіяльності слідчого, дізнавача або прокурора.

Висновки. Таким чином, можна встановити, що до структури предмету доказування під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора у загальному виді належать законність/незаконність прийняття рішень, вчи-



нення дій чи бездіяльності слідчим, дізнавачем, прокурором; обґрунтованість/необґрунтованість прийняття рішень, вчинення дій чи бездіяльності слідчим, дізнавачем, прокурором.

При цьому, комплексний аналіз норм КПК України засвідчує, що стосовно кожного предмета оскарження, тобто кожного процесуального рішення, дії чи бездіяльності, має бути встановлено дотримання/недотримання підстав, умов та порядку прийняття рішень, вчинення дій чи бездіяльності, що передбачені кримінальним процесуальним законом, включно із наявністю/відсутністю відповідних повноважень у слідчого, дізнавача, прокурора.

Список використаних джерел:

1. Омельчук Л. В., Федоренко Є. В. Визначення предмета та меж доказування під час судового розгляду у кримінальному провадженні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 436–438.
2. Назаров В. В., Тракало Р. І. Судовий контроль у кримінальному провадженні: теоретичні та практичні аспекти. *Європейські перспективи*. 2014. № 10. С. 89–95.
3. Шаренко С. Розгляд слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність дізнавача, слідчого або прокурора. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. Вип. 11. С. 247–253.
4. Завтур В. А. Методологічні та праксеологічні засади вчення про локальний предмет доказування у кримінальному провадженні. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2019. № 19. С. 149–156.
5. Макаров М. А. Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та правові основи : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Київ; Національна академія внутрішніх справ, 2018. 495 с.
6. Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування : Узагальнення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 12 січня 2017 року № 9-49/0/4-17.
7. Крикливець Д. Є. Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09. Львів, 2016. 20 с.



МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ПРЯМІЩИН В. Ю.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
інтелектуальної власності та приватного
права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

МИКИТА А. А.,

студентка II курсу факультету соціології
та права
(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)

УДК 341.33

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.38>

ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ УКРАЇНСЬКО-РОСІЙСЬКУ ВІЙНУ

У статті розглядаються нагальні та принципово важливі питання розуміння необхідності гарантування, дотримання й забезпечення прав людини за будь яких обставин сьогодення. Розгляд проблематики даного питання зачіпає не лише державний рівень вирішення дотримання прав людини, а й міждержавний, тому ця робота досліджує та проходить через найважливіший напрямок міждержавного співробітництва, щодо забезпечення прав людини й громадянина в умовах війн, воєнних заворушок та інших видів збройних конфліктів міжнародного і не міжнародного характеру.

Наразі, незважаючи на те, що сучасне міжнародне право засуджує будь-яку агресію та забороняє війни взагалі, питання реалізації положень міжнародних актів щодо забезпечення прав людини залишається відкритим, а тому дана стаття є актуальною. Сьогоднішній день є підтвердженням того, що початок війни є досить несподіваним та непередбачуваним тому постійна підготовка та систематичний захист прав цивільного населення є необхідним.

Сьогодення демонструє нам тенденцію до локальних воєн, тобто сценарій військових дій розгортається між двома і більше державами, що обмежені певним колом інтересів в залежності від їх політичних цілей у військових діях. Що ж до території конфлікту, то це як правило, невеликий географічний регіон, що знаходиться в межах однієї з сторін, яка бере участь у воєнних діях.

Як вже зазначалося, за своїм характером збройні конфлікти можуть бути, як міжнародні, так і міждержавні, проте незалежно від виду конфлікту це ставить під загрозу реалізацію більшості основоположних прав і свобод людини й громадянина та безпосередньо найважливіших, на наш погляд, природних прав людини, закріплених Конвенцією про захист прав людини і основоположних



свобод (далі – Конвенція) – право на життя, заборона катування, а також право на свободу та особисту недоторканість (ст.ст. 2, 3, 5 Конвенції).

Ключові слова: збройна агресія, воєнний стан, права людини, цивільне населення, українсько-російська війна, збройні конфлікти.

Pryamitsyn V. Yu., Mykyta A. A. Human rights violations due to the Ukrainian-Russian war

The article considers urgent and fundamentally important issues of understanding the need to guarantee, respect and ensure human rights in all current circumstances. Consideration of this issue affects not only the state level of human rights, but also interstate, so this work explores and goes through the most important area of interstate cooperation in ensuring human and civil rights in wars, riots and other armed conflicts international and non-international. international character.

At present, despite the fact that modern international law condemns all aggression and prohibits war in general, the issue of implementing the provisions of international human rights instruments remains open, and therefore this article is relevant. Today is a confirmation that the beginning of the war is quite unexpected and unpredictable, so constant training and systematic protection of the rights of the civilian population is necessary.

Today shows us the tendency to local wars, ie the scenario of hostilities unfolds between two or more states that are limited to a certain range of interests depending on their political goals in hostilities. As for the territory of the conflict, it is usually a small geographical region located within one of the parties involved in hostilities.

As already mentioned, the nature of armed conflicts can be both international and interstate, but regardless of the type of conflict, it threatens the realization of most fundamental human and civil rights and freedoms and the most important, in our opinion, natural human rights Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (hereinafter – the Convention) – the right to life, the prohibition of torture, as well as the right to liberty and security of person (articles 2, 3, 5 of the Convention).

Key words: armed aggression, martial law, human rights, civilian population, Ukrainian-Russian war, armed conflicts.

Постановка проблеми. Світова історія налічує тисячі війн та збройних конфліктів, що безпосередньо стосується знецінення людського життя. Як наслідок: війна залишає дітей – сиротами, жінок – вдовами, чоловіків – інвалідами, зламану психіку, зруйновані домівки тощо. Людству знадобилося дві світові війни, що забрали мільйони життів, для того, щоб перемогло людське прагнення до миру. Це знайшло свій вияв у проголошенні Статуту ООН 1945 р., де йдеться: «Ми, народи об'єднаних націй, сповнені рішучості звільнити майбутні покоління від лиха війни, що двічі в нашому житті принесло людству непоправне горе, і знову утвердити віру в основні права людини, в гідність і цінність особистості людини, в рівноправність чоловіків і жінок і в рівність прав великих і малих націй, і створити умови, при яких можуть дотримуватись справедливості і повага до обов'язків, що впливають з договорів і інших джерел міжнародного права, і сприяти соціальному прогресу і покращенню умов життя при великій свободі...» [4]. Даний статут закріпив завдання та цілі, які стали першочерговими для забезпечення миру і спокою. Але сучасний стан речей залишається досить скептичним.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини та їх особливості щодо захисту та гарантування прав і свобод людини у період воєнного українсько-російського конфлікту.

Предметом дослідження є правовий аналіз прав людини в період збройних конфліктів на основі міжнародно-правових актів, національного законодавства та загальновизнаних принципів права.



Стан дослідження проблеми. Аспектам реалізації прав людини в умовах воєнного стану приділено праці багатьох дослідників сучасності. Активні дискусії навколо проблематики тривають, оскільки питання набуло актуальності та стало важливим для України в контексті збереження людського потенціалу під час збройної агресії з боку Російської Федерації. Зокрема, проблематика реалізації прав людини всебічно досліджена у працях О. Прієшкіної, М. Ковалів, Т. Заворотченко, А. Олійника, Л. Демидової, В. Свердліченко, О. Буханевич, А. Мерник, О. Петришин, В. Пилипенко, П. Пилипишина, Н. Раданович, С. Кузніченко та ін.

Завдання даного наукового дослідження полягає у проведенні дослідження основних аспектів функціонування держави під час воєнного стану, зокрема характерних особливостей та механізмів реалізації прав людини, законодавчих основ їх дотримання в умовах збройної агресії.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1].

З вищенаведеного випливає, що права та їх гарантії відображають обов'язки та спрямованість держави, яка зобов'язана нести відповідальність перед людиною за виконання своєї діяльності. Таким чином, утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави, в тому числі в умовах воєнного стану.

Взаємодія між державою і громадянами може зазнавати трансформацій під тиском глобальних тенденцій, зовнішніх факторів чи внутрішніх змін, до яких належать і процеси введення надзвичайного чи воєнного стану. Проте Конституція, будучи найвищим законом в Україні та маючи потужний регуляторний потенціал, надає пріоритет правам людини над потребами чи інтересами держави.

