

JURIS EUROPENSIS SCIENTIA



науковий журнал

Випуск 1/2023



Видавничий дім
«Гельветика»
2023

Журнал містить наукові статті з актуальних проблем теорії та історії держави і права, філософії права; конституційного та муніципального права; адміністративного, фінансового, податкового права; цивільного та господарського права і процесу; трудового права, права соціального забезпечення; аграрного, земельного, екологічного, природоресурсного права; кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права; кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності; міжнародного права.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, здобувачів, практичних працівників, студентів, курсантів та всіх зацікавлених осіб.

Головний редактор:

Латковська Тамара Анатоліївна, доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», Чернівці, Україна, orcid.org/0000-0003-3159-5994

Редакційна колегія:

Біла-Тіунова Любов Романівна, доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри адміністративного і фінансового права, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0001-7886-793X

Гнатовська Альона Льдусівна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного і фінансового права, Чернівецький юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія», Чернівці, Україна, orcid.org/0000-0001-7171-3209

Дудченко Валентина Віталіївна, доктор юридичних наук, професор кафедри загально теоретичної юриспруденції, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0003-0915-6530

Давидова Ірина Віталіївна, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0001-5622-671X; Researcher ID AAG-9051-2019.

Колодін Денис Олексійович, кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету цивільної та господарської юстиції, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0001-6368-0849.

Глиняна Катерина Михайлівна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0002-1778-1021; ResearcherID AАН-4546-2019.

Латковський Павло Павлович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0002-2406-766X

Манжосова Олена Вікторівна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного та господарського права, Чернівецький юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія», Чернівці, Україна, orcid.org/0000-0002-8873-4783

Марущак Анна Валеріївна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0003-2337-0402 – відповідальний секретар

Сідак Микола Васильович, доктор юридичних наук, професор, Вища школа економіки та менеджменту публічної справи в м. Братислава (Словаччина), orcid.org/0000-0002-4895-8037

Чанишева Галія Інсафівна, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0003-1852-8068

Mirica Stefania-Cristina, доктор філософії, Університет «Dunarea de Jos», м. Галац, Румунія, SCOPUS ID 56968006800

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 23.01.2023 р. (протокол № 4)

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща)
Офіційний сайт видання: www.jes.nuoua.od.ua

На підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 1188 від 24.09.2020 р. (додаток 4) журнал "Juris Europensis Scientia" включено до Переліку наукових фахових видань України категорії «Б» у галузі юридичних наук (081 «Право»). До 1 липня 2020 р. журнал виходив під назвою «Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія».

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

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

УДК 340.14+340.128

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.1>*А. В. Запорожченко**аспірант, молодший науковий співробітник**Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва**імені академіка Ф. Г. Бурчака**Національної академії правових наук України**orcid.org/0000-0003-3973-715X*

РЕВОЛЮЦІЙНА ПРАВОСВІДОМІСТЬ – ВІД ШИРОТИ ДИСКРЕЦІЇ ДО СВАВІЛЛЯ ТА СУЦІЛЬНОЇ ЗАРЕГУЛЬОВАНOSTI

У статті розглянуто революційну правосвідомість, яка була введена у правовий дискурс завдяки Декретам «Про суд» № 1, 2 та 3, а також Тимчасовим положенням про народні суди і революційні трибунали УСРР.

З позиції автора, революційна правосвідомість не є правосвідомістю у загальному розумінні, а становить собою санкціоновану радянською владою свавільну дискрецію. Подібна ситуація склалася через використання логічної помилки – підміни понять, де дискрецію та розсуд у декретах радянської влади було замінено на поняття правосвідомість чи совість. Разом з тим у цих актах неодностайним є використання понять революційний та соціалістичний, що сталося через ігнорування владою чіткого їх розуміння, а відтак правового нігілізму. Відсутність меж та обмежень дискреції спровокувала використання невинного насильства під час встановлення радянської окупації на землях які увійшли до складу СРСР після його проголошення, шляхом свавілля. Подібне правове регулювання автор визнає таким, що не могло мати нічого спільного з принципами правовладдя та справедливості які відомі нині.

Побіжно аналізований вплив революційної правосвідомості, як правового хаосу, на подальше становлення «соціалістичної законності», й досить різку зміну курсу від вільного встановлення правових норм будь-яким суб'єктом, на збільшення правового регулювання шляхом введення казуїстичних норм.

Висвітлено що зарегульованість правозастосування у СРСР стала причиною ще більшого використання розсуду правозастосувачами, що на думку певних тогочасних дослідників, що становило загрозу законності.

Висловлено припущення що через викривлене розуміння та використання дискреції та розсуду, сучасні дослідники, подекуди вбачають у них поле для корупції та свавілля, оскільки використовують для формування таких висновків архаїчне, радянське бачення.

Ключові слова: революційна правосвідомість, дискреція, розсуд, свавілля, правовладдя.

Zaporozhchenko A. V. REVOLUTIONARY LEGAL CONSCIOUSNESS – FROM BROAD DISCRETION TO ARBITRARINESS AND COMPLETE REGULATION

The article examines the revolutionary legal consciousness that was introduced into the legal discourse through Decrees «On Court» No. 1, 2 and 3, as well as the Provisional Regulations on People's Courts and Revolutionary Tribunals of the Ukrainian SSR.

From the author's point of view, revolutionary legal consciousness is not legal consciousness in the general sense, but rather arbitrary discretion sanctioned by the Soviet authorities. This situation arose due to the use of a logical fallacy – the substitution of concepts, where discretion and judgment in the decrees of the Soviet authorities were replaced by the concepts of legal consciousness or moral sense. At the same time, the use of the concepts of revolutionary and socialist is not unanimous in these acts, which was due to the authorities' ignoring their clear understanding and, consequently, legal nihilism. The absence of limits and restrictions on discretion provoked the use of unjustified violence during the establishment of Soviet occupation in the lands that became part of the USSR after its proclamation, through arbitrary means. The author recognises that such legal regulation could not have anything to do with the principles of the rule of law and justice as they are known today.

The author briefly analyses the impact of revolutionary legal consciousness as legal chaos on the further development of "socialist legality", and a rather sharp change of course from free establishment of legal norms by any subject to an increase in legal regulation through the introduction of casuistic norms.

The author highlights that overregulation of law enforcement in the USSR led to an even greater use of discretion by law enforcement, which, according to some researchers of that time, posed a threat to legality.

The author suggests that due to a distorted understanding and use of discretion and judgement, modern researchers sometimes see them as a field for corruption and arbitrariness, since they use an archaic, Sovietised vision to form such conclusions.

Key words: revolutionary legal consciousness, discretion, judgment, arbitrariness, rule of law.

Постановка проблеми. Сучасний потяг до дослідження природного права нерозривно пов'язаний з утвердженням більш широкого застосування дискреції та розсуду в усіх сферах права та громадянського суспільства. Пошуки витоків дискреції неминуче вимагають розгляду її девіацій. Однією з таких девіацій можливо виявити так звану революційну правосвідомість яка була проголошена керівним способом вирішення судових спорів у «часи становлення радянської влади» 1917–1921 рр. До того ж такий початок становлення «соціалістичної законності» неминуче призвів до подальшого впливу на право та правознавство СРСР, та України за радянської окупації, який можна прослідкувати і донині.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження революційної свідомості в Україні здійснювалися Д. О. Вовком, С. В. Губар, В. О. Десятник, А. Ю. Івановою, В. М. Козаченко, М. В. Мельник, Н. М. Пархоменко. Однак, здебільшого, революційну правосвідомість розглядали саме як правосвідомість, а не сукупність дій прямо пов'язаних з дискрецією та розсудом.

Саме тому, **метою статті** є вияв революційної правосвідомості як свавільної дискреції, а також висвітлення подальших тенденцій розвитку дискреції та розсуду в юридичному дискурсі СРСР.

Виклад основного матеріалу. Т. Гоббс вказував, що «природне право, яке письменники зазвичай називають *jus naturale*, це свобода будь-якої людини використовувати власні сили на свій розсуд для збереження своєї власної природи, тобто власного життя, і, отже, свобода робити все те, що, на її думку, є найбільш належним для цього». При цьому наголошуючи, що «[...] *jus i lex*, право і закон [...] слід розрізняти, тому що право полягає у свободі *щось робити чи не робити*, тоді як закон визначає та зобов'язує до однієї з частин цієї альтернативи: так що закон і право відрізняються настільки ж, наскільки зобов'язання і свобода, які в тому самому питанні несумісні» (тут і далі, курсив у цитатах наш – З. А.) [1, с. 79].

Підтримує подібні інтенції й Спіноза, який вважав, що «ніхто не може перенести на іншого своє природне право або свою здатність вільно розмірковувати і судити про будь-які речі, і ніхто не може бути змушений до цього» [2, с. 366].

«Те правління вважається насильницьким, яке важиться на розум, і що верховна величність, певно, чинить несправедливість підлеглим і узурпує їхнє право, коли хоче приписати, що саме кожен має приймати як істину і відкидати як брехню [...]. Адже це є правом кожного, що ним ніхто, хоч би й бажав цього, не може поступитися» [2, с. 366], – так Спіноза писав 1670 року, і слова ці актуальні й понині. Водночас, ця думка наштовхує нас на події радянської окупації України, які вплинули на всі верстви

життя та науки, не виключаючи і зміни у юридичний дискурс.

Після Жовтневого перевороту, «Великої Жовтневої соціалістичної революції», що відбувся 25 жовтня (7 листопада) 1917 року, з метою заміни «буржуазного» судочинства, Радою Народних Комісарів Російської Соціалістичної Федеративної Радянської Республіки було прийнято Декрет про суд № 1 від 5 грудня (22 листопада) 1917 р., яким ліквідовувалися усі судові та присудові органи які існували до прийняття цього декрету, при цьому, утворювалися інші органи судової влади, та скасовувалося будь-яке законодавство яке суперечило декретам Центрального виконавчого комітету Рад робітничих, солдатських і селянських депутатів та Робітничого і селянського Уряду, а також програмам-мінімум Російської соціал-демократичної робітничої партії та Партії соціалістів-революціонерів. Особливої уваги, в контексті нашого дослідження, є спосіб користування новоствореними судовими органами «законами повалених урядів лише остільки, оскільки такі не скасовані революцією і не суперечать *революційній совісті та революційній правосвідомості*» (стаття 8 Декрету №1) [3, с. 125]. У частині 11 Декрету про суд № 2 від 15 лютого 1918 р. вже йдеться про таке: «ст. 36. У цивільних та кримінальних справах суд керується цивільними та кримінальними законами, що діють дотепер, лише остільки, оскільки такі не скасовані декретами Центрального Виконавчого Комітету та Ради Народних Комісарів і не суперечать *соціалістичній правосвідомості*» [3, с. 473]. 13 липня 1918 р. було прийнято Декрет про суд № 3, де використовувалася також дещо інша конструкція: «Ст. 3. Надати місцевим народним судам накладати покарання до 5 років позбавлення волі, керуючись декретами Робітничо-Селянського уряду та *соціалістичною совістю*» [4, с. 17]. В історії України ці акти вилилися у певну їх квінтесенцію – Тимчасове положення про народні суди і революційні трибунали УСРР від 14 лютого 1919 р., де, у статті 21, встановлено, що «Революційний Трибунал при встановленні такої [міри покарання] керується насамперед інтересами Соціалістичної Революції, а потім *соціалістичною правосвідомістю*» [5, с. 36]. Таким чином, було закріплена можливість для «суду» користуватися, фактично, власною дискрецією, наприклад шляхом абсолютно вільного призначення покарання, визнання певної сукупності дій злочином без жодного обґрунтування. Може здатися що таке правове регулювання засноване на гегемонії природного права над позитивним, однак, якщо врахувати політику «червоного терору» то стає зрозумілим що це виключна гегемонія нічим не обмеженої жорстокості та ненависті, яка не може бути навіть пов'язана з дискрецією.

Як зазначають сучасні дослідники перехід від «буржуазного» права на революційну доцільність та революційну правосвідомість ознаменував собою індульгенцію на застосування пролетаріатом та партією більшовиків необмежених засобів: «Таким чином обґрунтовували застосування насильства щодо всіх соціальних верств і груп, які протистояли диктатурі пролетаріату; закладали підвалини зневажливого ставлення до права й усвідомлення пріоритету влади над ним» [6, с. 175]. Ми цілком погоджуємося з цією думкою. До того ж, зазначимо, що, самі автори цих декретів не змогли прийти до одностайної назви такої заміни законодавству, не говорячи вже про заміну права. На це також вказують науковці, оскільки з положень декретів зрозуміло, «що такі словосполучення не ототожнюються» [7, с. 40]. На нашу думку, це свідчить про відсутність бодай якогось розуміння як тлумачити та використовувати ці поняття.

Революційну правосвідомість нині слушно визначають як «погляди конкретного судді щодо «революційної доцільності», сформовані на основі відповідного рівня правової культури» [7, с. 41]. Цікаву, можливо, неявну паралель між революційною правосвідомістю та розсудом (хоча процес створення норм без використання аналогії права, закону, чи звичаю ми вважаємо дискрецією) проводить у своїй класифікації форм правосвідомості як джерел права А. Ю. Іванова, де пропонувано визначати фахову правосвідомість, як «суддівський розсуд у прийнятті рішення або в обранні чим керуватися – законодавством або революційною правосвідомістю», а революційну правосвідомість як «погляди конкретного судді щодо політичної доцільності (радянський досвід)» [8, с. 57].

Ці визначення дають нам підстави вважати що таким чином відбулася підміна понять, адже саме необмежена, свавільна дискреція судді, обрамлена у призму революційної, соціалістичної правосвідомості, совісті абощо, є джерелом права, причому такого, що не має нічого спільного з правовладдям, в сучасному розумінні.

Нині можна віднайти компліментарні наукові статті стосовно «революційної правосвідомості» [9]. Так, авторка вважає що «внаслідок особливостей історичного моменту революційна правосвідомість відіграла (хоча й короткочасно) роль одного з провідних джерел права. Це було виправдано не тільки загальнополітичними, а й спеціально-правовими причинами [...]» [9, с. 47]. На нашу думку у сучасному світі не може бути місця жодному виправданню тотальної сваволі під егідою «історичного моменту». Якщо певне явище заслуговує на критику, не варто відшукувати якісь позитивні моменти на кшталт: «... для їх [норм законодавства Російської імперії] застосування в умовах нового соціального

ладу необхідна була відповідна класова інтерпретація, що здійснюється за допомогою революційної правосвідомості...» [9, с. 47]. Не зовсім зрозуміло про яку класову інтерпретацію йде мова, у державі в якій прийняті три Декрети про суд, де за переписом 1897 року 74,57% населення працювало у сільському господарстві, 9,34% були зайняті в обробній промисловості та ремеслах, а інші професії мали значно менші показники [10, с. 96]. Завдяки цим статистичним даним не важко встановити який клас мав найбільшу вагу у Російській імперії та в перші роки радянської Росії – «центром ваги російського соціального питання є аграрне питання, [...] питання про відношення землеробів і землевласників». Про це ж зазначають більш гостро: «[...] в основі не тільки благополуччя, а й існування всіх інших суспільних класів, і всього народного і державного господарства лежить саме праця, – землеробська праця, на якій і тримається усе інше» [10, с. 147]. Ця інформація свідчить не на користь аргументації авторки, яка, до того ж, перегукється з виправданнями Леніна стосовно запровадження революційної свідомості як способу правового регулювання: «Нехай кричать, що ми, не реформуючи старий суд, одразу віддали його на злам. Ми розчистили цим дорогу для справжнього народного суду і не так силою репресій, як прикладом мас, авторитетом трудящих, без формальностей, з суду, як знаряддя експлуатації, зробили знаряддя виховання на міцних основах соціалістичного суспільства» [11, с. 270].

Варто погодитися з думкою про те, що розуміння комунізму сформоване Марксом та Енгельсом, було викривлено роботами Леніна та Сталіна, які заклали основу радянського комунізму. «Вчення Маркса про неминучу революцію пролетаріату та побудову комуністичного безкласового та бездержавного суспільства – це поєднання наукового знання та пророцтва про останніх, які стануть першими, про Град Божий на Землі» [12, с. 230]. Утопічність цієї форми, на нашу думку, неминуче впливала на усі сфери життя громадян СРСР, завдаючи шкоди еволюційним процесам у суспільстві. Цей вплив не міг оминати й правового регулювання, яке з легітимного, з точки зору червоного терору, достатньо швидко перетворилося на суцільну позитивно-правову зарегульованість. Радянська правова доктрина почала стрімко відкидати свободу дискреції та розсуду, єдиною санкціонованою державою доктриною праворозуміння стала доктрина позитивного права. Органи державної влади мали змогу діяти виключно на основі законів та підзаконних нормативно-правових актів. Таке становище та подальша тенденція на ще більше зміцнення «законності» призвела до появи великої кількості інструкцій, положень, рекомендацій та інших правових актів, норми яких змушували органи державної влади,

фактично, діяти у рамках казусів, при цьому, що логічно, можливості для розсуду були, здебільшого, відсутні.

Існували й такі інтерпретації, за яких наявний стан справ вважався провокуючим на більший розсуд: «командно-адміністративна система набула, по суті, становища господаря у суспільстві, здобувши водночас такі недуги, як бюрократизм, громіздкість, закостенілість організаційних форм тощо. Вихідна основа таких негативних явищ у державному управлінні – розсуд» [13, с. 27]. При цьому автор цієї інтенції, певно, вже абсолютно забув саму сутність комунізму, за якого право вважалось інструментом примушення мас, тому, за повного встановлення комунізму право має зникнути [14, с. 6]. Звичайно, необхідно враховувати що ця стаття написана у часи курсу на перебудову та гласність, яка включала відміну командно-адміністративної економічної моделі й переходу до ринкових відносин. Однак, така знижка не відмінює того факту що суспільний порядок усе ще був тоталітарним, влада партії була непорушною навіть включаючи курс на плюралізм. Нині можна констатувати що ідея тоталітарної держави з владою правлячого класу робітників та селян, а насправді непорушною владою комуністичної партії, точніше вузького кола осіб впливали на те, що дискреція не могла існувати в силу того що кожен управлений суб'єкт адміністрування, суддя, чи інший правозастосувач щораз створював би нові норми які могли йти в розріз із безпекою існування тоталітарної держави. Усе це накладається на викривлене розуміння права, «соціалістичну законність», яку нині доцільно розуміти наступним чином – «суворе дотримання юридичних правил (норм права) всіма особами та суб'єктами, крім самої держави, яка в силу своїх політичних цілей та з посиланням на волю народу і вигоду для правлячого класу, здатна відступати від цих правил, ігноруючи або довільно змінюючи їх» [12, с. 241]. Дійсно, радянське право почалося з хаосу революційної правосвідомості, з вільності інтерпретацій та створення власних норм кожним правозастосувачем, що могло призвести до повної відміни права й заміни її штучними судженнями які засновані на пошуку позитиву чи негативу для пролетаріату та революції, з врахуванням позиції партії та уряду. На думку дослідників «у більш очищеній формі, це був би орвеллівський світ повної правової невизначеності, світ без будь-яких суворих чи передбачуваних процедур або умов, а також без будь-яких писаних законів» [12, с. 246].

Нашу думку підтверджує такий висновок: «Правове регулювання, засноване на класовій свідомості, видається привабливим та зручним для тоталітарної системи. Проте подібна правова система поширює владу серед величезної

кількості чиновників та суддів, які щодня ухвалюють закони. [...] Чиновники та судді стають авторитетними законодавцями, що суперечить тоталітарній централізації влади. У відповідь радянський уряд видав величезну кількість декретів, інструкцій та наказів, які суворо обмежують довільну владу чиновників та органів, щоб регулювати діяльність державних суб'єктів, але залишити місце для ситуацій, коли держава може бути зацікавлена у збереженні правової невизначеності. Метою режиму було не надання чиновникам необмеженої свободи дій, а дозвіл їм ігнорувати правові норми під час переслідування політичних противників або використання примусової праці ув'язнених, щоб у разі потреби держава могла покарати цих чиновників за свавілля» [12, с. 246]. Про це ж викладено й в уже згадуваній нами статті 1990 року, звичайно, у більш радянській манері, враховуючи час її написання: «Командно-адміністративна система, що склалася у нашій країні, принесла в проблему вільного розсуду багато власне нового. За роки володарювання вона видала сотні тисяч правових приписів, прагнучи регулювання до найдрібніших деталей діяльності підприємств, установ, громадських утворень, творчих спілок, громадян у сфері політичного, господарського та суспільного життя. Законодавцем стали зрештою переважно відомства. У той же час командно-адміністративна система всіма заходами прагнула залишити для себе сферу державного керівництва зоною вільного розсуду, а основним результатом такого прагнення став стан крайньої приниженості закону. Не пов'язувати себе правовими вказівками, але нескінченно плодити їх для нижчих – така основа вільного розсуду. В наявності був, таким чином, великий соціальний та правовий парадокс: правотворчість для інших і вільний розсуд для себе: закон не оминув, не підмінили іншими нормативними актами, його взагалі немає. Вільний розсуд прийшов не замість закону, а на його місце» [13, с. 25–26].

Висновки. Таким чином, існування розсуду та дискреції в часи СРСР було можливим лише в неоднорідному, викривленому стані, який був покликаний використовуватися як засіб свавільного обходу законодавства, замість продовження його ролі і заповнення можливих лакун у правовому регулюванні. Імовірно, через це й досі, вже в Україні, можна віднайти заклики до зменшення дискреції та розсуду які, на думку авторів цих закликів, є широким полем для свавілля та корупції. На нашу думку, дослідження означеної проблематики необхідно проводити з позиції що революційна правосвідомість, як така, не є правосвідомістю, стаючи джерелом права, а є свавільною дискрецією що була санкціонована радянською владою.

Література

1. Hobbes T. *Leviathan, or the Matter, Forme, & Power of a Common-wealth Ecclesiasticall and Civill*. 1651. *McMaster University Archive for the History of Economic Thought*. URL: <https://econpapers.repec.org/RePEc:hay:hetboo:hobbes1651a>
2. Спиноза Б. Теологічно-політичний трактат. Харків: Фоліо, 2018. 410 с.
3. Декреты Советской власти. Москва: Государственное издательство политической литературы, 1957. Т. I. 640 с.
4. Декреты Советской власти. Москва: Политиздат, 1964. Т. III. 450 с.
5. Реабілітовані історією. Харківська область: Книга перша, Ч. 1. Київ, Харків: Оригінал, 2005. 800 с.
6. Губар С. В. Ідеологічні засади правового регулювання діяльності органів кримінальної юстиції в УСРР. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2015. № 1-2. С. 171–183.
7. Пархоменко Н.М. Революційна правосвідомість і правопорядок в умовах сучасних перетворень. *Альманах права. Правовий світогляд: людина і право*. 2014. Вип. 5. С. 38–44.
8. Іванова А.Ю. Правосвідомість як джерело права у перехідних державах: (на прикладі Української революції 1917–1921 рр.). *Правова держава*. 2015. Вип. 26. С. 52–60.
9. Козаченко В.М. Революційна правосвідомість: темпоральні виміри. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 3. С. 44–48.
10. Рубакин Н.А. Страна. Народ. Сословия. Классы: опыт статистической характеристики сословно-классового состава населения русского государства (на основании официальных и научных исследований). Санкт-Петербург, 1912. 218 с.
11. Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Издание 5. М.: Издательство политической литературы, 1974. Том 35. 600 с.
12. Vovk D. *Soviet Law and Political Religion. Law as Religion, Religion as Law* / Eds. D. Flatto & B. Porat. Cambridge: Cambridge University Press, 2022. P. 225–247. DOI:10.1017/9781108760997.010
13. Манохин В.М. Правовое государство и проблема управления по усмотрению. *Советское государство и право*. 1990. № 1. С. 23–30.
14. Гойхбарг А.Г. Пролетариат и право : сборник статей. Москва : издание Народного комиссариата юстиции, 1919. 112 с.

УДК 342.734

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.2>**М. М. Коба**

доктор філософії у галузі права,
старший викладач кафедри правового забезпечення діяльності
Національної гвардії України
Київського інституту Національної гвардії України
orcid.org/0000-0001-9407-2838

О. В. Коба

кандидат педагогічних наук, старший дослідник,
старший викладач кафедри управління підрозділами
Національної гвардії України
Київського інституту Національної гвардії України
orcid.org/0000-0002-4311-6957

СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНІ ПРАВА: ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ

У статті доведено, що соціально-економічні права слід розглядати як комплексне нормативне утворення, призначенням якого є визначення та закріплення правового становища людини у сфері праці, зайнятості, добробуту, соціального захисту, створення гарантій її захищеності від голоду, хвороб, інших соціальних катаклізмів. Запропоновано під соціально-економічними правами розуміти систему закріплених на конституційному рівні можливостей людини реалізувати свої здібності, здобуваючи засоби до існування, а також можливість отримання від держави певних матеріальних благ, необхідних для підтримання гідного рівня життя та розвитку.

Обґрунтовано специфіку соціально-економічних прав, а саме: 1) зазначені права слід розглядати як певні блага, зміст і обсяг яких визначається державою; 2) вони не можуть надаватися кожній особі в однаковому обсязі; 3) їх реалізація пов'язана з діяльністю держави щодо перерозподілу виробленого усім суспільством суспільного багатства; 4) зазначені права не належать до категорії непорушних чи невід'ємних, тому можуть бути скасовані чи звужені; 5) ключовою умовою їх реалізації є обсяг наявних державних ресурсів та спроможність держави щодо справедливого їх розподілу.

Проаналізовано найбільш поширені підходи до класифікації соціально-економічних прав. Обґрунтовано доцільність виділення серед них: 1) прав, що реалізуються у сфері економічних відносин, ринку праці та забезпечують прийнятні форми економічної і трудової діяльності (право на гідну працю); 2) прав, що гарантують людині достатній життєвий рівень і справедливий розподіл життєвих благ (право на гідне життя); 3) прав, що гарантують захист від голоду, бідної старості та хвороби (право на гідний соціальний рівень).

Доведено, що основними проблемами реалізації соціально-економічних прав наразі є: 1) невизнання їх у теорії належними до категорії основних прав людини і громадянина; 2) нечіткість формулювань їх юридичного змісту; 3) відсутність чітко прописаних механізмів захисту; 4) «позитивний» спосіб закріплення, що передбачає необхідність здійснення спеціальних процесуальних дій з боку держави для їх реалізації; 5) обумовленість їх практичної реалізації економічною спроможністю держави.

Ключові слова: права людини, соціальні права, економічні права, соціально-економічні права, соціально-економічні очікування, класифікація, проблеми реалізації.

Koba M. M., Koba O. V. SOCIO-ECONOMIC RIGHTS: PROBLEMS OF UNDERSTANDING AND IMPLEMENTATION

The article proves that socio-economic rights should be considered as a complex regulatory entity, the purpose of which is to define and consolidate the legal position of a person in the sphere of work, employment, welfare, social protection, creating guarantees of his protection against hunger, diseases, and other social cataclysms. It is suggested that socio-economic rights should be understood as a system of constitutionally established opportunities for a person to realize his abilities by obtaining a means of livelihood, as well as the possibility of receiving certain material goods from the state, necessary for maintaining a decent standard of living and development.

The specificity of socio-economic rights is substantiated, namely: 1) these rights should be considered as certain goods, the content and scope of which is determined by the state; 2) they cannot be provided to each person in the same amount; 3) their implementation is related to the state's activity regarding the redistribution of public wealth produced by the entire society; 4) the specified rights do not belong to the category of inviolable or inalienable, therefore they can be canceled or narrowed; 5) the key condition for their implementation is the amount of available state resources and the state's ability to fairly distribute them.

The most common approaches to the classification of socio-economic rights are analyzed. The expediency of distinguishing among them: 1) rights that are realized in the sphere of economic relations, the labor market and provide acceptable forms of economic and labor activity (the right to decent work); 2) rights that guarantee a person a sufficient standard of living and a fair distribution of life's benefits (the right to a dignified life); 3) rights that guarantee protection against hunger, poor old age and disease (the right to a decent social level).

It has been proven that the main problems of the realization of socio-economic rights are currently: 1) not recognizing them in theory as belonging to the category of basic human and citizen rights; 2) vague wording of their legal content; 3) lack of clearly defined protection mechanisms; 4) "positive" method of consolidation, which requires

the implementation of special procedural actions by the state for their implementation; 5) the conditioning of their practical implementation by the economic capacity of the state.

Key words: human rights, social rights, economic rights, socio-economic rights, socio-economic expectations, classification, implementation problems.

Постановка проблеми у загальному вигляді.

Однією із проблем, що потребує вирішення у теорії права, міжнародному та конституційному праві, є наукова проблема визначення змісту поняття «соціально-економічні права», а також проблема визначення чинників, які перешкоджають реалізації зазначених прав на практиці. Попри те, що основні міжнародно-правові норми (такі, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний Пакт про економічні, соціальні та культурні права 1966 р., Європейська конвенція захисту прав людини і основних свобод 1950 р., Європейська соціальна хартія 1996 р.), а також норми Конституції України закріплюють принцип важливості зазначених прав для цілісності системи прав і свобод людини, їх реалізація у суспільному житті є ускладненою. Основним чинником, що перешкоджає розширенню змісту та наповненості соціально-економічних прав у нашій державі в останній час, є акт військової агресії російської федерації проти України та викликані нею масштабні проблеми гуманітарного та економічного характеру. Проте, на більш загальному рівні, складнощі з реалізацією соціально-економічних прав обумовлюються також проблемами їх розуміння, способів формулювання та закріплення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблематиці соціально-економічних прав людини та їх змісту у вітчизняній юридичній науці приділяється чимало уваги. Зокрема, економічні права і свободи комплексно досліджували Ю. М. Фролов [1], І. С. Загоруй [2, 3] та ін. Р. С. Веприцьким було здійснено спробу визначення правової природи соціально-економічних прав [4], Т. Длугапольською було проаналізовано роль соціальних прав у забезпеченні соціальної безпеки держави [5], професором В. В. Лемаком проаналізовано вітчизняний досвід закріплення та застосування соціально-економічних прав людини у контексті верховенства права [6], А. Пазенок вивчала процеси розвитку змісту соціальних прав і свобод людини і громадянина у контексті загальних конституційних прав [7]. Однак, поза увагою зазначених та інших науковців залишилося чимало важливих аспектів, пов'язаних з поняттям, змістом та проблемами реалізації соціально-економічних прав.

Метою дослідження є: розкриття змісту поняття соціально-економічних прав та визначення основних проблем їх реалізації. Досягнення зазначеної мети пов'язуємо із виконанням таких завдань: 1) визначення основних підходів до розуміння поняття соціально-економічних прав, уточнення його зміст; 2) виділення характерних ознак

соціально-економічних прав, розкриття їх сутності; 3) визначення основних проблеми, пов'язаних із реалізацією та забезпеченням соціально-економічних прав.

Виклад основних результатів дослідження. Відповідно до сучасної конституційної теорії, соціально-економічні права є правами «другого покоління», які об'єктивуються у сфері економіки, ринку праці, трудових та соціальних відносинах, доповнюючи структуру прав людини у її цілісній і послідовній формі. Як справедливо відмічає Т. Длугапольська, «соціально-економічні права і свободи (...) дозволяють громадянам реалізувати можливу поведінку або діяльність у соціальній сфері. Ця поведінка або діяльність, насамперед, пов'язані із можливістю людини працювати та відпочивати, реалізовувати свої соціально-економічні потреби, отримувати соціальний захист, мати право на достатній життєвий рівень, отримувати належну медичну допомогу та користуватися страховою медициною тощо» [5, с. 64]

Категорія «соціально-економічні права» належить до тих категорій, які, незважаючи на свою зовнішню «прозорість», насправді не позбавлені внутрішніх протиріч. Найбільш фундаментальне протиріччя пов'язане із наявною дихотомією (дуалізмом) поглядів на концептуальний зміст зазначеного термінопоняття. З одного боку, соціально-економічні права розглядаються як окрема категорія прав і свобод, без акцентування на різниці між соціальними і економічними аспектами; з іншого, популярним є підхід, в межах якого соціальні та економічні права розглядаються як явища різної юридичної природи і різного змісту. У зарубіжній конституційно-правовій доктрині переважає підхід щодо розділення соціальних і економічних прав. Такий підхід спостерігається і в змісті основних міжнародно-правових документів (зокрема, у Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права [8], Європейській соціальній хартії (переглянутій) [9]). Натомість, більшість вітчизняних науковців вважають за можливе об'єднання категорії «соціально-економічні права». Зазначена традиція знайшла своє відображення і в тексті Конституції України [10]. Визнаючи право на існування обох підходів, зазначимо, що спільною рисою зазначених прав може бути їх функціональне призначення – забезпечення гідного рівня життя людини, права на працю, соціальне забезпечення, гідну оплату праці тощо. Причому, у теорії та доктрині має місце логічна єдність зазначених прав із поняттям людської гідності. Зокрема, у процесі підвидової класифікації соціально-економічних прав найчастіше виділяють: а) права, що

реалізуються у сфері економічних відносин, ринку праці та забезпечують прийнятні форми економічної і трудової діяльності (право на гідну працю); б) права, що гарантують людині достатній життєвий рівень і справедливий розподіл життєвих благ (право на гідне життя); в) права, що гарантують захист від голоду, бідної старості та хвороби (право на гідний соціальний рівень). Виходячи із зазначеного, слушною вважаємо думку І. С. Загоруя про те, що «соціально-економічні права є різновидом основоположних прав, підсистему яких утворюють самостійні і водночас взаємозалежні «економічні права» і «соціальні права» [3, с. 172].

Дихотомія у поглядах на склад категорії «соціально-економічні права» обумовлює існування підходів до роздільного або об'єднаного формування відповідної дефініції. Так, О. Гончаренко розглядає поняття *економічних* прав людини і громадянина в Україні як можливості у статусі незалежного суб'єкта економічних відносин вільно володіти, користуватися, розпоряджатися предметами вжитку та основними факторами господарської діяльності, а також право брати участь у виробництві матеріальних та інших благ [11, с. 183]. На думку Н. Р. Нижник, економічні права – це права, які забезпечують людині вільне розпорядження основними факторами господарської діяльності та прояву господарської ініціативи [12, с. 118]. Натомість, Ю. М. Фролов вважає, що економічні права і свободи людини в Україні – це можливості людини та громадянина володіти, користуватися та розпоряджитися основними економічними благами, а також набувати та захищати їх у порядку, межах, формах і спосіб, передбачених Конституцією та законами України [13, с. 171].

В основу більшості актуальних на сьогодні визначень поняття *соціальних* прав людини покладено їх розуміння як сукупності закріплених у законодавстві норм, що надають особі можливість претендувати на отримання від держави певних матеріальних благ. Великий енциклопедичний юридичний словник подає визначення соціальних прав людини як громадянських прав у соціальній сфері, що полягають у можливості набуття соціальних благ, володінні, користуванні і розпорядженні ними та їх захисту або вчиненні певних дій у цій сфері [14, с. 829]. П. М. Рабінюк визначає соціальні права як можливості людини реалізувати свої здібності, здобувати засоби для існування, беручи участь у виробництві матеріальних та інших благ [15, с. 12]. На думку О. Скрипнюк, соціальні права і свободи – це встановлені Конституцією та законами України правила цілеспрямованої поведінки або діяльності людей, спрямованої на задоволення власних соціальних потреб [16, с. 9]. Отже, у більшості випадків визначення системо-структура поняття соціаль-

но-економічних прав поєднує у собі понятійні конструкції соціальних прав і економічних прав. Таке поєднання, на нашу думку, найповнішим чином розкриває сутність зазначеної категорії – а саме, як комплексного нормативного утворення, що визначає і закріплює правове становище людини у сфері праці, зайнятості, добробуту, соціального захисту, та сприяє створенню гарантій захищеності від голоду, хвороб, інших соціальних катаклізмів. Додатковими аргументами щодо логічності об'єднання соціальних та економічних прав в межах єдиної категорії, на нашу думку, слугує те, що: а) і соціальні, і економічні права торкаються одного і того ж кола об'єктів та суб'єктів; б) і соціальні, і економічні права об'єктивуються у правовідносинах одного і того ж типу (зокрема, відносинах власності, трудових, відносинах з приводу виробництва і розподілу матеріальних благ); в) і економічна діяльність у цілому, і трудова діяльність окремого індивіда має спільну мету – формування загальнонаціонального багатства та якнайкраще задоволення потреб усіх і кожного; г) реалізація і економічних, і соціальних прав вимагає від держави обов'язку здійснення позитивної діяльності, спрямованої на їх реалізацію; д) сутністю зазначених прав є створені державою можливості для їх використання, зокрема – можливість мати приватну власність, займатися підприємницькою діяльністю, отримувати соціальний захист, медичне страхування тощо; е) і соціальні, і економічні права мають спеціальний, установлений законом порядок реалізації. З урахуванням зазначеного, під *соціально-економічними правами* пропонуємо розуміти систему закріплених на конституційному рівні можливостей людини реалізувати свої здібності, здобуваючи засоби до існування, а також можливість отримання від держави певних матеріальних благ, необхідних для підтримання гідного рівня життя та розвитку.