Теорія поділу прав людини належить французькому юристу Карелу Васеку. В основі цієї концепції лежить генераційний підхід, тобто поділ прав людини на три покоління відповідно до їх історичного формування та розвитку.

Перше покоління прав людини – громадянські і політичні права. Вважається, що права першого покоління – це основа інституту прав людини, оскільки до них зараховують право на життя, право на свободу та особисту недоторканність, право на гідність особи тощо.

Друге покоління прав людини – соціальні, економічні і культурні права (право на працю, відпочинок, соціальне забезпечення, медичну допомогу, захист материнства і дитинства та ін.) – сформувалося в процесі боротьби народів за покращення свого економічного становища та підвищення культурного статусу.

Третє покоління прав людини можна назвати солідарними (колективними) правами, тобто правами всього людства – правами людини, правами народів, правами нації, правами спільноти та асоціації: право на мир, безпеку, право на самовизначення народів тощо.

Варто зазначити, що проблематика еволюції четвертого покоління прав людини набуває вагомого значення з огляду на сучасні потреби розвитку людства.

Четверте покоління людських прав – це незалежність й альтернативність особи у виборі правомірної поведінки, яка базується на автономії людини, в межах єдиного правового поля, норм моралі та релігії [9].

Відповідно до концепції історичного розвитку прав людини під час воєнного стану, четверте покоління звертає нашу увагу на тому, що людина не повинна бути обмеженою лише базовими громадянськими й політичними правами. Співпраця громадян і держави в умовах війни має бути ефективною для обох сторін. У свою чергу ефективність залежить від незалежності і людини, і держави, які безпосередньо являються рівноправними суб'єктами правовідносин.

Під час воєнного стану виникло поняття «жертва війни». У теорію міжнародного права воно було введено в процесі розробки Женевських Конвенцій у 1949 році.

До жертв війни відносять:

– поранених та хворих (Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях);



- осіб, які зазнали корабельної аварії / аварії літального апарата (Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що постраждали в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі);
- військовополонених (Конвенція про поводження з військовополоненими);
- цивільні, що перебувають у районі воєнних дій і на окупованій території (Конвенція про захист цивільного населення під час війни);
- безвісно відсутні особи, а також загиблі (померлі) [2].

В Додатковому Протоколі I розкривається зміст вище наведених категорій осіб. Зокрема, пораненими та хворими (як військовослужбовців, так і цивільних громадян) вважають осіб, що внаслідок травми, хвороби чи іншої фізичної чи психічної вади або ж інвалідності потребують медичної допомоги та/або догляду. До категорії осіб, що охоплюються даним терміном включаються також, породіллі, новонароджені, вагітні жінки, люди похилого віку, які потребують медичної допомоги та/або догляду. Дані особи повинні утримуватися ворожих дій. У широкому розумінні до жертв війни, окрім загиблих, поранених, депортованих та інтернованих, відносять біженців та евакуйованих, а іноді враховують і непрямі демографічні втрати (ненароджених у результаті впливу воєнного часу на демографію).

До осіб, які зазнали корабельної аварії / аварії літального апарату включають як військовослужбовців, так і цивільних осіб, що наражаються на небезпеку на або в інших водах внаслідок корабельної аварії / аварії літального апарату. Вони продовжують вважатися потерпілими від настання корабельної аварії / аварії літального апарату та під час їх порятунку і до моменту, коли вони отримують інший статус відповідно до Женевської Конвенції про захист жертв війни або Додаткового Протоколу I та вони продовжують утримуватися від ворожих дій [7, с. 34–36].

В обсязі розгляду даної теми варто також розібратися з поняттям цивільного населення та його правовим статусом в період збройних конфліктів.

Вперше проблему захисту цивільного населення в умовах збройного конфлікту було порушено в XIV–XVI ст. у процесі формування системи «картелей та капітуляцій» між командуючими ворожих армій. У період з 1581 року по 1864 рік було укладено понад 290 таких угод. Перша з них була підписана майже на 200 років раніше у 1393 році між кантонами Швейцарії (Сімпахська угода) і містила положення про заборону участі жінок та дітей у війні, а також щодо недоторканності поранених, поваги до їх особистості та майна [12, с. 27].

Такий підхід зустрічається не лише в практичних посібниках для військового керівництва, але й у працях філософів, теологів та юристів того часу. Так, Бертран Дюгеклен та Жанна д'Арк вимагали від своїх військ поваги до жінок, дітей та селян (землеробів). Такого ж принципу дотримувалися й французькі полководці, які забороняли грабіж та жорстоке поводження з некомпатантами, в т. ч. й дітьми. Іспанський правознавець Ф. Вітторіо, до якого навіть звертався за консультаціями Карл V (імператор Священної Римської імперії в 1530–1556 роках з династії Габсбургів), у своїй праці «Relectiones Theologicae» (1557 рік) осуджував вбивство невинних, полонених, а також тих, хто склав зброю. Приблизно в цей же період ордени монахів почали надавати допомогу й лікувати поранених та хворих, незалежно від їх приналежності до тієї чи іншої сторони [6, с. 34].

Досліджуючи проблему захисту цивільного населення, зокрема дітей, під час збройних конфліктів до початку XX ст., доцільно проаналізувати першу Женевську конвенцію про поліпшення долі поранених та хворих воїнів у діючих арміях 1864 року. Щодо цього Франсуа Бюньон зазначає, що жоден з попередніх текстів не здійснив подібного впливу на відносини воюючих сторін [5, с. 29].

Відповідно до положення статті 5 згаданої Конвенції, місцеві жителі, які надають допомогу пораненим, користуються недоторканністю і залишаються вільними; військові начальники воюючих держав зобов'язані попереджувати місцеве населення про такий заклик до гуманності та про право нейтральності, що гарантується за прояв людяності. Окрім того, кожен поранений, який був прийнятий місцевими жителями та належним



чином отримав допомогу, слугує охороною такому дому, а місцеві жителі, які прийняли в себе поранених, звільняються від військових постояльців та певної частини накладених військових контрибуцій [11].

Деякі гарантії надаються всім цивільним особам, як це закріплено в статтях 13–26 Женевської конвенції IV про захист цивільного населення під час війни, статтях 72–79 Додаткового протоколу I. Проте більшість з них належать до так званих захищених цивільних осіб, визначення яких дано в статті 4 Женевської конвенції IV, – в основному це ті особи, які перебувають у владі супротивника, оскільки вони перебувають на території ворога або їх територія окупована ворогом (ст.ст. 27–34, 47–135 Женевської конвенції IV) [3].

Більш детальними є норми щодо захисту інтернованих цивільних осіб. В частині VI розділу III Женевської конвенції IV описаний режим для інтернованих осіб та зазначено, що інтернована цивільна особа є винятком із загального правила – на відміну від комбатанта, не може бути затримана. У багатьох аспектах це схоже з режимом, що міститься у Женевській конвенції III про поводження з військовополоненими [8, с. 4–13].

Особливий режим захисту норми міжнародного гуманітарного права надають біженцям, які проникли на територію ворога, від поганого поводження, заснованого на їх національності (стаття 44 Женевської конвенції IV про захист цивільного населення).

Біженці, які одержали свій статус ще до початку воєнних дій, розглядаються міжнародним гуманітарним правом в умовах міжнародного конфлікту особами, які знаходяться під заступництвом. Це, зокрема, передбачено в статті 73 Додаткового протоколу I. Існують також особливі гарантії для осіб, які втекли на територію, яка пізніше стала окупованою державою, громадянами якої вони є (стаття 70 (2) Женевської конвенції IV).

Таким чином, Женевська конвенція IV 1949 р. визначає «цивільне населення» як населення, що включає «усіх осіб, які є цивільними», а поняття «цивільна особа» в значенні Женевської конвенції IV є як будь-яка особа, яка не служить у збройних силах або організованій збройній групі однієї із сторін конфлікту.

До цивільного населення відносяться всі інші особи, які не беруть участь активно у ворожих діях, тобто у нападі, що починається однією стороною з метою нанесення фізичного збитку військовим та об'єктам супротивника [13].

Цивільні особи користуються захистом, за винятком деяких випадків і на період, доки вони беруть безпосередню участь у воєнних діях. Під воєнними діями варто розуміти силові дії, застосовані до противника, з метою зламати його опір. У цьому випадку критеріями безпосередньої участі у воєнних діях є такі:

- прямий причинно-наслідковий зв'язок між актами участі й наслідками;
- застосування сили з боку цивільних осіб;
- ворожі дії без застосування зброї (транспортування зброї, доставляння за місцем призначення);
- вербування осіб для участі у воєнних діях [10].

Висновок. З вищенаведеного зрозуміло, що найвразливішою категорією під час воєнних дій є діти та жінки. Дана найважливіша категорія все більше звертає увагу дослідників та науковців сучасності в галузі прав людини та міжнародного гуманітарного права.

На превеликий жаль сьогодення не демонструє тенденцію до зниження кількості збройних конфліктів, а тому всупереч зусиллям світового співтовариства, цивільне населення залишається основним об'єктом дискримінації безпосередньо в умовах воєнного стану.

Аналіз чинних положень міжнародного законодавства, відповідно до нашого дослідження, потребує вдосконалення не лише для точного дотримання, реалізації та забезпечення, а й для відповідності до всіх поколінь прав людини.

Проте реалізація прав людини залежить не лише від держави та міжнародних товариств, що намагаються закріпити ці положення на законодавчому рівні, на нашу думку, це також залежить і від людей, оточуючих одне одного, поважаючих та підтримуючих одне одного.



Список використаних джерел:

1. Конституція України: станом на 1 січня 2020 р. / *Верховна Рада України*. Харків : Право, 2020. 82 с.
2. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 8 червня 1977 р. / ООН : *Зібрання чинних міжнародних договорів України* від 1990 р., № 1, 25 с.
3. Конвенція про захист цивільного населення під час війни: 12 серпня 1949 р. / *Офіційний вісник України* від 16.04.2013 р., № 27, 370 с., ст. 942, № 66334/2013.
4. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду: від 16 верес. 2005 р. / ООН.
5. Бюньон Франсуа. Международный комитет Красного Креста и защита жертв войны. – М. : Международный комитет Красного Креста, 2005. – 1615 с.
6. Давид Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов. – М. : Международный комитет Красного Креста, 2000. – 718 с.
7. Климович О. Система національних засобів захисту прав людини (в контексті положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини). *Право України*. 2011 (№ 1). 34–36 с.
8. Лавніченко О. В. Сутність збройного конфлікту всередині держави та підходи до його типології. *Честь і закон*. 2015 (№ 4). 4–13 с.
9. Маложен О. Четверте покоління прав людини в контексті української сучасності. *Юридичний науковий електронний журнал*. – 2021 р.
10. Рівна А. І. Добримання прав людини в період збройних конфліктів : квал. роб. / Тернопіль, 2020. 85 с.
11. Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded in Armies in the Field. Geneva, 22 August 1864. URL: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/120?OpenView>
12. Pictet Jean S. Le Droit Humanitaire et la Protection des Victimes de la Guerre, Leiden, A. W. Sijthoff, et Genève, Institut Henry-Dunant, 1973, 152 pages.
13. The University Centre for International Humanitarian Law. Expert meeting on the right to life in armed conflicts and situations of occupation. Geneva. 2005.



РЕЦЕНЗІЇ

БЕЗПАЛОВА О. І.,

доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
завідувач кафедри поліцейської
діяльності та публічного
адміністрування факультету № 3
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.39>

РЕЦЕНЗІЯ

**на монографію «Адміністративно-правові засади формування
та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні»¹,
підготовлену к. ю. н., Шумейко Тетяною Анатоліївною**

Як відомо, спільний правовий простір між державами формується на основі певних політико-правових засад, які можуть характеризуватись різною мірою конкретизації в первинному законодавстві такого об'єднання, згідно з яким формується національне законодавство держав-членів об'єднання. У тому разі, коли об'єднання держав складають провідні демократичні та правові держави, що взаємодіють між собою (також із третіми державами) для підвищення ефективності власної діяльності (й це їм вдається), правовий простір відповідного об'єднання у своєму змісті наповнюється прогресивними цивілізаційними правилами і стандартами, що починають поширюватись й на треті держави. Вказане пояснюється тим, що: 1) спільний правовий простір формується на основі найбільш ефективних та цивілізаційно прогресивних правил і стандартів, вироблених у межах правових систем держав-членів об'єднання, а також третіх держав; 2) використання цих правил та стандартів призводить до реальних позитивних наслідків в різних сферах буття держави, суспільства та індивіда. Прикладом цьому є Європейський Союз, первинне та вторинне право якого містить найбільш прогресивні цивілізаційні норми, що ефективним чином регулюють суспільно-правові відносини та процеси різних порядків, а тому Україна та низка інших держав адаптують власні правові системи до відповідних стандартів ЄС.

Слід зазначити, що у період з 2017 по 2021 рр. в ЄС було сформоване прогресивне законодавство про обіг зброї, яке дозволяє знизити множину ризиків для безпеки громадян і держав, які зумовлюються обігом зброї. Зважаючи на євроінтеграційні амбіції України, а також на те, що в нашій державі законодавство про обіг зброї залишається архаїчним, правове регулювання режиму обігу зброї ще є неефективним, а суб'єкти реалізації адміністративно-правового механізму формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї функціонують в умовах значних корупційних ризиків, вбачається доцільність у дослідженні можливостей вдосконалення правового регулювання у вказаній сфері в напрямі його європеїзації. Таким чином, актуальність та своєчасність монографії Шумейко Тетяни Анатоліївни не викликає жодних сумнівів.

Структурна побудова монографії є логічною та доцільною, що свідчить про виважений підхід авторки до розкриття теми. Зазначене дослідження базується на комплексному, системному підході, характеризується відповідним рівнем наукових узагальнень, що значною мірою обумовлено і характером дослідницької бази.

¹ Шумейко Т. А. Адміністративно-правові засади формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні : монографія. Київ : Наук.-дослід. ін-т публ. права, 2022. 462 с.



Комплексний підхід до розгляду проблем формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні наповнює дослідження багатьма елементами наукової новизни. Зокрема, у ньому вперше визначено актуальні шляхи вдосконалення правового регулювання обігу зброї в Україні, зокрема обґрунтовано доцільність: створення та схвалення Концепції формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні на період до 2030 року; розроблення та прийняття законодавчих актів, що будуть упорядковувати відносини та процеси у сфері обігу зброї (проекти законів України про обіг зброї (спеціальний та цивільний обіг зброї), про право на самозахист (цивільний обіг вогнепальної зброї)); а також підзаконних актів, які сприятимуть оптимізації формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї (Державної програми з детінізації обігу зброї в Україні на період до 2030 року; наказу МВС України «Про придбання зброї, боєприпасів і спеціальних засобів окремими державними органами»; наказу МВС України «Про Державний реєстр обігу зброї»).

Цінність монографії полягає у тому, що її результатом стало вироблення комплексної та змістовної концепції вдосконалення формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні. Мета дослідження полягає в тому, щоб на підставі аналізу чинного законодавства, доктринальних положень адміністративно-правової науки сформулювати науково обґрунтовані засади формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні, а також визначити оптимальні та пріоритетні шляхи розв'язання наявних проблем у досліджуваній сфері з урахуванням національних правових традицій і досвіду зарубіжних держав.

Монографію слід оцінити, як науково-дослідну роботу, що є закінченою. В ній досліджується наукова література, міститься ретельний аналіз законодавства в означеній сфері. В останній частині монографії викладені пропозиції, що стосуються правотворчості та правозастосування, що зумовлює її практичну цінність. Здобувачка добре засвоїла теоретичне надбання, що стосується теми дослідження, вільно оперує категоріями та поняттями, які вироблені юридичною наукою, звертається до праць вчених із суміжних галузей права.

Необхідно відмітити, що рецензована робота виконана на високому професійному рівні. Отримані результати дають можливість вирішити важливі завдання щодо покращення адміністративно-правових засад формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні.

Монографія може послужити підґрунтям для подальшого вивчення зазначених проблем і викликати інтерес з боку наукових, науково-педагогічних і практичних працівників, а також студентів юридичних закладів вищої освіти і факультетів.

Зважаючи на викладене, монографія Шумейко Тетяни Анатоліївни «**Адміністративно-правові засади формування та реалізації державної політики у сфері обігу зброї в Україні**» рекомендується до друку.