Вивчаючи питання про *характерні ознаки* (властивості) соціально-економічних прав, можливо помітити, що зазвичай акцент здійснюється на наступному: а) зазначена категорія прав найчастіше розуміється не як власне права (тобто, можливість реалізації певної моделі поведінки), а як певні блага (тобто, певний привілей, джерелом якого є зусилля інших суб'єктів), зміст і обсяг яких визначається державою; б) такі права-привілеї не можуть надаватися кожній особі в однаковому обсязі, принаймні, певна частина суспільства об'єктивно отримує їх у більшому обсязі, з метою вирівнювання соціальної нерівності; в) реалізація зазначених прав пов'язана з діяльністю держави щодо перерозподілу виробленого усім суспільством суспільного багатства, і тому залежить від економічної спроможності держави і суспільства; г) соціально-економічні права не належать до категорії непорушних чи невід'ємних, тому

можуть бути скасовані чи звужені законодавцем; г) по суті, соціально-економічні права є домаганнями особи на отримання від держави за рахунок перерозподілу національного багатства певних матеріальних благ, що мають гарантувати підвищення рівня життя; д) ключовою умовою і чинником реалізації соціально-економічних прав є обсяг наявних у державі державних ресурсів і її спроможність справедливо їх розподілити. Зазначені ознаки, на нашу думку, найбільш яскраво характеризують категорію соціально-економічних прав та розкривають їх специфіку.

Вивчення питання про *класифікацію* соціально-економічних прав свідчить про існування різних підходів до її розв'язання. Найчастіше проблеми класифікації виникають навколо питання щодо об'єднання соціальних та економічних прав в одну категорію, наслідком чого є більш укрупнена класифікація, або ж визнання соціальних і економічних прав окремими групами прав з відповідним здійсненням деталізованої внутрівидової класифікації. Також ще одним проблемним питанням, від якого залежить результат класифікації, є позиція стосовно виокремлення у системі прав таких їх видів, як освітні, культурні, екологічні, інформаційні. У більшості випадків класифікація «прив'язується» або до теорії поколінь прав людини (і тоді соціально-економічні права поділяються на ті, які відносяться до прав другого чи третього покоління); або ж до структури і змісту основних міжнародних та національних документів, що закріплюють перелік економічних, соціальних і культурних прав і свобод людини. Одним із прогресивних підходів до класифікації соціально-економічних прав вважаємо класифікацію, яку пропонує І. С. Загоруй, а саме: використання у якості критерію статусних функцій соціально-економічних прав та відповідне виділення а) прав на універсальні державні послуги; б) прав працівників; в) прав окремих соціальних груп; г) права власності; г) прав, що підтримують гідні умови життя; д) прав на природні ресурси [3, с. 170]. Аналіз змісту Конституції України свідчить про те, що у цьому документі не здійснено розмежування між економічними, соціальними, культурними та екологічними правами і свободами людини і громадянина, а їх спільний перелік охоплює: право на працю (ст. 43 Конституції України); право на відпочинок (ст. 45 Конституції України); право на страйк (ст. 43 Конституції України); право на власність (приватну) (ст. 41 Конституції України); право на підприємницьку діяльність (ст. 42 Конституції України); право на охорону здоров'я (ст. 49 Конституції України); право на соціальний захист (ст. 46 Конституції України); право на житло (ст. 47 Конституції України); право на освіту (ст. 53 Конституції України); свободу літературної, художньої, технічної та наукової діяльності (ст. 54 Конституції України); право

на достатній життєвий рівень (ст. 48 Конституції України); право на безпечне довкілля (ст. 50 Конституції України) [10].

Вище зазначалося, що реалізація соціально-економічних прав на практиці пов'язана з певними проблемами. Крім причин, в основі яких лежить економічна спроможність (не-спроможність) урядів, існують чинники іншого порядку – зокрема: невизнання у теорії соціальних та економічних прав основними правами людини; нечіткість формулювань їх юридичного змісту; відсутність чітко прописаних механізмів захисту; «позитивний» спосіб закріплення, що передбачає необхідність здійснення спеціальних процесуальних дій з боку держави для їх реалізації; обумовленість їх практичної реалізації розмірами національного доходу. Саме тому економічні та соціальні права, за оцінкою фахівців, мають ознаки не юридичних права, а юридичних сподівань [17, с. 165]. У зазначеному контексті наголосимо ще на одній проблемі, якою є відповідальність суб'єктів за незабезпечення або неналежне забезпечення соціально-економічних прав. Попри те, що міжнародні і національні акти містять широкий їх перелік, зобов'язання держав щодо їх забезпечення є неконкретизованими, сформульованими способом невизначеності результату. Відповідно, відповідні обов'язки урядів у соціально-економічній сфері не передбачають механізму відповідальності у разі їх невиконання. Це призводить до того, що у багатьох випадках низький життєвий рівень населення виправдовується офіційною владою як невідворотне явище, спричинене конкретною несприятливою соціально-політичною ситуацією, а не як власні прорахунки. Ще одним чинником, який підсилює ознаку відносності соціально-економічних економічних прав, на нашу думку, є вільне трактування закріпленого на рівні міжнародної норми постулату про те, що саме людська істота є відповідальною за свій розвиток і має власними зусиллями та за рахунок власних ресурсів віднаходити шляхи для задоволення своїх соціально-економічних потреб. Також складною проблемою юридичного та етичного характеру є проблема справедливого розподілу благ для досягнення повної реалізації економічних та соціальних прав. Відповідно до принципу справедливості, кожен повинен мати однаковий доступ до суспільного багатства, що зобов'язує уряд забезпечити рівноправний перерозподіл виробничих ресурсів, організувати та контролювати економічну систему, забезпечувати потреби кожного. Проте, в умовах нинішнього економічного світового порядку, такий перерозподіл суперечить росту стимулів до виробництва додаткового продукту та негативно впливає на процес виробництва.

Визначення найбільш перспективних напрямів подальших досліджень. З урахуванням зазначеного, найбільш актуальними напрямками вивчення соціально-економічних прав вважаємо подальше дослідження проблем їх юридичної природи, удосконалення змісту та механізмів забезпечення.

Висновки:

1. Соціально-економічні права слід розглядати як комплексне нормативне утворення, призначенням якого є визначення та закріплення правового становища людини у сфері праці, зайнятості, добробуту, соціального захисту, створення гарантій її захищеності від голоду, хвороб, інших соціальних катаклізмів. Під соціально-економічними правами пропонуємо розуміти систему закріплених на конституційному рівні можливостей людини реалізувати свої здібності, здобуваючи засоби до існування, а також можливість отримання від держави певних матеріальних благ, необхідних для підтримання гідного рівня життя та розвитку.

2. Специфіка соціально-економічних прав полягає у тому, що вони: а) є, власне, не правами, а певними благами, зміст і обсяг яких визначається державою; б) об'єктивно не можуть надаватися кожній особі в однаковому обсязі; в) їх реалізація пов'язана з діяльністю держави щодо перерозподілу виробленого усім суспільством суспільного багатства; г) не належать до категорії непорушних чи невід'ємних, можуть бути скасовані чи звужені; д) ключовою умовою їх реалізації є обсяг наявних державних ресурсів та спроможність держави щодо справедливого їх розподілу.

3. Існують різні підходи до класифікації соціально-економічних прав, найбільш поширеним серед яких є виділення: а) прав, що реалізуються у сфері економічних відносин, ринку праці та забезпечують прийнятні форми економічної і трудової діяльності (право на гідну працю); б) прав, що гарантують людині достатній життєвий рівень і справедливий розподіл життєвих благ (право на гідне життя); в) прав, що гарантують захист від голоду, бідної старості та хвороби (право на гідний соціальний рівень).

4. Основними проблемами реалізації соціально-економічних прав є: невизнання їх у теорії належними до категорії основних прав людини і громадянина; нечіткість формулювань їх юридичного змісту; відсутність чітко прописаних механізмів захисту; «позитивний» спосіб закріплення, що передбачає необхідність здійснення спеціальних процесуальних дій з боку держави для їх реалізації; обумовленість їх практичної реалізації економічною спроможністю держави.

Література

1. Фролов Ю.М. Економічні права та свободи людини і громадянина в Україні: автореф. ... дис. канд. юрид. наук; 12.00.02. Одеса, 2005. 17 с.

2. Загоруй І.С. про рівнозначність соціально-економічних прав і прав першого покоління: спроба теоретико-правового обґрунтування. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. Спеціальний випуск № 3. «Права людини. Методологічний, гносеологічний та онтологічний аспекти». С. 28–35.

3. Загоруй І.С. Про класифікацію (групування) соціально-економічних прав: спроба критичного аналізу інтерпретації поколінь прав людини. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2018. Вип. 3(83). С. 164–173.

4. Веприцький Р.С. Соціально-економічні права: до визначення правової природи. *Форум права: електронний юридичний журнал*. 2008. № 2. С. 32–37.

5. Длугапольська, Тетяна. Соціальні права в контексті забезпечення соціальної безпеки громадян. *Актуальні проблеми правознавства*. 2027. Вип. (10). С. 63–68.

6. Лемак, Василь. Соціально-економічні права людини в контексті верховенства права: вітчизняний досвід закріплення та застосування. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 1. С. 40–48. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/varny_2010_1_4 (дата звернення: 18.02.2023).

7. Пезенок, Анна. Діалектика основних соціальних прав і свобод людини та громадянина у контексті загальних конституційних прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 10. С. 36–39.

8. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (ратифікований ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII (2148-08) від 19.10.73. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text (Дата звернення: 18.02.2023).

9. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 3 травня 1996 року URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text (Дата звернення: 18.02.2023).

10. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 19.02.2023).

11. Гончаренко О.М. Поняття і зміст економічних прав. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2005. Вип. 25. С. 181–186.

12. Нижник Н.Р. Національна безпека України (методологічні аспекти, стан і тенденції) / Нижник Н.Р., Ситник Г.П., Білоус В.Т. К.: Преса України, 2004. 304 с.

13. Фролов Ю.М. Економічні права і свободи людини і громадянина: до теорії питання. *Держава і право: Зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки*. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. Вип. 20. С. 164–172.

14. Великий енциклопедичний юридичний словник/ за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. К.: Юридична думка, 2007. 997 с.

15. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібн. Х.: Консум, 2002. 160 с.

16. Скрипнюк О. Права та свободи людини в конституційній системі України. *Публічне право*. 2012. № 1. С. 6–12.

17. Айсборн Ейде. Мінімальний рівень реалізації соціально-економічних прав // Права людини: Концепції, підходи, реалізація: Пер. з англ./ Під ред. Б. Зізік; гол. ред. серії і автор передм. Дж. Перлін; наук ред. В.Дубровський. К.: вид-во «Ай Бі», 2003. 263 с.

УДК 340.132.237(342.24:341.213.4:342.228.1)
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.3>

В. М. Мельник
кандидат політичних наук, юрист,
лауреат премії імені Миколи Лукаша за переклади з латини,
головний редактор журналу «Аннали юридичної історії»,
асистент кафедри політології філософського факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
orcid.org/0000-0001-5640-0351

РИМСЬКО-ВІЗАНТІЙСЬКИЙ ПРАВОВИЙ РЕЖИМ LEX FOEDUS У ПОЛІТИЧНІЙ ІСТОРІЇ АЛЕМАННІВ

Статтю присвячено маловідомому аспекту історії римсько-варварських юридичних зв'язків – інституціоналізації федератського статусу алеманнів (alamanii). Дослідження спирається на римсько-візантійську джерельну базу. Стверджується надання Імператорським Римом lex foedus алеманнам у 213, 350, 357, 378, 506, 555-556 рр. Висловлюється припущення про існування т. зв. «алеманнської колізії», що відображала практику визнання алеманнами верховенства Східної Римської імперії через посередницький союзеренітет одночасно Королівства франків і Королівства остготів в першій половині VI ст. В 556-568 рр. алеманни Реції потрапили під прямий політичний контроль Візантії. Цьому сприяв розгром східними римлянами італійських остготів і франків, запровадження візантійської адміністрації на Апеннінах. Подальшому акцентуванню алеманнами римських правових інститутів запобігло вторгнення племен лангобардів до Італії (568-572 рр.). Важливо, що правовий режим lex foedus виступав ключовим інструментом римсько-візантійської взаємодії з оточуючими варварськими народами. Завдяки lex foedus римляни домоглися розширення території імператорської юрисдикції без необхідності здійснення прямого адміністративного контролю. Отож, в еволюції інституту lex foedus приховане коріння майбутнього федералізму, що має важливе значення для теорії держави та права. Водночас, заради послідовності викладу матеріалу, стаття детально зупиняється на історичному фоні набуття алеманнами федератського статусу. Спершу звертається увага на етимологію етноніма «алеманни», характеризується початковий політичний зв'язок давніх алеманнів із германськими спорідненими народами (готами, гепідами, тюрингами, лангобардами, бургундами, франками). Підкреслено, що напередодні гунського вторгнення 451 року, алеманни все ще залишалися частиною племінного союзу свевів. При цьому, пояснено головні аспекти соціокультурної несхожості східних і західних германців (алеманни були представниками останніх). Автор висловлює думку, що завдяки алеманнам германський термін «герцогство» (herzogtum) почав уживатися на позначення латинського військово-політичного поняття «дукат» (ducatu).

Ключові слова: lex foedus, алеманни, алеманнська колізія, герцогство, право майорату, Magna Germania, імператорський титул, правова суб'єктність.

Melnyk V. M. ROMAN AND BYZANTINE LEX FOEDUS LEGAL REGIME IN THE POLITICAL HISTORY OF THE ALEMANNIANS

The article is devoted to the institutionalization of the federal status of the Alemannians. The study is based on the Roman-Byzantine source base. Imperial Rome granted lex foedus to the Alemannians in 213, 350, 357, 378, 506, 555-556 AD. The so-called «Alemannic collision» reflected the practice of recognition of the supremacy of the Eastern Roman Empire (Byzantium) by the Alemannians through the «intermediary suzerainty» of both the kingdom of the Franks and the kingdom of the Ostrogoths (in the first half of the 6th century AD). In 556-568 AD, the Alemannian Rhaetia came under the direct political control of Byzantium. This facilitated by the defeat of the Italian Ostrogoths and Franks by the Eastern Romans, and the introduction of Byzantine administration in the Apennines. Further acceptance by the Alemannians of Roman legal institutions prevented by the invasion of Lombard tribes into Italy (568-572 AD). It is important that the lex foedus legal regime was a key tool of the Roman-Byzantine interaction with the surrounding barbarian peoples. Thanks to the lex foedus, the Romans were able to expand the area of imperial jurisdiction without the need for direct administrative control. It is important that the roots of future federalism lie in the evolution of the lex foedus institution. The article also dwells in detail on the historical prerequisites for the acquisition of federal status by the Ancient Germans. First, attention is drawn to the etymology of the ethnonym «Alemanni», as well as to the initial political connection of the ancient Alemannians with related Germanic peoples (Goths, Gepids, Thuringians, Lombards, Burgundians, Franks). It is emphasized that on the eve of the Hun invasion in 451 AD, the Alemannians were still part of the Suevo tribal confederation. At the same time, the main aspects of the sociocultural differences between East and West Germans (the Alemannians were the representatives of the latter). The author expresses the opinion that thanks to the Alemannians, the German term «duchy» (herzogtum) began to be used to denote the Latin military-political concept «ducatu» (ducatu).

Key words: lex foedus, Alemannians, Alemannian collision, duchy, majority law, Greater Germany, imperial title, legal personality.

Постановка проблеми і мета дослідження. Латинізований давньогерманський іменник «Alamanni» навряд чи спочатку виконував лексичну функцію етноніма. Дослівний переклад поняття

«алеманни» (німецькою «Alemannen») звучить як «усі люди» (alle manner) [1, с. 100]. На відміну від готів і чітко асоційованих із готами тюрингів, гепідів, лангобардів тощо, алеманни вперше

хронологізуються порівняно пізно [2]. В 213 р. римський імператор Каракалла (211–217) здійснив військовий похід до т. зв. «Великої Германії» («Magna Germania») – території між середнім Рейном і верхнім Дунаєм. Імператор, що за рік до походу дарував права римського громадянства всім вільним мешканцям імперії (Едикт 212 р.) [3, pp. 4–17], розгромив декілька потужних племінних союзів. Особливо дісталось племінному союзу свевів, що диференціювався на автономні племена маркоманів, гермундурів, квадів. Набір відмінних, різнодіалектних германських племен сприймався тогочасними римлянами наче «сукупність всіх германців» («Alemannen»). З огляду на історіографічну традицію, можемо стверджувати, що перша згадка про «алеманнів» з'явилася якраз у рамках тріумфального титулу «Алеманнікус», присвоєного Римським Сенатом Антоніну Каракаллі (конотація терміна – «переможець всіх германців») [4, s. 160, 225–231]. Враховуючи цей факт, особливої уваги заслуговують факти юридичної інкорпорації алеманнів Римською імперією. Отже, мета даного дослідження – аналіз еволюції алеманнського *lex foedus* як одного з інститутів такої інкорпорації.

Виклад основного матеріалу. Важливо не забувати: алеманни самі себе іменували «свевами» [1, с. 100]. Ймовірно, свеви, котрі в буремні роки кризи III ст. н. е. заселяли т. зв. «Декуматські поля», виступали патронами різноманітних прилімесних племен [5, Iord. Getica, 280]. Сама зона початкового проживання «алеманнів» украй промовиста. Оскільки «Декуматські поля» прилягали до рейнського лімесу та сягали римського Кельна (*Colonia Agrippinensis*), то зверхники прикордонних територій (свеви) вели жваву торгівлю з галльськими і бельгійськими районами імперії. Ця торгівля, як і римсько-германські війни часів імператора-філософа Марка Аврелія (161–180) чи реформатора Каракалли (211–217), неначе магнітом притягували в навколорімесну зону різноманітних авантюристів, шукачів пригод, спраглих наживи та швидкого збагачення рекрутів римських легіонів. Збереглося багато давньогерманських фольклорних зразків, пізніших скандинавських саг, де стверджується, нібито предки алеманнів, гепідів, лангобардів, готів тощо покидали прабатьківщину («Скандзу» – південь Скандинавського півострова) [5, Iord. Getica, 25], попередньо здійснюючи жеребкування. Хто програвав – вимушено переселявся на південне узбережжя Балтики (до гирла Вісли в околицях сучасного Тчева, а звідти в Померанію чи Східну Пруссію).

Причина міграцій усередині «лісової Європи» [термін запропонований у статті: [6, с. 9] – невідкладний людському духу взаємозв'язок кліматичних змін і демографічних коливань [7]. Над-

мірне зростання кількості населення в межах південних районів сучасної Швеції, на о. Готланд і, як наслідок, виселення германських общин у сучасні Померанію, Кашубію, Східну Пруссію [5, Iord. Getica, 26–30], зумовлювало високу концентрацію людей в одних і тих самих місцях. Отже, за елементарне харчування доводилося боротися. Одні племена прагнули захопити контроль над Бурштиновим торговельним шляхом (латиною – *Via succinea*) [8, s. 20], що проводив купців із Південно-Східної Балтики (Пруссії, Литви, Латвії) до дунайського лімесу [9, s. 123–159]. Інші племена хотіли захопити вододіли Вісли, Західного Бугу, Дністра [5, Iord. Getica, 28 et 30]. Вони рухалися річковими рукавами до чорноземних регіонів сучасної України, неозорих степів українського Північного Причорномор'я [10, с. 47]. Такі міграційні процеси зумовили підпорядкування теренів Східноєвропейської рівнини готському племінному союзу (германська назва – *Aurom*) [5, Iord. Getica, 27]. Для прикладу, авторитетний дослідник Пауль Райнеке (1872–1958) стверджував існування між 240–376 рр. єдиної Готської політії – від Вісли до Дніпровсько-Бузького лиману [11, s. 42–50]. Велетенські терени, заселені предками слов'ян (у Підляшші, Берестейщині, Прип'ятських болотах, частково і в Подністров'ї) та іраномовними кочівниками-сарматами (роксоланами, південними аланами), склали демографічний кістяк цієї «Великої Германії». Готські мігранти, що об'єднали іранців і слов'ян під своєю орудою, відрізнялися надто войовничим духом, який дозволив їм налагодити самостійні контакти зі східними провінціями Римської імперії. Яскравий приклад – Скіфські (Готські) війни 230–270 рр. [12, с. 138–147], що завершилися набуттям готським племінним союзом *lex foedus* на провінцію Дакія (271 р.) та, пізніше, християнською аріанізацією готів, підтвердженням федератського статусу імператором Константином Святим (332 р.) [1, с. 50].

На відміну від готів, гепіди зайняли території у гирлі Вісли, контролюючи згаданий бурштиновий шлях [13, р. 1]. Тривалий час племінний союз гепідів залишався підзвітним зверхникам-готам. Та ж сама ситуація супроводжувала початковий етап історії племені тюрингів. І тюринги, і гепіди були кривими родичами готів, знаходилися у військово-політичному блоці з ними. Готи, гепіди, тюринги, частково також герули й лангобарди (проживали над Ельбою) спільними зусиллями забезпечували військовий контроль експорту бурштину в римські провінції. Вони ніколи не мали сильної централізованої влади, що зумовлювалося вдалою політикою римських імператорів – «*divide et impera!*». Однак, союзи готів, гепідів або герулів виступали ще й ключовими посередниками в тор-

говельному та, пізніше, християнсько-аріанському освоєнню римлянами Східної Європи [7].

Інакше складалася доля франків і навколишніх племен. Так, готи від самого початку слугували центром притягнення германців, інших племен Східної Європи (слов'ян, іранців). Франки ж пасивно опонували готам і намагалися виконувати роль західногерманського центру сили [1, с. 84–85].

На відміну від франків, які контактували переважно з германомовними етносами й народностями (алеманнами, свевами, бургундами, маркоманами, гермундурами, квадами, баварами), готи / гепіди / герули / лангобарди вимушено підтримували дружні відносини з сарматами та слов'янами. Близькі взаємні контакти готів і асоційованих із ними племен дозволили значній частині східноєвропейських германців пережити жахіття гунського вторгнення 376 р., ввійти в коло сил, наближених гунською ставкою [14, с. 155–158]. Готи Східноєвропейської рівнини звикли до кочівницького стилю життя, вправно володіли специфічним степовим луком, послуговувалися різними стилями побутового життя (лісовим, лісостеповим, степовим). Франки, в свою чергу, не мали уявлення про степовий побут. Ось чому готський епос зберіг позитивне чи нейтральне ставлення до гунського володарювання, розглядав його як один із багатьох політичних етапів, тоді як франксько-бургундсько-алеманнські сказання (тісно пов'язані з фризькими і скандинавськими сагами) просякнуті страхом перед грізними кочівниками.

Алеманни, як і бургунди, були безумовно ближчі до франків [15, с. 56–62]. Зрештою, вони вийшли на історичну арену приблизно в один час (у III столітті). Користуючись імператорською кризою, вже 260-го р. алеманни атакували рейнський лімес, вторглися до Галлії, розграбували терени Північної Італії [1, с. 99]. Під ударом алеманнів опинився Медіолан (Мілан). З 261 по 276 рр. алеманни постійно вторгалися в межі Північної Італії. Цікаво, що місцем їхніх постійних грабіжницьких рейдів виявилися долинні райони сучасної Швейцарії. Вірогідно, в окремих гірських місцевостях алеманни зуміли закріпитися, заснувавши щось на кшталт «баз сухопутного піратства».

На терени «Декуматських полів», у межі володінь свевів, постійно перебували воїни, дружини, їхні сім'ї [16, р. 17]. Як уже зауважувалося, вони переважно були «жертвами жеребкування» чи готсько-скандинавського «права майорату». Перенаселення течій основних східноєвропейських річок і цілого Півдня Балтики (від Данії до Литви) витискало шукачів збагачення та всіх знедолених осіб на захід. Мігранти рухалися лісовими масивами до прирейнського лімесу, заселяли прикордонні терени, вступали на римську службу, працювали

перекладачами в римській адміністрації, надавали військовий супровід галло-римським купцям. Саме цей різношерстий «набір усіх людей» став зватися «алеманнами», котрих римляни часто сприймали «сукупністю» германців «узагалі» (яскраве свідчення – переможний титул Каракалли 213 р. [4, с. 160, 225–231]). Разом із тим, свеви вважали таких прибульців своїми законними підлеглими, так як мігранти осідали в межах влади свевських правителів.

Зрештою, «право майорату» (*jus majoratus*) [17, с. 111] значно вплинуло на становлення алеманнів (як юридично, так і етнополітично). Його рецидиви ще багато століть зберігалися в Скандинавії, зумовивши появу спільноти норманів-вікінгів. Різноманітні прадавні варіанти права майорату належали колу звичаїв готів, гепідів, герулів, лангобардів, франків. Сенс германського права – передача всього майна та всіх прав приватної суб'єктності від батька старшому сину. Молодші діти чоловічої статі не отримували нічого, змалечку орієнтуючись «здобувати майно самостійно». Такі жертви племінних звичаїв вирушали мандрувати Європою в пошуках кращого життя та високого соціального статусу. З-посеред таких «молодших синів» часто рекрутувалися прославлені римсько-варварські військові команди доби Великого переселення народів III–VI ст.

Бл. 277 р. алеманни зазнали серйозної військової поразки від римської армії, але попередньо встигли опанувати частину гірських долин сучасної Швейцарії і, що важливіше, заселили течю р. Рейн у межах Ельзасу [1, с. 99]. Вже за імператорів Діоклетіана (284–305) та Константина Святого (306–337) алеманни намагалися захопити землі, що пізніше стануть відомі завдяки назві «Ельзас і Лотарингія». Алеманнам неодноразово вдавалося брати в облогу Страсбург – римський адміністративний центр. Біля сучасного Страсбурга вони зазнавали нищівних поразок від легіонів Констанція (349–350 рр.) [18, рр. 649–659], Юліана Відступника (розгромив алеманнів у 357 р., ще до сходження на престол) [19, р. 103–125], Граціана (378 р.) [20, *Amm. Marc.* 31.10.18].

Не увінчалися успіхом спроби місіонерів Константина Святого (330-ті рр.) повернути алеманнів у християнство. Алеманни продовжували сповідувати давній германський «вотанізм» навіть тоді, коли евангелізація (хоч і еретично-аріанська) охопила готів. Однак, Римська імперія могла де-юре вважати свевів федератами після перемоги Каракалли 213 р. Титул Каракалли «Алеманнікус» з'явився далеко не дарма. Він, швидше за все, маніфестував новоявлене федератство племінного союзу свевів. Утім, події часів кризи III ст. н. е. звели нанівець спроби формально-юридичної інституціоналізації алеманнів у публічно-правовій імперській системі. Тільки перемо-

ги Констанція II 350-го р. і Юліана Відступника 357-го р. дозволили Риму повернутися до практики номінального тлумачення алеманнів римськими федератами.

Водночас, самі алеманни створили політію в прикордонні Ельзасу. Захоплені лімесні терени нещадно експлуатувалися. Свою «економіку» алеманни будували на принципах пріоритету работоргівлі. Кожен населений пункт, який алеманни контролювали в Ельзасі чи Швейцарії, негайно втрачав давнє римське правове обличчя [1, с. 100]. Алеманни навіть намагалися нищити міста. Звісно, римські польові армії часів доміанату могли оперативнo реагувати на алеманнську загрозу (як це сталося в битвах 349–350, 357, 378 рр.), але стратегія алеманнів полягала якраз у нечисельних маневрах, короткотермінових набігах. Крім того, алеманни намагалися обирати регіони зі зруйнованими фортифікаціями лімесу, а також високогірні райони, прилеглі до Північної Італії. Враховуючи зайнятість римської армії кампаніями на Близькому Сході, постійні внутрішні протиборства кандидатів на імператорство, полководці не звертали належної уваги на зростання алеманнської розбійницької загрози. Врешті-решт, алеманни, поволі відокремившись від патронів-свевів, уособлювали типових «варварів» римської класичної історіографії [5, Iord. Getica, 281]. Алеманни не піддавалися християнізації, не прагнули брати участі в адмініструванні торговельних шляхів, відмовлялися здобувати федератський статус для контролю захоплених населених пунктів. Із позицій римського права алеманни репрезентували швидше збіговисько розбійників-работорговців, аніж окрему народність. Навіть з етнополітичних позицій украй важко вважати їх окремим союзом чи навіть племенем.

Ситуація дещо змінилася в 406 році [21, с. 625]. Рух Центральною Європою гунів і півдладних ім племен нажахав аланів, вандалів, бургундів, свевів. Цілі племінні союзи прибували на правий берег р. Рейн. Концентрація великих військових сил біля римського лімесу зумовила прорив кордону 31 грудня 406 р. [22, рр. 48-60]. Разом із частиною франків, алеманни вторглися в райони Ельзасу та Пфальцу. Схеви, вандала й алана рушили Галлією до Іспанії, бургунди спробували опанувати лівий берег Рейну. На землях, розташованих близько до своїх попередніх теренів, закріпилися тільки алеманни, котрі опинились в оточенні франків і бургундів. Пізніше, грізною силою, що використовувалася західноримськими імператорами для протистояння алеманнам виявилися вестготи, що набули *lex foedus* на околиці Тулузи від західноримського імператора Гонорія (418 р.) [1, с. 270].

15 червня 451 р. сталася знаменита Каталунська битва, де зіштовхнулися півдладні гунам

народи з племінними союзами, контрольованими західними римлянами [14, с. 166–167]. Алеманни, вочевидь, билися під обома прапорами. Припускаємо: на період Великого Західного походу Аттіли (451–452) алеманни переважно закріпилися в гірських місцевостях Швейцарії, що дозволило пережити «броунівський рух» гунської навали, вберегтися від помсти союзних Риму вестготів [5, Iord. Getica, 281]. Смерть Аттіли 453-го року та повний розпад Гунської конфедерації племен (454–455 рр.) [5, Iord. Getica, 259–261] повернули алеманнам можливість заселення Ельзасу, але, водночас, посилили римську польову армію Валентиніана III (425–455). Бл. 454–455 рр. західноримська *comitatenses* знову завдала алеманнам нищівної поразки в районі Страсбурга, примусивши алеманнів мігрувати північніше. Однак, західніше сучасного німецького Бонна алеманни потерпіли ще більш грандіозну поразку від кельнських франків [23, рр. 320–363].

Затиснуті поміж франками, вестготами, ліонськими бургундами та західноримськими підрозділами, розрізнені загони алеманнів спробували повернутися на південь. В 457 р. вони атакували передмістя сучасних Мілана і Тоскани [1, с. 101]. Відновивши високогірні бази Швейцарії, окремі алеманнські дружини пробували грабувати землі Провансу (на заході) та Норіку (на сході). Постійні поразки й удари федератів-бургундів і федератів-франків, все ж локалізували алеманнів у межах альпійських долин [23].

Хоча джерела твердять про наявність в алеманнів правлячої «королівської династії» [1, с. 100], але ми впевнені, що різновекторні міграції і грабівницькі походи здійснювалися з ініціативи локальних (общинних) рексів. Тобто явища централізації видавалися алеманнам чужими. Політико-правову зміну цього традиційного військово-анархічного стану прив'язуємо до підпорядкування алеманнів франкському володарюванню (506 р.) [24].

Хоча алеманни неодноразово наближалися впритул до франкських володінь над Рейном, але основне зіткнення відбулося 496-го року в Цюльпіхській битві (*Schlacht von Zulpich*) [25, рр. 859–914]. Тоді рекс рипуарських франків Сігіберт запросив на допомогу короля салічних франків Хлодвіга (481–511), що вже прославився серед германців як завойовник Суассонської області (Галло-романського домену). Франки-рипуарії вимушено позбулися своєї давньої самостійності на користь Хлодвіга, оскільки алеманни завдали рипуаріям кілька серйозних поразок. Відступаючи рипуарські війська з'єдналися з Хлодвігом та викликали алеманнів на бій. Важливо, що напередодні битви Хлодвіг урочисто запрягнувся охреститися ортодоксальним хрещенням [26, Greg. Tour. II. 30]. Одна з версій вважає, ніби

хрещення Хлодвіга та верхівки салічних франків відбулося саме 496 р., внаслідок перемоги над алеманнами [27]. Під час тієї битви Сігіберт отримав серйозне поранення, котре зміцнило владу Хлодвіга. Крім того, половина алеманнського війська з усіма родинами перейшла у франкське підданство [28].

Літератори Кассіодор та Еннодій проливають світло на подальшу історію франксько-алеманнських відносин [29]. Дуже прикро, що джерела взагалі не називають імен алеманнських рексів («королів»). Безіменні правителі безіменної спільноти («всіх людей») характеризуються схильними до династичних чвар і розбрату. Багато в чому салічні й рипуарські франки відповідали «соціально-політичному ідеалу» алеманнів, але персона Хлодвіга (481–511) змінила цю тенденцію. Окупація франками половини алеманнських володінь викликала повстання переможених.

У 500 р. франки, натхненні перемогами над Галло-романським доменом і алеманнами, спробували завоювати Ліонське королівство бургундів [26, Greg. Tour. II. 32]. Зазнавши невдачі, прибічники Хлодвіга вирішили тимчасово помиритися з бургундами, запропонувавши їм залишки алеманнських володінь, в обмін на надання військової допомоги. Бургунди під орудою рекса Гундобада (473–516) погодилися і бл. 505 року вторглися до алеманнських земель з південного напрямку. Франки атакували повсталі території західніше сучасного м. Бонн. Вирішальна битва відбулася під Страсбургом. Франксько-бургундська коаліція завдала нищівної поразки алеманнському війську [30, с. 449–450].

Страсбурзька битва 506 р. запевнила Хлодвіга в наявності достатніх військових сил. Уже наступного 507-го р. Хлодвіг I атакував аквітанські володіння Тулузького королівства вестготів [26, Greg. Tour. II. 37]. Тулуза впала, вестготи почали організований відступ за Піренеї. Природні союзники федератів-вестготів, італійські остготи Теодоріха Амала Великого (493–526) виступили проти Хлодвіга. Відповідно, окупувавши Аквітанію, Хлодвіг одночасно втратив мрію забезпечити постійний вихід Франкії до Середземного моря. Натомість, Теодоріх Амал Великий встановив персональний політичний контроль над володіннями вестготів Іспанії і Південної Галлії. Протягом 507–511 рр. Теодоріху вдалося підпорядкувати своєму впливу бургундів. І вестготи, і бургунди підтвердили формальну федератську залежність від Східної Римської імперії. Де-юре Теодоріх Амал Великий здійснював правління Італією, Нориком, обома Панноніями, Далмацією «згідно дозволу Константинополя».

Своїм хрещенням за ортодоксальним обрядом, франк Хлодвіг намагався виторгнути власне місце в чиновницькій ієрархії Візантії, продемонстру-

вати лояльність імператорам Східної Римської імперії. Не дарма він здобув титул консула-суффекта (*consul suffectus*) від імператора Анастасія I (491–518) [26, Greg. Tour. II. 38]. Однак, Теодоріх Амал Великий, тонкий дипломат, сам консул 584-го року, східноримський патрицій і ще й християнин аріанського обряду, намагався зберегти виключне положення в політико-правовій системі імперії завдяки кількості провінцій, земель та племінних союзів, контрольованих і керованих підлеглими остготами. Зрештою, остготи, алано-вандали, вестготи, бургунди, герули, руги, скіри, тюринги визнавали Теодоріха намісником «західних провінцій» (*magister militum per Occidens*) [10, с. 97–110]. Відомо навіть про контакти тогочасної остготської Італії з північнонімецькими племенами саксів.