ДНІПРОВ О. С.,
доктор юридичних наук, професор,
заступник Керівника
(Офіс Президента України)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.40>

РЕЦЕНЗІЯ

на монографію А. В. Боровика, Н. З. Деревянко
«Implementation of the right to receive professional legal assistance in Ukraine
(administrative and legal principles)» (Реалізація права на отримання професійної
правничої допомоги в Україні (адміністративно-правові засади))¹

Рецензована монографія «Implementation of the right to receive professional legal assistance in Ukraine (administrative and legal principles)» (Реалізація права на отримання професійної правничої допомоги в Україні (адміністративно-правові засади)) без сумніву є актуальною, своєчасною та потрібною для науки адміністративного права, а також для вирішення проблем, які виникають у сфері реалізації права на отримання правничої допомоги.

Сьогодні стан забезпечення державою реалізації права на отримання професійної правничої допомоги в Україні є вкрай низьким, адже відсутність спеціалізованого законодавства про правничу допомогу, наявність бюрократизованих процедур, не належний рівень цифрового супроводу та складність етапів та стадій її отримання свідчать не на користь держави.

Вказане підтверджується результатами проведеного авторами у монографії соціологічного опитування думки громадян щодо оцінювання стану реалізації ними права на отримання професійної правничої допомоги в Україні, де 76 % опитуваних респондентів відмітили необхідність запровадження спеціалізованих відділів при центрах з надання адміністративних послуг, що консультуватимуть чи будуть надавати інші різновиди правової допомоги громадянам. Це зумовлено тим, що українці мало обізнані про процедури та способи реалізації цього права (67 % опитуваних), за браком фінансових ресурсів вимушені погоджуватись із фактом порушення їх прав, свобод чи інтересів з боку держави та приватних осіб, адже не мають змоги звернутись за професійною правничою допомогою (83 % опитаних) та й загалом вважають, що інформативна система про професійну правовому допомогу в Україні є не розвинутою, багато українців не знають місцезнаходження спеціалізованих центрів з надання правничої допомоги й не розуміють її призначення загалом (69 % опитуваних).

Комплексний підхід до розкриття проблематики забезпечив високий рівень монографії, адже Боровиком А. В. та Деревянко Н. З. ґрунтовно проаналізовано роботи вітчизняних вчених.

Авторами досить вдало у монографії запропоновано під суб'єктами забезпечення реалізації права на отримання професійної правничої допомоги розуміти органи державної влади, а також інші недержавні органи з делегованими повноваженнями, що покликані створювати надійні умови для реалізації вказаного права, захищати та охороняти конституційне право на отримання професійної правничої допомоги.

Крім того, авторами монографії класифіковано увесь масив нормативно-правових актів, що забезпечують реалізацію права на отримання професійної правничої допомоги в Україні на дві групи: загальні та спеціальні. До загальних віднесено акти, що визначають право на отримання професійної правничої (правової) допомоги не деталізуючи його.

¹ Borovyk A. V., Derevianko N. Z. Implementation of the right to receive professional legal assistance in Ukraine (administrative and legal principles) : monograph. Riga : Izdevniecība "Baltija Publishing", 2021. 248 p.



До спеціальних віднесено акти, спрямовані на врегулювання окремого, спеціалізованого питання, такі, які безпосередньо стосуються забезпечення реалізації права на професійну правничу допомогу, а також діяльності суб'єктів, що покликані забезпечити реалізацію вказаного права.

Проведений аналіз монографічного дослідження «Implementation of the right to receive professional legal assistance in Ukraine (administrative and legal principles)» (Реалізація права на отримання професійної правничої допомоги в Україні (адміністративно-правові засади)) також засвідчив, що досить змістовно авторами обґрунтовано висновок, що для підвищення рівня доступності до професійної правничої допомоги необхідно суттєво дебюрократизувати адміністративні процедури у вказаній сфері, через спрощення процедури звернення осіб для її отримання, необхідно скоротити перелік необхідних документів і цифровізувати саму процедуру.

Особливої уваги привертає факт написання роботи на іноземній (англійській) мові, що надасть можливість ознайомитись з нею науковцям країн Європи та США.

Висновок: монографія А. В. Боровика та Н. З. Дерев'янка «Implementation of the right to receive professional legal assistance in Ukraine (administrative and legal principles)» (Реалізація права на отримання професійної правничої допомоги в Україні (адміністративно-правові засади)) є завершеною та такою, що в повній мірі відповідає вимогам МОН України, що пред'являються до такого виду робіт.



ВІХЛЯЄВ М. Ю.

доктор юридичних наук, професор

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.41>

РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ

**підготовлену кандидатом юридичних наук Татаровою Тетяною Олександрівною
«Адміністративно-правові засади фіскального контролю в Україні»¹**

У Видавництві «Факт» у 2022 р. вийшла друком монографія «Адміністративно-правові засади фіскального контролю в Україні», розроблена кандидатом юридичних наук Татаровою Т.О., яка є комплексним дослідженням адміністративно-правових засад фіскального контролю в Україні.

Досліджуючи дану проблематику авторка розкриває теоретико-методологічні засади фіскального контролю; доктринальні засади організації фіскального контролю; адміністративно-правовий статус суб'єктів фіскального контролю; напрями, форми та методи фіскального контролю; вдосконалення адміністративно-правових засад здійснення фіскального контролю в Україні.

В науковій літературі при дослідженні адміністративно-правових засад фіскального контролю в Україні більшість дослідників акцентує увагу лише на окремих проблемних аспектах організації та здійснення фіскального контролю. Крім того, низка досліджень ґрунтується на застарілому законодавстві і втратила свою актуальність. У зв'язку із цим доцільним та необхідним є проведення комплексного науково-теоретичного опрацювання основних аспектів правового регулювання фіскального контролю в Україні, із урахуванням положень чинного законодавства та наявних напрацювань вітчизняних правників.

Авторкою дуже слушно зауважено, що на сьогодні перед Україною постає багато гострих викликів, що негативно впливають на виникнення негативних ризиків у сфері економіки. Вирішити такі життєво важливі питання наша держава може лише розробляючи та проводячи послідовну й виважену зовнішню і внутрішню політику, одним із важливих напрямів вдосконалення якої має бути фіскальна політика держави.

Досліджувану проблематику авторка розкриває з позиції характеристики фіскального контролю як інструменту реалізації фіскальної функції держави. У зв'язку з цим перші (функції держави) охарактеризовано як такі, що: є частиною управлінської діяльності держави, її реакцією на існуючі актуальні виклики, завдання, що постають перед державою, та потреби суспільства; уособлюють основні напрями діяльності держави, причому необхідно розуміти, що такі напрями повинні бути глобальними та суттєвими, адже не можна ототожнювати функції з діяльністю держави; розкривають суть і призначення держави, відображають її ретроспективні та перспективні напрями розвитку; мають соціальне, економічне та політичне значення незалежно від виду функцій, оскільки сама по собі держава у процесі своєї діяльності не може бути аполітичною (нею буквально керують ті чи інші політичні сили), асоціальною (бо вся її діяльність спрямована на забезпечення належного рівня функціонування населення на її території), а також не враховувати економічні умови, оскільки саме за допомогою економічної сфери держава має ресурси для реалізації власних функцій; всі функції держави мають ґрунтовну законодавчу регламентацію, а засади їх реалізації закріплені в Основному законі держави, державних, регіональних і локальних програмах розвитку; є стабільними, тому що тісно пов'язані із завданнями держави, більшість яких, наприклад, забезпечення прав і свобод громадян, є незмінними; мають власну структуру, що складається з мети, функцій, її предмета, методів і засобів, за допомогою яких вона реалізується та форм, тобто їх зовнішнього вираження. Саме тому, автором доведено, що фіскальна

¹ Татарова Т.О. Адміністративно-правові засади фіскального контролю в Україні : монографія. Харків : Факт, 2022. 380 с.



функція держави є складовою системи фінансової функції як підсистеми основної економічної функції держави.

В розрізі зазначеного фіскальний контроль розглядається не як правова категорія, що має дуалістичне тлумачення, а як уніфікований набір засобів, способів і методів, що втілюються у спостереженні та перевірці додержання нормативних приписів у фіскальній сфері та порядку здійснення фінансово-господарської діяльності платників податків із метою попередження, виявлення та припинення порушень податкових норм. Фіскальний контроль здійснюється задля гарантування безперервного та якісного функціонування системи оподаткування, а також безумовного додержання податкової дисципліни з боку платників податків, що по суті унеможливорює або мінімізує здійснення будь-якого порушення податкового законодавства.

В монографії авторкою визначено основні чинники, які визначають значення фіскального контролю для економічного розвитку держави.

Наголошено, що саме принципи фіскального контролю надають можливість побудувати ефективну фіскальну політику, спрямовану на забезпечення прав і свобод людини та громадянина, а також повноцінне наповнення бюджету держави, що сприятиме виконанню всіх соціальних стандартів в суспільстві.

Встановлено, що адміністративно-правовий механізм передбачає низку заходів державного впливу (способів та методів) на діяльність відповідних суб'єктів, у цьому випадку суб'єктів оподаткування (господарювання). Таким чином, до структури адміністративно-правового механізму здійснення фіскального (податкового) контролю в Україні віднесено: суб'єктів здійснення такого контролю та сукупність інструментів такого контролю, застосовувати які відповідні суб'єкти уповноважені у випадках, передбачених національним законодавством.

Зазначено, що податковий контроль є найважливішим видом державного фіскального контролю, пріоритетність якого виражається значенням податків і зборів для забезпечення нормального функціонування сучасної держави і суспільства в цілому.

Охарактеризовано чотири способи здійснення податкового контролю, а саме: 1) ведення обліку платників податків; 2) інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності контролюючих органів; 3) перевірки і звірок; 4) моніторинг контрольованих операцій. Із аналізу складових податкового контролю було визначено особливості податкового контролю в системі фіскального контролю. Надано авторське міркування щодо особливостей податкового контролю.

Наголошено на існуванні в світовій науковій думці трьох основних типів фіскальної політики: нейтральної, експансіоністської та стримуючої.

Проаналізовано підходи до організації і реалізації фіскального контролю в таких державах, як: Республіка Молдова, Канада, Республіка Албанія, Китайська Народна Республіка, що дало можливість авторці запропонувати шляхи підвищення адміністративно-правових засад фіскального контролю в Україні.

Таким чином, монографія Татарової Т.О. «Адміністративно-правові засади фіскального контролю в Україні» є справжнім науково-теоретичним надбанням у сучасній навчальній та науковій літературі, аналогів якому не має. Саме тому, розробка та видання монографії академічного рівня Татарової Тетяни Олександрівни є важливою подією в науковому світі України.

Слід зазначити, що до основ названої монографії його автором були покладені ґрунтовні напрацювання попередніх років, зроблені докторами юридичних наук, професорами В. Б. Авер'яновим, Ю. П. Битяком, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаковим, О. В. Кузьменко, Т. О. Мацелик, О. І. Миколенко, Н. М. Мироненко, Н. Р. Нижник, О. П. Рябченко, А. О. Селівановим, В. М. Селівановим, В. Ф. Сіренком, М. М. Тищенком, В. І. Шакуном та інші.

Окрім того, ознайомлення зі змістом монографічної роботи цілком, дозволяють стверджувати, що добре продумана структура монографії, яка складається з п'яти розділів, що включають в себе п'ятнадцять підрозділів, дозволяє викласти матеріал логічно та послідовно.



Дана робота є актуальною та необхідною для розвитку правової науки в цілому та адміністративної науки безпосередньо. Тому вважаю, що опублікування монографії Татарової Т.О. «Адміністративно-правові засади фіскального контролю в Україні» є необхідним кроком до розбудови демократичної держави.

Наведена бібліографія, її обсяги та періодичність свідчить про те, що автор ґрунтував викладений матеріал на працях вчених різних країн та різних часів, що, безумовно, є свідченням про додержання вченим принципу плюралізму в наукових дослідженнях.

Загалом, можна стверджувати, що рецензована монографія Татарової Т.О. «Адміністративно-правові засади фіскального контролю в Україні» є вагомим внеском у розвитку адміністративно-правової науки України. Її поява здається більш ніж своєчасною, бо саме такі монографічні праці допомагають студентам, здобувачам, аспірантам, докторантам України здобути якісні знання щодо адміністративно-правових засад фіскального контролю в Україні. Репрезентована наукова монографічна праця є, безумовно, корисним для використання в навчальному та науково-дослідному процесі у вищих навчальних закладах.

Результати дослідження можуть бути використані в подальших наукових розробках з цієї проблематики, в навчальному та науково-дослідному процесі, практичній діяльності, законодавчому процесі.



ПОЛІЩУК О. С.,

ORCID: 0000-0002-9838-7105

доктор філософських наук, професор,
проректор з науково-педагогічної роботи
(Хмельницька гуманітарно-педагогічна
академія)DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.42>**РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ: INFORMATION SOCIETY
AND INFORMATION SECURITY (ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО
ТА ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА)¹**

Сучасне суспільство характеризується небаченим раніше посиленням впливу інформаційної складової на соціальне буття, якими б концептуальними характеристиками ми його не наділяли – постіндустріальне, інформаційне, ринкове, громадянське тощо. Виробляючи нормативні визначення дійсності, формуючи потреби, погляди, оцінки й переваги, інформаційна діяльність є однією з конститутивних складових соціальної реальності. Поява нових інформаційних технологій закладає міцну основу для розвитку світової інформаційної спільноти. У розвинених країнах цей перехід призведе до зміни соціальних і економічних відносин. Суперечності інтеграційних стратегій глобалізації й регіоналізації конструюють нові інформаційні та віртуальні потоки, що продукують інформаційне насильство й прагнуть до власної влади, панування слова.

Інформаційне суспільство, як етап розвитку сучасної цивілізації, характеризується зростанням ролі інформації та знань у житті суспільства, частки інформаційних продуктів і послуг у валовому внутрішньому продукті, створенням глобального інформаційного простору, який забезпечує ефективну інформаційну взаємодію людей, їхній доступ до світових інформаційних ресурсів і задоволення соціальних та особистісних потреб в інформаційних продуктах і послугах.

Водночас інформаційне суспільство ґрунтується на інформаційних технологіях, «інтелектуальних» комп'ютерах, автоматизації та роботизації всіх сфер і галузей економіки та управління, єдиній сучасній інтегрованій системі зв'язку. Це забезпечує кожній особі доступ до будь-якої інформації і знань та зумовлює радикальні зміни в усій системі суспільних відносин.

Ефективний розвиток будь-якої сучасної країни та її конкурентоспроможність можливі лише за умови розвинутої інформаційної інфраструктури, важливим чинником впливу на стан якої є наявність відповідної конструктивної державної політики в цій галузі, що має стимулювати її передусім безпечний розвиток.

Автори монографії «Інформаційне суспільство та інформаційна безпека» здійснили цілком вдалу спробу аргументовано довести, що на сучасному етапі знання та інформація стали не лише найважливішими ресурсами, які дозволяють досягти бажаних цілей, мінімально витрачаючи ресурси влади, а й перетворити супротивників на союзників. Крім того, автори особливо актуалізують проблему інформаційної безпеки, яка посідає одне з ключових місць у системі забезпечення життєво важливих інтересів усіх без винятку країн світу. Це передусім обумовлено нагальною потребою створення розвинутого інформаційного середовища суспільства. Але саме через інформаційне середовище найчастіше здійснюються загрози національній безпеці в різних сферах діяльності особистості, суспільства та держави. Авторський колектив обґрунтовано доводить, що в сучасних умовах існує нагальна

¹ Information society and information security / A.P. Getman (ed.), O.G. Danilyan, O.P. Dzeban, Yu.Y. Kalynovskiy. LAP Lambert Academic Publishing. 2021. 125 p.



потреба в переосмисленні та уточненні проблеми інформаційної безпеки крізь призму екзистенційних і мережевих практик з урахуванням сучасних амбівалентних інформаційних процесів.

Як переконливо показано в монографії, досягнення у сфері нових технологій, на яких ґрунтується формування інформаційного суспільства, багато в чому змінюють характер соціальних процесів. По-новому починають осмислюватися поняття соціальної комунікації та інформаційного простору. Істотних трансформацій зазнає вся система державного управління, свідченням чого є впровадження у практику багатьох країн технології «електронного уряду» та «електронної демократії». При цьому автори продемонстрували, що сучасні інформаційні технології у процесі розширення їх сфери застосування в повсякденному житті суспільства створюють потенційну можливість не тільки для поглиблення демократичних процесів, але й тотального контролю за приватним життям та маніпуляційного впливу на особистість. Таким чином, в інформаційному просторі виникають принципово нові інформаційні загрози для суспільства та людини.