Розгром алеманнів Хлодвігом (506 р.) змінив усталену політичну географію [31, pp. 417–338]. Весь Ельзас перейшов під контроль франкської Династії Меровінгів. Хлодвіг утворив на завойованих теренах т. зв. «Герцогство Алеманнія» [31, р. 317]. Завдяки політиці Хлодвіга, збірне поняття «алеманни», що раніше мало негативну розбійницьку конотацію, поступово перетворилося в етнонім, яким франки величали всі племена чи народності, що східніше Рейну розмовляли германськими мовами. Зрештою, термін «алеманни» («*allemands*») сучасною французькою означає «німці», тоді як «Алеманнія» («*Allemagne*») позначає «Німеччину» [32]. Франки воліли називати алеманнами всіх, хто вогнем і мечем опирався їхній експансії в межах «Великої Германії» (свевів, саксів, баварів). Однак, завдяки створенню Хлодвігом окремого герцогства алеманнів (лагиною – «дукату», німецькою – «герцогства»), Ельзас на багато століть вперед зберіг насамперед германський етнокультурний і етнолінгвістичний характер.

Перемога франків, а також подальші франкські політичні дії (заснування окремого «Герцогства») змусили Теодоріха Великого втрутитися [24, Cass. Var. 2, 41]. По-перше, він написав листа королю Хлодвігу, в якому офіційно вимагав припинити переслідування алеманнів. По-друге, Теодоріх, діючи від імені імператора Анастасія I (491–518) надав алеманнам і баварам офіційний *lex foedus* на колишню римську провінцію Реція, паралельно легалізувавши давні алеманнські поселення в швейцарських високогір'ях [1, с. 102]. Отримуючи статус федератів, алеманни та бавари вродисто зобов'язалися діяти в інтересах остготів та Східної Римської імперії, не проявляти ініціативи у війнах із франками, охороняти північні та північно-західні рубежі Італії від народженої Хлодвігом політики «*Drang nach Osten*».

Цікаво, що напередодні поселення алеманнів у Реції, Теодоріх Великий таки провів кампанію

з евакуації жителів-латинян південніше озера Констанц. Тобто алеманни все ж сприймалися «дикунами-варварами», хоча Теодоріх Великий і оголосив себе «захисником» їхнього племінного союзу [29, Ennod. Paneg. 2, 281].

Розповсюджена точка зору, ніби виключний політичний вплив остготів Теодоріха на алеманнів інституціоналізувався внаслідок Цюльпіхської битви 496 р. Мовляв, алеманни тоді звернулися до остготів за захистом і змогли відстояти свої кордони від бургундського вторгнення. Це цілком можливо, але юридичний контроль Теодоріх Великий встановив тільки 506-го року. Всі алеманни, що потрапляли до провінції Реція, мусили принести присягу на вірність остготському королю-наміснику та, скоріше за все, східно-римському імператору.

Отож, у межах остготських володінь, для алеманнів засновувався альтернативний франкському «Алеманнський дукат» (герцогство). Алеманни Реції залишалися під остготським контролем до 540 р. [33, р. 93]. Після перемоги візантійського полководця Велізарія над бунтівним остготським королем Вітігісом, укладення мирної угоди 540 р. [34, Procop. BG, II. 29.1-2], алеманни Реції прямо присягнули на вірність східноримському імператору Юстиніану Великому (527–565). Пригадаймо вживаний титул Юстиніана: «Імператор Цезар Флавій Юстиніан владика *Алеманнський*, Готський, Франкський, Германський, Антський, Аланський, Вандальський, Африканський» [35, с. 195]. Внаслідок акту створення альтернативного Алеманнського дукату Реції, з 506 р. алеманни офіційно розглядалися римським публічним правом як легальні федерати.

У межах Королівства франків Герцогство Алеманнія функціонувало в 506-800 рр. Відомо, що після 536 р. алеманнські дукси (герцоги) призначалися австразійськими представниками меровінгської династії [1, с. 102]. В будь-якому разі, алеманнсько-свевський термін «герцогство» (етимологічно германський), прийнятий на позначення «дукатів», набув розповсюдження в Центральній Європі саме завдяки процесу поглинання алеманнів франками в VI ст.

Значення алеманнів для історії права. Нагадуємо: самі алеманни продовжували називати себе «свевами». Однак, особливості змін у мовній традиції перетворили історичних «свевів» на більше звичних слів'янському вуху «швабів». Так з'явився етнонім «шваби», перерісши в топонім «Швабія» [28]. «Швабією» називали свою землю предки сучасних німців протягом VI–VIII ст. Так чи інакше, з історико-юридичної точки зору, алеманни відзначилися насамперед тим, що ввели в центральноєвропейський обіг германський термін «герцогство» на позначення римського «дука-

ту». Як племінний союз, алеманни відзначалися крайнім військово-анархічним устроєм, тоді як історичні хроніки не донесли до нас імен провідних алеманнських рексів. Відтак, централізація алеманнам не була знайома.

Остаточне набуття статусу федератів алеманнами пов'язується з нормативно-правовим актом остготського короля Теодоріха Великого (506 р.). Переселення частини алеманнів у Рецію перетворило їх на законних носіїв римського права. Разом із тим, перша спроба римського імператора Каракалли наділити алеманнів федератством має бути віднесена до 213 р. Схожі спроби повторили імператори Констанцій (337–361), Юліан Відступник (361–363), Граціан (375–383). Тільки за Анастасія I (491–518) алеманни набули *lex foedus* на провінцію Реція, в межах намісницької юрисдикції остготського короля Теодоріха.

Якщо ж ми вдаримося в юридичну казуїстику, то з'ясуємо наступне:

1) в 506 р. на політичній мапі Європи з'явилося водночас два «Герцогства Алеманнія». Перше «герцогство» знаходилося в кордонах Королівства франків. Друге «герцогство» перебувало під контролем Королівства остготів.

2) Король остготів, маючи статус *magister militum per Italia* або навіть *magister militum per Occidens*, володів законними повноваженнями діяти в західних провінціях Римської імперії від імператорського імені. Таким чином, передача алеманнам провінції «Реція» для «вічного і легального» поселення вписувалася до федеративного контексту римського публічного права.

3) Король франків, прийнявши ортодоксальне халкідонське хрещення, теж мав немалий статус у чиновницькій ієрархії Візантії. Хлодвіг володів титулом «консула-суффекта» – дипломатичним визнанням з боку імператора Анастасія I. Ортодоксальне християнство, з точки зору самого Хлодвіга, давало йому моральну та юридичну перевагу над Теодоріхом Великим. Військово-політичних сил франки мали недостатньо, але своїм ортодоксальним хрещенням запевнили офіційний Константинополь в лояльності. Відповідно, Королівство франків вважало себе інкорпорованим у правову систему імперії, королі з династії Меровінгів постійно підкреслювали формальну зверхність східноримського імператора. Тому, якщо припустити федератський правовий характер цілого Королівства франків, то аналогічне федератство мало би автоматично розповсюдитися на «Герцогство Алеманнія» з моменту його заснування Хлодвігом (506 р.).

«Алеманнська колізія». «Алеманнська колізія», наскільки її можна відтворити за першоджерелами, проявлялася не стільки в існуванні двох паралельних «герцогств», скільки в їхньому однаково федератському становищі стосовно вер-

ховного сюзерена – імператора Східної Римської імперії. Крім того, обидва «герцогства», поміж власним дуксом і законним римським імператором, мали інститут намісницького посередництва. В межах остготської зони контролю цю функцію виконували рекси з дому Амалів, у межах Франкії посередниками виступали королі з династії Меровінгів. Тобто федератство алеманнів стало яскравим прикладом пристосування варварського стилю життя, варварських звичаїв та обрядів під трафарет усталених століттями інститутів римського права.

Початок першої візантійської війни за контроль над Італією (535–540 рр.) поставив алеманнів у складне юридичне становище. Вихід вони спробували знайти в інтеграції з франкським «Герцогством Алеманнія». Відповідну санкцію надав остготський король Вітігіс (536–540), намагаючись заручитися військовою підтримкою франків. У порушення чинних норм римського права, Вітігіс передав династії Меровінгів значні території Північної Італії та, очевидно, спробував передати контроль над Алеманнською Рецією [33, р. 93]. Зрозуміло, ця спроба викликала закономірний протест офіційного Константинополя. Райони Венето мали стратегічне значення. Тож встановлення формального сюзеренітету франкських Меровінгів над частиною північноіталійських володінь остготів, розглядалося Східною Римською імперією як незаконна окупація.

Так чи інакше, в період антивізантійського повстання Тотіли (541–552) алеманни вважалися «франкськими данниками». Наступними жертвами франків після алеманнів виявилися бургунди (533–534) [26, Greg. Tour. III. 11] і тюринги (531–534) [26, Greg. Tour. III. 7 et 8].

Перемога візантійського полководця Нарсеса над залишками бунтівних остготів (552 р.) змусила франкського короля Теодобальда діяти активніше. Спочатку він спробував окупувати Верону, а також вступив у тривалі дипломатичні переговори з послами розгромлених остготів. Остготи переконували рекса Теодобальда, нібито наступною ціллю Східної Римської імперії стане Меровінгська Франкія. Відповідно, франки повинні надати залишкам остготів військову допомогу, так як «візантійці вважають, що повертають законні володіння своїх предків» [36, Agath., I.5].

Переговори привели до компромісного рішення. Король Теодобальд не зважився відкрито виступити проти імперії, але, натомість, оголосив рекрутацію т. зв. «добровольців» серед нещодавно завойованих германських племен – алеманнів, бургундів, тюрингів. Рідні брати, знані алеманнські полководці (можливо вони репрезентували той самий королівський рід, що нібито загинув після 506 р.) Бутилін і Левтаріс [26, Greg. Tour. III. 32] спершу використали алеманнські дружи-

ни для окупації на користь франків регіону Венеція, а в 552 р. очолили рекрутацію т. зв. «добровольців», які мали надати «дружню допомогу» розгромленим остготам.

Візантійські підрозділи Нарсеса, що розправилися з остготами в 551–552 рр., мали надто мало часу для підготовки. Вже весною 553 р. 75-тисячна армія алеманнів, бургундів, тюрингів і франків на чолі з братами Бутиліном і Левтарісом форсувала північноіталійську річку По. Агафій Мірінейський наголошував: Бутилін і Левтаріс, діючи в інтересах Меровінгської Франкії, розраховували на можливість встановлення спільного алеманнсько-бургундського диктату над усією Італією та навіть Сицилією. Передбачалося, ніби втомлені італо-візантійські контингенти Нарсеса не зможуть витримати навіть «першого натиску варварських полчищ» [36, Agath., I.7].

Франксько-алеманнсько-бургундські війська Бутиліна та Нарсеса жорстоко вирізали зустрічні східноримські підрозділи, прославилися надмірною жорстокістю стосовно військовополонених і простих жителів Італії. Крім того, італійські остготи швидко з'ясували, що завойовники навіть не розцінюють їх в якості союзників. Поведінка армії Бутиліна й Левтаріса налаштувала проти франків, бургундів та алеманнів цілу Італію, підготувала ґрунт подальшого відновлення єдиної східноримської адміністрації [36, Agath., I.20].

Хоча франко-алеманни дійшли до узбережжя Південної Італії, візантійці полководця Нарсеса все ж зуміли виснажити їхні війська. Врешті-решт, і Бутилін, і Левтаріс, загинули. 75-тисячна армія практично повністю полягла в боях, зазнавши попередньо нищівних ударів епідемії та голоду [36, Agath., II.2-3]. В перші місяці 555 р. офіційний Константинополь впевнено констатував перемогу над Франкією, а династія Меровінгів, що поклялася на войовничість алеманнських братів Бутиліна й Левтаріса, зазнала настільки сильних іміджевих втрат, що так і не змогла позбутися відповідного несприятливого образу. Тільки заміна династії Меровінгів династією Каролінгів (751 рік) остаточно вирішила проблему децентралізації і неавторитетності меровінзьких королів, які вимушено делегували реальну владу т. зв. «майордомам» («управителям») [10, с. 274–275].

В 556 р. східноримські війська відвоювали Венецію з рук франко-алеманнів, повернули під пряме імператорське управління значну частину Південної Галлії. Реція залишилася фронтірною зоною. Однак, з огляду на повний розгром боєдатних алеманнських підрозділів під час італійської авантюри 553-554 рр., а також, враховуючи використання Юстиніаном Великим титулу «владика Алеманнський», припускаємо: Алеманнська Реція 555-556 рр. де-юре повернулася

в сферу правового режиму *lex foedus*. У крайньому разі, якщо послуговуватися даними Агафія Мірінейського, йдеться про період 564–565 рр. Відповідно, на момент смерті, Юстиніан Великий із повним правом іменувався володарем алеманнів не тільки в якості їхнього формального зверхника, але і як військовий переможець алеманнів, упокорювач племені, що відіграло важливу роль в етнополітичному становленні середньовічних німців.

Підсумок. Отож, алеманни не створили власного повноцінного *regnum* (королівства). Після 539 р. федератська політія алеманнів у провінції Реція підпала під контроль франкської династії Меровінгів. Однак, участь алеманнів у війні 553–554 рр. змусила даний племінний союз, принаймні в межах Реції, визнати своє юридичне підпорядкування офіційному Константинополю. Гіпотетично таке підпорядкування, структурно наближене до практики федератського статусу лангобардів Моравії, Нижньої Австрії і Паннонії чи гепідів Трансільванії і Дакії, могло тривати від 556 до 568/572 рр. Останні варіанти датування цілком вірогідні, так як саме 568 р. лангобарди, налякані просуванням слов'яно-аварської орди в Паннонію, почали масштабну міграцію в межі Північної Італії [37, с. 79–80]. І хоча лангобарди вимагали підтвердження свого федератського статусу імператором Юстином II (565–578), але децентралізованість, внутрішні чвари, слабкість адміністративного апарату Візантії на Апеннінах, слов'яно-аварська колонізація паннонського степу, виокремили Алеманнську Рецію зі сфери реального впливу Східної Римської імперії. Для теренів сучасних Швейцарії та Австрії почався новий історичний етап, коли їхні мешканці забезпечували транзитне сполучення між Франкією і північноіталійською Лангобардією. До 800 р. Герцогство Алеманнія розвивалося як приналежна Королівству франків політія, між 800–843 рр. формально входило до т. зв. «Імперії Заходу», а вже з 843 р. стало одним із фундаментів «Східно-Франкського королівства» – прямого попередника Німеччини.

Література

1. Мюссе Люсьєн. Варварские нашествия на Европу: германский натиск. Пер. с фр. А. П. Саниной. СПб.: Евразия, 2008. 400 с.
2. Matthews John. The Roman Empire of Ammianus. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1989. XIV+608 pp.
3. Blanco-Pérez Aitor. Salvo iure gentium: Roman Citizenship and Civic Life before and after the Constitutio Antoniniana. // *Al-Masāq – Journal of the Medieval Mediterranean*. 2020. Vol. 32. Issue 1. Pp. 4–17.
4. Kneißl Peter. Die Siegestitulatur der römischen Kaiser. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1969. 253 s.

5. The Gothic History of Jordanes. In English Version with an Introduction and a Commentary by Charles Christopher Mierow. Mercho (N.J.), Evolution, 2006. 188 p.
6. Мельник В.М. Принципи компліментарності та його значення для історії міжнародної правосу́б'єктності (середземноморсько-візантійський аспект). // *Juris Europensis Scientia*. 2021. №3. С. 8–11.
7. Heather Peter. The Goths. Oxford: Blackwell Publishing, 1996. XVII+358 pp.
8. Kolendo Jerzy. Ziemie u południowo-wschodnich wybrzeży Bałtyku w źródłach antycznych. // *Pruthenia*. 2009. № IV. S. 11–41.
9. Schachinger Ursula. The Coin Finds from the Survey and the Excavation in Strebersdorf (Burgenland, Austria) on the Amber Road (2008–2017). // *Vjesnik Arheoloskog Muzeja u Zagrebu*. 2020. Vol. 53. Issue 1. S. 123–159.
10. Хизер Питер. Восстановление Римской империи. Реформаторы Церкви и претенденты на власть. М.: Центрполиграф, 2015. 575 с.
11. Reinecke Paul. Aus der russischen archäologischen Literatur. // *Mainzer Zeitschrift*. 1906. Jg. 1. S. 42–50.
12. Соколовская Ю. Рим и мир племен на Дунае I-IV вв. н. э. М., 2000. 288 с.
13. Kiss Attila P. “...Ut strenui viri...” The history of the Gepids in the Carpathian Basin. / Ph.D Thesis. Szeged: University of Szeged, 2014. 11 pp.
14. Гумилёв Л.Н. Хунны в Азии и Европе. // Три китайских царства. М.: Алгоритм, 2012. С. 106–175.
15. *Illustrierte Weltgeschichte*. / Unter redaction von Prof. Dr. Edv. Lehmann und Prof. Dr. Peter Petersen. Zweiter Band: Das Mittelalter. Berlin-Kopenhagen-Malmo-Amsterdam: Gefion-Verlag, 1930. 366 s.
16. Grant Michael. A Guide to the Ancient World: A Dictionary of Classical Place Names. New York: H. W. Wilson, 1986. 728 pp.
17. Бедрий М. М. Французьке звичаєве право: деякі історико-правові аспекти. // *Актуальні проблеми держави і права*. 2014. Вип. 72. С. 108–114.
18. Maier Felix K. The Alamannic War Will Not Take Place – Constantius' II Operation against the Alamanni in 354. // *The Classical Quarterly*. 2018. Vol. 68. Issue 2. Pp. 649–659.
19. Colombo M. La campagna estiva del 357 in Germania I, la spedizione del magister peditum praesentis Barbatio contro gli Alamanni Iuthungi in Raetia IIe le manipolazioni narrative di Ammiano Marcellino. // *TUCHE*. 2016. Bd. 31. P. 103–125.
20. Ammianus Marcellinus. Das römische Weltreich vor dem Untergang. Bücher übers. von Otto Veh und erl. Gerhard Wirth. München: Artemis, 1974. XXX+950 s.
21. Машкин Н. А. История Древнего Рима. М.: Госполитиздат, 1950. 736 с.
22. Muhlberger Steven. The Fifth Century Chroniclers. Leeds: Francis Cairns Publishing, 1990. XI+329 pp.
23. Drinkwater John F. The Alamanni and Rome 213-496: Caracalla to Clovis. Oxford: Oxford University Press, 2007. XII+408 pp.
24. Cassiodorus. *Variae*. Translated with Notes and Introduction by S. J. B. Barnish. Liverpool: Liverpool University Press, 1992. LIII+204 pp.
25. de Vyver André Van. La victoire contre les Alamans et la conversion de Clovis. // *Revue belge de philologie et d'histoire*. 1936. T. 15, N. 3-4. Pp. 859-914.
26. Gregorii episcopi Turonensis. *Libri historiarum*. Ed. Krusch Bruno and Wilhelm Levison. Hannover: MGH, 1951. XLII+642 s.
27. Dumézil Bruno. Le Baptême de Clovis. 24 décembre 505? Paris: Gallimard, 2019. 312 p.

28. Geuenich Dieter. *Geschichte der Alemanne*. Stuttgart: Kohlhammer, 1997. 176 s.
29. Rohr Christian. *Der Theoderich-Panegyricus des Ennodius*. MGH Studien und Texte 12. Hannover: MGH, 1995. XXXVII+309 s.
30. Вольфрам Хервиг. *Готы. От истоков до середины VI века (опыт исторической этнографии)*. СПб.: Ювента, 2003. 656 с.
31. Quast Dieter. *The Alamanni and Byzantium from the 5th to the 7th century*. // *The Pontic-Danubian Realm in the Period of the Great Migration*. Paris-Beograd: Centre de Recherche d'Histoire et Civilisation de Byzance, 2012. Pp. 317–338.
32. Droz Jacques. *Histoire de l'Allemagne*. Paris: PUF, 2003. 128 pp.
33. Arnold Jonathan J. Chapter 4: *Ostrogothic Provinces: Administration and Ideology*. // *A Companion to Ostrogothic Italy*. Leiden: Brill, 2016. Pp. 73–97.
34. Prokopios. *The Wars of Justinian*. Trans. by H. B. Dewing, revised by A. Kaldellis. Hackett Publishing Company, Inc., 2014. XXXIII+644 pp.
35. Васильев А. А. *История Византийской империи. Время до Крестовых походов (до 1081 г.)*. СПб: Алетейя, 1998. 514 с.
36. Агафий Миринейский. *О царствовании Юстиниана*. Пер., ст. и примеч. М. В. Левченко. М.; Л.: Изд-во АН, 1953. 221 с.
37. Stathakopoulos Dionysios. *A Short History of the Byzantine Empire*. London: I. B. Tauris, 2021. 256 pp.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.4>

Ю. М. Рижук

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри теоретичної юриспруденції
Навчально-наукового інституту «Юридичний інститут
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана»
orcid.org/0000-0002-8282-9028*

ПРАВА ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена питанням удосконалення забезпечення конституційних прав людини в контексті євроінтеграційних процесів. У роботі подається загальна характеристика основних положень Конституції України, щодо визнання людини, її життя і здоров'я, честі та гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю. Пояснюється, що саме права людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Систему конституційних прав і свобод людини і громадянина у статті представлено у вигляді наступних груп: особисті (громадянські), політичні, економічні, соціальні та культурні.

У дослідженні названо, що, відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, у сфері прав людини особливого значення набувають питання щодо зміцнення та підвищення ефективності судової влади; захист персональних даних; співробітництва у сфері міграції; реалізації права та праці та забезпечення трудових прав працюючих; захисту прав на життя, свободу пересування; забезпечення інформаційних прав.

Відповідно до Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу визначено, що пріоритетними сферами в контексті євроінтеграційних процесів забезпечення та розвитку прав людини є питання, що пов'язані з митним правом, законодавством про компанії, інтелектуальною власністю, охороною праці, захистом прав споживачів, та охороною здоров'я і життя людей. Аргументовано, що з урахуванням сучасної парадигми конституційного права, всі визначені сфери стосуються реалізації конституційних прав людини і громадянина.

Окрема увага у роботі приділена питанню забезпечення та розвитку прав людини в Україні в контексті євроінтеграційних процесів в Україні. Проведено аналіз реалізації Національної стратегії у сфері прав людини протягом 2021-2022 рр. Визначено основні напрями удосконалення механізмів забезпечення належної прав у різних сферах суспільного життя, а також та удосконалення конституційно-правового статусу людини у сучасних реаліях.

Ключові слова: права людини, права громадянина, євроінтеграція, забезпечення та захист прав людини і громадянина.

Ryzhuk Yu. M. HUMAN RIGHTS AND CITIZENS IN THE CONDITIONS OF THE EUROPEAN INTEGRATION PROCESSES IN UKRAINE

The article is devoted to issues of improving the provision of constitutional human rights in the context of European integration processes. The work provides a general description of the main provisions of the Constitution of Ukraine regarding the recognition of a person, his life and health, honor and dignity, inviolability and security as the highest social value. It is explained that it is human rights that determine the content and direction of the state's activities.

The system of constitutional rights and freedoms of a person and a citizen is presented in the article in the form of the following groups: personal (civil), political, economic, social and cultural.

The study stated that, by the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand, in the field of human rights, issues of strengthening and increasing efficiency are of particular importance judiciary; protection of personal data; cooperation in the field of migration; implementation of the law and work and ensuring the labor rights of employees; protection of the rights to life, freedom of movement; provision of information rights.

Following the National Program for the Adaptation of the Legislation of Ukraine to the Legislation of the European Union, it is determined that the priority areas in the context of the European integration processes of ensuring and developing human rights are issues related to customs law, company legislation, intellectual property, labor protection, consumer rights protection, and protection of health and life of people. It is argued that, taking into account the modern paradigm of constitutional law, all defined areas relate to the realization of the constitutional rights of a person and a citizen.

Particular attention in the work is paid to the issue of ensuring and developing human rights in the context of European integration processes in Ukraine. An analysis of the implementation of the National Strategy in the field of human rights during 2021-2022 was carried out. The main directions for improving the mechanisms for ensuring

proper rights in various spheres of social life, as well as improving the constitutional and legal status of a person in modern realities, were determined.

Key words: human rights, citizen rights, European integration, protection and protection of human rights and citizen.

Постановка проблеми. Пріоритет прав і свобод людини і громадянина, як створення максимально дієвого та простого механізму реалізації прав, незалежно від їх виду, є ключовим принципом правової соціальної держави, який набув особливого значення у контексті євроінтеграційних процесів, що розпочалися в Україні у зв'язку із ратифікацією у 2014 році Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію) [1].

За загальним правилом, під правами людини розуміємо можливості особи щодо задоволення своїх потреб та інтересів у різних сферах суспільного життя. В той же час, відповідно, як і до природної, так і до позитивної концепції розуміння сутності прав людини, держава бере на себе обов'язок щодо забезпечення та створення умов реалізації прав.

Євроінтеграційні процеси в Україні пов'язуються із обов'язками держави у сфері прав людини щодо утвердження верховенства права та забезпечення належної реалізації та забезпечення прав людини у різних сферах суспільного життя.

Стан опрацювання проблематики. Євроінтеграційні процеси в Україні та права людини – надзвичайно актуальна тематика досліджень науковців різних галузей науки. Серед юристів-науковців, зокрема, це: А. Колодій, Н. Мозоль, О. Дорогіх, Я. Лазур та ін.

Метою статті є розгляд розвитку, удосконалення та забезпечення прав людини у контексті євроінтеграційних процесів в Україні.

Виклад основного матеріалу. Конституція України є основоположним документом та ключовим кроком України на шляху побудови правової соціальної демократичної держави. Саме Конституцією України у статті 3 визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, в той же час, головним обов'язком держави є утвердження і забезпечення прав і свобод людини [2].

Розділ II Конституції України визначає фундаментальні права, які складають систему, яка відображає можливості людини і громадянина, щодо яких держава бере на себе обов'язок щодо їх забезпечення. Важливим є також те, що відповідно до статті 22 Конституції України, не є вичерпними закріплені права і свободи людини і громадянина [2].

Систему конституційних (основних) прав і свобод людини і громадянина за сферами суспільного життя складають: особисті (громадянські), політичні, економічні, соціальні та культурні [3, с. 38].

Міжнародно-правові акти у галузі прав людини відіграють надзвичайно важливу роль і у внутрішньому законодавстві України. Так, в межах співробітництва, відповідно до Угоди про асоціацію, особливого значення надано утвердженню верховенства права та принципу поваги до прав людини та основоположних свобод (стаття 14) [2].

Основний принцип Угоди про асоціацію, який закріплено у статті 2, визначає базовим принципом повагу до демократичних принципів, прав людини та основоположних свобод. Аналіз змісту Угоди про асоціацію дозволяє зробити висновки, що у сфері прав людини особливого значення набувають наступні питання: зміцнення та підвищення ефективності судової влади; захист персональних даних; співробітництва у сфері міграції; реалізації права та працю та забезпечення трудових прав працюючих; захисту прав на життя, свободу пересування; забезпечення інформаційних прав [2].

Пріоритетними напрямками адаптації законодавства України, відповідно Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу визначено: митне право, законодавство про компанії, інтелектуальна власність, охорона праці, захист прав споживачів, та охорона здоров'я і життя людей [4]. Визначені сфери безпосередньо пов'язані із забезпечення реалізації усієї системи конституційних прав людини.

Національна стратегія у сфері прав людини (далі – Стратегія) [5] є важливим документом, яким передбачено створення необхідних механізмів для реалізації та захисту прав людини, а також розв'язання системних проблем у зазначеній сфері.

Так, Стратегією [5] визначено стратегічні напрямки розвитку та забезпечення прав людини, що стосуються усієї системи конституційних прав і свобод, зокрема:

- **громадянські (особисті) права:** *забезпечення права на життя* – підвищення ефективності розслідування кримінальних правопорушень, захист права на життя внаслідок збройної агресії РФ, дій збройних формувань РФ та створених, підпорядкованих, керованих і фінансованих нею незаконних збройних формувань, а також дій окупаційної адміністрації РФ на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях; *право на повагу до людської гідності* –

створення ефективної системи щодо запобігання та протидії катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню; *право на свободу та особисту недоторканність* – посилення системи заходів щодо унеможливлення випадків свавільного позбавлення свободи, запобігання та протидія насильству за ознакою статі, експлуатації, торгівлі людьми; *право на справедливий суд* – ефективність проваджень в адміністративних, цивільних та кримінальних справах, а також виконання судових рішень, інклюзивність та доступність судового процесу; *свобода думки і слова, вираження поглядів і переконань, доступу до інформації* – забезпечення права громадян на отримання об'єктивної інформації, належний захист журналістів та правозахисників, удосконалення механізмів доступу до публічної інформації, доступність інформаційного простору для осіб з інвалідністю, підвищення рівня обізнаності громадян щодо права на доступ до інформації та механізмів його реалізації; *право на приватність* – адаптація законодавства України про захист персональних даних з європейськими стандартами, створення ефективних засобів захисту права на приватність, а також запобігання і протидії порушенням законодавства про захист персональних даних під час обробки персональних даних; *рівність конституційних прав і свобод* – удосконалення законодавства України у сфері запобігання та протидії дискримінації, узгодженість діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування у сфері запобігання та протидії дискримінації, удосконалення державної політики та інформаційно-просвітницької роботи для подолання упередженості та нетерпимості в суспільстві, забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків;

- **політичні права:** *свобода мирних зібрань та об'єднань* – забезпечення реалізації права на свободу мирних зібрань шляхом розробки відповідного законодавства; *право на участь в управлінні державними справами* – забезпеченість безперешкодної участі у виборчому процесі осіб з інвалідністю, удосконалення механізмів взаємодії інститутів громадянського суспільства та органів державної влади, органів місцевого самоврядування;

- **економічні права:** *право на працю* – створення ефективних механізмів для реалізації та захисту права кожного в Україні на працю, адаптація законодавства України щодо забезпечення права працівників на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів міжнародним стандартам; *право на підприємницьку діяльність* – захист прав людини з боку суб'єктів господарювання (зокрема, у сфері трудових відносин, захисту персональних даних, захисту прав споживачів, захисту навколишнього природного

середовища тощо), а також посилення спроможності органів державної влади і органів місцевого самоврядування щодо впровадження в Україні Керівних принципів ООН з питань бізнесу та прав людини;

- **соціальні права:** *право на соціальний захист* – створення можливостей для забезпечення ефективних механізмів для реалізації права кожного в Україні на достатній життєвий рівень та належний соціальний захист, забезпечення ефективної реалізації права працівників на безпечні та здорові умови праці; *право на охорону здоров'я* – забезпечення рівного доступу до якісної медичної допомоги та медичного обслуговування;

- **екологічні права:** право на безпечне навколишнє середовище – підвищення рівня контролю за дотриманням законодавства про охорону навколишнього природного середовища, створення заходів щодо підвищення рівня обізнаності населення про екологічні права, механізми їх реалізації та захисту, орієнтація системи освіти не лише на формування у здобувачів освіти знань, умінь, навичок для їх реалізації на ринку праці, але й на виховання відповідальних громадян, котрі поважають правові норми та стандарти прав людини;

- **культурні права:** *право на освіту* – рівний доступ до освіти різних груп населення, зокрема, осіб з особливими освітніми потребами;

- **забезпечення прав, які належать окремим суб'єктам:** іноземцям та особам без громадянства, а також біженцям та особам, які потребують додаткового або тимчасового захисту; ветеранам війни (особам, які брали або беруть участь у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях); внутрішньо переміщеним особам; особам, які проживають наразі на тимчасово окупованих територіях України; особам, які проживають в населених пунктах у безпосередній близькості до лінії розмежування; звільнених осіб, які були позбавлені свободи внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України.

Особливого значення у Стратегії набував напрям, яким переслідувалася стратегічна мета щодо створення умов, якими буде забезпечені права цивільних осіб, які постраждалих від збройного конфлікту, а також їх соціальний та правовий захист, в тому числі відшкодування завданої шкоди. В той же час, з реалій сьогодення, з введенням України воєнного стану [6] зрозумілим стає питання, що даний напрям набуває особливої актуалізації в контексті забезпечення конституційних прав людини і громадянина як під час воєнного стану, так і у період повоєнного відновлення.

Практика реалізації Стратегії за 2021–2022 рр. [7] дозволяє виокремити ключові здобутки у сфері прав людини, зокрема, в кон-

тексті забезпечення та реалізації конституційних прав і свобод, а саме:

– **особисті (громадянські) права:** задля забезпечення рівності конституційних прав та недопущення дискримінації: Україна приєдналася до Марракеського договору про полегшення доступу сліпих, осіб з порушенням зору або іншими обмеженнями інвалідності друковану опублікованих творів [8]; розроблено проєкт Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального кодексу України щодо боротьби з проявами дискримінації», яким вирішуватимуться питання щодо уніфікації терміну «нетерпимість» та конкретизації норм статті 161 Кримінального кодексу України [9]; затверджено Методичні рекомендації щодо проведення гендерного аудиту підприємствами, установами та організаціями [10]; прийнято Закон України «Про медіа», основним завданням якого визначено забезпечення права на достовірну та збалансовану подачу інформації, та забезпечення плюралізму у всіх сферах суспільного життя [11]; удосконалено стандарти якості безоплатної правової в частині надання вторинної допомоги щодо документування випадків катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження і покарання з урахуванням міжнародних стандартів у відповідній сфері [12];

– **політичні права:** в контексті забезпечення права на доступ до публічної інформації була розроблена єдина уніфікована навчальна програма з підвищення кваліфікації для державних службовців з питань доступу до публічної інформації, за якою пройшло навчання більше 4 тисяч державних службовців [7];

– **економічні права:** зареєстровано законопроекти, спрямовані на вдосконалення національного законодавства відповідно до міжнародних норм у сфері протидії порушенню прав працівників у трудових та пов'язаних з ними відносинах, а саме: щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації із правом Європейського Союзу [13] та щодо розширення економічних можливостей праці жінок, правового захисту працюючих жінок під час вагітності, пологів і вигодовування дитини, недискримінації вагітних жінок, удосконалення правового регулювання роботи працівників, які мають дітей [14];

– **соціальні права:** прийнято Закони України «Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їх сімей» [15] та «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення пенсійного законодавства» [16];

– **культурні права:** внесено зміни до Положення про інклюзивно-ресурсний центр, якими

розширено повноваження інклюзивно-ресурсних центрів, а також затверджено перелік категорій (типів) осіб з особливими освітніми потребами [17]; затверджено Порядок організації інклюзивного навчання у закладах загальної середньої освіти [18].

Висновки. Процес Європейської інтеграції України в сфері прав людини щодо удосконалення механізмів реалізації та захисту наразі перебуває у активній стадії, яка ускладнюється реаліями України сьогодення, що пов'язані як із окремими питаннями належної взаємодії громадянського суспільства з органами державної влади та органами місцевого самоврядування, так із повномасштабним вторгненням РФ, оскільки стратегічні цілі Стратегії реалізуються повільно. Євроінтеграційний процес потребує перетворення системи управління, що базуватиметься на принципах доброго врядування (Good Governance), які передбачають максимально високий рівень забезпеченості та реалізації прав людини і громадянина у всіх сферах суспільного життя. Відтак, можна зробити висновок, що реформи в контексті євроінтеграції, які наразі провадяться в Україні, на пряму пов'язуються із удосконаленням реалізації та забезпечення прав людини, а тому вимагають неухильного дотримання положень Угоди про асоціацію та плановим виконанням обов'язків щодо адаптації законодавства України.