У монографії показано й обґрунтовано, що інформаційна безпека – одна з гострих соціокультурних проблем сучасного суспільства, яка має системний характер і стосується діяльності основних інститутів і підсистем; у контекст її впливу потрапляють ключові соціокультурні процеси, що відбуваються в суспільстві. Ключовим фактором ризику для інформаційної підсистеми соціуму, на думку авторів монографії, виступають масштабні соціокомунікативні та соціокультурні трансформації, що несуть у собі низку негативних соціальних, передусім екзистенційних, наслідків. В останні роки чітко фіксуються дезорганізаційно-дисфункційні тенденції, безпосередньо пов'язані з високими швидкостями інформаційних змін. Інформаційна безпека – це і захист інформації, і захист від інформації.

У монографії проводиться думка, що надлишок низькоякісної інформації, що спостерігається на даному етапі розвитку інформаційного суспільства, є не єдиною проблемою забезпечення інформаційної безпеки. До неї також відноситься формування у людини відповідного рівня інформаційної культури, який перешкоджав би виникненню у неї стресових ситуацій при «зануренні» в інформаційні технології.

Отже, забезпечення інформаційної безпеки в умовах інформаційного суспільства – це необхідність, яка стає атрибутом сучасного життя будь-якого соціального суб'єкта, і вимагає неупинної роботи з інформацією, що включає в себе взаємодію з різними експертними системами, делегалізацію дій, забезпечення свободи та мінімізації ризиків.

Розкриваючи проблему інформаційної безпеки в інформаційному суспільстві автори монографії звернули увагу на співвідношення віртуальної реальності та кіберпростору й дійшли висновку, що існують різні форми прояву віртуальної реальності, але всі вони зводяться до людини, тому віртуальну реальність доцільно розглядати в широкому сенсі – як невід'ємну частину культури. Кіберпростір же має особливі характеристики: з'єднання гіпертексту й гіперреальності, що розширює людські можливості. Він стає інфраструктурною технологією, що охоплює практично всі сфери людського життя мережевого суспільства. У кіберпросторі віртуальна реальність відрізняється яскраво вираженим інструментальним характером, інтерактивністю, модифікацією просторово-часових характеристик. Віртуальна реальність, сформована новими інформаційними технологіями, сприяла створенню мережевого суспільства, а існування кіберпростору є його основою, яка впливає на всі сфери суспільного життя.

Традиційні практики захисту інформації і від інформації ускладнюються через розвиток віртуальної соціальної реальності кіберпростору. Сучасні комунікаційні процеси ведуть до інформаційної надмірності й посилення «розлому» між віртуальним і реальним світами, що позначається на зростанні умовності мережевих практик інформаційної безпеки й екзистенційного дисбалансу.

Окрему увагу в монографії приділено проблемі кореляції між інформаційними правами та інформаційною свободою особистості в сучасному інформаційному суспільстві. У контексті цього автори наголошують й обґрунтовують тезу, що гарантії прав і свобод



людини щодо інформаційної сфери належать до найважливіших засад формування правової держави та громадянського суспільства. Ці права включено й до дієвого механізму державного управління в демократичному суспільстві, що має визначати забезпечення захисту прав і свобод людини в інформаційній сфері однією з найважливіших цілей інформаційної безпеки, а саму людину – найголовнішим її об'єктом.

Цілком очевидно, що монографія стала результатом численних і різнопланових авторських концептуальних досліджень проблеми осмислення феномена інформаційного суспільства та інформаційної безпеки.



САЛТАНОВ М. В.,

кандидат філософських наук, доцент,
доцент кафедри теоретичної та
практичної філософії імені професора
Й. Б. Шада, філософський факультет,
(Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна)
ORCID 0000-0003-4070-4830

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.43>

**РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ: INFORMATION SOCIETY
AND INFORMATION SECURITY (ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО
ТА ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА)¹**

Становлення інформаційного суспільства сприяло появі низки нових можливостей для розвитку людської цивілізації, відкрило нові горизонти для її прогресу. Досягнення в галузі інформаційних технологій кардинально змінили характер соціальних процесів і уявлення людини про комунікацію, ефективне управління, взаємодію з органами влади. У нашому житті стали реальними такі феномени, як «віртуальна реальність», «кіберпростір» «електронне урядування», «електронна демократія», «хмарні технології» тощо. Разом з тим використання інформаційно-комунікаційних технологій актуалізувало проблему безпеки у нових вимірах: збереження персональних даних користувачів, захист інформаційного простору країни, підтримка в надійному стані критичної інфраструктури держави, яка функціонує на базі програмного забезпечення та ін. Імперативами сучасного життя для всіх учасників інформаційного простору стало дотримання норм інформаційної гігієни, набуття знань з медіаграмотності та інформаційної безпеки.

У зв'язку з цим можна констатувати, що існує гостра необхідність теоретичного осмислення вищезначених проблем, вироблення рекомендацій щодо їх подолання. Враховуючи вищезначене, цілком очевидно є актуальність монографії «Інформаційне суспільство та інформаційна безпека», яка була підготовлена колективом авторів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого та опублікована у відомому європейському видавництві LAP Lambert Academic Publishing англійською мовою.

Структура монографії є чіткою, логічною та збалансованою. Методологія осмислення наукового матеріалу ґрунтується на загальновизнаних методах сучасної гуманітаристики й дозволяє читачеві всебічно осягнути проблему інформаційної безпеки саме у інформаційному суспільстві.

У роботі всебічно проаналізовані сутнісні характеристики інформаційного суспільства крізь призму традицій та інновацій у комунікаційних процесах. На нашу думку, автори монографії здійснили вдалу спробу обґрунтування буття інформаційного простору, інформаційного суспільства, спираючись як на філософську, так і на загальнонаукову методологію.

Цілком логічно у цій праці досліджено кіберпростір і віртуальну реальність як способи буття інформаційного суспільства. Автори слушно наголошують, що поява віртуальної реальності та кіберпростору сприяла формуванню глобального інформаційного простору, «мережевого суспільства», основою якого є створення, обробка, передача та оновлення інформації в соціально-культурному полі. Відповідно віртуальна реальність і кіберпростір опосередковують існування сучасної людини, впливають на її щоденний досвід і поведінку.

Автори монографії здійснили продуктивний науковий пошук, спрямований на визначення соціокультурних аспектів інформаційної безпеки в інформаційному суспільстві.

¹ Information society and information security / A.P. Getman (ed.), O.G. Danilyan, O.P. Dzeban, Yu.Y. Kalynovskyi. LAP Lambert Academic Publishing. 2021. 125 p.



Зокрема, вони підкреслюють, що захист національного інформаційного простору від негативних інформаційно-психологічних і соціокультурних впливів є важливою умовою забезпечення державного та інформаційного суверенітету України, базовим чинником відтворення національної ідентичності Українського народу.

Важливо, що дослідницький інтерес науковців було сфокусовано на ціннісних параметрах інформаційної безпеки, оскільки в умовах глобального гібридного протиборства відбувається боротьба саме за світоглядні настанови, ідеали та аксіологеми суспільного й індивідуального буття. Автори даної праці комплексно висвітлити проблемні питання щодо існування цінностей в інформаційному суспільстві, особливостей їх трансформації як у позитивному, так і негативному ракурсах.

Серед інших фундаментальних проблем, які глибоко проаналізовані у цьому дослідженні, можна виокремити проблему кореляції між забезпеченням інформаційної безпеки людини й суспільства та дотриманням прав і свобод усіх суб'єктів інформаційного простору. Адаптація людини до умов інформаційного суспільства несе в собі низку небезпек правового, морального, психологічного, технічного та іншого характеру.

Багатий досвід освітньої та науково-дослідної діяльності авторів монографії у галузі правознавства, соціальної філософії і філософії права надав їм можливість узагальнити тенденції та закономірності генези інформаційного суспільства й виокремити базові проблеми забезпечення інформаційної безпеки в сучасних соціальних процесах.

Безумовно, окреслена в монографії проблематика далеко не є вичерпною, але намічені в дослідженні концептуальні напрямки наукової рефлексії сприятимуть подальшому конструюванню системи філософсько-правових уявлень про природу й сутність інформаційного суспільства та інформаційної безпеки.

Таким чином, можна констатувати, що монографія «Інформаційне суспільство та інформаційна безпека» становить особливий інтерес для сучасного соціально-гуманітарного знання. Високий науково-теоретичний рівень даного дослідження в поєднанні з доступною стилістикою тексту робить дану монографію цікавою як для науковців, так і широкої аудиторії.



ЗМІСТ

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

КАЗЬМІРОВА І. В., ДУЯНОВ Д. Є. ЯВИЩЕ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ТА ЇЇ РОЛЬ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ.....	3
ПАЛАДІЄВА Я. В. ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПОЗИТИВНОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ.....	9
РОМЦІВ О. І. ДО ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ АКТИВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....	15
СІВАК В. М. РОЗВИТОК УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ.....	22
ЧУВАКОВА Г. М. ПОГЛЯД НА НЕПРАВО.....	27

ЦИВІЛІСТИКА

БЕЛЬО Л. Ю., ТКАЧЕНКО М. А. ІНСТИТУТ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ У ПРАВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ТА УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНО- ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....	32
БОЙКО І. Й., ТАРАСЕНКО Л. Л. ПАТЕНТНЕ ПРАВО В УМОВАХ ВІЙНИ: ПРАВОВІ МОЖЛИВОСТІ ДЛЯ ЗАХИСТУ ТА ВІДНОВЛЕННЯ УКРАЇНИ.....	38
ДЕХТЯРЬОВ Є. В. ПРОБЛЕМА ДОТРИМАННЯ ПРАВ БЕНЕФІЦІАРА ПІД ЧАС РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ У ВИГЛЯДІ ГАРАНТІЇ.....	45
КАРПЕНКО Р. В., БРАТІШКО Н. А. ПРО ПРАВОВІ АСПЕКТИ УКЛАДАННЯ І ЗДІЙСНЕННЯ ДОГОВОРІВ ДАРУВАННЯ І ПОЖЕРТВІ.....	51
МОРОЗ О. В. УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ.....	58
НАВРОЦЬКА Ю. В., ВОРОБЕЛЬ У. Б. МЕДІАЦІЙНА УГОДА VS МИРОВА УГОДА В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	65
ЯСИНОК М. М., БОЙКО В. Б. ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАВДАНЬ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЗАВДАННЯ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА.....	74

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

КОЛОГОЙДА О. В., СЛИВІНСЬКА А. В. МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ СПОРІВ.....	83
---	----

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

БУРИМА К. В., БОНДАР О. С. ІНДИВІДУАЛЬНІ ТРУДОВІ СПОРИ.....	94
ДОМАНТОВИЧ В. В., КИЯН В. Я. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ РОБОЧОГО ЧАСУ.....	102



КАРПЕНКО Р. В., ВЕРБИЦЬКА К. В. СИСТЕМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНИМ ЖИТЛОМ В УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА З МІЖНАРОДНИМ ДОСВІДОМ.....	109
МОСЕЙКО А. Г. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЗАКЛАДІВ ГРОМАДСЬКОГО ХАРЧУВАННЯ В ПЕРІОД ДІЇ КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ.....	115
ПОЛОЖИШНИК В. О. ВИНИКНЕННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ ПОНЯТТЯ ПРАЦІВНИКІВ З СІМЕЙНИМИ ОBOB'ЯЗКАМИ.....	124

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ІГНАТЕНКО І. В. ПРОСТОРОВЕ ПЛАНУВАННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ УПРАВЛІННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНИМ РОЗВИТКОМ ГРОМАДИ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ.....	130
--	-----

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

БЕРНАЗЮК Я. О. КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД ТА ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ У ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ СПОРАХ.....	136
БЛЬОК Н. В. ТЕРМІНОЛОГІЯ ТА ПОНЯТІЙНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ.....	142
ГАВРИЛЮК Л. В. ЗАКОНОДАВЧІ ПЕРЕДУМОВИ ПЕРЕВІРОК НА ДОБРОЧЕСНІСТЬ.....	148
ГЕГЛЮК О. М. ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНІ ВЕКТОРИ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я УКРАЇНИ.....	154
ГРИНЬКО Р. В., МОТА А. Ф., ПЕТРЕЧЕНКО С. А. СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	161
ЗАБОЖЧУК О. В. ЗМІСТ ФОРМ ВЗАЄМОДІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ З МІСЦЕВИМИ ОРГАНАМИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	167
КОВАЛЕНКО О. В. ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У ПІДПРИЄМНИЦЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ.....	173
КОВАЛЬОВА О. В., ПИШНА А. Г. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ КОМЕНДАНТСЬКОЇ ГОДИНИ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ.....	179
ОЛЬХОВІК М. В., КОНОВАЛЮК О. Ю. ГРОМАДЯНСЬКА ОСВІТА В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ.....	186

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ЛЕЩЕНКО О. В. ЩОДО ПРОЦЕДУРИ ПОРЯДКУ ПОДАННЯ ДЕКЛАРАЦІЙ.....	191
---	-----

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БУГЕРА С. І. ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ ДЛЯ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ.....	197
--	-----



ПАЛАМАРЧУК О. В. АМЕРИКАНСЬКИЙ ДОСВІД ЗАПОБІГАННЯ РОЗБОЯМ, ПОЄДНАНИМ З ПРОНИКНЕННЯМ У ЖИТЛО, ІНШЕ ПРИМІЩЕННЯ ЧИ СХОВИЩЕ.....	202
---	-----

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

БАСЮК Л. О. ОТРИМАННЯ ЗРАЗКІВ З ТІЛА НЕЖИВОЇ ЛЮДИНИ (ТРУПА) ДЛЯ ЕКСПЕРТИЗИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ.....	208
НЕДОВ С. Л. МЕТА ПОКАРАННЯ В СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	214
НІКІТИНА-ДУДІКОВА Г. Ю. ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДІТЕЙ.....	219
СЛІПЕНЮК Т. М. ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПОВНОВАЖЕННЯМИ ОКРЕМИМИ СУБ'ЄКТАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	226
ТЕТЕРЯТНИК Г. К. ПРОВЕДЕННЯ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ.....	233
ЧУЧМАН О. І. ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У ВИДІ РОЗГЛЯДУ СКАРГ НА РІШЕННЯ, ДІЇ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО, ДІЗНАВАЧА ЧИ ПРОКУРОРА ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....	240

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ПРЯМІЩИН В. Ю., МИКИТА А. А. ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ УКРАЇНСЬКО-РОСІЙСЬКУ ВІЙНУ.....	247
---	-----

РЕЦЕНЗІЇ

БЕЗПАЛОВА О. І. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ «АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОБІГУ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ», ПІДГОТОВЛЕНУ К. Ю. Н., ШУМЕЙКО ТЕТЯНОЮ АНАТОЛІВНОЮ.....	253
ДНІПРОВ О. С. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ А. В. БОРОВИКА, Н. З. ДЕРЕВ'ЯНКО «IMPLEMENTATION OF THE RIGHT TO RECEIVE PROFESSIONAL LEGAL ASSISTANCE IN UKRAINE (ADMINISTRATIVE AND LEGAL PRINCIPLES)» (РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ОТРИМАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ (АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ)).....	255
ВІХЛЯЄВ М. Ю. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ ПІДГОТОВЛЕНУ КАНДИДАТОМ ЮРИДИЧНИХ НАУК ТАТАРОВОЮ ТЕТЯНОЮ ОЛЕКСАНДРІВНОЮ «АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФІСКАЛЬНОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ».....	257
ПОЛІЩУК О. С. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ: INFORMATION SOCIETY AND INFORMATION SECURITY (ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО ТА ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА).....	260
САЛТАНОВ М. В. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ: INFORMATION SOCIETY AND INFORMATION SECURITY (ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО ТА ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА).....	263



CONTENTS

DEVELOPMENT OF STATE AND LAW:**ISSUES OF THEORY AND CONSTITUTIONAL PRACTICE**

KAZMIROVA I. V., DUYANOV D. E. THE PHENOMENON OF JUDICIAL PRACTICE AND ITS ROLE IN THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE.....	3
PALADIIIEVA YA. V. BASIC APPROACHES TO DEFINING THE CONCEPT OF POSITIVE DISCRIMINATION.....	9
ROMTSIV O. I. ABOUT THE LEGAL POSITION OF ACTS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE.....	15
SIVAK V. M. DEVELOPMENT OF UKRAINIAN STATEHOOD.....	22
CHUVAKOVA H. M. NARRATIVE OF NON-LAW.....	27