Література

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Міжнародний документ від 27.06.2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/984_011 (дата звернення 11.02.2023)
2. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 11.02.2023)
3. Рижук Ю. М. Конституційно-правові основи економічних прав і свобод людини і громадянина в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Рижук Юлія Миколаївна; Держ. вищ. навч. закл. «Київ. нац. екон. ун-т ім. Вадима Гетьмана». К., 2012. 255 с.
4. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 р. № 1629-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1629-15> (дата звернення 11.02.2023)
5. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента України від 24.03.2021 р. № 119/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/119/2021> (дата звернення 11.02.2023)
6. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/64/2022> (дата звернення 11.02.2023)
7. Виконання Плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021–2023 роки. URL: <https://minjust.gov.ua/m/vikonannya-planu-diy>

z-realizatsii-natsionalnoi-strategii-u-sferi-prav-lyudini-na-2021-2023-roki (дата звернення 11.02.2023)

8. Про приєднання України до Марракеського договору про полегшення доступу сліпих, осіб з порушенням зору або іншими обмеженнями інвалідності друковану опублікованих творів: Закон України від 12.01.2023 № 2854-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2854-20> (дата звернення 11.02.2023)

9. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального кодексу України щодо боротьби з проявами дискримінації: проект Закону України від 13.05.2021 № 5488 URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71891 (дата звернення 11.02.2023)

10. Методичні рекомендації щодо проведення гендерного аудиту підприємствами, установами та організаціями: наказ Міністерство соціальної політики України від 09.08.2021 № 448. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0448739-21> (дата звернення 11.02.2023)

11. Про медіа: Закон України від 13.12.2022 № 2849- IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2849-20> (дата звернення 11.02.2023)

12. Про затвердження Змін до Стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі: Наказ Міністерства юстиції України від 29.12.2021 № 4691/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z1689-2> (дата звернення 11.02.2023)

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації із правом Європейського Союзу: проект Закону України від

29.08.2019 № 0931. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66561 (дата звернення 11.02.2023)

14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення правового регулювання праці деяких категорій працівників: проект Закону України від 03.12.2021 № 6392. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73358 (дата звернення 11.02.2023)

15. Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їх сімей: Закон України від 26.01.2022 № 2010- IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2010-20> (дата звернення 11.02.2023)

16. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення пенсійного законодавства: Закон України від 15.02.2022 № 2040-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2040-20> (дата звернення 11.02.2023)

17. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо організації навчання осіб з особливими освітніми потребами: Постанова Кабінету Міністрів України від 21.07.2021 № 765. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/765-2021-%D0%BF> (дата звернення 11.02.2023)

18. Про затвердження Порядку організації інклюзивного навчання у закладах загальної середньої освіти: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.09.2021 № 957. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/957-2021-%D0%BF> (дата звернення 11.02.2023)

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.254:342.737]:341.324(470+571:477)“2022/...“
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.5>

М. М. Батенчук
кандидат наук з державного управління,
асистентка кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка
orcid.org/0009-0007-5500-928X

ПРАВОВА КОНСТРУКЦІЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЖИТЛОВИХ ПРАВ ГРОМАДЯН В УМОВАХ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ

У статті досліджуються актуальні питання забезпечення житлових прав громадян в умовах збройної агресії Російської Федерації, адже внаслідок бойових дій житло громадян України зазнало пошкодження або було знищене.

Проаналізовано основні положення Закону України «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України» (далі Закон № 2923-IX) [10], який визначає правові та організаційні засади надання компенсації за пошкодження та знищення окремих об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій.

Зазначено, що чинна правова конструкція забезпечує житлові права, зокрема, лише тих фізичних осіб – громадян України, які є власниками пошкоджених/знищених об'єктів нерухомого майна, членами ЖБК, які викупили квартиру, інше житлове приміщення, але не оформили право власності на нього, особами, які здійснили інвестування будівництва, щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт та ін.

Проаналізовано виклики, з якими зустрілися наймачі пошкоджених/знищених житлових приміщень, квартир державного житлового фонду, так звані наймачі неприватизованих квартир, які на законних підставах поселились та постійно проживали у закріпленому за ними житлі. Це порушує принцип справедливості.

Отже, зважаючи на положення прийнятого Верховною Радою Закону № 2923-IX [10], який набере чинності 22.05.2023р., автор акцентує увагу на необхідності внесення змін та доповнень до вказаного Закону в частині забезпечення житлових прав вказаних наймачів житлових приміщень.

Ключові слова: воєнний стан, знищені/пошкоджені об'єкти нерухомого майна, житлові права громадян, компенсація.

Batenchuk M. M. LEGAL CONSTRUCTION OF PROVIDING HOUSING RIGHTS OF CITIZENS IN THE CONDITIONS OF ARMED AGGRESSION OF THE RUSSIAN FEDERATION

The article examines the urgent issues of ensuring the housing rights of citizens in the conditions of armed aggression of the Russian Federation because as a result of hostilities, the housing of Ukrainian citizens was damaged or destroyed.

The main provisions of the Law of Ukraine "On compensation for damage and destruction of certain categories of immovable property as a result of hostilities, terrorist acts, sabotage caused by the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, and the State Register of Property Damaged and Destroyed as a result of hostilities, terrorist acts" were analyzed. , sabotage caused by the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine" (hereinafter Law No. 2923-IX) [10], which defines the legal and organizational principles for providing compensation for damage and destruction of particular objects of immovable property as a result of hostilities.

It is noted that the current legal structure provides housing rights, in particular, only to those natural persons - citizens of Ukraine who are the owners of damaged/destroyed real estate objects, members of housing cooperatives, who bought an apartment or other residential premises but did not issue ownership rights on it, by persons who have invested in construction, in respect of whom the right to perform construction works, etc. has been obtained.

The challenges encountered by tenants of damaged/destroyed residential premises, apartments of the state housing fund, and so-called tenants of non-privatized apartments, who legally settled and permanently lived in the housing assigned to them, were analyzed. This violates the principle of justice.

Therefore, taking into account the provisions of Law No. 2923-IX [10] adopted by the Verkhovna Rada, which will enter into force on 05.22.2023, the author emphasizes the need to introduce changes and additions to the specified Law in terms of ensuring the housing rights of the specified tenants of residential premises.

Key words: martial law, destroyed/damaged real estate objects, citizens' housing rights, compensation.

Постановка проблеми. Збройна агресія РФ уразила всі сфери життєдіяльності українського суспільства. Внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, громадяни України були протиправно позбавлені майна, а особливо було пошкоджене та знищене житло, в якому вони проживали. Така ситуація триває і по сьогодні. За попередніми підрахунками аналітиків, на які спирається Міністерство розвитку громад і територій, понад 2,4 мільйона українців мешкали в зруйнованому або суттєво пошкодженому житлі. Це попередня цифра, оскільки в умовах воєнного стану і тимчасової окупації деяких регіонів точно порахувати кількість житла, непридатного для проживання, неможливо [12].

Відповідно до ст. 48 Конституції України, кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло. Ніхто не може бути примусово позбавлений житла інакше як на підставі закону за рішенням суду [3].

У законодавстві України відсутні спеціальні закони, які б регулювали порядок відшкодування шкоди, завданої воєнними діями. Відповідно до Кодексу цивільного захисту України (ч. 2 ст. 5 КЦЗ), воєнні дії належать до надзвичайних ситуацій та положення ст.ст. 84,85,86 КЦЗ зобов'язують державу надати допомогу громадянам, які втратили житло [2].

В сучасних умовах збройної агресії РФ, надзвичайно важливим елементом системи забезпечення житлових прав громадян є впровадження на загальнодержавному рівні ефективної правової конструкції забезпечення житлових прав громадян, адже повноцінне життя будь-якої людини неможливе без наявності у неї житла.

Стан дослідження. У науковій літературі знайшли відображення важливі аспекти загального характеру захисту та забезпечення житлових прав громадян. Зокрема, вдосконалення механізму забезпечення громадян житлом в сучасних умовах досліджував В. Солом'яний [13]. Умовам і принципам реалізації захисту права на житло в Україні присвячено статтю О. Чайковського [5]. Дослідження засобів та способів захисту прав суб'єктів житлових відносин здійснила О. Кармаза [4]. Реалізацію житлових прав вимушених переселенців в Україні показано у статті І. Данилової [1].

Метою статті є аналіз ефективності правового забезпечення житлових прав громадян в умовах збройної агресії Російської Федерації.

Виклад основного матеріалу. Правову конструкцію забезпечення житлових прав громадян в умовах війни держава розпочала з прийняття низки нормативно-правових актів, зокрема прийняття 23 лютого 2023 року Закону України «Про компенсацію за пошкодження та знищення окре-

мих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України» (далі Закон № 2923-IX), набрання чинності якого відбудеться 22 травня 2023 року [10].

Закон № 2923-IX [10] визначає правові та організаційні засади надання компенсації за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, з дня набрання чинності Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022, [6] затвердженням Законом України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 2102-IX [9], а також правові засади створення та ведення Державного реєстру майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України [10].

Надання компенсації за пошкоджене та знищене внаслідок збройної агресії РФ майно, фінансування відновлення пошкодженого та знищеного майна є важливим механізмом правової конструкції забезпечення майнових прав громадян, що визначається Законом № 2923-IX.

Важливим інструментом правової конструкції забезпечення майнових прав громадян є Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України – єдина державна інформаційно-комунікаційна система, призначена для збирання, накопичення, обліку, обробки, зберігання та захисту інформації (документів) про рухоме та нерухоме майно (далі – майно), пошкоджене та знищене внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, осіб, майно яких пошкоджено або знищено, матеріальну шкоду (у тому числі збитки), завдану внаслідок пошкодження та знищення такого майна, компенсацію за пошкодження та знищення такого майна, фінансування відновлення пошкодженого та знищеного майна, а також іншої інформації (документів), визначеної Законом № 2923-IX [10].

Під час дії воєнного стану та протягом одного року з дня його припинення або скасування на території, на якій розташований (розташовувався) знищений об'єкт нерухомого майна, заява про надання компенсації за знищений об'єкт нерухо-

мого майна подається до Комісії з розгляду питань щодо надання компенсації за знищені об'єкти нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України (далі – Комісія з розгляду питань щодо надання компенсації), уповноваженої розглядати заяви про надання компенсації за знищені об'єкти нерухомого майна на відповідній території. Комісією утворює та затверджує положення про її роботу виконавчий орган сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради, військова адміністрація населеного пункту або військово-цивільна адміністрація населеного пункту [10].

Отримувачами компенсації за пошкоджені/знищені об'єкти нерухомого майна є:

1) фізичні особи – громадяни України, які є:

а) власниками пошкоджених/знищених об'єктів нерухомого майна;

б) замовниками будівництва – у разі отримання компенсації за пошкоджені об'єкти нерухомого майна, а саме: об'єкти будівництва (будинки садибного типу, садові та дачні будинки), в яких на момент пошкодження зведені несучі та зовнішні огорожувальні конструкції (крім світлопрозорих конструкцій та заповнення дверних прорізів), щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт, або за знищені об'єкти нерухомого майна – об'єкти будівництва (будинки садибного типу, садові та дачні будинки), в яких на момент знищення були зведені несучі та зовнішні огорожувальні конструкції (крім світлопрозорих конструкцій та заповнення дверних прорізів), щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт;

в) власниками спеціального майнового права на неподільні житлові об'єкти незавершеного будівництва, майбутні об'єкти житлової нерухомості або особами, які сплатили часткову ціну такого об'єкта та на користь яких зареєстровано обтяження речових прав на такий об'єкт відповідно до Закону України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» [7], – у разі отримання компенсації за пошкоджені об'єкти нерухомого майна, визначені «підпунктом «в» пункту 6 частини першої статті 1 цього Закону: складові частини об'єктів будівництва (квартири, інші житлові приміщення в будівлі), які після прийняття в експлуатацію є самостійними об'єктами нерухомого майна, за умови що на момент пошкодження в об'єкта будівництва зведені несучі та зовнішні огорожувальні конструкції (крім світлопрозорих конструкцій та заповнення дверних прорізів), щодо якого отримано право на виконання будівельних робіт; або за знищені об'єкти нерухомого майна, визначені «підпунктом «в» пункту 4 частини першої статті 1 цього

Закону: складові частини об'єктів будівництва (квартири, інші житлові приміщення в будівлі), які після прийняття в експлуатацію є самостійними об'єктами нерухомого майна, за умови що на момент знищення в об'єкта будівництва були зведені несучі та зовнішні огорожувальні конструкції (крім світлопрозорих конструкцій та заповнення дверних прорізів), щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт;

г) особами, які здійснили інвестування/фінансування будівництва об'єктів будівництва, щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт до набрання чинності Законом України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» [7], – у разі отримання компенсації за пошкоджені об'єкти нерухомого майна, визначені підпунктом «в» пункту 6 частини першої статті 1 Закону № 2923-IX, або за знищені об'єкти нерухомого майна, визначені підпунктом «в» пункту 4 частини першої статті 1 цього Закону;

г) членами житлово-будівельних (житлових) кооперативів, які викупили квартиру, інше житлове приміщення в будівлі, будинок садибного типу, садовий або дачний будинок кооперативу, але не оформили право власності на нього, – у разі отримання компенсації за пошкоджені об'єкти нерухомого майна, визначені підпунктами «а»–«в» пункту 6 частини першої статті 1 цього Закону, або за знищені об'єкти нерухомого майна, визначені пунктом 4 частини першої статті 1 Закону № 2923-IX;

д) спадкоємцями осіб, визначених підпунктами «а»–«г» пункту 1 ч. 1 ст. 2 Закону № 2923-IX;

2) об'єднання співвласників багатоквартирних будинків, управителі багатоквартирних будинків, житлово-будівельні (житлові) кооперативи, які здійснюють утримання відповідних будинків, особи, уповноважені співвласниками багатоквартирних будинків відповідно до Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» [11] (у разі якщо співвласники самостійно здійснюють утримання багатоквартирного будинку та в цьому будинку не створено об'єднання співвласників багатоквартирного будинку, не призначено управителя, відсутній житлово-будівельний (житловий) кооператив, який здійснює його утримання), – у разі отримання компенсації за пошкоджене спільне майно багатоквартирного будинку.

Компенсація за знищений об'єкт нерухомого майна надається шляхом:

1) надання грошових коштів шляхом їх перерахування на поточний рахунок отримувача компенсації із спеціальним режимом використання для фінансування будівництва будинку садибного

типу, садового або дачного будинку. Такий рахунок відкривається на ім'я отримувача компенсації. Порядок відкриття та ведення таких рахунків визначається Національним банком України;

2) фінансування придбання квартири, іншого житлового приміщення, будинку садибного типу, садового або дачного будинку (у тому числі фінансування придбання такого приміщення/будинку, що буде споруджений у майбутньому, або інвестування/фінансування його будівництва) з використанням житлового сертифіката [10].

Компенсація за знищений будинок садибного типу, садовий або дачний будинок, об'єкти будівництва (будинки садибного типу, садові та дачні будинки) надається за вибором отримувача компенсації в один із способів, визначених ч. 1 ст. 8 Закону № 2923-IX, тобто або 1) шляхом надання грошових коштів шляхом їх перерахування на поточний рахунок отримувача компенсації із спеціальним режимом використання для фінансування будівництва знищеного об'єкта нерухомого майна, або 2) шляхом фінансування придбання квартири, іншого житлового приміщення, будинку садибного типу, садового або дачного будинку (у тому числі фінансування придбання такого приміщення/будинку, що буде споруджений у майбутньому, або інвестування/фінансування його будівництва) з використанням житлового сертифіката [10].

Компенсація за знищену квартиру, інше житлове приміщення в будівлі, складову частину об'єкта будівництва (квартиру, інше житлове приміщення в будівлі), що після прийняття в експлуатацію є самостійним об'єктом нерухомого майна, надається виключно у спосіб, визначений п. 2 ч. 1 ст. 8 Закону № 2923-IX, тобто шляхом фінансування придбання квартири, іншого житлового приміщення, будинку садибного типу, садового або дачного будинку (у тому числі фінансування придбання такого приміщення/будинку, що буде споруджений у майбутньому, або інвестування/фінансування його будівництва) з використанням житлового сертифіката.

Стосовно отримання компенсації за пошкоджені об'єкти нерухомого майна, то така компенсація буде надаватися шляхом виконання робіт, пов'язаних з будівництвом, на пошкодженому об'єкті нерухомого майна з метою його відновлення (у тому числі розроблення проектної документації на будівництво, проведення її експертизи, виконання будівельних робіт) та/або надання будівельної продукції для виконання таких робіт, відповідно до Порядку надання компенсації за пошкоджені об'єкти нерухомого майна, який буде визначатися Кабінетом Міністрів України [10].

Важливими гарантіями правової конструкції забезпечення майнових прав громадян є те, що положеннями Закону № 2923-IX розмір ком-

пенсації за знищений об'єкт нерухомого майна визначається щодо кожного отримувача компенсації та кожного знищеного об'єкта нерухомого майна окремо, виходячи із загальної площі знищеного об'єкта нерухомого майна та вартості 1 квадратного метра площі знищеного об'єкта нерухомого майна. Також, гарантією прав власників майна є те, що у випадку, якщо знищений об'єкт нерухомого майна перебуває у спільній власності двох та більше отримувачів компенсації, то розмір компенсації за такий знищений об'єкт нерухомого майна, визначається пропорційно до розміру частки, яка належить відповідному співвласнику. Також, у випадку, якщо об'єкт нерухомого майна перебуває у спільній сумісній власності, то співвласники знищеного об'єкта нерухомого майна вважаються власниками рівних часток [10].

Також, вагомим інструментом гарантування у системі забезпечення житлових прав є те, що на грошові кошти, що перебувають на поточному рахунку із спеціальним режимом використання для фінансування будівництва будинку садибного типу, садового або дачного будинку не може бути звернено стягнення та накладено арешт.

Організаційно-правовим інструментом забезпечення житлових прав громадян стала норма про те, що отримувач компенсації не має права відчужувати квартиру, інше житлове приміщення, будинок садибного типу, садовий або дачний будинок (у тому числі таке приміщення/будинок, що буде споруджений у майбутньому), придбані (у тому числі проінвестовані/профінансовані) ним з використанням житлового сертифіката, протягом п'яти років. Нотаріус, який посвідчує договір про придбання квартири, іншого житлового приміщення, будинку садибного типу, садового або дачного будинку (у тому числі фінансування придбання такого приміщення/будинку, що буде споруджений у майбутньому, або інвестування/фінансування його будівництва) з використанням житлового сертифіката, накладає заборону відчуження строком на п'ять років [10].

Проте, аналізуючи положення Закону, слід звернути увагу, що, фактично, станом на сьогоднішній день законодавством визначено та буде впроваджуватися правова конструкція забезпечення житлових прав стосовно лише окремих фізичних осіб – громадян України, які є власниками пошкоджених/знищених об'єктів нерухомого майна, членами ЖБК, які викупили квартиру, інше житлове приміщення, але не оформили право власності на нього, особами, які здійснили інвестування будівництва, щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт та ін.

Незахищеними, на жаль, залишаються наймачі житлових приміщень, квартир державного житлового фонду, тобто наймачі неprivатизо-

ваних квартир, які на законних підставах були поселені та постійно проживали у цих житлових приміщеннях. Найчастіше це сім'ї з дітьми, сім'ї військовослужбовців Збройних сил України, які в силу тих чи інших обставин не змогли приватизувати житло чи, перебуваючи на квартирному обліку на покращення житлових умов, очікували забезпечення житлом більшої площі. Станом на сьогодні правова конструкція забезпечення житлових прав таких громадян взагалі відсутня.

Позитивним є те, що відповідно до Постанови КМУ від 26 березня 2022 р. № 380 «Про збір, обробку та облік інформації про пошкоджене та знищене нерухоме майно внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації», якою затверджений Порядок подання інформаційного повідомлення про пошкоджене та знищене нерухоме майно внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації, інформація про пошкоджене та знищене майно вноситься до інформаційного повідомлення за усіма формами власності [8].

Беручи до уваги положення абзацу 2 пункту 2 частини 1 статті 2 Закону № 2923-IX, відповідно до якого законодавець надає право Кабінету Міністрів України в Порядку надання компенсації за пошкоджене/знищене майно визначати додаткові категорії осіб («можуть визначатися»), яким може надаватися компенсація за пошкоджені/знищені об'єкти нерухомого майна, вважаємо надання Кабміну саме «права», а не «обов'язку» визначати додаткові категорії осіб – недостатнім регламентуючим фактором для забезпечення принципу справедливості, адже при реалізації положень Закону 2923-IX, не допускається застосування привілеїв чи обмежень до осіб.

Зважаючи на те, що для власників житлових будинків та квартир з 22 травня 2023 року буде діяти процедура надання компенсації, яка полягає у виконанні робіт на пошкодженому об'єкті нерухомого майна, і у наданні грошових коштів для будівництва будинків садибного типу, а також шляхом придбання квартир, які будуть споруджені в майбутньому з використанням житлового сертифіката, то наймачі житлових приміщень державного житлового фонду позбавлені права скористатись процедурою відновлення їх порушених прав на житло. На практиці це буде виглядати так, що, до прикладу, якщо за процедурою Закону № 2923-IX [10] буде здійснюватися будівництво нового багатоквартирного житлового будинку на місці знищеного внаслідок бойових дій, де проживали і власники квартир і наймачі неприватизованих квартир, то для власників квартир в цьому будинку, який планується побудувати, правова процедура забезпечення житлом є визначена зако-

нодавством, а для наймачів житла, які поселились у нього на підставі розпорядчих документів органів влади та ордерів – така процедура відсутня. На нашу думку, це порушує принцип справедливості, а тому доцільним було б внесення змін до Закону № 2923-IX (частину 1 статті 2 доповнити пунктом 3)) включивши до отримувачів компенсації за пошкоджені/знищені об'єкти нерухомого майна органи місцевого самоврядування, на території яких знаходиться пошкоджене/знищене житло, що належить до державного житлового фонду, для забезпечення житлом наймачів пошкодженого/знищеного житла.

Виходячи з наведеного, дослідження правової конструкції забезпечення житлових прав громадян в умовах збройної агресії РФ на сьогодні залишається відкритим. На наше переконання, основним принципом правової конструкції забезпечення житлових прав громадян в умовах вищезазначеної нормативної прогалини має стати принцип однакового підходу до житлових прав усіх громадян, які втратили житло через його знищення або житло яких отримало пошкодження внаслідок воєнних дій.

Література

1. І. Данилова. Реалізація житлових прав вимушених переселенців в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №3. С. 16–18.
2. Кодекс цивільного захисту України: Закон України від 02.10.2012р. № 5403-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)
3. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)
4. О.О. Кармаза. Засоби та способи захисту прав суб'єктів житлових відносин. Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2021. №2. С. 154–157.
5. О. Чайковський. Умови та принципи реалізації захисту права на житло в Україні. *Юридичний вісник*. 2021. № 3. С. 156–162.
6. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022р. № 64/2022 / Президент України. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (дата звернення 23.03.2023р.)
7. Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому: Закон України від 15.08.2022р. № 2518-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2518-20#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)
8. Про збір, обробку та облік інформації про пошкоджене та знищене нерухоме майно внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.03.2022 р. № 380/Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/380-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)
9. Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України від 24.02.2022р. № 2102-IX / Верховна

Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)

10. Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України: Закон України від 23.02.2023р. № 2923-IX/ Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2923-20#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)

11. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку: Закон України від 14.05.2015р. № 417-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/417-19#Text> (дата звернення 23.03.2023р.)

12. Скільки житла зруйновано. Економічна правда. К. 2023. URL: <https://www.epravda.com.ua/publications/2022/11/7/693516/> (дата звернення 23.03.2023р.)

13. Солом'яний В.Р. Вдосконалення механізму забезпечення громадян житлом в сучасних умовах. Наукові записки. 2004. Том 26. Юридичні науки. С. 79–81.

УДК 347

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.6>*Е. Р. Євлахова**аспірантка кафедри цивільного права № 1
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
orcid.org/0000-0002-7216-6582*

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ТЕХНОЛОГІЙХ МАРНИХ ОБЧИСЛЕНЬ

Цифровізація світового господарства та всіх процесів, що відбуваються у світі, вже давно почала крокувати вперед дуже швидкими темпами. У країнах всього світу вже давно прийшли до висновку, що зберігання та переісилання даних за допомогою хмарних сховищ є більш швидким та надійним способом передачі інформації. Особливого прискорення активізації процесу застосування технологій хмарних обчислень у публічній та приватній сферах життя українського суспільства надало повномасштабне військове вторгнення на територію України, внаслідок якого під особливою загрозою кібератак опинилася інформація, що має стратегічне, критичне значення, та інформація, що має державну таємницю. Не зважаючи на велику кількість досліджень у сфері хмарних технологій, дану тему не можна вважати повністю вивченою. Особливо актуальним наразі є вивчення рівня захисту прав та інтересів учасників договірних відносин у сфері надання хмарних послуг за умови часткового обмеження конституційних прав та свобод громадян в період воєнного стану. Саме тому в роботі було проаналізовано ефективний зарубіжний досвід прийняття нормативно-правових актів, направлених на захист персональних даних користувачів хмарних послуг, правил ідентифікації користувачів даних послуг. У роботі наведено поняття хмарних технологій, еволюція їх розвитку у світі, а також законодавче визначення поняття персональних даних та їх конституційного захисту. У статті автором розглянуто сучасний рівень захисту прав та свобод учасників правовідносин з використання хмарних послуг у судах України. Також досліджено рівень застосування хмарних технологій державними органами, банківськими установами та підприємствами України під час війни, рівень дотримання ними прав та інтересів громадян під час використання таких технологій. Розглянуто законодавчо закріплені підстави для обробки персональних даних користувачів в період дії воєнного стану та норми про захист персональних даних користувачів хмарних послуг, які не діють під час особливого режиму в нашій державі. На підставі проведеного дослідження було дано оцінку сучасного рівня захисту прав та інтересів учасників правовідносин у сфері хмарних технологій.

Ключові слова: дата-центр, ідентифікація, технології хмарних обчислень, персональні дані, хмарний провайдер.

Yevlakhova E. R. GENERAL THEORETICAL PRINCIPLES OF PROTECTION OF THE RIGHTS AND INTERESTS OF THE SUBJECTS OF CONTRACTUAL RELATIONS IN THE FIELD OF CLOUD COMPUTING TECHNOLOGIES

Digitization of the global economy and all processes taking place in the world has long since begun to step forward at a very fast pace. Countries around the world have long come to the conclusion that storing and forwarding data using cloud storage is a faster and more reliable way to transfer information. A full-scale military invasion of the territory of Ukraine provided a special acceleration of the process of application of cloud computing technologies in the public and private spheres of Ukrainian society, as a result of which information of strategic and critical importance and information of state secret was under a special threat of cyber attacks. Despite the large amount of research in the field of cloud technologies, this topic cannot be considered fully studied. Studying the level of protection of the rights and interests of participants in contractual relations in the field of cloud service provision is particularly relevant at the moment, subject to partial restriction of the constitutional rights and freedoms of citizens during martial law. That is why the work analyzed the effective foreign experience of adopting legal acts aimed at protecting personal data of users of cloud services, rules for identifying users of data services. The work presents the concept of cloud technologies, the evolution of their development in the world, as well as the legislative definition of the concept of personal data and their constitutional protection. In the article, the author considered the current level of protection of the rights and freedoms of participants in legal relations for the use of cloud services in the courts of Ukraine. The level of application of cloud technologies by state bodies, banking institutions and enterprises of Ukraine during the war, the level of observance by them of the rights and interests of citizens during the use of such technologies was also investigated. The legally established grounds for the processing of personal data of users during the period of martial law and the rules on the protection of personal data of users of cloud services, which do not operate during the special regime in our country, are considered. Based on the conducted research, an assessment of the current level of protection of the rights and interests of participants in legal relations in the field of cloud technologies was given.

Key words: data center, identification, cloud computing technologies, personal data, cloud provider.

Вступ. Донедавна українське законодавство не мало спеціальних правових норм, якими було б враховано розвиток ІТ, що створювало проблему недостатньої правової визначеності. 17 лютого 2022 року в Україні прийнято Закон «Про хмарні послуги», який взяв за основу Директиви Євро-

пейського Союзу у сфері захисту персональних даних та електронних комунікаційних послуг. Саме даним законом нормативно врегульовано статус учасників правовідносин у сфері надання хмарних послуг, їх права та обов'язки, а також способи захисту їх прав у разі порушення.

Саме тому **метою** даного дослідження є аналіз загальнотеоретичних основ захисту прав та інтересів учасників договірних відносин у сфері застосування хмарних обчислень та надання оцінки сучасному рівню захисту цих прав.

У роботі буде досліджено поняття хмарних технологій, персональних даних та їх конституційний захист, в тому числі під час воєнного стану, а також зміни у діяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, банківської системи та українських підприємств, обумовлені законодавчо закріпленим правом використання технологій хмарних обчислень, ефективна судова практика захисту прав та інтересів користувачів хмарних послуг.

Огляд літератури. В роботі буде проведено аналіз українських та зарубіжних публікацій, що досліджували проблеми захисту інформації у хмарних сховищах. Так у [26] американськими вченими П. Меллом та Т. Гренсом у їх роботі «Визначення хмарних обчислень NIST» найбільш повно визначено поняття хмарних обчислень, яке на сьогодні використовується у науковій літературі. У роботах українських вчених І.А. Близнюк та Н.А. Дмитрик [8; 9] розглянуто цифрову трансформацію сучасного суспільства, наведено найкращі моделі регулювання цифрових технологій. У роботі Т.А. Полякової та А.І. Хімченко, [18] проаналізовано європейський досвід прийняття Директив, направлених на регулювання сфери надання електронних комунікаційних послуг та захисту персональних даних під час їх реалізації.

Методологія дослідження складається з аналізу міжнародних документів та українського законодавства у сфері використання хмарних технологій, публікацій з проблеми дослідження, спостереження, порівняння, аналізу досвіду світового та вітчизняного застосування хмарних технологій.

Викладення основного матеріалу та обговорення результатів дослідження. Поняття «хмара» було використано вперше у 1977 році професором Рамнатхом Челлапа Університету Південної Каліфорнії як позначення обчислювального простору, що виникає між споживачем та провайдером. Саме цим професором та дослідником було сформовано сучасний погляд на явище хмарних технологій та визначено їх як обчислювальну парадигму, в якій межі обчислень визначаються не технічними можливостями, а економічним обґрунтуванням [12].

У 1999 році з'явився перший справжній хмарний сервіс Salesforce.com, яким було надано змогу користувачам використовувати власну CRM-систему через вказаний сайт на умовах передплати. Таким чином, Salesforce можна назвати першою компанією, якою було запропоновано SaaS-механізм для того, щоб розробити хмарні системи [12].

Вже у 2002 році подібна ідея була використана компанією Amazon, якою було створено хмарний сервіс під назвою AWS Platform, що став першим в історії справжнім хмарним сховищем. Компанія Amazon модернізувала власні центри обробки даних. Компанією було враховано, що більша частина комп'ютерних мереж протягом одного моменту часу використовує тільки 10% власної потужності, тому модернізація є вкрай необхідною для забезпечення надійності комп'ютерних мереж під час стрибків навантажень.

У 2009 році компаніями Google та Microsoft було запущено платформи у сфері хмарних технологій, якими можна ознаменувати завершення етапу становлення хмарних ресурсів та зроблено хмарні технології більш масовими для споживачів.

Найбільші на сьогодні хмарні провайдери створено компаніями Google, Microsoft та Amazon.

Аналітичною компанією IDC було підсумовано, що у 2009 році ринок хмарних послуг склав близько 17 млрд. дол. США, тобто 5% всього ринку інформаційних послуг, у 2016 році цей показник склав 83 млрд. дол. США. IDC зроблено прогноз зростання даного показника до 2023 року до 215 млрд. дол. США. Станом на сьогодні вже більше 50% компаній у всьому світі мають мінімум одне хмарне сховище для обміну внутрішньою інформацією між працівниками та обміну інформацією з контрагентами та клієнтами [11].

Наразі технології хмарних обчислень використовуються практично кожною компанією у роботі як в Україні, так і в інших країнах світу. Саме тому важливо розуміти, що являють собою хмарні обчислення, яка їх правова природа та засади захисту прав і свобод суб'єктів, що використовують технології хмарних обчислень на договірних засадах.

Найчастіше, хмарними обчисленнями називають модель роботи, з використанням якої підприємства отримують доступ до загального обчислювального ресурсу, що схожий на сервер, сховище, мережу або додаток, а також отримують доступ до інших хмарних послуг. Дані ресурси можуть бути використані та скеровані підприємством як користувачем без використання додаткових підказок та допомоги провайдера хмарної послуги.

Американськими вченими П. Меллом та Т. Гренсом у їх роботі «Визначення хмарних обчислень NIST» визначено хмарні обчислення моделлю для реалізації зручного мережевого доступу за потребою до спільного пулу, що має конфігуровані обчислювальні ресурси (мережі, сервери, сховища, програми та служби), що можуть бути швидко надані та вивільнені за докладання мінімальних зусиль під час керування та мінімальної взаємодії з постачальником таких послуг [26].

В ІТ-сфері поняття хмарного сховища та хмарних обчислень найчастіше замінюється терміном «хмара». Таким простим поняттям закривається складна система Інтернет-мережі, що має безліч технічних моментів.

Міжнародною організацією під назвою Інститут інженерів з електротехніки та електроніки у 2008 році було сформульовано власне визначення хмарних обчислень як своєрідної парадигми, в межах якої дані постійно зберігаються на сервері в Інтернеті і піддаються тимчасовому кешуванню на персональному комп'ютері, ігровій приставці, ноутбучі, смартфоні чи іншому гаджеті клієнта [25].

У Стратегії Європейської комісії під назвою «Розкриття потенціалу хмарних обчислень в Європі» поняття хмарних обчислень визначене як процес зберігання, обробки та застосування інформації на комп'ютерах, що розташовані дистанційно один від одного, шляхом застосування мережі Інтернет [21, с. 173].

Міжнародні правові акти мають свої визначення технологій хмарних обчислень. Так, Міжнародний союз електрозв'язку та Міжнародна організація по стандартизації (ІСО) визначили хмарні комп'ютерні технології як парадигму забезпечення мережевого доступу до фізичних або електронних ресурсів, які піддаються масштабуванню, самостійному використанню та регулюванню клієнтами. Хмарними послугами вони називають послуги, надані або використані будь-якого зручного моменту клієнтами з використанням мережі Інтернет та будь-яких гаджетів, які використовують хмарні технології [24, с.17].

Закон України «Про хмарні послуги» визначає технологію хмарних обчислень як технологію, що забезпечує дистанційний доступ за потребою до хмарної інфраструктури, з використанням електронних комунікаційних мереж [4].

Таким чином, проаналізувавши всі наведені вище визначення, можна сформулювати визначення технологій хмарних обчислень як процесу надання доступу користувачам для зберігання та обчислення даних дистанційно, з використанням ресурсів провайдера.

Правовідносини у сфері технологій хмарних обчислень в Україні здійснюються на договірних засадах, що визначено Законом України «Про хмарні послуги», прийнятим 17 лютого 2022 року [4].

Саме договором про надання хмарних послуг наразі в нашій державі визначається порядок захисту даних користувачів хмарних послуг, зокрема їх персональних даних, від кібератак та інших несанкціонованих дій, внутрішньої та зовнішньої загрози, порядок оповіщення користувача хмарної послуги про інцидент, пов'язаний з кібербезпекою, що може вплинути на надання хмарної

послуги, а також вимоги щодо безперервності надання послуг хмарними провайдерами, вимоги щодо резервного копіювання даних користувачів, щодо порядку передачі даних від користувача до хмарного сховища, а також його доступу до цих даних та видалення їх з хмарного сховища у разі припинення договору. Договором також визначаються умови його припинення, а також відповідальність сторін договору (користувача хмарних послуг та надавача хмарних послуг) у разі порушення ними будь-якого пункту договору, зокрема порушення ними власних обов'язків та прав одне одного, передбачених договором.

Істотною умовою договору про надання хмарних послуг законодавством визначено також можливість захисту сторонами договору своїх прав та інтересів в судовому порядку у разі їх порушення. У випадку відсутності у договорі вказаного пункту про можливість судового оскарження такий договір може бути визнано недійсним в судовому порядку.