CIVILISTICS

BELO L. YU. TKACHENKO M. A. INSTITUTE OF LIMITATION IN THE LAW OF FOREIGN COUNTRIES AND UKRAINE: COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS.....	32
BOIKO I. Y., TARASENKO L. L. PATENT LAW DURING THE WAR: LEGAL OPPORTUNITIES FOR THE PROTECTION AND RESTORATION OF UKRAINE.....	38
DEKHTIAROV YE. V. THE PROBLEM OF COMPLIANCE WITH THE RIGHTS OF THE BENEFICIARY DURING THE IMPLEMENTATION OF SECURITY IN THE FORM OF A GUARANTEE.....	45
KARPENKO R. V., BRATISHKO N. A. ON THE LEGAL ASPECTS OF CONCLUDING AND IMPLEMENTING DONATION AND DONATION AGREEMENTS.....	51
MOROZ O. V. CONCLUDING A CONTRACT OF PURCHASE-AND-SALE OF AGRICULTURAL LAND.....	58
NAVROTSKA YU. V., VOROBEL U. B. MEDIATION AGREEMENT VS SETTLEMENT AGREEMENT IN CIVIL PROCEEDINGS.....	65
YASYNOK M. M., BOIKO V. B. CHARACTERISTICS OF TASKS OF PREPARATORY PROCEEDINGS THROUGH THE PRISM OF THE TASK OF CIVIL PROCEEDINGS.....	74

ECONOMIC LAW AND PROCEDURE

KOLOHOIDA O. V., SLYVINSKA A. V. MEDIATION AS AN ALTERNATIVE METHOD OF CORPORATE DISPUTES RESOLUTION.....	83
--	----

EMPLOYMENT LAW, SOCIAL SECURITY LAW

BURYMA K. V., BONDAR O. S. INDIVIDUAL LABOR DISPUTES.....	94
DOMANTOVYCH V. V., KYIAN V. YA. PECULIARITIES OF THE LEGAL REGIME OF WORKING HOURS.....	102
KARPENKO R. V., VERBYTSKA K. V. THE SYSTEM OF SOCIAL HOUSING IN UKRAINE: A COMPARATIVE CHARACTERISTIC WITH INTERNATIONAL EXPERIENCE.....	109



MOSEIKO A. H. LEGAL REGULATION OF THE ORGANIZATION OF FUNCTIONING OF PUBLIC CATERING ESTABLISHMENTS DURING THE PERIOD OF QUARANTINE RESTRICTIONS.....	115
--	------------

POLOZHYSHNYK V. O. THE EMERGENCE AND FORMATION OF THE CONCEPT OF EMPLOYEES WITH FAMILY RESPONSIBILITIES.....	124
---	------------

ENVIRONMENTAL LAW

IGNATENKO I. V. SPATIAL PLANNING AS A TOOL FOR MANAGING THE TERRITORIAL DEVELOPMENT OF THE COMMUNITY: LEGAL ASPECTS.....	130
---	------------

ADMINISTRATIVE LAW AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE, INFORMATION LAW

BERNAZIUK YA. O. CRITERIA FOR EFFICIENCY OF JUDICIAL PROTECTION OF RIGHTS, FREEDOMS AND INTERESTS OF PERSONS IN PUBLIC LEGAL DISPUTES.....	136
---	------------

BLOK N. V. TERMINOLOGY AND CONCEPTUAL CHARACTERISTICS OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS.....	142
---	------------

HAVRYLIUK L. V. LEGISLATIVE PRECONDITIONS FOR INTEGRITY CHECKS.....	148
--	------------

GEGLIUK O. M. EUROPEAN INTEGRATION VECTORS OF UKRAINE HEALTH SYSTEM REFORM.....	154
--	------------

HRYNKO R. V., MOTA A. F., PETRECHENKO S. A. SOCIAL PROTECTION OF SERVICEMEN UNDER THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW.....	161
---	------------

ZABOZHCHUK O. V. CONTENT OF FORMS OF INTERACTION OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE WITH LOCAL EXECUTIVE BODIES AND LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES.....	167
---	------------

KOVALENKO O. V. OBJECTIVE SIGNS OF ADMINISTRATIVE OFFENSES IN BUSINESS: THE ESSENCE AND SIGNIFICANCE FOR ADMINISTRATIVE AND LEGAL QUALIFICATIONS.....	173
--	------------

KOVALOVA O. V., PYSHNA A. H. RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF THE CURRENCY UNDER CONDITIONS OF THE LEGAL REGIME OF MARTIMATE.....	179
---	------------

OLKHOVIK M. V., KONOVALIUK O. YU. CIVIC EDUCATION IN THE CONTEXT OF LEGAL EDUCATION.....	186
---	------------

FINANCIAL LAW

LESHCHENKO O. V. CONCERNING THE PROCEDURE FOR SUBMITTING DECLARATIONS.....	191
---	------------

ISSUES OF CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY, AND EXECUTIVE LAW

BUGERA S. I. WAYS OF FORMING ANTI-CORRUPTION POLICY TO PREVENT CORRUPTION CRIME IN THE ECONOMY.....	197
--	------------



PALAMARCHUK O. V. AMERICAN EXPERIENCE IN PREVENTING ROBBERY COMBINED WITH BREAKING INTO A HOME, OTHER PREMISES OR STORAGE.....	202
---	-----

CRIMINAL PROCEDURAL LAW AND FORENSIC SCIENCE

BASUK L. O. OBTAINING SAMPLES FROM THE BODY OF AN INANIMATE PERSON (CORPSE) FOR EXAMINATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS: PROBLEMATIC ASPECTS.....	208
NEDOV S. L. PURPOSE OF PUNISHMENT IN THE CRIMINAL LAW SYSTEM OF UKRAINE.....	214
NIKITINA-DUDIKOVA G. YU. USING OF SPECIAL KNOWLEDGE IN THE INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES AGAINST SEXUAL FREEDOM AND SEXUAL INTEGRITY OF CHILDREN.....	219
SLIPENIUK T. M. ABUSE OF PROCEDURAL POWERS BY CERTAIN SUBJECTS OF THE CRIMINAL PROCESS IN CONDITIONS OF STATE OF WAR.....	226
TETERIATNYK H. K. INSPECTION OF THE SCENE UNDER THE CONDITIONS OF INCIDENTAL LEGAL REGIMES.....	233
CHUCHMAN O. I. THE SUBJECT OF EVIDENCE IN THE EXERCISE OF JUDICIAL CONTROL IN THE FORM OF CONSIDERATION OF COMPLAINTS AGAINST DECISIONS, ACTIONS OR OMISSIONS OF THE INVESTIGATOR, INQUIRING OFFICER OR PROSECUTOR DURING THE PRE-TRIAL INVESTIGATION.....	240

INTERNATIONAL LAW

PRYAMITSYN V. YU., MYKYTA A. A. HUMAN RIGHTS VIOLATIONS DUE TO THE UKRAINIAN-RUSSIAN WAR.....	247
--	-----

REVIEWS

BEZPALOVA O. I. REVIEW OF THE MONOGRAPH “ADMINISTRATIVE FUNDAMENTALS OF SHAPING AND IMPLEMENTING STATE POLICY IN THE AREA OF ARMS CIRCULATION IN UKRAINE” BY PHD IN LAW SHUMEIKO TETIANA ANATOLIIVNA.....	253
DNIPROV O. S. REVIEW OF THE MONOGRAPH BY A. V. BOROVYK, N. Z. DEREVIANKO “IMPLEMENTATION OF THE RIGHT TO RECEIVE PROFESSIONAL LEGAL ASSISTANCE IN UKRAINE (ADMINISTRATIVE AND LEGAL PRINCIPLES)”.....	255
VIKHLIAIEV M. Yu. A REVIEW OF THE MONOGRAPH HAS BEEN PREPARED CANDIDATE OF LEGAL SCIENCES TATYANA OLEKSANDRIVNA TATAROVA “ADMINISTRATIVE AND LEGAL PRINCIPLES OF FISCAL CONTROL IN UKRAINE”.....	257
POLISHCHUK O. S. REVIEW OF THE MONOGRAPH: INFORMATION SOCIETY AND INFORMATION SECURITY (ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО ТА ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА).....	260
SALTANOV M. V. REVIEW OF THE MONOGRAPH: INFORMATION SOCIETY AND INFORMATION SECURITY (ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО ТА ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА).....	263



НОТАТКИ

ПРАВО 3 • 2022

І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською та англійською мовами

Підписано до друку 01.07.2022 р. Формат 70х100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 23,43. Ум. друк. арк. 15,35. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон +38 (048) 709 38 69,
+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.