Таким чином, прийняття Закону України «Про хмарні послуги» можна вважати важливим кроком на шляху захисту прав та інтересів суб'єктів договірних відносин у сфері технологій хмарних обчислень, які активно розвиваються протягом останніх років. Кількість обчислювальних ресурсів, що використовуються в роботі державних органів, різко зростає з кожним роком, що породжує необхідність ефективного використання держбюджету та врегулювання процесу застосування хмарних технологій, а також зменшення навантаження на державні органи [14].

Відповідно до статистично-аналітичних даних економічного журналу «The Economist» об'єми цифрової інформації у всьому світі зростають кожні 5 років у 10 разів. Саме тому все більш ефективним стає принцип під назвою «Cloud First», тобто перенесення основних процесів виробництва у хмари. Реалізація даного принципу в Україні за прикладом розвинутих країн світу покликана зменшити корупційні ризики під час закупівель обладнання, зменшити витрати державного та місцевих бюджетів, наблизити інноваційний розвиток українських органів влади [14].

В Україні вже давно було визнано, що використання хмарних сервісів у державній політиці є успішним міжнародним досвідом, адже такі технології протягом багатьох років успішно діють в США, Сінгапурі, Німеччині, Індії, Австралії, Республіці Корея, Саудівській Аравії, Швеції, Данії, Норвегії, Великій Британії. Зокрема, в останній за допомогою хмар були зменшені витрати на цифрові трансформації та інформатизацію більш, ніж на 3 млрд. фунтів стерлінгів. У Данії муніципалітет, що відповідає за здійснення публічних закупівель, вже давно повністю перенесено на хмари, а в Норвегії – органам місцевого самоврядування

нині дозволено використовувати хмарні продукти у своїй діяльності. Успішний досвід використання хмарних технологій має і Швеція [14].

Отже, ще нещодавно вітчизняне законодавство не забезпечувало безпеку інформації при її віддаленій обробці у дата-центрах, а також захист прав та свобод суб'єктів, що використовують хмарні технології. Саме тому в основу діючого нині закону про хмарні послуги було покладено успішний міжнародний досвід та найкращі практики у даній сфері.

Головним чином, у США вже давно була розроблена процедура FedRAMP, яку мають проходити постачальники з метою одержання дозволу на надання хмарних послуг на федеральному рівні. Для щорічного продовження авторизації постачальники мають здійснювати відстеження власних засобів управління безпекою та проводити їх оцінку [20].

Інші економічно розвинені країни у всьому світі, починаючи з 2010 року, запровадили у своїй правовій сфері «Cloud First Strategy», редакцію якої було оновлено у 2018 році.

Європейським Союзом було прийнято програмні документи, що визначили пріоритетом Європейського Союзу розширення та поліпшення якості доступу до цифрових мереж, так звану «оцифрованість» світової економіки та економіки кожної окремої країни, а також стандартизацію у сфері хмарних технологій, 5G, Інтернету речей, інформаційних технологій та кібербезпеки:

- «Digital Agenda for Europe 2015» («Цифровий порядок денний для Європи 2015»);
- «Single Digital Market» («Єдиний цифровий ринок»);
- «In Industrial Policy for the Globalization Era» («Індустріальна політика ери глобалізації»);
- «The Innovation Union» («Інноваційний союз»).

Протягом останніх десятиліть хмарним обчисленням та правам учасників правовідносин, що з ними пов'язані, приділяється дуже пильна увага у Європейському Союзі. Зокрема у вересні 2012 року ЄС була прийнята стратегія, що отримала назву «Unleashing the Potential of Cloud Computing in Europe» («Розкриття потенціалу хмарних обчислень у Європі»). Даною стратегією ЄС стимулювало країн-учасниць до активного використання хмарних обчислень, аналізуючи власні політичні, нормативні та технологічні можливості. Трьома головними напрямками стратегії ЄС у сфері хмарних обчислень є [15]:

- безпечність та справедливість умов контракту, належний рівень захисту прав та інтересів учасників правовідносин у сфері використання технологій хмарних обчислень;
- спрощення більшості існуючих стандартів у сфері хмарних обчислень з метою підвищення їх

доступності та прозорості для користувачів хмарних послуг;

- формування та реалізація так званого «європейського хмарного партнерства».

У грудні 2013 року Європарламентом було ухвалено Резолюцію про розкриття потенціалу хмарних сервісів та технологій, в якій було нормативно врегульовано та висвітлено важливі питання у сфері технологій хмарних обчислень [10]:

- можливість використання хмарних технологій для підвищення рівня зайнятості населення та економічного зростання;
- взаємодія європейського ринку та хмарних технологій;
- публічні закупівлі, а також закупівлі інноваційних рішень, у взаємодії з технологіями хмарних обчислень;
- хмарні обчислення та національні стандарти кожної окремої держави і ЄС в цілому;
- рівень захисту права інтелектуальної власності у технологіях хмарних обчислень та рівень дотримання діючого цивільного законодавства про відшкодування майнової та моральної шкоди за порушення законних прав і інтересів учасників правовідносин у сфері надання хмарних послуг;
- можливість дотримання належного рівня захисту персональних даних користувачів хмарних послуг та прав і інтересів звичайних громадян під час надання та використання хмарних послуг.

Внаслідок прийняття у 2013 році вищевказаної Резолюції Європарламенту, країнами учасницями ЄС було по чергово прийнято спеціалізовані законодавчі акти про захист даних у сфері хмарних обчислень та захист прав і інтересів учасників таких правовідносин. Україною ж було прийнято спеціалізований закон у сфері надання хмарних послуг тільки у 2022 році.

Чехія однією з перших країн у 2013 році прийняла Закон про захист персональних даних у хмарних сервісах, який:

- визначив поняття хмарних обчислень;
- розмежував поняття IaaS, PaaS, SaaS, публічної хмари, приватної хмари і гібридної хмари;
- визначив поняття обробника та контролера даних;
- визначив правила щодо передачі персональних даних користувачів та правила передачі інформації через хмарні сховища за межі держави;
- визначив порядок оцінки адекватності рівня захисту;
- впровадив типовий договір про надання хмарних послуг, що передбачив істотні умови, зокрема права та обов'язки сторін, способи їх захисту у разі порушення та відповідальність сторін за порушення умов договору, а також прав та інтересів одне одного.

У Великій Британії ще у 1998 році було прийнято Закон про захист даних, а у 2012 році – Звід

керівних принципів у сфері хмарних обчислень для підприємств, в якому було розміщено вимоги до обробки даних у приватних, публічних та змішаних хмарах. У 2015 році в державі було прийнято Закон про цифрову економіку, що діяв до 2018 року.

Таким чином, можна прийти до висновку, що країни-члени Європейського Союзу ставлять високі вимоги до рівня захисту даних, розміщених на хмарних сховищах, зокрема до захисту персональних даних користувачів хмарних послуг. Необхідність обробки персональних даних користувачів таких послуг за допомогою хмарних обчислень створює деякі проблеми, що пов'язані із застосовним правом, визначенням регуляторів та провайдерів, а також умов договорів, які передбачають як самі хмарні послуги, так і міжнародну передачу даних.

Правила надання хмарних послуг у країнах, що належать до Європейської економічної зони, наразі регулюються Загальноєвропейським регламентом захисту даних (GDPR), що набув чинності у 2018 році [8].

Саме даним регламентом нормативно врегульовано обов'язковість захисту персональних даних та їх конфіденційності під час зберігання у хмарних сховищах та передачі за межі ЄС, а також уніфіковано регулювання та спрощено регуляторне середовище для міжнародного бізнесу.

Директиву №2009/136/ЄС про конфіденційність та електронні засоби зв'язку було прийнято у ЄС у 2013 році. У міжнародному правовому середовищі вона отримала назву Директива ePrivacy. Наразі в Європейському Союзі готується пакет змін, що мають бути внесені до даної директиви на підставі прийняття у 2018 році Загальноєвропейського регламенту захисту даних (GDPR) [8].

Директива ePrivacy покладена в основу нормативно-правової бази країн учасниць Європейського Союзу. Її важливість зводиться до того, що директивою [9]:

- врегульовано правила електронної комунікації, правила безпечної обробки даних та захисту приватного життя учасників відносин з використання хмарних обчислень;
- врегульовано правовідносини у сфері надання послуг електронного зв'язку;
- встановлено обов'язок надавачів послуг електронного зв'язку щодо забезпечення безпеки таких послуг;
- встановлено обов'язкову конфіденційність електронних повідомлень та даних щодо трафіку;
- визначено вимоги щодо конфіденційності кінцевого обладнання електронного зв'язку та обробки даних щодо трафіку;
- встановлено правила відправки повідомлень, що не запитуються.

Важливими для правового регулювання правовідносин у сфері хмарних обчислень є обидві Директиви Європейського Союзу, проте важливо пам'ятати, що головним регулюючим нормативно-правовим актом для кожної держави є її спеціальний закон про хмарні послуги, який має бути прийнятий та ратифікований у відповідності до норм міжнародного права та Директив ЄС зокрема [9].

Директивою ЄС про захист даних визначено поняття конфіденційних даних як особистих відомостей, якими розкривається етнічне та расове походження, філософські погляди, релігійні переконання, інформація щодо членства особи у різного роду спілках та угрупованнях, а також інформація щодо статевого життя особи та стану її здоров'я. Директивою ЄС визначено, що до даних, які мають статус конфіденційних, застосовується спеціальний правовий режим, заснований на презумпції про те, що використання таких даних без згоди особи, якій вони належать, або неправильне використання таких даних може спричинити серйозні необоротні наслідки для прав та свобод людини.

Забезпечення безпеки персональних даних користувачів хмарних послуг європейське законодавство визначає ключовою умовою реалізації хмарних послуг. Саме тому визначено, що надавач хмарних послуг або послуг центру обробки даних зобов'язаний вживати усі технічні та організаційні заходи, що потрібні для захисту персональних даних користувачів хмарних послуг від кібератак, а також чужого незаконного посягання, від їх знищення, зміни чи спотворення. Даний обов'язок покладено в основу кожного спеціального закону у сфері хмарних послуг країн-учасниць ЄС, а також України, яка з 2022 року отримала статус кандидата на членство у Європейському Союзі, що говорить про те, що Україна максимально наблизила власне законодавство до європейського.

На сьогоднішній день у Європейському Союзі діє спеціальний міжнародний орган, компетенція якого поширюється на захист персональних даних користувачів хмарних послуг під час використання технологій хмарних обчислень, а саме: Європейське агентство мережевої та інформаційної безпеки (ENISA). Даним органом розробляються рекомендації та принципи відносно безпеки у хмарному середовищі та захисту від протиправних інцидентів, направлених на кібербезпеку.

Актуальними наразі є методи, що дозволяють пом'якшити ризики внаслідок обробки персональних даних під час використання технологій хмарних обчислень, Інтернету речей та великих баз даних. Ці ризики пов'язані з анонімним та псевдонімним відображенням даних та аутентифікацією учасників правовідносин у сфері використання технологій хмарних обчислень [18].

Отже, можна з впевненістю сказати, що саме Директивою Європейського Союзу про захист даних визначено головні засади захисту даних користувачів хмарних послуг, а отже захисту їх прав та інтересів. На основі цих засад має відбуватися обмін інформацією як з ідентифікованими, так і з не ідентифікованими особами, за обов'язкового вжиття надавачем хмарних послуг усіх можливих заходів для ідентифікації такої особи [16].

Вказана Директива ЄС містить поняття анонімізації користувача хмарних послуг у випадках необхідності збереження інформації на визначений термін та у формі, що допускає ідентифікацію [13].

На основі Директиви ЄС про захист даних країнами-членами ЄС було прийнято ряд нормативно-правових документів та підзаконних нормативних актів. Зокрема, у Франції було затверджено спеціальні посібники, що використовували затвержені Директивою ЄС положення щодо захисту даних. У Великобританії було затверджено практичні правила управління ризиками, що пов'язуються з анонімізацією користувачів хмарних послуг. Даним документом передбачено ризики анонімізації, що пов'язані з захистом персональних даних та ідентифікацією користувачів хмарних послуг, наведено приклади успішної анонімізації, наприклад, анонімізації медичних даних. У Великій Британії створено британську мережу анонімізації (UKAN), яка наразі допомагає країнам світу у обміні міжнародною практикою анонімізації в державному секторі [10].

Отже, можна стверджувати, що протягом останніх десятиліть хмарні технології активно розвиваються та отримують високу популярність саме завдяки своїй надійності, доступності та безпечності. Хмарні технології на сьогодні є важливими елементами цифрової економіки та цифрової екосистеми всього світу. Проте на сьогодні вже з'явилися технології, що можуть скласти серйозну конкуренцію хмарним обчисленням, а саме: технологічні платформи, що враховують розподілений реєстр (блокчейн-технології) ІТ-компаній Google та Apple.

Повномасштабне вторгнення Російської Федерації на територію України 24 лютого 2022 року дещо змінило правила ідентифікації та анонімізації користувачів хмарних послуг та перевірки даних, що розміщуються на хмарних платформах. До Закону України «Про хмарні послуги» внесено зміни, що стосуються заборони надавачам хмарних послуг розміщувати власну інфраструктуру на території країни-агресора або на території, тимчасово нею окупованій. Користувачам же хмарних послуг відтепер заборонено передавати до хмарних сховищ в межах України та за її межами інформацію, що може бути так чи інакше пов'язана з національною безпекою держави. Карається

Кримінальним Кодексом України будь-яка допомога країні-агресору чи окупанту будь-якими засобами – розповсюдження матеріалів, листівок, ворожої символіки як у паперовому вигляді, так і в електронному, зокрема шляхом збереження їх на хмарному сховищі, та надання доступу до такої інформації іншим особам. З початку запровадження воєнного стану більш суворими стали правила ідентифікації користувачів хмарних послуг.

Саме тому особливо актуальним наразі стало питання захисту прав та інтересів користувачів хмарних послуг, гарантовані Конституцією України у статті 32, а саме [1]:

– заборонено втручання в особисте та сімейне життя осіб;

– заборонене збирання, використання та розповсюдження конфіденційних даних про осіб без наявності їх особистої згоди на це, за виключенням необхідності збереження національної безпеки, економічного благополуччя та захисту прав і свобод інших людей;

– громадяни України мають право ознайомлюватися в державних органах та органах місцевої вади з інформацією про себе, у випадку, якщо така інформація не складає державну таємницю;

– громадяни України мають право на судовий захист з метою спростування недостовірної інформації про себе, про членів своєї сім'ї, з метою вилучення такої інформації, відшкодування матеріальної та моральної шкоди, яка спричинена внаслідок збирання, зберігання та поширення недостовірних даних.

Саме з метою захисту особистих прав та інтересів громадян України, які на сьогодні в більшості своїй є користувачами хмарних послуг, був прийнятий Закон України «Про захист персональних даних». Відповідно до вказаного закону персональними даними є відомості або їх сукупність про певну фізичну особу, яка є ідентифікованою або може бути ідентифікованою. У відповідності до вказаного закону персональні дані можуть вважатися конфіденційною інформацією про особу, до якої за законом належать дані про національність людини, освіту, релігійні переконання, сімейний стан, стан здоров'я, адресу, дату народження та місце народження [2; 3].

У відповідності до діючого законодавства розпорядники персональних даних, в тому числі надавачі хмарних послуг, мають своїм обов'язком забезпечення захисту персональних даних від їх втрати чи знищення, несанкціонованої обробки або незаконного доступу.

Законодавством покладено контроль за захистом персональних даних громадян України, зокрема користувачів хмарних послуг, що використовують персональні дані, на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та суди України.

Варто пам'ятати, що статтею 64 Конституції України передбачено можливість обмеження конституційних прав та свобод громадян України в період дії воєнного стану на території нашої держави. Таким чином, Указом Президента України №64/2022 від 24.02.2022 в Україні було введено воєнний стан та обмежено конституційні права і свободи людини та громадянина, зокрема встановлені статтею 32 Конституції.

Стаття 11 Закону України «Про захист персональних даних» визначає перелік підстав для обробки персональних даних будь-якої людини, зокрема і користувача хмарних послуг, а саме:

- згода суб'єкта персональних даних на таку обробку;
- дозвіл на обробку персональних даних, що наданий володільцю персональних даних, зокрема надавачу хмарних послуг, відповідно до закону для виконання його повноважень;
- укладення та виконання правочинів, стороною яких є суб'єкти персональних даних, або реалізація заходів, що передують укладенню правочину, за наявності згоди такого суб'єкта;
- захист життєво важливих прав та інтересів самого суб'єкта персональних даних;
- потреба у виконанні володільцем персональних даних свого обов'язку, передбаченого законом;
- потреба у захисті законного інтересу володільця персональних даних чи третьої особи, якій персональні дані передані, за виключенням випадків, коли потреба у захисті прав та свобод суб'єкта персональних даних важливіша.

Тобто наявність згоди самого суб'єкта персональних даних є тільки однією з шести підстав обробки його персональних даних. Тому навіть за відсутності згоди суб'єкта його персональні дані піддаються обробці за наявності інших п'яти підстав.

Закон «Про правовий режим воєнного стану» надав державним органам, військовому командуванню та адміністраціям, органам місцевого самоврядування повноваження, які необхідні для усунення загрози нашої державі, відсічі збройної агресії та досягнення належного рівня національної безпеки та незалежності України, її територіальної недоторканності та цілісності.

Таким чином, у період дії воєнного стану обов'язковими для обробки персональних даних суб'єктів є тільки дві підстави:

- дозвіл на обробку персональних даних, що наданий володільцю персональних даних, зокрема надавачу хмарних послуг, відповідно до закону для виконання його повноважень;
- потреба у виконанні володільцем персональних даних свого обов'язку, передбаченого законом.

Крім того, в період дії воєнного стану не застосовується стаття 7 Закону України «Про захист

персональних даних» про заборону обробки даних щодо расового, етнічного походження особи, її політичних та релігійних переконань, світогляду, стану здоров'я, статевого життя, біометрики та генетики, у випадку, якщо обробка таких персональних даних необхідна для виконання вироків суду, виконання оперативно-розшукових завдань та завдань контррозвідки, боротьби з тероризмом, в межах повноважень, наданих законом органам державної влади та органам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність.

Отже, в період дії воєнного стану в нашій державі питання безпечності обробки персональних даних, їх захищеності від знищення, зміни чи обробки стало ще більш актуальним як для звичайних користувачів хмарних послуг, так і для державних органів та підприємств. Не зважаючи на призупинення дії деяких норм Конституції та спеціального законодавства України на період дії воєнного стану, обробка персональних даних має здійснюватися з урахуванням діючих положень законодавства України та дотримуючись принципів збереження національної безпеки, територіальної цілісності та недоторканності нашої держави.

Варто зазначити, що в українській судовій практиці є безліч рішень, винесених на користь звичайних громадян, що стали користувачами хмарних послуг або користувачами сторінок у соціальних мережах, направлених на захист їх прав та інтересів. Для прикладу можна навести постанову Броварського міськрайонного суду Київської області від 9 квітня 2020 року у справі №361/1579/20, що не була скасована касаційною інстанцією. За матеріалами даної справи судом було встановлено, що в порушення вимог законодавства про захист персональних даних посадовими особами юридичної особи було розповсюджено персональні дані заявниці у месенджері Viber шляхом розміщення копії звернення заявниці до цієї юридичної особи, в якому були її прізвище, ім'я та по-батькові, номер мобільного телефону, адреса електронної пошти, адресі місця проживання. Внаслідок такого порушення персональні дані заявниці стали доступними для невизначеного кола осіб. Таким чином, посадовою особою юридичної особи було порушено ч. 3 ст. 10 та ч. 1 ст. 24 Закону «Про захист персональних даних» та вчинено адміністративне правопорушення, передбачене ч. 4 ст. 188-39 КУпАП.

Таким чином, можна стверджувати, що в Україні успішно функціонує інститут захисту прав та інтересів суб'єктів персональних даних, зокрема і користувачів хмарних послуг, що надають свої персональні дані надавачам хмарних послуг для їх подальшої обробки.

8 березня 2022 року Національним банком України прийнято рішення про надання дозволу

банкам України використовувати у своїй діяльності хмарні послуги з метою розширення забезпечення стабільності функціонування української банківської системи в період воєнного стану. Тобто банками була отримана можливість надання банківських послуг, а також здійснення процесингу за операціями, використовуючи електронні платіжні засоби, в тому числі платіжні картки, хмарні сервіси, що реалізуються з використанням обладнання, яке фізично розміщене в державах ЄС, у США, Великій Британії та Канаді. Вказані зміни будуть продовжені ще протягом двох років після скасування воєнного стану [19].

Національний банк України також надав дозвіл банкам України в процесі проведення банківської операції та обробки персональних даних клієнтів, що відбуваються з використанням технологій хмарних обчислень, застосовувати українські засоби криптографічного захисту інформації, а також криптографічні засоби, що відповідають вимогам тієї держави, на території якої розміщується інфраструктура для надання хмарних послуг [5].

12 березня 2022 року Кабінетом Міністрів України було дозволено і державним органам використовувати хмарні сервіси, інфраструктура для надання яких знаходиться за межами території України у закордонних дата-центрах з метою забезпечення критично важливих даних під час дії воєнного стану на території України та з метою глобалізації цифрової трансформації нашої держави [22].

Прийняття такого рішення передувала необхідність посилення безпеки нашої держави, адже важливі для України дані та інформація, що містить державну таємницю, протягом багатьох років зберігалися тільки на фізичних носіях інформації. До моменту перенесення таких даних у хмару, на фізичні носії інформації, що містять важливу для держави інформацію, почали масово полювати кіберзлочинці та російські ракети. Тобто використання технологій хмарних обчислень у роботі державних структур України покликано сприяти:

- збереженню даних від їх несанкціонованого знищення, втрати чи зміни;
- гарантованому резервному копіюванню даних державних органів;
- швидкому відновленню роботи державного органу чи апарату після фізичного пошкодження обладнання або спроби хакерської атаки;
- захисту даних, що містять державну таємницю та стратегічно важливу інформацію, від кібератак;
- стабільному доступу кожного громадянина до державних послуг навіть у період воєнного стану, що нерозривно пов'язано з захистом законних прав та інтересів громадян України;

– налаштуванню віддаленої роботи співробітників державних органів за відсутності можливості фізичної присутності на робочому місці за об'єктивними причинами.

На сьогодні можна впевнено сказати, що хмарним сервісом, якому найбільше довіряють українці та українські державні структури, є сервіс від компанії Microsoft – Microsoft Azure [22].

Отже, у банківській системі України та в роботі її державних органів сьогодні активно застосовували технології хмарних обчислень з метою підвищення рівня безпеки усієї інформації, що передається на хмарні сховища, а також збереження та нерозповсюдження персональних даних громадян України. Можна з впевненістю стверджувати, що технології хмарних обчислень допомогли зробити рішучий крок назустріч підвищенню рівня захищеності прав та інтересів учасників договірних відносин у сфері технологій хмарних обчислень.

Висновки:

1. Прийняття Закону України «Про хмарні послуги» можна вважати важливим кроком на шляху захисту прав та інтересів суб'єктів договірних відносин у сфері технологій хмарних обчислень.

2. Європейським Союзом було прийнято програмні документи, що визначили пріоритетом Європейського Союзу розширення та поліпшення якості доступу до цифрових мереж, так звану «оцифрованість» світової економіки та економіки кожної окремої країни, а також стандартизацію у сфері хмарних технологій, 5G, Інтернету речей, інформаційних технологій та кібербезпеки. Забезпечення безпеки персональних даних користувачів хмарних послуг європейське законодавство визначає ключовою умовою реалізації хмарних послуг. Обов'язок захисту персональних даних користувачів хмарних сховищ, закріплений Директивами ЄС, покладено в основу Закону України «Про хмарні послуги».

3. У період дії воєнного стану обов'язковими для обробки персональних даних суб'єктів є тільки дві підстави з шести законодавчо закріплених: дозвіл на обробку персональних даних, що наданий володільцю персональних даних, зокрема надавачу хмарних послуг, відповідно до закону для виконання його повноважень; потреба у виконанні володільцем персональних даних свого обов'язку, передбаченого законом. Не діє в період воєнного стану і норма про захист персональних даних користувачів хмарних послуг, що пов'язані з їх політичними переконаннями, расовими особливостями, статевим життям, якщо такі дані необхідні для захисту національної безпеки України. Таким чином, в період дії воєнного стану в нашій державі захист прав користувачів хмарних послуг, що володіють персональними дани-

ми, є дещо обмеженим в інтересах захисту національної безпеки нашої держави.

4. У банківській системі України та в роботі її державних органів сьогодні активно запрацювали технології хмарних обчислень з метою підвищення рівня безпеки усієї інформації, що передається на хмарні сховища, а також збереження та нерозповсюдження персональних даних громадян України, що є беззаперечною гарантією їх захисту.

5. Можна стверджувати, що в Україні успішно функціонує інститут судового захисту прав та інтересів суб'єктів персональних даних, зокрема і користувачів хмарних послуг, що надають свої персональні дані надавачам хмарних послуг для їх подальшої обробки. Рівень захисту прав та інтересів учасників договірних відносин у сфері використання хмарних технологій в Україні можна назвати високим.

Література

1. Конституція України №254к/96-ВР від 28.06.1996 р. *Zakon.rada.gov.ua*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Про захист персональних даних: Закон України №2297-VI від 01 черв. 2010 р. *Zakon.rada.gov.ua*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>
3. Про інформацію: Закон України №2657-XII від 02.10.1992 р. *Zakon.rada.gov.ua*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>
4. Про хмарні послуги: Закон України №2075-IX від 17.02.2022 р. *Zakon.rada.gov.ua*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2075-20#Text>
5. Про використання банками хмарних послуг в умовах воєнного стану в Україні: Постанова Правління Національного банку України №42 від 08.03.2022 р. *Bank.gov.ua*. https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution_08032022_42
6. Абулов І.Ф., Горбенко І.Д. (2013). *Хмарні обчислення та аналіз питань інформаційної безпеки в хмарі*. Прикладна радіоелектроніка.
7. Білова Т.Г., Ярута В.О. (2015). *Проблеми шифрування даних в хмарних обчисленнях*. Системи обробки інформації.
8. Близнюк І.А. (2018). *Цивільно-правова модель регулювання цифрових технологій*. КНУ.
9. Дмитрик Н.А. (2019). *Цифрова трансформація: правовий вимір*. Правознавство.
10. Дуккардт А.Н., Саєнко Д.С., Слепцова Є.А. (2014). *Хмарні технології в освіті*. Відкрита освіта.
11. Історія (2020). *Sites*. <https://sites.google.com/site/hmaarniobcislenja/home/istoria>
12. Історія хмарних обчислень (2017). *Nachasi*. <https://nachasi.com/tech/2017/09/26/istoriya-hmarnyh-obchyslen/>
13. Касаткін П. А. (2016). *Хмарні обчислення - майбутнє світового ринку інформаційних технологій*. Науково-методичний електронний журнал Концепт.
14. Мінцифри: Законопроект про хмарні сервіси прийнято в цілому (2022). *KMU.GOV.UA*. <https://www.kmu.gov.ua/news/mincifri-zakonoproekt-pro-hmarni-servisi-prijnyato-v-cilomu>
15. Муравський В. В. (2018). *Комп'ютерно-комунікаційна форма обліку*. ТНЕУ.
16. Нікуліна О. В., Кізім А. А. (2014). *Хмарні технології як модель впровадження інновацій*. Наука та освіта: господарство та економіка; підприємництво; право та управління.
17. НКЦПФР запровадила нові умови використання хмарних сервісів на час війни (2022). *Юрліга*. https://jurliga.ligazakon.net/news/213056_nktspr-zaprovadila-nov-umovi-vikoristannya-khmarnikh-servsv-na-chas-vyni
18. Полякова Т. А., Хімченко А. І. (2019). *Цифрова трансформація: правовий вимір*. Правознавство.
19. Про використання банками України хмарних послуг в умовах воєнного стану (2022). *Bank.gov.ua*. <https://bank.gov.ua/ua/news/all/pro-vikoristannya-bankami-ukrayini-hmarnih-poslug-v-umovah-voennogo-stanu>
20. Рада схвалила закон про «хмару» для держорганів: чому це важливо (2022). *Epravda*. <https://www.epravda.com.ua/news/2022/02/17/682468/9>
21. Хатько А. (2016). *Можливості використання хмарних обчислень у системі інформаційного забезпечення хортингу*. Теорія і методика хортингу.
22. Хмари для держави: що можна використувати під час війни (2022). *Kyivstar Business Hub*. <https://hub.kyivstar.ua/news/hmary-dlya-derzhavy-shho-mozhna-vykorystovuvaty-pid-chas-vijny/>
23. Чи реально притягти до відповідальності за порушення захисту персональних даних в Україні? (2021). *Всеукраїнське професійне юридичне видання: Юридична Газета online*. <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/chi-realno-prityagti-do-vidpovidalnosti-za-porushennya-zahistu-personalnih-danih-v-ukrayini.html>
24. Чігіна Н.В. (2015). *Поняття та основні правові проблеми упорядкування відносин у сфері хмарних технологій*. Правова інформатика.
25. Hewitt C. (2008). ORGs for Scalable, Robust, Privacy-Friendly Client Cloud Computing. *Computer*. <https://www.computer.org/csdl/magazine/ic/2008/05/mic2008050096/13rRUwhpBHv>
26. Mell P., Grance T. (2011). The NIST Definition of Cloud Computing. *NIST*. <https://csrc.nist.gov/publications/detail/sp/800-145/final>

УДК 347.724:347.9(477)
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.7>

В. І. Цікало
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка
orcid.org/0000-0002-6174-6928

ЗАСАДА ПРОПОРЦІЙНОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПЕРЕВАЖНОГО ПРАВА УЧАСНИКІВ ТОВАРИСТВА НА ПРИДБАННЯ ЧАСТКИ (ЇЇ ЧАСТИНИ) ІНШОГО УЧАСНИКА

Стаття присвячена впливу засади пропорційності на здійснення переважного права учасників господарського товариства придбати частку (частину частки) у разі її відчуження іншим учасником в умовах новелізації корпоративного законодавства.

У Законі України “Про акціонерні товариства” від 27 липня 2022 року не встановлено порядок здійснення переважного права акціонерів на придбання акцій товариства, що пропонуються їх власником до відчуження третій особі, як це було закріплено у ст. 7 попереднього Закону України “Про акціонерні товариства” від 17 вересня 2008 року. Навпаки, стаття 8 нового акціонерного закону містить імперативну норму, відповідно до якої акціонери товариства, незалежно від його типу – приватного або публічного, можуть відчужувати належні їм акції без згоди інших акціонерів товариства.

Закон України “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю” передбачає засаду, умови і способи здійснення переважного права учасника на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства. Реалізація цього права базується на засаді пропорційності.

Законодавство України про здійснення переважного права купівлі частки, яка пропонується до продажу учасником товариства в сучасних умовах побудовано на переважності лише щодо третіх осіб.

Заразом, у корпоративних відносинах переважність у здійсненні прав учасників товариства повинна бути застосована не лише щодо інших (третіх) осіб, але й стосовно самих учасників, тобто суб’єктів одного і того ж правового статусу. Переважність у здійсненні корпоративних прав буває двох видів: 1) переважність щодо інших (третіх) осіб і 2) переважність щодо решти учасників. Переважність перед рештою учасників заснована на засаді пропорційності, й означає, що учасник може претендувати на такий обсяг майнових і немайнових благ у господарському товаристві, які відповідають розміру його частки у статутному капіталі цього товариства.

Переважне право учасника на придбання частки треба поширити не лише на відносини з третіми особами, але й на відносини з рештою учасників. Частка учасника, яка пропонується до продажу, має бути розподілена між іншими учасниками пропорційно до розміру належних їм часток.

Ключові слова: засада, пропорційність, переважність, переважне право, частка.

Tsikalo V. I. THE PRINCIPLE OF PROPORTIONALITY IN EXERCISE OF THE PRIORITY RIGHT OF A PARTNERSHIP PARTICIPANTS TO PURCHASE AN INTEREST (ITS PART) OF ANOTHER PARTICIPANT

The paper deals with the impact of the principle of proportionality on the specifics of exercise of the priority right of an economic partnership participants to purchase an interest (part of an interest) in case of its alienation by another participant in the conditions of the amendment of corporate legislation.

The Law of Ukraine “On Stock Companies” dated July 27, 2022, does not establish the procedure for exercising the priority right of shareholders to purchase partnership shares offered by their owner to a third party, as it was fixed in Article 7 of the previous Law of Ukraine “On Stock Companies” dated September 17, 2008. On the contrary, Article 8 of the Law of Ukraine “On Stock Companies” includes a mandatory norm, according to which shareholders of a partnership, regardless of its type – private or public, can alienate their shares without the consent of other partnership shareholders.

The Law of Ukraine “On Limited and Additional Liability Partnerships” provides for the principle, conditions and methods of exercising a participant’s priority right to purchase an interest (part of an interest) of another partnership participant. The realization of this right is based on the principle of proportionality.

The legislation of Ukraine on exercise of the priority right to purchase an interest offered for sale by a participant is currently based on preemption only in relation to third parties. However, in corporate relations, the priority in exercise of the rights of the partnership participants should be applied not only to other (third) persons, but also to the participants themselves, i.e., subjects of the same legal status. There are two types of priority in the exercise of corporate rights: 1) priority over other (third) persons and 2) priority over the rest of the participants. Priority over the rest of the participants is based on the principle of proportionality and means that a participant can claim such amount of property and non-property goods in the economic partnership that correspond to the size of his interest in the authorized capital of this partnership.

The participant’s priority right to purchase an interest should be extended not only to relations with other (third) persons, but also to relations with the rest of the participants. A participant’s interest that is offered for sale must be distributed among other participants in proportion to the size of their interests.

Key words: principle, proportionality, priority, priority right, interest.

Вступ. У зв’язку із прийняттям Закону України “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю” і нового закону “Про акціонер-

ні товариства” змінилися умови та способи здійснення переважних прав учасників (акціонерів). Їх аналізували у своїх працях такі українські

вчені-цивілісти як: В. А. Васильєва, І. Я. Бабецька, О. В. Дзера, А. С. Довгерг, Ю. М. Жорнокуй, А. В. Зеліско, І. Р. Калаур, В. М. Коссаєв, В. І. Крат, О. О. Кот, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, М. Д. Пленюк, І. В. Спасибо-Фатєєва, С. В. Томчишен, Я. М. Шевченко, Р. Б. Шишка, О. С. Яворська та багато інших. Водночас, останні наукові дослідження не відображають новел Закону України “Про акціонерні товариства” від 27 липня 2022 року. При цьому у теоретичних та практичних джерелах не проводилось окремого вивчення питань співвідношення між засадою пропорційності та проявами переважності здійснення права на придбання частки учасниками товариства, яку пропонує до відчуження інший учасник.

Постановка завдання. Метою статті є встановлення залежності здійснення переважного права на придбання частки учасниками у разі її відчуження іншим учасником цього товариства від засади пропорційності.

Результати дослідження. Одним із різновидів *звичайних (ординарних)* корпоративних прав, що надають їх суб’єктам певні привілеї, є *переважні права учасників (акціонерів)*, здійснення яких відбувається пріоритетно перед іншими учасниками (акціонерами), або третіми особами, не пов’язаними із товариством відносинами участі. За влучним висловом С. В. Томчишена: *“принцип пропорційного викупу запропонованої третій особі частки (акцій) гарантує кожному з учасників (акціонерів) рівну можливість збільшити обсяг своїх майнових прав щодо товариства, зокрема права на отримання дивідендів, отримання майна у разі виходу з товариства та його ліквідації тощо. Разом із цим пропорційний викуп запропонованої третій особі частки (акцій) рівною мірою гарантує всім учасникам (акціонерам), які залишатимуться в товаристві, можливість збільшення обсягу права на управління («права голосу» на загальних зборах) та водночас збереження пропорційності при управлінні товариством, а також забезпечує можливість отримання інших немайнових переваг, які можуть мати учасники (акціонери) у різних товариствах залежно від обсягу права на управління тощо”* [1, с. 131-132]. Подібну позицію мають І. Я. Бабецька та Д. П. Вівчарук, які метою законодавчого закріплення переважних прав вважають *“...охорону учасників акціонерних товариств від ризику «розмивання» належних їм відсотків акцій”* [2, с. 123].

Серед переважних прав учасників (акціонерів) господарських товариств в актах корпоративного законодавства виділено: 1) переважні права у разі збільшення розміру статутного капіталу (додаткової емісії акцій) та 2) переважне право на придбання частки, яку пропонує до відчуження учасник.

Закон України “Про акціонерні товариства” від 27 липня 2022 року встановив порядок реалізації лише переважного права акціонерів у разі додаткової емісії акцій. Щодо переважного права на придбання акцій, які пропонують до відчуження інші акціонери, то законодавець не передбачив у новому законі умов та способів його здійснення. Водночас, відсутність у законі порядку реалізації переважного права на придбання акцій, які пропонує до відчуження акціонер, не означає, що таке право не може належати акціонерам.

Стаття 8 чинного Закону України “Про акціонерні товариства” не містить заборони на встановлення переважного права акціонерів придбати акції, що їх пропонують до відчуження інші акціонери, у статуті товариства. Зокрема, згідно із ч.ч. 1 та 4 ст. 96-1 Цивільного кодексу України корпоративні права акціонерів можуть бути передбачені не лише законом, але й статутом товариства. А відповідно до ч. 4 ст. 15 Закону України “Про акціонерні товариства” статут акціонерного товариства може містити й інші положення, що не суперечать законодавству. У таких випадках умови та способи здійснення переважного права акціонерів на придбання акцій, що пропонуються до відчуження іншими акціонерами, мають бути визначені статутом акціонерного товариства. При чому, окрім договору купівлі-продажу, переважне право на придбання акцій здатне бути реалізовано у разі укладення інших відплатних цивільно-правових договорів про набуття права власності на них, наприклад, договорів міни, лізингу, ренти, довічного утримання (догляду), спадкового договору тощо. Тому, відповідних переважних прав за критерієм типу цивільно-правового договору (договір купівлі-продажу або інші договори) статут акціонерного товариства може передбачити два види: 1) переважне право на придбання акцій за договором купівлі-продажу (переважне право купівлі) і 2) переважне право на придбання акцій за іншими, окрім договору купівлі-продажу, цивільно-правовими договорами (переважне право на придбання акцій, не пов’язане з купівлею). Це, своєю чергою, дозволить у повній мірі реалізувати положення абз. 1 ч. 3 ст. 29 Закону України “Про акціонерні товариства” про те, що корпоративний договір може передбачати умови, на яких акціонер має право або зобов’язаний купити або продати акції товариства, а також визначати випадки, коли таке право або обов’язок виникає.

Засадою здійснення переважного права учасника товариства на придбання частки (частини частки) іншого учасника є *пропорційність* до розміру частки у статутному капіталі, яка належить кожному учаснику. На цій особливості наголошує І. Я. Бабецька: *“важливою умовою реалізації переважного права купівлі частки (її частини) в статутному ... капіталі товариства*

є обов'язкове застосування принципу пропорційності" [3, с. 143]. Згідно з ч. 1 ст. 20 Закону України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю" учасник товариства має переважне право на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства, що продається третій особі. Якщо кілька учасників товариства скористаються своїм переважним правом, вони придбавають частку (частинку частки), пропорційно до розміру належних їм часток у статутному капіталі товариства (ч. 2 ст. 20 Закону).

Щодо сфери застосування цього переважного права треба враховувати правову позицію Пленуму Вищого господарського суду України, який у п. 4.10. Постанови № 4 від 25.02.2016 року роз'яснив, що переважне право купівлі частки не поширюється на відносини спадкування, правонаступництва, дарування, іншого безоплатного відчуження частки у статутному капіталі ТОВ або ТДВ, а також обмін цієї частки (її частини) на інше індивідуально визначене майно. На думку В. І. Крата, "загальні положення про купівлю-продаж поширюються лише на виконання і припинення зобов'язання, що виникло на підставі укладеного договору міни. Тому застосування за договором міни переважного права купівлі частки навряд чи виглядає логічним та враховує сутність переважного права купівлі частки та договору міни" [4, с. 32]. Іншими словами, переважне право придбання частки не поширює свою дію на безвідплатні договори та договори, що не мають своїм наслідком відчуження частки. Постановою Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 15 жовтня 2020 року у справі № 916/2303/19 встановлено, що "у разі відступлення учасником товариства своєї частки ... шляхом дарування, переважне право на її придбання в інших учасників товариства не виникає..." [5]. В іншій справі № 910/13901/17 Касаційний господарський суд у своїй постанові від 19.06.2018 року дійшов висновку про необґрунтованість доводів позивача щодо того, "...що під час укладення договору застави відповідачем порушено положення статуту щодо надання переважного права учасникам позивача на придбання частки відповідача-1, а тому договір застави підлягає визнанню недійсним" [6].

Зважаючи на диспозитивність норм Закону України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю", сьогодні немає перешкод для того, щоб у статуті товариства з обмеженою (додатковою) відповідальністю встановити право на переважне придбання частки за іншими відплатними цивільно-правовими договорами. Такий висновок випливає із ч. 6 ст. 20 Закону України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю", відповідно до якої статутом товариства може встановлюватися інший

порядок реалізації переважного права учасників товариства. Відповідні положення мають бути внесені у статут одностайним рішенням загальних зборів учасників, у яких взяли участь усі учасники товариства. На підставі наведеного, варто частину першу ст. 20 Закону України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю" доповнити абзацом другим у такій редакції: "Статутом товариства може бути встановлено порядок здійснення переважного права учасника на придбання частки (частини частки) у разі її відчуження на підставі інших (окрім купівлі-продажу) договорів".

Законодавство України про здійснення переважного права купівлі частки, яка пропонується до продажу учасником, на сьогоднішній день побудовано на переважності лише щодо третіх осіб. Це означає, що у разі, пропозиції до продажу частки іншому учаснику, переважне право не діє. На переважності корпоративних прав саме перед третіми особами акцентує увагу Р. Б. Шишка: "власне для цього і створюється корпоративне утворення щоб його учасники мали змогу завдяки йому набувати, змінювати та припиняти свої права при сприятливій корпоративній, без широкого залучення всіх засобів та способів та втручання сторонніх для корпоративних осіб" [7, с. 66]. Це правило зберегли у Законі України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю". В узагальненні судової практики Господарського суду Львівської області звернули увагу на те, що "стаття 20 Закону України "Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю" чітко регламентує зміст переважного права на придбання частки іншого учасника, порядок реалізації цього права та порядок його захисту. Норма передбачає можливість вимагати в судовому порядку переведення на себе прав і обов'язків покупця частки (частини частки), якщо переважне право такого учасника товариства є порушеним. Механізми, передбачені статтею 20 Закону, передбачають можливість захисту порушеного переважного права на придбання частки лише у разі її продажу третій особі. У випадку, коли частка продана іншому учаснику, переважне право учасника, який також претендує на придбання частки, захищені бути не можуть" [8].

Така ситуація стала можливою через допущену на практиці аналогію у регулюванні права переважної купівлі частки з інститутом переважного права купівлі у праві спільної часткової власності, передбаченим ст. 362 Цивільного кодексу України. Згідно з ч. 1 цієї статті співвласник має переважне право на купівлю частки у праві спільної часткової власності перед іншими особами, які не є співвласниками. Причому якщо бажання придбати частку у праві спільної часткової власності

виявили кілька співвласників, продавець має право вибору покупця (ч. 3 ст. 362 Цивільного кодексу України). Відповідну аналогію передбачали як у науковій літературі, так і в судовій практиці. Зокрема, І. Я. Бабецька розглядає переважні корпоративні права в аспекті охорони корпорації від вступу до неї третіх осіб на зразок із співвласниками, які також мають переважне право перед третіми особами на придбання частки у праві спільної власності. *“Одним із призначень конструкції переважного права є забезпечення контролю над складом їх учасників (акціонерів), яке можна визначити як загальну мету встановлення переважного права в корпоративних правовідносинах”* [9, с. 127]. Речово-правову позицію щодо захисту переважних прав учасників свого часу зайняв Касаційний господарський суд. Зокрема, згідно з постановою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 13.03.2018 року у справі № 904/9495/16 *“...у разі продажу частки у товаристві з обмеженою відповідальністю з порушенням переважного права її купівлі, учасник товариства може захистити свої права у спосіб, передбачений частиною четвертою статті 362 Цивільного кодексу України, шляхом пред’явлення до суду позову про переведення на нього прав та обов’язків покупця (п. 38 постанови)”* [10]. *“В разі порушення переважного права учасника на купівлю частки іншого учасника у статутному капіталі товариства застосовується спеціальне правило частини четвертої статті 362 ЦК України, а не загальні правила статті 215 ЦК України про недійсність правочинів, зміст яких суперечить актам цивільного законодавства”* [11].

Водночас в умовах сучасного правового регулювання здійснення переважних прав учасників товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю, використання такої аналогії є недоречним. Обираючи способи здійснення переважних корпоративних прав, треба мати на увазі, що для їх реалізації характерні певні особливості порівняно з речовими правами, зокрема, правом власності. Однією з таких особливостей є засада **пропорційності** до розміру частки у статутному капіталі, яка належить кожному окремому (будь-якому) учаснику. На цю засаду звертають увагу в науковій літературі: *“...слід зазначити, що чинним корпоративним законодавством передбачено принцип пропорційності, за умови, якщо бажання реалізувати своє переважне право виявило декілька учасників...”* [13, с. 22].

Засада пропорційності повинна мати прояв у всіх випадках здійснення переважних прав, навіть тоді, коли частку пропонують до продажу іншим учасникам. У корпоративних відносинах переважність у здійсненні прав учасників товариства повинна бути застосована не лише щодо

третіх осіб, але й відносно учасників, тобто суб’єктів одного і того ж правового статусу. Іншими словами, переважність у здійсненні корпоративних прав має два прояви:

- 1) **переважність щодо третіх осіб;**
- 2) **переважність щодо решти учасників.**

Переважність щодо третіх осіб означає, що у разі наявності альтернативи між учасником товариства та особою, яка не пов’язана з товариством відносинами участі, пріоритет повинен мати учасник. Переважність перед рештою учасників заснована на засаді пропорційності, й вказує на те, що учасник може претендувати на такий обсяг майнових і немайнових благ у господарському товаристві, які відповідають розміру його частки у статутному капіталі цього товариства. У зв’язку з цим, доцільно абзац перший частини першої ст. 20 Закону України “Про товариства з обмеженою відповідальністю та додатковою відповідальністю” викласти так: *“учасники (учасник) товариства мають (має) переважне право на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства, яку він продає”*. Слова “третій особі” вилучити з першого речення ч. 3 цієї статті.

Висновки. Переважне право учасника товариства на придбання частки іншого учасника треба поширити не лише на відносини з третіми особами, але й на відносини з рештою учасників. Іншими словами, якщо учасник має намір відчужити свою частку одному з інших учасників цього товариства, усі решта учасників повинні мати право взяти участь у її придбанні. Частка учасника, яка пропонується до продажу, має бути розподілена між іншими учасниками пропорційно до розміру належних їм часток.

Література

1. Томчишен С. Призначення та принципи здійснення переважного права на викуп часток (акцій) у статутному капіталі господарських товариств. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 2. С. 121–132.
2. Бабецька І.Я., Вівчарук Д.П. Охорона інтересів учасників підприємницьких товариств. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2020. № 43. С. 121–124.
3. Бабецька І.Я. Здійснення переважного права учасниками господарських товариств на купівлю частки у статутному (складеному) капіталі товариства. *Університетські наукові записки*. 2011. № 2 (38). С. 141–145.
4. Крат В. Переважне право купівлі частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. *Українське комерційне право*. 2012. № 12. С. 30–36.
5. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 15 жовтня 2020 року у справі № 916/2303/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92252443>.
6. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 19.06.2018 року у справі № 910/13901/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74811680>.

7. Шишка Р. Б. Переважаючі права у корпоративному праві. *Корпоративне право України та інших європейських країн: порівняльного-правова характеристика [текст]* : зб. наук. праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (26–27 вересня 2014 року, м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України ; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2014. С. 65–68.

8. Узагальнення судової практики вирішення Господарським судом Львівської області у період з 01.01.2019 по 30.09.2019 р. таких категорій спорів: про оскарження рішень загальних зборів акціонерів (учасників) та/або наглядової ради господарських товариств; про застосування положень Закону України “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю”; спорів, пов’язаних з обігом цінних паперів від 30.09.2019 № 06-11/19. *Архів Господарського суду Львівської області*.

9. Бабецька І. Я. Захист переважних прав в корпоративних правовідносинах: окремі цивільно-процесуальні аспекти. *Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин (21–22 вересня 2012 р., м. Івано-Франківськ)* [текст]: *Всеукраїнська науково-практична конференція* : зб. наук. праць / ред. кол.: О. Д. Крупчан, В. В. Луць, В. А. Васильєва, І. Б. Саракун. Київ : НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. С. 126–130.

10. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 13 березня 2018 року у справі № 904/9495/1. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72730864>.

11. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 19.06.2018 року у справі № 910/13901/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74811680>

12. Смірнов Г. Особливості переведення прав та обов’язків покупця як спосіб захисту порушеного переважного права в корпоративних відносинах. *Підприємство, господарство і право*. 2019. № 7. С. 20–26.

УДК 347.5
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.8>

В. Д. Шерстюк
аспірант кафедри цивільного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
orcid.org/0000-0001-9225-8022

ВПЛИВ ОЦІНОЧНИХ КОНЦЕПЦІЙ НА ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ КОМПЕНСАЦІЇ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ

У науковій статті досліджено вплив оціночних концепцій на визначення розміру моральної (немайнової) шкоди. Зазначається, що при визначенні розміру компенсації моральної шкоди чинне вітчизняне законодавство визначає такі оціночні критерії, як розумність та справедливість, розглянуто підхід Європейського суду з прав людини щодо визначення «справедливої» компенсації моральної шкоди. Наголошується на тому, що критерії розумності та справедливості є основою при прийнятті судами рішень щодо встановлення розміру моральної шкоди, а без урахування оціночних концепцій жодна конкретна справа не може бути об'єктивно розглянута. Визначається, що у практиці судочинства, базуючись загалом на концепціях розумності та справедливості, кожен суд оцінює кожну справу індивідуально. Більш того, незважаючи на схожі обставини, розмір моральної шкоди може значно різнитися від справи до справи. Підкреслено, що найважчим моментом при поданні позовної заяви про відшкодування моральної (немайнової) шкоди є обґрунтування вказаних оціночних критеріїв, а застосування оціночних концепцій має важливий вплив на визначення розміру грошового відшкодування при стягненні моральної шкоди. Позивачу недостатньо в позовній заяві зазначити, що він пережив або зазнає моральних страждань, такий факт рекомендовано довести усіма допустимими засобами доказування (показаннями свідків, довідками із медичних закладів, іншими письмовими доказами тощо). Зроблено висновок, що для визначення розміру моральної (немайнової) шкоди в юридичній доктрині бракує певної правової норми, яка чітко регламентувала би ці питання при зверненні до суду з позовом про отримання повної компенсації моральної шкоди.

Ключові слова: моральна шкода, відшкодування, оціночні концепції, визначення моральної шкоди.

Sherstiuk V. D. THE IMPACT OF EVALUATION CONCEPTS ON DETERMINING THE AMOUNT OF COMPENSATION FOR NON-PECUNIARY DAMAGE

The article examines the impact of evaluation concepts on determining the amount of moral (non-pecuniary) damage. It is noted that when determining the amount of compensation for non-pecuniary damage, current national legislation defines such evaluation criteria as reasonableness and fairness, and the author examines the approach of the European Court of Human Rights to determining "fair" compensation for non-pecuniary damage. It is the criteria of reasonableness and fairness which are the basis for courts to make decisions on determining the amount of non-pecuniary damage, since no particular case can be considered objectively without taking into account the concepts of evaluation. However, based generally on the concepts of reasonableness and fairness, each court evaluates each case individually. Despite similar circumstances of the case, the amount of non-pecuniary damage may vary significantly. The author emphasizes that the most difficult point when filing a claim for compensation for moral (non-pecuniary) damage is the substantiation of these evaluation criteria, and the application of evaluation concepts has an important impact on determining the amount of monetary compensation for non-pecuniary damage. It is not enough for a plaintiff to state in a statement of claim that he or she has experienced or is experiencing non-pecuniary damage; this fact must be proved by all admissible means of proof (witness testimony, certificates from medical institutions, other written evidence, etc.) It is concluded that in order to determine the amount of moral (non-pecuniary) damage, the legal doctrine lacks a specific legal provision which would clearly regulate these issues when filing a claim for full compensation for non-pecuniary damage.

Key words: non-pecuniary damage, compensation, evaluation concepts, definition of non-pecuniary damage.

Постановка проблеми. У будь-якій демократичній державі кожна людина має право на захист порушених інтересів. І не завжди відновлення порушеного права відбувається в матеріальному аспекті. Дуже часто людина зазнає немайнової шкоди, яка полягає в душевних стражданнях та переживаннях, яку важко визначити в грошовому еквіваленті. Багато авторів та науковців намагалися та намагаються дати пояснення, що саме повинно бути враховано при визначенні розміру моральної шкоди. Численні багатоаспектні потрактування підтверджують той факт, що зробити це досить непросто, адже кожен по-різному діагностує свій внутрішній стан та оцінює

негатив, отриманий унаслідок вчинення неправомірних дій з боку інших осіб. Саме для цього при визначенні розміру компенсації моральної шкоди й потрібно застосовувати оціночні концепції. Це пов'язано з тим, щоб з однієї сторони, максимально захистити особу та надати їй компенсацію за спричинені страждання, а з іншої не допустити зловживання щодо розміру моральної шкоди.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням проблеми відшкодування моральної шкоди займалися такі вітчизняні вчені, як С. Рабінович, М. Фролов, С. Шимон, Н. Павловська, О. Грищук, І. Забара, О. Крикунов та інші. Та незважаючи на чисельні розвідки, не існує

єдиного визначеного підходу щодо впливу оціночних концепцій на визначення розміру моральної шкоди. Це й зумовлює необхідність додаткового вивчення та дослідження вказаних питань. Жоден з авторів та науковців не може точно вказати, як саме впливають оціночні концепції на визначення розміру моральної шкоди.

Метою даного дослідження є з'ясування особливостей впливу оціночних концепцій на визначення розміру моральної шкоди, а також розгляд питання про їх застосування національними судами та Європейським судом з прав людини (далі за текстом ЄСПЛ).

Виклад основного матеріалу. При аналізі наукових джерел стає очевидним, що оціночні концепції завжди посідали чи не головне місце при визначенні розміру моральної шкоди. Варто зауважити, що в українському законодавстві немає жодного чіткого визначення, яке характеризує поняття «моральна шкода».

В Цивільному кодексі України, а саме в ст. 23 вказано, що моральна шкода полягає:

1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;

2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;

3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна;

4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [1].

Тобто, є ціла стаття Цивільного кодексу України, яка вказує у чому може полягати моральна шкода, але самого визначення поняття «моральна шкода» немає.

Але як оцінити страждання фізичної особи у грошовому еквіваленті? Відповіді на це питання у сучасній науковій юридичній доктрині немає й досі. Адже кожен з науковців та цивілістів має власне бачення того, що саме має бути враховано при визначенні розміру моральної шкоди, а також висловлює власні міркування стосовно особливостей обґрунтування питання в позові при зверненні до суду.

Наприклад, В. Васильєв, дотримується такої думки, що законодавець сам утримується від того, щоб дати чітке визначення поняття «моральна (немайнова) шкода», оскільки таке визначення, яке б могло охопити всі суттєві ознаки поняття, було б досить об'ємним: усі випадки неправомірних дій, якими може бути заподіяна моральна (немайнова) шкода, практично неможливо передбачити, до того ж моральна (немайнова) шкода може бути завдана й іншими діями, якими пору-

шуються майнові й особисті немайнові права особи [2, с. 12]. Тому, на думку дослідника, передбачити всі випадки, коли може бути спричинена моральна шкода, практично неможливо, і, відповідно, неможливо законодавчим чином закріпити єдине визначення поняття «моральна шкода».

Але попри те, що не існує чіткого визначення поняття «моральна шкода», при зверненні до суду позивачу потрібно визначити розмір в якому вона має бути відшкодована. Д. Толкачов зазначає, що у цивільному процесі необхідно зазначити, в якому розмірі має бути відшкодована завдана шкода [3, с. 106]. Якщо цього не зробити, то такий позов можуть навіть не прийняти до розгляду, у зв'язку з тим, що він не буде відповідати вимогам ЦПК.

Вочевидь, при зверненні до суду, у визначенні розміру моральної шкоди позивачеві варто зважати на оціночні концепції, які будуть враховані судом. На сьогодні є дві основні оціночні концепції, які впливають на визначення розміру моральної шкоди - це розумність та справедливість.

Розумність як оціночна концепція при визначенні розміру моральної шкоди.

Розумність, як концепція при визначенні розміру моральної шкоди має досить вагоме значення. Як неодноразово зазначали суди у своїх рішеннях, що приймаючи рішення у справі вони керуються розумним визначенням розміру моральної шкоди. Це означає, що не можна просто вказати яку завгодно суму та визначити її як еквівалент понесеної моральної шкоди, адже розмір шкоди повинен розумно співставлятися з понесеними душевними стражданнями.

Такий висновок було зроблено ВСУ. Так, Пунктом 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» передбачено, що розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану. При цьому суд має виходити із засад **розумності**, виваженості та справедливості [4].

С. Шимон, вказує, що при визначенні розміру компенсації моральної шкоди, потерпілою особою та судом повинно бути враховано характер та психічних страждань (занепокоєння, нервозність, сором, приниження, страх, відчай тощо) [5]. Ці всі понесені душевні страждання мають бути деталізовані у позові про стягнення моральної шкоди

та розумно співставлятися з визначеним розміром моральної шкоди.

У постанові № 4 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» Пленум Верховного Суду зазначив, що суди в окремих випадках припускаються помилок, неповно з'ясовуючи наявність підстав для відшкодування моральної шкоди, недостатньо обґрунтовуючи її розмір. Це почасти є наслідком того, що сторони не надали достатню кількість аргументів і доказів, які дозволили б суду застосувати оціночні концепції при визначенні розміру шкоди. Іншими словами, позовні заяви не були підкріплені достатніми доказами про понесення душевних страждань в тій чи іншій ситуації [4].

Позивачеві недостатньо заявити у позовній заяві, що він пережив або переживає моральні страждання від настання певної події або певного факту. Спираючись на принцип розумності, такий факт повинен бути доведений усіма допустимими засобами доказування (показаннями свідків, довідками із медичних закладів, іншими письмовими доказами тощо).

Справедливість як концепція при визначенні розміру моральної шкоди

Ще однією не менш важливою концепцією у визначенні розміру моральної шкоди є справедливість. Суди у своїх рішеннях постійно наголошують на тому, що розмір моральної шкоди повинен справедливо відповідати нанесеним душевним стражданям.

Зокрема, у Постанові від 1 вересня 2020 року у справі № 216/3521/16-ц ВП ВС зробила висновок щодо застосування норм права: відшкодування моральної шкоди в цілому як способу захисту суб'єктивного цивільного права, компенсація моральної шкоди повинна відбуватися у будь-якому випадку її спричинення – право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди виникає внаслідок порушення права особи незалежно від наявності спеціальних норм цивільного законодавства [7].

Дуже цікавою та актуальною є концепція, запропонована В. Палюком. Автор розробив власну систему критеріїв, які варто враховувати при розрахунку розміру компенсації моральної шкоди, залежно від виду посягання. Наприклад, він вказує, що існують різні системи критеріїв, які повинні бути враховані при посяганні на життя та здоров'я (вид вчиненого злочину, спосіб вчинення злочину, суб'єктивна сторона злочину (вина, соціальний стан потерпілого, ступінь близькості особи, що загинула, та позивача, спосіб отримання інформації про загибель родичів); якщо брати посягання на честь, гідність та ділову репутацію (характер поширених відомостей, суспільна оцінка фактичних обставин, регіон

поширення відомостей, повторюваність інформації (тираж друкованої продукції), «тривалість життя» джерела інформації, посадове становище особи, індивідуальні особливості потерпілого, непристойність форми, в якій дається оцінка людині, настання наслідків); при посяганні на свободу та особисту недоторканність (порушення нормальних життєвих зв'язків, погіршення відносин з оточуючими, час перебування під слідством чи судом, особливості перебування під слідством чи судом, чи була особа піддана тортурам чи нелюдському або такому, що принижує її гідність поводженню чи покаранню, наявність повідомлень у засобах масової інформації про «протиправні» дії реабілітанта, особливості потерпілого) тощо [8].

Цікавим є той факт, що у практиці ЄСПЛ у частині присудження **справедливої** компенсації, Суд не має настільки широкої практики і використовує вказаний спосіб захисту здебільшого стосовно конвенційних прав. Сподівання знайти в означеній судовій практиці застосування єдиних критеріїв компенсації моральної шкоди стає радше марною справою, без первинного доктринального посилання. Стає очевидним, що тут бракує певної правової норми, яка чітко регламентувала би ці питання, оскільки, як слушно зазначив А. Карномазов, саме судові рішення, що засноване на нормі права, не тотожне нормі права. Їх розділяє правозастосовний процес, на підставі якого абстрактна норма права втілюється в соціальну реальність і сповнюється життєвою силою, а судові рішення набуває «законної сили» [8].

При застосуванні способу захисту права, яке передбачене п. 9 ч. 2 ст. 16 ЦК України, помилки в основному полягали в поширенні його на випадки, для яких законом відшкодування моральної шкоди не передбачене (на договори оренди, інвестиції, позики, кредиту, банківського вкладу), або у відмові в застосуванні відшкодування моральної шкоди, яке передбачено законом (наприклад, завданої прийняттям нормативно-правового акту).

Критерії визначення розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди, передбачені ч. 3 ст. 23 ЦК України, є не досить чіткими, у зв'язку із чим у подібних випадках суди визначають розмір відшкодування далеко неоднаково. Наприклад, у зв'язку зі смертю фізичної особи в одних випадках призначається відшкодування в сумі 500 тис. грн., 100 тис. грн., а в інших – у рази менше.

Визначаючи розмір грошового відшкодування моральної шкоди, завданої батькам внаслідок вчинення умисного вбивства дитини, необхідно враховувати глибину і тривалість моральних страждань, характер дій винної особи (скоєння

умисного вбивства), а також те, що особи зазнали моральних страждань, пов'язаних з необхідністю докладати зусилля для виявлення та законного покарання особи, винної в смерті їхньої дитини. За таких обставин відшкодування моральної шкоди в розмірі 1 млн грн. кожному з батьків відповідає вимогам розумності та справедливості й не може вважатися явно завищеним чи надмірним (постанова ВСУ від 19.12.2011 у справі №6-65цс11).

Висновки. Отже, оціночні концепції мають досить важливий вплив на визначення розміру грошового відшкодування при стягненні моральної шкоди. Це пов'язано з тим, що кожен суд оцінює кожну справу індивідуально та виходячи з названих концепцій розумності та справедливості. Незважаючи на схожі обставини справи в одних випадках може бути присуджений один розмір моральної шкоди, а в інших зовсім інший, який може значно різнитися.

Це вочевидь пов'язано з тим, що в ні в національному, ані в міжнародному законодавстві неможливо чітко виокремити й кваліфікувати поняття «моральної шкоди». Адже для кожної особи воно є різним та по різному оцінюється в грошовому еквіваленті.

Література

1. Цивільний Кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 12.07.2020).
2. Васильєв В. Окремі питання визначення поняття моральної (немайнової) шкоди. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2015. Вип. 32. С. 10–15.
3. Толкачов Д.І. Діяльність адвоката у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: матеріальні та процесуальні аспекти. Вісник Вищої Ради юстиції. 2011. № 2. С. 103–117.
4. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року № 4 URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>.
5. Шимон С., 'Відшкодування моральної (немайнової) шкоди як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав' (дис канд юрид наук, Інститут законодавства Верховної Ради України 1998) 199.
6. Отрадна О. Компенсація моральної шкоди, заподіяної порушенням цивільно-правового договору. Вісник Національної Академії прокуратури України. 2015. № 2. С. 18–23.
7. Постанова від 1 вересня 2020 року у справі № 216/3521/16-ц ВП ВС: URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/91644731>
8. Паліюк В. Стягнення моральної (немайнової) шкоди. Моральна (немайнова) шкода. (Право, 2000)

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.9>**О. Ю. Дрозд**

доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ
orcid.org/0000-0002-4514-6594

В. Ю. Оксін

доктор юридичних наук, старший дослідник,
професор кафедри права і соціальної роботи
Ізмаїльського державного гуманітарного університету
orcid.org/0000-0001-6080-7752

ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОСЕРЕДНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ

Стаття присвячена розгляду питання про зміст та сутність державного регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування. Проаналізовано нормативно-правові акти, що регулюють порядок посередницької діяльності у працевлаштуванні. З'ясовано, що чинне законодавство недостатньо приділяє увагу відповідальності за посередницьку діяльність у працевлаштуванні та потребує вдосконалення. Визначено, що державне регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування – це діяльність держави через уповноважених нею органів, установ чи організацій щодо створення необхідних передумов, що відповідатимуть цілям і завданням державної політики у сфері працевлаштування та трудової міграції шляхом прийняття норм та установлення правил, які будуть регулювати таку діяльність. Уточнено, що таке регулювання передбачає вимоги щодо декларування посередницької діяльності, встановлення стандартів для їхньої діяльності, визначення прав та обов'язків сторін укладення договору про посередництво, контроль за дотриманням правил та норм, а також санкції за порушення цих правил.

З'ясовано, що метою державного регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування є забезпечення прав та інтересів працівників та роботодавців, уникнення шахрайства та зловживання посередників, а також забезпечення належної якості послуг з працевлаштування.

Узагальнено, що Україна впевнено йде у напрямку забезпечення відкритих та простих правил ведення господарської діяльності у цій сфері, навіть попри складні зовнішньополітичні та внутрішньоекономічні кризи. І хоч зміна основного засобу державного регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування немає прямого відношення до захисних заходів, це позитивний аспект в контексті налагодження довіри між державою та сектором господарювання.

Ключові слова: трудові відносини, працівник, роботодавець, посередник з працевлаштування, захист трудових прав, державне регулювання, державний контроль, послуги, правовий статус.

Drozd O. Yu., Oksin V. Yu. STATE REGULATION OF INTERMEDIARY ACTIVITIES IN THE FIELD OF EMPLOYMENT

The article is devoted to the consideration of the content and essence of state regulation of intermediary activity in the field of employment. Normative legal acts regulating the procedure of intermediary activity in employment were analyzed. It was found that the current legislation does not pay enough attention to the responsibility for intermediary activity in employment and needs improvement. It was determined that the state regulation of intermediary activity in the field of employment is the activity of the state through its authorized bodies, institutions or organizations to create the necessary prerequisites that will meet the goals and objectives of the state policy in the field of employment and labor migration by adopting norms and establishing rules that will regulate such an activity. It is clarified that such regulation provides requirements for declaring mediation activities, establishing standards for their activities, determining the rights and obligations of the parties to a mediation agreement, monitoring compliance with rules and regulations, as well as sanctions for violating these rules.

It was found that the purpose of state regulation of intermediary activities in the field of employment is to ensure the rights and interests of employees and employers, to avoid fraud and abuse of intermediaries, as well as to ensure the proper quality of employment services.

In general, Ukraine is confidently moving in the direction of ensuring open and simple rules for conducting economic activity in this area, even in spite of complex foreign political and domestic economic crises. And although the change in the main means of state regulation of intermediary activity in the field of employment is not

directly related to protective measures, it is a positive aspect in the context of establishing trust between the state and the economic sector.

Key words: labor relations, employee, employer, employment mediator, protection of labor rights, state regulation, state control, services, legal status.

Постановка проблеми. Посередництво як правовий інститут, має універсальний характер та охоплює різні сфери суспільного життя [1, с. 10]. Сфера працевлаштування не є тому виключенням, адже сприяння процесу підвищення рівня зайнятості населення та зниження безробіття є важливими економічними показниками, які характеризують як стан економіки країни, так і добробут населення [2, с. 22].

Важливим аспектом цієї проблематики є державне регулювання діяльності суб'єктів господарювання, що надають послуги з посередництва у працевлаштуванні за кордоном. Це пов'язано з низкою ризиків, притаманних цьому виду господарської діяльності, які, зокрема, полягають у можливих порушеннях прав і свобод громадян, незаконному працевлаштуванні, правопорушеннях під час перетинання державних кордонів та торгівлі людьми [3, с. 1].

З огляду на це, вбачається актуальним здійснення розгляду питання про зміст та сутність державного регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування загалом, тим більш, що за висновками провідних українських експертів у сфері демографії та економіки, Україна сьогодні постала перед критичною ситуацією втрати робочої сили [4].

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Досліджувана проблематика має декілька аспектів. Зокрема загальнотеоретичні основи визначення сутності державного регулювання в економічному аспекті як інструмента держави для реалізації її функцій досить ґрунтовно висвітлено в межах праць таких вчених як: В. Бодрова, В. Гурочкіної, З. Варналія, В. Геєця, Г. Калач, Л. Лазебник, О. Піжук, Л. Слюсарєвої та інших [5, с. 165]. У цьому дослідженні опрацьовуються також узагальнення та висновки таких науковців як: Д. Андрухович, Г. Денисова, О. Дзяд, А. Толтопятих, Ю. Уралова. Однак їхні праці не враховують тих змін, що відбулися в нормативному аспекті цієї сфери, а також окремих особливостей розвитку ринкових економічних відносин.

Виклад основного матеріалу. У сучасній науковій літературі у більшості випадків поняття «державне регулювання» розглядається через сукупність різноманітних форм та методів або через діяльність органів влади. Так, С. Мочерний визначає, що: «державне регулювання – комплекс основних форм і методів цілеспрямованого впливу державних установ і організацій на розвиток суспільного способу виробництва (у тому числі продуктивних сил, техніко-економічних,

організаційно-економічних та соціально-економічних відносин) для його стабілізації та пристосування до умов, що змінюються» [6, с. 379]; В. Адамовська, що – це сукупність форм і методів цілеспрямованого впливу держави на розвиток суспільного способу виробництва (в т.ч. продуктивних сил, техніко-економічних, організаційно-економічних та соціально-економічних відносин) для його стабілізації та пристосування до умов, що змінюються [7]. У свою чергу Н. Малиш зазначає, що: державне регулювання економіки – це коли органи влади здійснюють дії, які впливають на процес суспільного відтворення з метою досягнення корисних для суспільства результатів [8, с. 92], а Л. Дідківська та Л. Головка вважають, що це: «вплив держави на соціальний розвиток країни» [9, с. 14].

Однак, зазначені визначення недостатньо відображають складність процесу державного регулювання економіки. Воно не охоплює всю сукупність установлених правил та норм, які використовуються державою для регулювання суспільно-значимих процесів. Це призводить до знецінення ролі держави.

Більш гнучким та адаптивним до сучасного рівня розвитку України [7] є визначення Д. Стеченко, який державне регулювання розглядав в першу чергу як вплив держави на відповідні процеси, яка застосовує його використовуючи сукупність засобів, а метою такого регулювання є «зорієнтувати суб'єктів господарювання та окремих громадян на досягнення цілей та пріоритетів державної політики суспільного розвитку» [10, с. 5].

У будь-якому випадку державне регулювання – це діяльність держави через уповноважених нею органів, установ чи організацій щодо створення необхідних передумов, що відповідатимуть цілям і завданням державної політики у відповідній сфері та національним інтересам держави.

Зокрема державне регулювання діяльності суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, здійснюється з поміж іншого шляхом:

1) ведення переліку таких суб'єктів господарювання [11]. Так, відповідно до Переліку суб'єктів господарювання, яким у період воєнного стану надано право на провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном на підставі подання декларації про провадження господарської діяльності (станом на 02 березня 2023 року) [12] в Україні зареєстровано 33 суб'єкти господарювання. З таких 46% – це фізичні особи підприємці, 54% – юридичні особи;

2) правового забезпечення діяльності суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, послуги з пошуку роботи та сприяння в працевлаштуванні, а також добору кадрів для роботодавців [11]. Нормативно-правові засади такої діяльності визначені у наступних актах: Закони України «Про зайнятість населення» від 05 липня 2012 року № 5067-VI, «Про зовнішню трудову міграцію» від 05 листопада 2015 року № 761-VIII, «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 02 березня 2015 року № 222-VIII, «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05 квітня 2007 року № 877-V; Постановами Кабінету Міністрів України «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном» від 16 грудня 2015 року №1060, «Про затвердження Порядку подання органу ліцензування документів в електронній формі» від 24 травня 2017 року № 363, «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном і визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) Міністерством розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства» від 19 серпня 2020 року № 734, наказом Мінекономіки «Про затвердження уніфікованої форми акта, що складається за результатами проведення планового (позапланового) заходу державного нагляду (контролю) за додержанням ліцензійних умов провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, та інших форм розпорядчих документів» від 31 грудня 2020 року № 2835 [12] та ін.;

3) нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю і зайнятість населення, що здійснюється уповноваженим органом з реалізації державної політики з питань державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства про зайнятість населення [11]. Відповідно до чинного законодавства існує державний і громадський контроль у сфері зайнятості та працевлаштування. Державний контроль та нагляд здійснює Державна служба України з питань праці, яка відповідно до положення є «уповноваженим органом виконавчої влади з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятість населення» [13], а Міністерство економіки України в межах своїх повноважень здійснює контроль за посередництвом у працевлаштуванні за кордоном (пп. 222, п. 4, ст. 1 Положення про Міністерство економіки України) [14]. У свою чергу громадський кон-

троль у сфері зайнятості населення здійснюють професійні спілки та їх об'єднання, роботодавці та їх об'єднання (ч. 2 ст. 52 Закону України «Про зайнятість населення» [11]).

Відповідно до вище зазначених нормативно-правових актів та низки інших, послуги з пошуку кращої роботи та працевлаштування надаються Державною службою зайнятості, функції якої у цій сфері доповнюються діяльністю окремих суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні на підставі дозволу або ліцензії. Зокрема, ч. 2 ст. 36 Закону України «Про зайнятість населення» встановлює, що суб'єкти господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, зобов'язані співпрацювати з відповідним територіальним органом Державної служби зайнятості [11]. Стаття 37 деталізує форми такої співпраці, які включають: 1) укладення договорів про співпрацю за окремими напрямками діяльності, у тому числі для обміну даними про вільні робочі місця (вакансії); 2) проведення спільних заходів (проектів); 3) консультування з метою вдосконалення професійної практики та надання послуг роботодавцям і особам, що шукають роботу, в тому числі з соціально вразливих груп населення [11]. Однак, українське законодавство не дозволяє примусити приватні компанії виконувати ці вимоги, в тому числі надавати інформацію. Ніяких санкцій за відмову виконувати наведені вище приписи ст. 37 Закону не передбачено [15].

Щодо видів юридичної відповідальності за посередницьку діяльність у працевлаштуванні, існують зокрема такі як: 1) кримінальна відповідальність – за шахрайство у працевлаштуванні (ст. 190 ККУ), яка характеризується обманом працівника чи зловживанням його довірою (наприклад, обман може проявитись у введенні працівника в оману стосовно умов та характеру праці, розміру його заробітної плати, виплати преміальних тощо) [16; 17]; адміністративна відповідальність – за порушення порядку провадження господарської діяльності (ст. 164 КУпАП) [18].

Необхідно відзначити, що зазначені види юридичної відповідальності опосередковано стосувалися порушень у сфері посередницької діяльності у працевлаштуванні і тому практично відсутня судова практика про притягнення до відповідальності суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні.

Для подолання зазначених прогалин 20 березня 2023 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав трудових мігрантів та боротьби з шахрайством у працевлаштуванні за кордоном» (законопроект

за реєстр. №2365) [19]. Закон одночасно відмінив ліцензування з посередництва у працевлаштуванні за кордон (скасовано п. 20 ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності») і встановив адміністративну відповідальність за надання таких послуг без включення до відкритого Переліку суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва та за стягнення з громадян будь-яких гонорарів, комісійних, винагород, інших видів оплати послуг з посередництва у працевлаштуванні в Україні або за кордоном (ст. 166-26 КУпАП) [19].

Крім того, парламент передбачив обов'язок компаній-посередників вести облік громадян, які працевлаштовуються за кордон за їх сприяння та подавати звітність про здійснювану діяльність до Міністерства економіки України. Варто зупинитися на впровадженні додаткових інструментів захисту українців, які бажають працювати за межами держави. Так, ще до виїзду громадян України за кордон, компанія-посередник у працевлаштуванні зобов'язана надати людині такі дані: 1) проект трудового договору (контракту), завірених іноземним роботодавцем; 2) інформацію у письмовій формі про права та гарантії, які йому надаються за трудовим договором (контрактом), передбачені законодавством України та законодавством держави місцезнаходження роботодавця; 3) контактні дані консульських установ України у державі перебування [20]. Контроль за виконання законодавчих положень у сфері посередництва у працевлаштуванні покладено на Державну службу України з питань праці.

Таким чином, державне регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування – це діяльність держави через уповноважених нею органів, установ чи організацій щодо створення необхідних передумов, що відповідають цілям і завданням державної політики у сфері працевлаштування та трудової міграції шляхом прийняття норм та встановлення правил, які будуть регулювати таку діяльність. Зазвичай таке регулювання передбачає вимоги щодо декларування посередницької діяльності, встановлення стандартів для їхньої діяльності, визначення прав та обов'язків сторін укладення договору про посередництво, контроль за дотриманням правил та норм, а також санкції за порушення цих правил.

Висновки. Проведене дослідження дає можливість узагальнити, що метою державного регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування є забезпечення прав та інтересів працівників та роботодавців, уникнення шах-

райства та зловживання посередників, а також забезпечення належної якості послуг з працевлаштування.

Україна впевнено йде у напрямку забезпечення відкритих та простих правил ведення господарської діяльності у цій сфері, навіть попри складні зовнішньополітичні та внутрішньоекономічні кризи. І хоч зміна основного засобу державного регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування немає прямого відношення до захисних заходів, це позитивний аспект в контексті налагодження довіри між державою та сектором господарювання. Однак, все ж таки, необхідність встановлення прозорих механізмів контролю за діяльністю таких суб'єктів є аксіоматичною.

Література

1. Уралова Ю. П. *Господарсько-правове регулювання посередницької діяльності у сфері страхування*. ТОВ «ТВОРИ», 2019. 164 с.
2. Толстопятих А. М., Дзяд О. В. Роль посередників у працевлаштуванні громадян України за кордоном. *Причорноморські економічні студії*, 2017. Випуск 23. С. 22-26. URL: http://bses.in.ua/journals/2017/23_2017/6.pdf
3. Денисова Г. М. Адміністративно-правове регулювання діяльності з посередництва у працевлаштуванні моряків за кордоном: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2016. 25 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/5683/Aref.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
4. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про захист трудових мігрантів та боротьбу з шахрайством у працевлаштуванні за кордон» від 31.10.2019 р. URL: <https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=67255&pf35401=508203>
5. Андрухович Д. Р. Поняття та сутність державного регулювання підприємництва в сучасних умовах. Підприємництво в умовах сучасних викликів: загрози, обмеження та можливості: збірник матеріалів V міжнародної науково-практичної конференції «Економічні перспективи підприємництва», (18–19 лютого 2022 р., м. Ірпінь): Ірпінь: Державний податковий університет, 2022. 206 с. https://www.researchgate.net/profile/Liudmyla-Sliusareva/publication/365173875_Sodo-ocinki_efektivnosti_stalogo_rozvitku_kompanij_v_Ukraini/links/6367e9002f4bca7fd039c97f/Sodo-ocinki-efektivnosti-stalogo-rozvitku-kompanij-v-Ukraini.pdf#page=166
6. Мочерний С. В. Економічна теорія. ВЦ «Академія», 2009. 640 с.
7. Адамовська В. С. Механізм державного регулювання економіки та вибір напряму економічної політики в сучасних умовах господарювання. *Державне управління: удосконалення та розвиток*, 2017. № 4. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1063>
8. Малиш Н. А. Макроекономіка. МАУП, 2007. 184 с.
9. Дідківська Л. І., Головка Л. С. Державне регулювання економіки. Знання-Прес, 2008. 213 с.
10. Стеченко Д. М. Державне регулювання економіки. Знання, 2007. 271 с.

11. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 р. № 5067-VI. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text>

12. Інформація для ліцензіатів та суб'єктів господарювання. *Міністерство економіки України офіційний сайт*, 2023. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&id=b6a32291-6f2a-4684-a4ba-8e807759ccfc&tag=InformatsiiaDliaZdobuvachivTaLitsenziativ>

13. Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.02.2015 р. № 96. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96-2015-%D0%BF#Text>

14. Положення про Міністерство економіки України: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.09.2014 р. № 459 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 17 лютого 2021 р. № 124). *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF?find=1&text=%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D1%82%D1%80%D0%BE%D0%BB%D1%8C#w1_19

15. Римар Б. А. Посередництво у сфері зайнятості населення. *Часопис цивілістики*, 2015. Випуск 18. С. 109–113. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/>

[bitstream/handle/11300/8342/Chasopys%20109-113.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8342/Chasopys%20109-113.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

16. Кримінальна відповідальність за порушення трудового законодавства: хто за що відповідає? КАДРОВИК.UA, 2021. URL: <https://www.kadrovik.ua/novyny/kryminalna-vidpovidalnist-za-porushennya-trudovogo-zakonodavstva-hto-za-shecho-vidpovidaye>

17. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

18. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

19. Проект Закону про захист трудових мігрантів та боротьбу з шахрайством у працевлаштуванні за кордон № 2365 від 31.10.2019 р. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67255

20. Верховна Рада України посилила захист українців, які працевлаштовуються за кордоном та заборонила компаніям-посередникам стягувати з людини будь-які гонорари за отримання роботи за їх сприяння. Прес-служба Апарату Верховної Ради України, 2023. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://www.rada.gov.ua/news/razom/234462.html>

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.10>**Г. І. Чанишева**

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
завідувачка кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»
orcid.org/0000-0003-1852-8068

ЩОДО СУДОВОГО ПОРЯДКУ ВИРІШЕННЯ КОЛЕКТИВНИХ ТРУДОВИХ СПОРІВ (КОНФЛІКТІВ)

У статті розглядаються питання про правову природу колективних трудових спорів (конфліктів) і можливості судового порядку їх вирішення, а також відповідність Конституції України (конституційність) приписів абзацу першого частини першої статті 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

З'ясовано правову природу видів колективного трудового спору (конфлікту), передбачених статті 2 зазначеного Закону. Встановлено, що передбачені пунктами «а» і «б» ст. 2 Закону колективні трудові спори (конфлікти) про встановлення нових або зміну існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту (п. «а») і укладення чи зміну колективного договору, угоди (п. «б») не мають ознак юридичного спору. Ці спори стосуються інтересів сторін, а не конкретного суб'єктивного права, передбаченого чинним законодавством або договорами про працю. У такому випадку право на позов не виникає, оскільки йдеться про встановлення суб'єктивних прав і обов'язків на майбутнє, ще не закріплених в актах чинного законодавства та договорах про працю. Для вирішення таких спорів застосовується примирно-посередницька процедура відповідно до абзацу першого частини першої статті 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Проаналізовано судову практику щодо розгляду колективного трудового спору (конфлікту) про визнання недійсними змін до колективного договору. Підтримано позицію Верховного Суду, інших судів про те, що цей спір належить до спорів непозовного провадження і на нього юрисдикція суду не поширюється. У зв'язку з цим зроблено висновок про відсутність підстав для визнання такими, що не відповідають статтям 8, 55, 64, 124 Конституції України приписів абзацу першого частини першої статті 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Зазначено про необхідність переосмислення усталеного в науці трудового права підходу, який знайшов відображення й у судовій практиці, що всі передбачені ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» види колективного трудового спору (конфлікту) не мають ознак юридичного спору і є спорами непозовного провадження. Обґрунтовано висновок, що колективні трудові спори (конфлікти) про виконання колективної угоди, колективного договору або окремих їх положень та про невиконання вимог законодавства про працю можуть бути віднесені до юридичних спорів і тому їх вирішення в судовому порядку слід визнати можливим.

Ключові слова: колективні трудові спори (конфлікти), види колективного трудового спору (конфлікту), правова природа колективних трудових спорів (конфліктів), примирно-посередницька процедура вирішення колективних трудових спорів (конфліктів), судовий розгляд колективних трудових спорів (конфліктів).

Chanysheva G. I. CONCERNING THE JUDICIAL PROCEDURE FOR SETTLEMENT OF COLLECTIVE LABOUR DISPUTES (CONFLICTS)

The article examines the legal nature of collective labour disputes (conflicts) and the possibility of a court order to resolve them, as well as the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of the provisions of the first paragraph of the first part of Article 7 of the Law of Ukraine "On the procedure for resolving collective labour disputes (conflicts)".

The legal nature of the types of collective labour dispute (conflict) provided for in Article 2 of the said Law has been clarified. It was established that the provisions of clauses "a" and "b" of Art. 2 of the Law, collective labour disputes (conflicts) on establishing new or changing existing socio-economic conditions of work and industrial life (clause "a") and concluding or changing collective agreements (clause "b") do not have the characteristics of a legal dispute. These disputes concern the interests of the parties, and not a specific subjective right provided for by applicable law or employment contracts. In such a case, the right to a lawsuit does not arise, since it is about the establishment of subjective rights and obligations for the future, which have not yet been established in the acts of the current legislation and employment contracts. To resolve such disputes, a conciliation and mediation procedure is used in accordance with the first paragraph of the first part of Article 7 of the Law of Ukraine "On the procedure for resolving collective labour disputes (conflicts)".

The judicial practice regarding the consideration of a collective labour dispute (conflict) regarding the invalidation of changes to the collective agreement was analyzed. The position of the Supreme Court and other courts was supported that this dispute belongs to disputes of non-suitable proceedings and the court's jurisdiction does not extend to it. In this regard, it was concluded that there are no grounds for recognizing the provisions of the first paragraph of the first part of Article 7 of the Law of Ukraine "On the procedure for resolving collective labour disputes (conflicts)" as not in accordance with Articles 8, 55, 64, 124 of the Constitution of Ukraine.

It was noted the need to rethink the approach established in the science of labour law, which was also reflected in judicial practice, that all the provisions of Art. 2 of the Law of Ukraine "On the procedure for resolving collective

labour disputes (conflicts)", types of collective labour dispute (conflict) do not have the characteristics of a legal dispute and are disputes of non-suitable proceedings. The conclusion is substantiated that collective labour disputes (conflicts) about the implementation of a collective agreement, a collective agreement or their separate provisions and about non-fulfillment of the requirements of labour legislation can be classified as legal disputes and therefore their resolution in court should be recognized as possible.

Key words: collective labour disputes (conflicts), types of collective labour dispute (conflict), legal nature of collective labour disputes (conflicts), conciliation and mediation procedure for solving collective labour disputes (conflicts), judicial review of collective labour disputes (conflicts).

Постановка проблеми. Чинним законодавством України встановлена примирно-посередницька процедура вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) згідно із Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» від 03 березня 1998 року №137/98-ВР [1]. Судовий порядок розгляду зазначених спорів (конфліктів) передбачений цим Законом і процесуальним законодавством тільки в окремих випадках. Водночас у судовій практиці мають місце звернення до суду з позовами про вирішення окремих видів колективних трудових спорів (конфліктів) всупереч положенням ст. 7 «Послідовність розгляду і вирішення колективного трудового спору (конфлікту)» Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». Прикладом є позов Первинної профспілкової організації Незалежної профспілки гірників України Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг», Первинної профспілкової організації Криворізької міської профспілки працівників промисловості Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг», Первинної профспілкової організації Всеукраїнської профспілки працівників науки, виробництва та фінансів Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг» (позивачі) до Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг», Первинної організації профспілки трудящих металургійної і гірничодобувної промисловості України про визнання недійсними змін до колективного договору. У зв'язку з цим потребують ґрунтовного аналізу такі проблемні питання: чи мають колективні трудові спори (конфлікти) ознаки юридичного спору і чи можливе їх вирішення в судовому порядку без дотримання приписів ст. 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблеми правового регулювання вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) досліджуються в наукових працях Н.Б. Болотіної, В.Я. Бурака, С.І. Запари, М.І. Іншина, П.Д. Пилипенка, М.В. Сокол, М.П. Стадника, О.М. Ярошенка та ін. Теоретичні та практичні аспекти вирішення зазначених спорів досліджені в дисертаціях на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук В.М. Дейнеки «Примирні процедури вирішення трудових спорів (2015) [2],

О.В. Пасечник «Вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) за законодавством України та окремих зарубіжних країн» (2021) [3] та ін. Водночас питання можливого судового вирішення окремих видів колективних трудових спорів (конфліктів) не були предметом спеціального дослідження в сучасній науці трудового права.

Мета статті. Метою статті є визначення правової природи колективних трудових спорів (конфліктів) і можливостей їх судового вирішення, а також відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзацу першого частини першої статті 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Виклад основного матеріалу дослідження. У ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» колективний трудовий спір (конфлікт) визначається як розбіжності, що виникли між сторонами соціально-трудова відносин, щодо: а) встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту; б) укладення чи зміни колективного договору, угоди; в) виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень; г) невиконання вимог законодавства про працю.

Для відповіді на питання, чи має колективний трудовий спір (конфлікт), поняття якого визначено у ст. 2 Закону, ознаки юридичного спору, варто звернутися до класифікації трудових спорів, яка здійснюється в науковій і навчальній літературі. Саме класифікація трудових спорів є важливою передумовою для правильного і швидкого з'ясування їх підвідомчості.

У сучасній літературі основними є класифікації трудових спорів за двома підставами залежно від:

1) суб'єктів спору (кількості працівників, які беруть участь прямо або непрямо у трудовому спорі);

2) предмету (характеру) спору.

За суб'єктним критерієм виокремлюються індивідуальні та колективні трудові спори. Чинне законодавство України про вирішення трудових спорів ґрунтується саме на цій класифікації.

В науці трудового права індивідуальні трудові спори за предметом спору поділяються на спори про застосування чинного трудового законодавства (юридичні спори) і спори про встановлення

або зміну умов праці (економічні спори). В останньому випадку йдеться про встановлення нових умов праці або їх зміну, не врегульованих законодавством або іншим актом.

Індивідуальні трудові спори як спори юридичного характеру, що виникають у зв'язку із застосуванням і тлумаченням чинних норм права, іноді називають конфліктами права; колективні трудові спори (конфлікти) мають назву конфліктів інтересів. Зокрема це стосується і колективних трудових спорів (конфліктів) про встановлення нових або зміну існуючих умов праці (економічні спори), що пов'язані, як правило, з вимогами сторін встановити кращі умови праці, ніж це передбачено законом або іншим нормативно-правовим актом, колективною угодою або договором.

Отже, індивідуальні трудові спори про право (юридичні спори) виникають у зв'язку із застосуванням законів, інших нормативно-правових актів про працю, колективних угод, колективного договору, трудового договору. Такі трудові спори є результатом порушення трудових прав працівника або припущенням працівника, що роботодавець порушує його трудові права та ін.

При розгляді зазначених трудових спорів здійснюється захист трудових прав працівника або констатується правомірність дій роботодавця. Розгляд індивідуальних трудових спорів про право здійснюється уповноваженим юрисдикційним органом (комісією з трудових спорів, судом) за заявою (позовом) особи, яка вважає, що її право порушено. Тому такі спори прийнято називати ще позовними.

Для зазначених спорів передбачена можливість їх розгляду безпосередньо в судовому порядку, мінуючи комісію з трудових спорів, виходячи з положень статей 8, 55, 124 Конституції України.

Що стосується предмету колективного трудового спору, що виник між Первинною профспілковою організацією Незалежної профспілки гірників України Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг», Первинною профспілковою організацією Криворізької міської профспілки працівників промисловості Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг», Первинною профспілковою організацією Всеукраїнської профспілки працівників науки, виробництва та фінансів Публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг» (позивачі) та Публічним акціонерним товариством «АрселорМіттал Кривий Ріг», Первинною організацією профспілки трудящих металургійної і гірничодобувної промисловості України, про визнання недійсними змін до колективного договору, то в цьому випадку не йдеться про застосування чинного законодавства. Цей спір не можна визнати юридичним, оскільки він виникає з приводу змін до колективного договору і тому,

виходячи з вищезазначеного, є спором про інтереси, а не про право. Такий спір має своїм предметом не наявні, а майбутні трудові права і обов'язки сторін колективного договору (колективних трудових правовідносин щодо укладення чи зміни колективного договору). У цьому випадку не відбувається порушення трудових прав (як дійсного, так і такого, що припускається), а розбіжності виникають з приводу реалізації законних інтересів сторін, які можуть бути задоволені при зміні існуючих умов праці.

Як відзначається в літературі, при вирішенні спорів про встановлення нових або зміну існуючих умов праці сторони набувають нових трудових прав або змінюють існуючі трудові права, тим самим реалізуючи свої інтереси. Реалізація інтересів сторін такого спору найбільш є реальною при досягненні балансу їх інтересів [4, с. 21].

15 квітня 2021 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої палати Касаційного цивільного суду прийняв постанову в цивільній справі №210/3062/20 (провадження № 61-17428св20) про визнання недійсними змін до колективного договору, якою касаційна скарга зазначених вище позивачів була залишена без задоволення, ухвала Дзержинського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 01.06.2020 та постанова Дніпровського апеляційного суду від 20.10.2020 були залишені без змін у зв'язку з відсутністю підстав для скасування судового рішення. У постанові колегії суддів зазначається, що колективні трудові спори, на відміну від індивідуальних, це спори непозовного провадження між найманими працівниками, трудовим колективом (профспілкою) і власником або уповноваженим ним органом, в яких ідеться про зіткнення інтересів сторін трудових правовідносин. А тому до таких спорів застосовується примірно-третейський порядок вирішення, правовий механізм якого визначено Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Позиція Верховного Суду в зазначеній цивільній справі про визнання недійсними змін до колективного договору заслуговує на підтримку.

Що стосується видів колективних трудових спорів, передбачених у пунктах «а» і «б» статті 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)», то їх предметом не є застосування чинного законодавства, оскільки йдеться про встановлення нових або зміну існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту і укладення чи зміну колективного договору, угоди. У зазначених випадках «взаємні права та обов'язки» між учасниками колективних трудових правовідносин ще не виникли, вони ще тільки встановлюються на майбутнє. Тому і право на позов у такому випадку

не виникає, а суд не має підстав для розгляду спору шляхом застосування чи тлумачення чинного законодавства, оскільки ще не встановлені суб'єктивні трудові права та обов'язки, щодо яких можна було зробити висновок про їх порушення.

Колективні трудові спори (конфлікти) про інтереси, за логікою речей, повинні вирішуватися шляхом досягнення угоди між сторонами. Оскільки колективний трудовий спір про внесення змін до колективного договору належить саме до таких спорів, то ст. 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» абсолютно логічно передбачено його вирішення примирною комісією, що створюється із представників сторін для досягнення угоди між ними. У разі неприйняття примирною комісією рішення у строки, встановлені статтею 9 цього Закону, цей спір вирішується трудовим арбітражем.

У частині третій ст. 124 Конституції України [5] зазначається про те, що юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне провадження. Однак колективний трудовий спір про зміну колективного договору не має ознак юридичного спору, у зв'язку з чим на нього юрисдикція судів не поширюється.

Для вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) застосовуються дві основні процедури, використовуючи які сторони спору здатні вирішити розбіжності, що виникли між ними: примирна і посередницька. В рамках примирної процедури вирішення розбіжностей здійснюється безпосередньо сторонами спору шляхом досягнення узгодженого рішення. У посередницькій процедурі рішення, обов'язкове для сторін спору, вноситься третьою особою (особами), незалежними від сторін, які спорять.

У сучасній науці трудового права примирна процедура вирішення колективного трудового спору визначається як розгляд спору в цілях його вирішення примирною комісією, в тому числі за участю незалежного посередника, та (або) в трудовому арбітражі [4, с. 167].

Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» досить докладно врегульовані примирні процедури з вирішення колективних трудових спорів відповідно до міжнародних стандартів. Аналіз змісту Закону свідчить про те, що примирні процедури включають декілька стадій. Примирна процедура вирішення колективного трудового спору (конфлікту) з питань встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту і укладення чи зміни колективного договору, угоди (пункти «а» і «б» ст. 2 Закону) складається з наступних стадій: 1) розгляд спору примирною комісією, в тому числі за участю незалежного посередника; 2) розгляд

спору трудовим арбітражем у разі неприйняття рішення у строки, встановлені ст. 9 Закону.

Примирна процедура вирішення колективного трудового спору (конфлікту) про виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень, а також про виконання вимог законодавства про працю (пункти «в» і «г» ст. 2 Закону) передбачає розгляд спору (конфлікту) трудовим арбітражем.

Розгляд колективного трудового спору (конфлікту) про внесення змін до колективного договору як спору про інтереси здійснюється примирною комісією, що складається з однакової кількості представників сторін, є обов'язковою стадією примирної процедури. Основним завданням примирної комісії є вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору (конфлікту).

Водночас примирно-посередницька процедура вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) ні в якому разі не може розглядатися як обов'язковий досудовий порядок урегулювання таких спорів. У цьому випадку не можна застосувати за аналогією посилання на порядок вирішення індивідуальних трудових спорів, передбачений главою XV «Індивідуальні трудові спори» чинного Кодексу законів про працю України, нормами якої чітко закріплені досудовий і судовий порядок вирішення зазначених спорів.

Як уже відзначалося, в науці трудового права є поширеною точка зору про віднесення колективних трудових спорів (конфліктів) до конфліктів інтересів, а не конфліктів права. Тобто слід вважати, що всі передбачені ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» види колективного трудового спору (конфлікту), не мають ознак юридичного спору і є спорами непозовного провадження. Ця позиція відображена й у зазначеній вище постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої палати Касаційного цивільного суду в цивільній справі №210/3062/20 від 15 квітня 2021 року.

Проте така точка зору, як видається, потребує корегування. Якщо ці висновки є правильними щодо колективних трудових спорів (конфліктів), зазначених у пунктах «а» і «б» ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)», то спори, передбачені у пунктах «в» і «г» цієї статті, а саме колективний трудовий спір (конфлікт) про виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень (п. «в») і невиконання вимог законодавства про працю (п. «г»), відрізняються за своєю правовою природою від зазначених вище спорів. Включення до предмету колективного трудового спору (конфлікту) розбіжностей щодо невиконання вимог законодавства про працю є однією з особливостей Закону України «Про порядок вирішення

колективних трудових спорів (конфліктів», що відрізняє його від аналогічних актів окремих зарубіжних країн. Проте чинним законодавством України не передбачений судовий порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) про виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень і невиконання вимог законодавства про працю, хоча у зазначених випадках не йдеться про конфлікт інтересів, а має місце саме конфлікт права.

Законом України «Про порядок вирішення колективного трудового спору (конфлікту)» передбачений судовий порядок розгляду: заяви роботодавця або уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців про визнання страйку незаконним (ч. 1 ст. 23 Закону); заяви Національної служби посередництва і примирення про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) у випадках, передбачених статтею 24 цього Закону і коли рекомендації Національної служби посередництва і примирення щодо вирішення колективного трудового спору (конфлікту) сторонами не враховано (ст. 25 Закону). У частині сьомій ст. 20 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 року № 1045-XIV [4] зазначається, що у разі порушення роботодавцями, їх об'єднаннями, органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування умов колективного договору, угоди профспілки, їх об'єднання мають право направляти їм подання про усунення цих порушень, яке розглядається в тижневий термін. У разі відмови усунути ці порушення або недосягнення згоди у зазначений термін профспілки мають право оскаржити неправомірні дії або бездіяльність посадових осіб до місцевого суду. Частиною четвертою ст. 42 зазначеного Закону передбачений розгляд у судовому порядку спорів, пов'язаних з невиконанням роботодавцем обов'язків щодо створення умов діяльності профспілок у порядку, передбаченому колективним договором (угодою) (ч. 2 ст. 42 Закону).

Як перший крок у можливому вирішенні колективних трудових спорів (конфліктів) про невиконання вимог законодавства про працю в судовому порядку видається доцільним доповнити частину сьому ст. 20 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» положенням про право профспілок оскаржити неправомірні дії або бездіяльність посадових осіб, які не виконують вимоги законодавства про працю, до місцевого суду. Пропонується викласти частину сьому ст. 20 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» в такій редакції: «У разі невиконання роботодавцями, їх об'єднаннями, органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування вимог

законодавства про працю, порушення умов колективного договору, угоди профспілки, їх об'єднання мають право направляти їм подання про виконання таких вимог і усунення цих порушень, яке розглядається в тижневий термін. У разі відмови виконати вимоги законодавства про працю, усунути ці порушення або недосягнення згоди у зазначений термін профспілки мають право оскаржити неправомірні дії або бездіяльність посадових осіб до місцевого суду».

Доцільно також доповнити ст. 25 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» щодо судового розгляду заяви Національної служби посередництва і примирення про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) у випадках, передбачених статтею 24 цього Закону і коли рекомендації Національної служби посередництва і примирення щодо вирішення колективного трудового спору (конфлікту) сторонами не враховано, такими словами «(крім спорів, зазначених у пунктах «а» і «б» статті 2 цього Закону)». Як вже відзначалося, в цих випадках ідеться про конфлікти інтересів, на які юрисдикція судів не поширюється та які розглядаються і вирішуються відповідно до ст. 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Водночас колективні трудові спори (конфлікти), передбачені пунктами «в» і «г» ст. 2 цього Закону України, а саме колективний трудовий спір (конфлікт) про виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень (п. «в») та невиконання вимог законодавства про працю (п. «г») мають ознаки юридичного спору і для їх вирішення можна було б застосовувати судовий порядок, виходячи з положень статей 8, 55, 124 Конституції України, ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Як видається, до внесення відповідних змін до Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» та процесуального законодавства сьогодні ще не готові ані законодавець, ані судова практика. Такі колективні трудові спори (конфлікти) можна було б розглядати і вирішувати безпосередньо в судовому порядку на підставі зазначених вище норм Конституції України і Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод із збереженням можливості їх вирішення шляхом застосування примирно-посередницької процедури, передбаченої для цих видів спорів ст. 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». Таким чином можна було б дорівняти можливості судового захисту як в індивідуальних трудових спорів про застосування чинного законодавства, так і у колективних трудових спорах (конфліктах) про виконання колективної угоди, колективного договору або окремих

їх положень та про невиконання вимог законодавства про працю.

Висновки. Передбачені пунктами «а» і «б» ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» колективні трудові спори (конфлікти) про встановлення нових або зміну існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту (п. «а») і укладення чи зміну колективного договору, угоди (п. «б») не мають ознак юридичного спору. Ці спори стосуються інтересів сторін, а не конкретного суб'єктивного права, передбаченого чинним законодавством або договорами про працю (колективною угодою, колективним договором, трудовим договором, контрактом). У такому випадку право на позов не виникає, оскільки йдеться про встановлення суб'єктивних прав і обов'язків на майбутнє, які ще не закріплені в актах чинного законодавства та договорах про працю.

Оскільки колективний трудовий спір (конфлікт) про визнання недійсними змін до колективного договору, про який йдеться в цій науковій статті, не має ознак юридичного спору, то на нього не поширюється юрисдикція судів. Вирішення розбіжностей, які виникають при внесенні змін до колективного договору, має здійснюватися шляхом досягнення угоди між сторонами. Вирішення таких розбіжностей відповідно до пункту «б» статті 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» здійснюється примирною комісією, що створюється із представників сторін для досягнення угоди між ними. У разі неприйняття примирною комісією рішення у строки, встановлені статтею 9 цього Закону, цей спір вирішується трудовим арбітражем.

Передбачена ст. 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» примирно-посередницька процедура розгляду і вирішення колективних трудових спорів (конфліктів), зазначених у ст. 2 Закону, не має ознак обов'язкового досудового порядку врегулювання спору.

Таким чином, відсутні підстави для визнання такими, що не відповідають статтям 8, 55, 64, 124 Конституції України (є неконституційними), приписів абзацу першого частини першої статті 7 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». У цьому випадку відсутні також порушення

вимог статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод про право на доступ до правосуддя, яке є складовою права на справедливий суд.

Зі змісту частини третьої статті 124 Конституції України щодо поширення юрисдикції судів на всі юридичні спори, не впливає, що кожен із суб'єктів правовідносин у разі виникнення спору може звернутися до суду за його вирішенням. Зокрема до юридичних спорів не можуть бути віднесені колективні трудові спори (конфлікти) про встановлення нових або зміну існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту і укладення чи зміну колективного договору, угоди.

Потребує критичного переосмислення усталений в науці трудового права підхід, який знайшов відображення й у судовій практиці, що «всі передбачені ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» види колективного трудового спору (конфлікту) не мають ознак юридичного спору і є спорами непозовного провадження». Що стосується колективних трудових спорів (конфліктів) про виконання колективної угоди, колективного договору або окремих їх положень та про невиконання вимог законодавства про працю, то такі спори можуть бути віднесені до юридичних спорів і тому їх вирішення в судовому порядку слід визнати можливим.

Література

1. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03 березня 1998 року № 137/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. №34. Ст. 227.
2. Дейнека В.М. Примирні процедури вирішення трудових спорів: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2015. 200 с.
3. Пасечник О.В. Вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) за законодавством України та окремих зарубіжних країн: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2021. 195 с.
4. Чанишева Г.І. Примирні процедури вирішення трудових спорів : монографія / Г.І. Чанишева, В.М. Дейнека. Одеса : Фенікс, 2016. 196 с.
5. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30. Ст. 141.
6. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15 вересня 1999 року №1045-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 45. Ст. 397.

УДК 349.2:371.214.114

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.11>**В. М. Чернега**

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри приватного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана
orcid.org/0000-0002-9118-6562

СУЧАСНА ТЕОРЕТИЧНА КОНЦЕПЦІЯ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН

Статтю присвячено сучасній теоретичній концепції механізму правового регулювання трудових відносин. Здійснено дайджест надбань науки національного трудового права щодо механізму правового регулювання трудових відносин. Для формування сучасної авторської візії механізму правового регулювання трудових відносин запропоновано його дефініцію, ознаки та складники. Сформульовано таке авторське поняття механізму правового регулювання трудових відносин: це скупчення правових засобів, форм і способів (трудоправового інструментарію), злагоджена взаємодія яких спроможна впорядкувати трудові відносини задля охорони суб'єктів трудового права. Визначено, що до ознак механізму правового регулювання трудових відносин належать: по-перше, ціліпокладеність, яка пояснює підпорядкованість трудоправових засобів, способів і форм, об'єднаних в єдине ціле, меті механізму правового регулювання трудових відносин; по-друге, поліелементність, яка означає, що в структурі цього механізму нагромаджено набір трудоправових засобів, способів і форм, без наявності якого неможливий його запуск; по-третє, конективність як спроможність елементів механізму правового регулювання трудових відносин сумісно функціонувати (взаємодіяти); по-четверте, алгоритмічність, яка полягає в тому, що такий механізм діє (функціонує) за заздалегідь сформованим алгоритмом. За висновками автора, до складників механізму правового регулювання трудових відносин належать: по-перше, норми трудового права, трудові договори, колективні договори та угоди; по-друге, юридичні факти; по-третє, трудові правовідносини; по-четверте, акти здійснення і захисту трудових прав та інтересів і виконання обов'язків; по-п'яте, правова свідомість; по-шосте, правова культуру. У майбутніх наукових розвідках перспективно розлого виявити проблеми та розкрити потенціал усіх його елементів.

Ключові слова: механізм правового регулювання трудових відносин, трудоправові засоби, трудоправові способи, трудоправові форми, трудоправове регулювання.

Cherneha V. M. MODERN THEORETICAL CONCEPT OF MECHANISM FOR LEGAL REGULATION OF EMPLOYMENT RELATIONS

The article is dedicated to modern theoretical concept of the mechanism for legal regulation of employment relations. It presents the digest of national employment law gains as to the mechanism for legal regulation of employment relations. To form an author's perspective on the mechanism for legal regulation of employment relations, its definition, attributes and elements were suggested. The author defined the mechanism for legal regulation of employment relations as the set of legal means, forms, and ways (labour law tools) the coordinated interaction of which makes it possible to regulate employment relations to protect the entities subject to labour law. The article determines the following attributes of the mechanism for legal regulation of employment relations: first, the purposefulness which explains the subordination of employment legal means, forms, and ways, all in package, to the purpose of the mechanism for legal regulation of employment relations; second, the polyelement nature which means that the structure of the mechanism is represented by the set of labour legal means, forms, and ways without which the mechanism cannot be triggered; third, the connectivity as the ability of the elements in the mechanism for legal regulation of employment relations function (interact) jointly; fourth, the algorithmic nature which means that the mechanism functions (interacts) by the algorithm developed in advance. The author concluded that the mechanism for legal regulation of employment relations consists of the following elements: first, labour provisions, employment contracts, collective employment contracts and agreements; second, jural facts; third, employment legal relations; fourth, actions to ensure the exercise and protection of employment rights and interests and fulfilment of obligations; fifth, legal consciousness; sixth, legal culture. The future pieces of research should reveal the problems and potential of all the elements above.

Key words: mechanism for legal regulation of employment relations, labour legal means, labour legal ways, labour legal forms, legal regulation labour relations.

Постановка проблеми. Професійний інтерес до механізму правового регулювання трудових відносин визначається його проблемами та потужним потенціалом. Адже від злагодженого функціонування його елементів залежить успішне правове регулювання трудових відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти механізму правового регулювання трудових відносин висвітлені в наукових доробках

С.В. Венедіктова, С.В. Вишневецької, Н.Д. Гетьманцевої, Я.В. Сімутіної та багатьох інших представників і представниць академічного та практичного середовища. Проте праць цих українських учених-сучасників нині недостатньо для реалізації сформульованої нижче мети дослідження.

Метою статті є розроблення сучасної теоретичної концепції механізму правового регулювання трудових відносин.

Виклад основного матеріалу. Для формування сучасної авторської візії механізму правового регулювання трудових відносин доцільно запропонувати його: дефініцію (1); ознаки (2); складники (3).

Спочатку резонно сформулювати авторську візію поняття механізму правового регулювання трудових відносин. Проте цьому мають передувати надбання, що фігурують у науковій думці. Так, за висновками Н.Д. Гетьманцевої, «механізм правового регулювання в трудовому праві – це «заснований на єдності (системності) норм і принципів трудового права та публічно-правових і приватно-правових началах сукупність правових засобів, за допомогою яких забезпечується здійснення трудових, соціально-економічних, виробничих потреб і інтересів суб'єктів трудових відносин та вирішуються завдання і досягається мета трудового права» [5, с. 10–11].

За визначенням Я.В. Сімутіної, механізм правового регулювання трудових відносин являє собою «систему правових засобів (елементів), за допомогою якої відбувається регламентація суспільних відносин у сфері найманої праці з метою приведення їх у відповідність з визначеними державою моделями поведінки в рамках трудових правовідносин» [6, с. 39].

З огляду на викладене, *поняття механізму правового регулювання трудових відносин* доцільно окреслити як скупчення правових засобів, форм і способів (трудоправового інструментарію), злагоджена взаємодія яких спроможна впорядкувати трудові відносини задля охорони суб'єктів трудового права.

Наступним є питання про ознаки механізму правового регулювання трудових відносин. У літературі обґрунтовано, що механізм правового регулювання характеризує те, за допомогою чого здійснюється правове регулювання трудових відносин. Адже визначити поняття механізму, означає «відповісти на питання: задля чого він створений і для чого він функціонує. Водночас метод, концентруючи у собі специфіку предмета, вбирає в себе всі первинні пласти матерії та інші правові явища, що властиві цій галузі. Механізм правового регулювання може мати різноманітну сукупність (систему) правових явищ-регуляторів, які не обов'язково можуть відображати специфіку самого предмета, оскільки тон регулювання задає сам метод, втягуючи у себе, за потребою, той чи інший правовий регулятор, «втягування» якого залежить також від юридичного факту, який є зв'язуючим містком між нормою права і правовідносинами» [5, с. 10–11].

У науковій літературі також не сформовано ознак механізму правового регулювання трудових відносин. Тоді як, приміром, у доктрині сучасного сімейного права представлено їхню візію. Меха-

нізму правового регулювання сімейних відносин притаманні такі ознаки: а) цілепокладеність, яка пояснює підпорядкованість сімейно-правових засобів, способів і форм, об'єднаних в єдине ціле, меті механізму правового регулювання сімейних відносин; б) поліелементність, яка означає, що в структурі цього механізму нагромаджено набір сімейно-правових засобів, способів і форм, без наявності якого неможливий його запуск; в) конективність як спроможність елементів механізму правового регулювання сімейних відносин сумісно функціонувати (взаємодіяти); г) алгоритмічність, яка полягає в тому, що такий механізм діє (функціонує) за заздалегідь сформованим алгоритмом [7, с. 189]. Подібний підхід є придатним для визначення кола *ознак механізму правового регулювання трудових відносин*. До них доцільно віднести:

а) *цілепокладеність*, яка пояснює підпорядкованість трудоправових засобів, способів і форм, об'єднаних в єдине ціле, меті механізму правового регулювання трудових відносин; б) *поліелементність*, яка означає, що в структурі цього механізму нагромаджено набір трудоправових засобів, способів і форм, без наявності якого неможливий його запуск; в) *конективність* як спроможність елементів механізму правового регулювання трудових відносин сумісно функціонувати (взаємодіяти); г) *алгоритмічність*, яка полягає в тому, що такий механізм діє (функціонує) за заздалегідь сформованим алгоритмом.

У науці трудового права не досягнуто єдності думок про «номенклатуру» механізму правового регулювання трудових відносин. Так, за висновками Н.Д. Гетьманцевої, юридичні факти не є його складниками. Адже вони не властивостей, якими «наділяються правові засоби в механізмі правового регулювання (регулятивний характер, тобто субстанціональність, наявність правової форми тощо)» [4, с. 512].

С.В. Венедіктов виокреслює такі елементи механізму правового регулювання трудових відносин: 1) норму права; 2) правовідношення; 3) акти реалізації прав і обов'язків [2, с. 113–114]. За висновками цього вченого, до структури механізму правового регулювання трудових відносин належать, крім норми трудового права, юридичного факту, правовідносин, актів реалізації прав та обов'язків, юридичні принципи та правосвідомість [1, с. 29–30]. Тоді як С. В. Вишновецька зазначає, що «принципи і правосвідомість не є структурними елементами механізму правового регулювання, а виступають основоположними засадами, на яких він функціонує» [3, с. 209]. Таку позицію підтримано в літературі з трудового права [6, с. 45].

За висновками С.В. Венедіктової, недоцільно вказувати на юридичний факт як самостійний елемент, оскільки він є невіддільним від

правовідносин, які не можуть виникнути без юридичних фактів [2, с. 113–114]. Натомість деякі опоненти стверджують, що юридичні факти є самостійним елементом у механізмі правового регулювання трудових відносин. Характер зв'язків юридичних фактів з іншими елементами правового механізму є ознакою їхньої автономії. Так, закріплення юридичних фактів у гіпотезах правових норм є одним із завдань правотворення під час розроблення нормативно-правових актів. Повне та достовірне встановлення юридичних фактів є необхідною умовою для застосування правової норми. Тому юридичні факти пов'язані не лише з правовідносинами, але й з іншими елементами такого механізму. Момент, з якого починає діяти цей механізм, пов'язаний із конкретними обставинами соціальної дійсності, які мають юридичний ефект. Тому до нього, крім норм права і правовідносин, мають входити і юридичні факти [6, с. 44]. У наукових колах фахівців у сфері трудового права наголошують, що юридичні факти, які зумовлюють виникнення суб'єктивних трудових прав громадян, мають серед юридично значущих обставин самостійне значення [6, с. 45].

Я.В. Сімутіна наголошує, що у механізмі правового регулювання взаємодіють різні явища правової дійсності (правові норми, правовідносини, юридичні факти тощо), які є його елементами та складають його структуру [6, с. 45].

З огляду на викладене, до складників механізму механізму правового регулювання трудових відносин доцільно віднести: по-перше, норми трудового права, трудові договори, колективні договори та угоди; по-друге, юридичні факти; по-третє, трудові правовідносини; по-четверте, акти здійснення і захисту трудових прав та інтересів і виконання обов'язків; по-п'яте, правову свідомість; по-шосте, правову культуру.

Висновки. Механізмом правового регулювання трудових відносин є скупчення правових засобів, форм і способів (трудоправового інструментарію), злагоджена взаємодія яких спроможна впорядкувати трудові відносини задля охорони суб'єктів трудового права. До його ознак належать: а) цілепокладеність, яка пояснює підпорядкованість трудоправових засо-

бів, способів і форм, об'єднаних в єдине ціле, меті механізму правового регулювання трудових відносин; б) поліелементність, яка означає, що в структурі цього механізму нагромаджено набір трудоправових засобів, способів і форм, без наявності якого неможливий його запуск; в) конективність як спроможність елементів механізму правового регулювання трудових відносин сумісно функціонувати (взаємодіяти); г) алгоритмічність, яка полягає в тому, що такий механізм діє (функціонує) за задалегідь сформованим алгоритмом.

Складниками механізму механізму правового регулювання трудових відносин є: по-перше, норми трудового права, трудові договори, колективні договори та угоди; по-друге, юридичні факти; по-третє, трудові правовідносини; по-четверте, акти здійснення і захисту трудових прав та інтересів і виконання обов'язків; по-п'яте, правова свідомість; по-шосте, правова культура. У майбутніх наукових розвідках перспективно розлого виявити проблеми та розкрити потенціал (можливості) усіх його елементів.

Література

1. Венедіктов В. С. Методичні засади реформування трудового законодавства України. *Актуальні проблеми трудового права і права соціального забезпечення: тези доп. та наук. повідомл. учасн. V Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 27–28 вересня 2013 р.)* / за ред. В.В. Жернакова. Харків: Право, 2013. С. 29–33.
2. Венедіктов С. В. Теоретико-правові засади сучасної концепції трудового правовідношення в Україні: монографія. Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2011. 224 с.
3. Вишневецька С. В. *Методологія науки трудового права: монографія*. Київ: Ніка-Центр, 2014. 332 с.
4. Гетьманцева Н. Д. Особливості правового регулювання трудових відносин: монографія. Чернівці: Технодрук, 2015. 592 с.
5. Гетьманцева Н. Д. *Правове регулювання трудових відносин у сучасних умовах господарювання: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05*. Чернівці, 2015. 481 с.
6. Сімутіна Я. В. *Юридичні факти в механізмі правового регулювання трудових відносин: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05*. Київ, 2018. 463 с.
7. Чернега В. *Поняття та ознаки механізму правового регулювання сімейних відносин. Knowledge, Education, Law, Management*. 2020. №4 (32). Vol. 2. P. 185–191.

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

УДК 349.6:342.7

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.12>**Р. С. Кірін***доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітник**Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В. К. Макутова Національної академії наук України»
orcid.org/0000-0003-0089-4086***С. В. Грищак***кандидат юридичних наук, доцент,
директор Навчально-наукового інституту
гуманітарних і соціальних наук
Національного технічного університету
«Дніпровська політехніка»
orcid.org/0000-0002-6302-1322*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ І РЕАЛІЗАЦІЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ У СТРАТЕГІЯХ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ТА БЕЗПЕКИ: ВИКЛИКИ ВОЄННОГО ПЕРІОДУ

В статті досліджуються актуальні питання забезпечення та реалізації екологічних прав у Стратегіях державної екологічної політики і безпеки України під час воєнного періоду. Зазначається, що питання дотримання екологічних прав громадян задекларовано у СЕП-2030 як одне із засадничих, яке виступає і складовою її мети і одним з принципів реалізації.

В статті аргументовано, що в напрямку забезпечення і реалізації екологічних прав, зміст СЕП-2030 є достатньо обмеженим і таким, що не відповідає поняттю «державна екологічна політика». Виявлено недостатню підзаконну підтримку СЕП-2030, що обмежена окремими дорученнями для уряду. Підкреслюється, що позиція останнього виглядає недосконалою навіть в умовах відсутності мілітарного впливу на довкілля та права людини, та такою, що не у належній мірі реагує на слабкість та неефективність наявної системи забезпечення дотримання екологічних прав.

В статті акцентується увага на відсутності сталої кореляції СЕБ-2030 не тільки з СЕП-2030, а й з базовим актом екологічного законодавства, антропоохоронний пріоритет якого базується на тому, що саме людина, її життя та здоров'я разом із довкіллям і його станом виступають основними об'єктами права екологічної безпеки. Обґрунтовано, що виклики воєнного періоду зумовлюють формування відповідної сукупності правового інструментарію, за допомогою якого має вибудовуватися платформа для прямих чи опосередкованих заходів з попередження, охорони захисту та відновлення порушених збройною агресією екологічних прав громадян, у тому числі міжнародного механізму для реєстрації збитків.

Отже, в статті запропоновано групування наявних нормативно-правових актів, прийнятих під час воєнного стану в Україні, а також розглянути питання щодо конкретизації та уточнення положень СЕП-2030 відносно механізмів забезпечення його реалізації в напрямку забезпечення здійснення та захисту всього комплексу конституційних та екологічних прав громадян в Україні у мирний та воєнний періоди.

Ключові слова: екологічні права, екологічне законодавство, конституційні права людини, забезпечення та реалізація прав, воєнний період, мілітарний вплив.

Kirin R. S., Hryshchak S. V. PROVISION AND IMPLEMENTATION OF ENVIRONMENTAL RIGHTS IN THE STRATEGIES OF STATE POLICY AND SAFETY: CHALLENGES OF THE WAR PERIOD

The article examines the current issues of ensuring and implementing environmental rights in the State Environmental Policy and Security Strategies of Ukraine during the war period. It is noted that the issue of compliance with the environmental rights of citizens is declared in SEP-2030 as one of the fundamental ones, which acts as a component of its goal and one of the principles of its implementation.

The article argues that in the direction of ensuring and implementing environmental rights, the content of SEP-2030 is quite limited and does not correspond to the concept of «state environmental policy». Insufficient statutory support for SEP-2030, which is limited to separate mandates for the government, was revealed. It is emphasized that the position of the latter looks imperfect even in the absence of military influence on the environment and human rights, and such that it does not adequately respond to the weakness and ineffectiveness of the existing system for ensuring compliance with environmental rights.

The article focuses attention on the lack of permanent correlation of ESS-2030 not only with SEP-2030, but also with the basic act of environmental legislation, the anthropoprotective priority of which is based on the fact that it is man, his life and health, together with the environment and its condition the main objects of environmental safety law. It is well-founded that the challenges of the war period require the formation of an appropriate set of legal instruments, which should be used to build a platform for direct or indirect measures to prevent, protect, protect and restore the environmental rights of citizens violated by armed aggression, including an international mechanism for registering damages.

Therefore, the article proposes a grouping of existing legal acts adopted during martial law in Ukraine, as well as to consider the issue of concretizing and clarifying the provisions of SEP-2030 regarding the mechanisms for ensuring its implementation in the direction of ensuring the implementation and protection of the entire complex of constitutional and environmental rights of citizens in Ukraine in peacetime and wartime periods.

Key words: environmental rights, environmental legislation, constitutional human rights, provision and implementation of rights, wartime, military influence.

Постановка проблеми. Екологічні права громадян належать до основних (фундаментальних), природних прав, закріплених на рівні Конституції України. У більш консолідованому вигляді їх перелік викладено у ст. 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» (далі – закон про охорону НПС) [1].

Достатньо уваги приділено захисту екологічних прав людини й у положеннях міжнародно-правових актів у галузі прав людини і права довкілля. Натомість, конкретизація правового регулювання відносин щодо забезпечення, гарантій реалізації, поновлення та захисту екологічних прав у національному законодавстві здійснюється, перш за все, у нормативно-правових актах концептуального та стратегічного характеру, прийняття яких є пріоритетом як для парламенту так і для уряду України.

Перш за все йдеться про право на безпечне для життя та здоров'я навколишнє природне середовище (далі – НПС), відносини із забезпечення якого є предметом регулювання не лише національних, а й міжнародних правових актів, адже це право притаманне людині з моменту її народження, незалежно від позиції держави. Це фактичне право кожного громадянина вимагати дотримання еколого-правових приписів, якому відповідає обов'язок держави з його гарантування та забезпечення.

В той же час, їх зміст, в умовах мілітарного впливу на довкілля людини, а відтак і на довілеві права людини, потребує окремого аналізу та корегування, адже у новітній історії нашої країни подібний стан НПС трапився уперше.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розгляд питань реалізації, забезпечення та охорони екологічних прав, а так само і охорони НПС, значно активізувався з початком повномасштабної збройної агресії. Останньою, згідно із Дашбордом про загрози довкіллю станом на 22.03.2023 р. завдано збитків у розмірі 441 млрд грн. [2], що у порівнянні із доходами Державного бюджету України на 2023 р. у сумі 1329 млрд грн., складає його третину. Тож, цей напрям досліджень безумовно став одним з найактуальніших для багатьох вчених з різних галузей знань, у тому числі, й права.

Зокрема, О.О. Орлова та О.Л. Полонська у своїй статті справедливо наголошують, що з огляду на масштабність екологічних проблем, які на теперішній час мають глобальний характер, реалізація екологічної функції лише однією або декількома державами не може бути ефективною, оскільки подолання екологічних проблем можливе лише у тісній співпраці всього світового співтовариства та при активній участі правосвідомого населення [3, с. 198].

О.О. Сурілова стверджує, що забезпечення прав людини під час збройних конфліктів є актуальною проблемою сучасного світу, однак у сучасному міжнародному праві захист права людини на безпечне для життя і здоров'я довкілля та інших екологічних прав в умовах збройного конфлікту не врегульований. Авторка відзначає, що збройний конфлікт, який триває на сході України призвів до масштабних негативних впливів на довкілля, посилення ризиків виникнення аварійних ситуацій на промислових та інфраструктурних об'єктах, що створює небезпеку порушення фундаментального екологічного права на екологічно безпечне, чисте та здорове НПС та матиме тривалі наслідки у світовому масштабі. На її думку, в умовах що склалися, надання інформації про загрози екологічній безпеці є майже єдиним засобом забезпечення екологічних прав людини. Крім того, потребують посилення і механізми судового захисту екологічних прав людини внаслідок збройного конфлікту [4, с. 343, 346].

Розглядаючи особливості державного екологічного нагляду (контролю) в Україні в умовах воєнного стану, У.В. Антонюк відзначає, що незважаючи на існуючу складну ситуацію в Україні в умовах військової агресії, здійснення функції державного екологічного нагляду (контролю) має надзвичайно важливе значення і тому не може бути призупинено чи припинено діяльність Державної екологічної інспекції України та її територіальних підрозділів, принаймні на тих територіях, де є можливим їх функціонування. З одного боку, це буде стримуючим фактором та превенцією щодо вчинення екологічних правопорушень на територіях, які не є в зоні бойових дій, з іншого – їх діяльність є вкрай необхід-

ною для виявлення та фіксації фактів військових екологічних злочинів та шкоди довкіллю і його природним ресурсам з боку агресора, а також для гарантування і захисту конституційних екологічних прав громадян [5, с. 653].

З огляду на проведені дослідження, К.А. Козмуляк вважає, що з метою збереження довкілля в прийнятному стані, забезпечення екологічної безпеки та формування передумов для ефективної відбудови України необхідним є: - дотримання вимог міжнародних актів, спрямованих на охорону довкілля або окремих його компонентів як під час воєнних дій, так і у післявоєнний період; - чітка фіксація порушень норм чинного законодавства України та міжнародних актів у цій сфері; - ретельна оцінка завданих збитків та притягнення винних до юридичної відповідальності; - врахування екологічної складової в документах стратегічного планування та при плануванні діяльності, що підлягає оцінці впливу на довкілля при проведенні відновлювальних робіт з ліквідації наслідків збройної агресії та бойових дій під час дії воєнного стану та у відбудовний період [6, с. 178–179].

Наукове видання М.В. Краснової та Ю.А. Краснової присвячене дослідженню теоретико-правових та практичних аспектів реалізації та захисту сучасного типу прав людини і громадянина – екологічних прав громадян. На засадах досягнень сучасної теорії права, теорії конституційного та екологічного права, інших галузей розкрито засади становлення цього важливого правового інституту, механізми реалізації та захисту юридичних можливостей громадян у галузі використання природних ресурсів, охорони НПС та забезпечення екологічної безпеки [7].

Ці та багато інших публікацій, зроблених з часу початку російсько-української війни (з 2014 р.) та періоду її загострення (з 2022 р. і до тепер), свідчать про вихід досліджень у сфері екологічних прав громадян на новий рівень актуальності, обумовлений їх порушенням новим для України видом деліктів – мілітарними екологічними правопорушеннями. Їх наслідки характеризуються порушенням закріпленого в Конституції України і забезпеченого державою права особи: - проживати в середовищі, яке не загрожує життю та не спричиняє шкоду здоров'ю; - користуватися для задоволення своїх життєво необхідних потреб безпечними природними ресурсами; - мати вільний доступ до інформації про стан довкілля; - вимагати від держави, інших суб'єктів виконання норм екологічної безпеки, а у випадку їх порушення - звертатися за захистом порушеного права та відшкодування завданої цим шкоди тощо.

Водночас, забезпечення та реалізація екологічних прав, особливо у воєнний період, багато в чому залежить від конкретизації конституційних положень у законодавчих та підзаконних актах різ-

них галузей, рівня їх оперативного реагування на зміст відносин, що виникли в цей час.

Метою статті є аналіз правового регулювання відносин у сфері забезпечення та реалізація екологічних прав в новітніх Стратегіях державної екологічної політики України (далі – СЕП-2030) і екологічної безпеки та адаптації до зміни клімату (далі – СЕБ-2030), їх оцінка та формулювання пропозицій з корегування, обумовленого наявним впливом збройної агресії.

Виклад основного матеріалу. Прошло більше трьох років з дня набрання чинності новітньої СЕП-2030 [8], в якій було зазначено, що серед першопричин екологічних проблем України виступає й незадовільний рівень дотримання природоохоронного законодавства та екологічних прав і обов'язків громадян. Натомість метою СЕП-2030 є досягнення доброго стану довкілля шляхом запровадження екосистемного підходу до всіх напрямів соціально-економічного розвитку України задля: – забезпечення конституційного права кожного громадянина України на чисте та безпечне довкілля; – впровадження збалансованого природокористування і збереження та відновлення природних екосистем. Більше того, дотримання екологічних прав громадян визначено як принцип, за яким здійснюється реалізація засад СЕП-2030.

Тож, питання дотримання екологічних прав громадян задекларовано у СЕП-2030 як одне із засадничих, що виступає і складовою її мети і одним з принципів реалізації. В той же час сучасний стан дотримання екологічних прав є фактором, який обумовлює проблеми довкілля України. Для подолання останніх у змісті СЕП-2030 сформульовані стратегічні цілі, на досягнення яких вона власне й спрямована.

Зокрема, серед завдань цілі 1 «Формування в суспільстві екологічних цінностей і засад сталого споживання та виробництва» зазначено забезпечення дотримання екологічних прав та обов'язків громадян, доступу громадськості до правосуддя з питань охорони НПС та природокористування. При цьому вказане завдання є єдиним, яке безпосередньо торкається екологічних прав громадян. Хоча в очікуваних результатах реалізації СЕП-2030 вказано, у тому числі, що запровадження системи електронного врядування та автоматизованих інформаційних систем екологічних даних значно посилить прозорість, оперативність та якість прийняття управлінських рішень, дотримання екологічних прав громадян.

Реалізація ж СЕП-2030 дасть змогу: 1) створити ефективну систему доступу до публічної інформації/даних; 2) забезпечити дотримання екологічних прав громадськості на доступ до публічної інформації з питань охорони НПС; 3) підвищити рівень екологічної свідомості громадян України.

Власне цим, в напрямку забезпечення і реалізації екологічних прав, зміст СЕП-2030 і обмежується. Така позиція держави по відношенню до прав своїх громадян, як мінімум, дивує, адже, за визначенням поняття «державна екологічна політика» є діяльністю державних органів, спрямованої на забезпечення конституційного права кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди [9].

Характерним для СЕП-2030 є й недостатня підзаконна підтримка, оскільки виходячи зі змісту самої Стратегії для Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) передбачені лише наступні доручення: – висвітлення результатів моніторингу та оцінки виконання СЕП-2030 у Національній доповіді про реалізацію СЕП-2030 та її подання кожні п'ять років; – розробка та затвердження Національного плану дій (далі – НПД) з охорони НПС; – інтеграція НПД в регіональні програми соціально-економічного розвитку та деталізація на рівні регіональних планів дій з охорони НПС.

При цьому відмічу, що зв'язок СЕП-2030 з положеннями регіональної екологічної політики був розрахований на Стратегію регіонального розвитку на період до 2020 р., натомість зараз чинною є Державна стратегія регіонального розвитку на 2021–2027 рр. [10], в якій СЕП-2030 визначена як один з інструментів її реалізації. Остання, в свою чергу, здійснюватиметься на основі комплексного територіального підходу, який передбачає, що об'єктом у рамках регіональної політики є територія, яка характеризується специфічним набором соціальних, просторових, екологічних та економічних особливостей.

У 2021 р. КМУ був затверджений НПД з охорони НПС на період до 2025 р. [11], в якому були деталізовані найменування його заходів, строки, відповідальні особи та індикатори виконання по п'яти стратегічним цілям, що диференційовані на окремі оперативні цілі. Зокрема, у плані з'являється поняття «право територіальних громад на належне інформування про плановану діяльність та оцінку впливу на довкілля (далі – ОВД)».

Проте, окремої уваги заслуговує оперативна ціль «Забезпечення дотримання екологічних прав та обов'язків громадян, доступу громадськості до правосуддя з питань охорони НПС та природокористування» в межах реалізації якої передбачено тільки два заходи: 1) підготовка та оприлюднення щоквартальної аналітичної інформації про роботу із зверненнями громадян, що надійшли до Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України (далі – Міндовкілля); 2) удосконалення Реєстру ОВД в частині оприлюднення післяпроектного моніторингу з метою виявлення будь-яких розбіжностей і відхилень у прогнозованих рівнях впливу та ефек-

тивності заходів із запобігання забрудненню довкілля та його зменшення.

Очевидно, що така позиція уряду відносно заходів із забезпечення дотримання екологічних прав громадян, є явно неодосконалою навіть в умовах відсутності мілітарного впливу на довкілля та права людини. КМУ, ймовірно, залишив поза увагою один з парламентських висновків [12], відповідно до якого в Україні питання захисту довкілля регулюють понад 40 законів та сотні підзаконних нормативно-правових актів, проте система відповідальності за екологічні правопорушення, забезпечення дотримання екологічних прав людини залишається слабкою та неефективною. Неврахована також і пропозиція про дотримання екологічних прав людини, зокрема, про удосконалення державної системи біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів.

Окремо слід зупинитися на положеннях СЕБ-2030 [13] в обраній для дослідження сфері та їх взаємозв'язку із вже розглянутими приписами СЕП-2030. Так, наприклад у СЕБ-2030 вказано, що дана Стратегія розроблена для забезпечення виконання, у тому числі й, СЕП-2030. Хоча, при цьому закон про охорону НПС [1], в якому власне й розкривається поняття «екологічна безпека» взагалі не згадується, окрім необхідності внесення змін до нього щодо включення у сферу дії зазначеного закону питань зміни клімату. Тож, якщо виходити із розуміння екологічної безпеки як такого стану НПС, при якому забезпечується: а) попередження погіршення екологічної обстановки; б) виникнення небезпеки для здоров'я людей; то очевидним стає її антропоохоронний пріоритет, який базується на тому, що саме людина, її життя та здоров'я разом із довкіллям і його станом виступають основними об'єктами права екологічної безпеки.

Більше того, на тлі визначення переліку основних проблем у сфері охорони НПС та природних ресурсів, які негативно впливають на здоров'я людей та сталість екосистем, а ні в змісті СЕБ-2030 а ні в операційному плані з її реалізації жодного разу не вживається термін «екологічні права». В той же час, у СЕБ-2030, серед іншого, зазначено, що потребують розв'язання такі крос-секторальні проблеми адаптації до зміни клімату як недостатнє урахування питань адаптації до зміни клімату та сталого природокористування під час розвитку процесу децентралізації та розширення прав громад на природні ресурси.

Екологічна шкода, якої завдала і продовжує завдавати країна-агресор Україні з 24.02.2022 р., набула колосальних масштабів: десятки підірваних ракетами нафтобаз з десятками тисяч тон нафтопродуктів, пошкодження нафто-, газо-

та аміакопроводів, нанесення прицільних ударів по місцях зберігання інших небезпечних речовин, що призводить до значного за обсягом забруднення поверхневих вод, ґрунтів, атмосферного повітря, забруднення акваторій Чорного та Азовського морів [14].

Все це свідчить про пряме порушення не тільки українського, але і міжнародного екологічного законодавства, прав людини, норм екологічної та техногенної безпеки. Тож, у період воєнного стану конче потрібно приділяти увагу реальним та потенційним наслідкам війни, вивчати їх вплив комплексно, адже проблеми зі станом довкілля можуть з часом трансформуватися на загрози соціального характеру. Найбільш небезпечними об'єктами, які можуть безпосередньо вплинути на здоров'я та життя українців та громадян ближнього зарубіжжя, є: – атомні електростанції та сховища ядерних відходів; – хвостові та осадові сховища відходів; – підприємства хімічної галузі та їх сховища; металургійні об'єкти та їх сховища тощо.

В цьому аспекті безумовно права У.В. Антонюк, яка наголошує про те, що існуюча екологічна ситуація у зоні бойових дій, становить реальну небезпеку для життя і здоров'я людей, і унеможливорює проживати чи, навіть, потенційно перебувати у чистих, якісно безпечних екологічних умовах. Також, громадяни не можуть повною мірою користуватись природними благами та ресурсами для задоволення своїх фізіологічних потреб та інтересів. Все це у комплексі створює надскладні умови для реалізації конституційних екологічних прав громадян в Україні [15, с. 45].

Відтак, виклики воєнного періоду зумовлюють й формування відповідної сукупності правового інструментарію, за допомогою якого має вибудовуватися платформа для прямих чи опосередкованих заходів з попередження, охорони захисту та відновлення порушених збройною агресією екологічних прав громадян. Їх групування, виходячи з наявних нормативно-правових актів переважно підзаконного рівня, прийнятих під час воєнного стану в Україні, пропонується здійснити наступним чином: – виявлення, встановлення, фіксація, документування, реєстрація та аналіз фактів порушення екологічних норм національного та міжнародного законодавства з урахуванням взаємозв'язку права людини на безпечне для життя і здоров'я довкілля з правом на життя та людську гідність; – оцінка та визначення екологічної шкоди, втрат, збитків і наслідків (напрями, організаційні та методичні засади), завданих Україні внаслідок збройної агресії (земельні ресурси, фонд надр, водні ресурси, атмосферне повітря, лісовий фонд, природно-заповідний фонд тощо); – створення в Україні Координаційного центру з оцінки екологічної шкоди; – створення державної систе-

ми моніторингу довкілля, вдосконалення правового регулювання екологічної інформації; – створення правових механізмів з метою здійснення захисту прав та інтересів України під час урегулювання спорів, розгляду в закордонних юрисдикційних органах (Міжнародний суд ООН, Міжнародний кримінальний суд, Європейський суд з прав людини, спеціальний трибунал тощо) справ та/або заяв, пов'язаних зі збройним конфліктом міжнародного характеру/збройної агресії інших держав на території України; – особливості проведення ОВД діяльності, пов'язаної з наслідками збройної агресії та бойових дій під час дії воєнного стану та у відбудовний період після закінчення воєнних дій, у тому числі міжнародного механізму для реєстрації збитків.; – особливості подання щорічної Національної доповіді про стан НПС в Україні в період воєнного стану тощо.

Нарешті пропонується розглянути питання щодо конкретизації та уточнення положень СЕП-2030 відносно механізмів забезпечення його реалізації в напрямку забезпечення реалізації та захисту всього комплексу конституційних та екологічних прав громадян в Україні у мирний та воєнний періоди, а також впорядкування екологічного законодавства України шляхом його систематизації по кожному з природних об'єктів і ресурсів із забезпеченням екосистемного та інноваційно-інвестиційного підходів.

Висновки. Проведений аналіз сучасного рівня урегульованості відносин у сфері забезпечення та реалізації екологічних прав у Стратегіях державної екологічної політики і безпеки дав можливість сформулювати наступні висновки:

1. Встановлено, що питання дотримання екологічних прав громадян задекларовано у СЕП-2030 як одне із засадничих, яке виступає і складовою її мети і одним з принципів реалізації. В той же час сучасний стан дотримання екологічних прав є фактором, що обумовлює проблеми довкілля України, для подолання яких серед завдань лише однієї стратегічної цілі передбачено забезпечення дотримання екологічних прав та обов'язків громадян, доступу громадськості до правосуддя з питань охорони НПС та природокористування.

2. Виявлено, що серед очікуваних результатів реалізації СЕП-2030, передбачено запровадження системи електронного врядування та автоматизованих інформаційних систем екологічних даних, які значно посилять прозорість, оперативність та якість прийняття управлінських рішень, дотримання екологічних прав громадян, а власне реалізація СЕП-2030 дасть змогу: – створити ефективну систему доступу до публічної інформації/даних; – забезпечити дотримання екологічних прав громадськості на доступ до публічної інформації з питань охорони НПС; – підвищити рівень екологічної свідомості громадян України.

3. Аргументовано, що в напрямку забезпечення і реалізації екологічних прав, зміст СЕП-2030 є достатньо обмеженим і таким, що не відповідає поняттю «державна екологічна політика», під яким розуміється діяльність державних органів, спрямована на забезпечення конституційного права кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди.

4. Виявлено недостатню підзаконну підтримку СЕП-2030, що обмежена такими дорученнями для уряду як: – висвітлення результатів моніторингу та оцінки виконання СЕП-2030 у Національній доповіді про реалізацію СЕП-2030 та її подання кожні п'ять років; – розробка та затвердження НПД з охорони НПС; – інтеграція НПД в регіональні програми соціально-економічного розвитку та деталізація на рівні регіональних планів дій з охорони НПС.

5. Встановлено, що в межах реалізації операційної цілі НПД-2025 «Забезпечення дотримання екологічних прав та обов'язків громадян, доступу громадськості до правосуддя з питань охорони НПС та природокористування» передбачено тільки два заходи, які стосуються: – аналітичної інформації про роботу із зверненнями громадян; – Реєстру ОВД в частині оприлюднення післяпроектного моніторингу. Така позиція уряду виглядає недосконалою навіть в умовах відсутності мілітарного впливу на довкілля та права людини, та такою, що не у належній мірі реагує на слабкість та неефективність наявної системи забезпечення дотримання екологічних прав.

6. Розкрито відсутність сталої кореляції СЕБ-2030 не тільки з СЕП-2030, а й з базовим актом екологічного законодавства, в якому власне розглядається поняття «екологічна безпека», антропоохоронний пріоритет якого базується на тому, що саме людина, її життя та здоров'я разом із довкіллям і його станом виступають основними об'єктами права екологічної безпеки. Крім того, на тлі визначення переліку основних проблем у сфері охорони НПС та природних ресурсів, які негативно впливають на здоров'я людей та сталість екосистем, а ні в змісті СЕБ-2030 а ні в операційному плані з її реалізації жодного разу не вживається термін «екологічні права».

7. Обґрунтовано, що виклики воєнного періоду зумовлюють формування відповідної сукупності правового інструментарію, за допомогою якого має вибудовуватися платформа для прямих чи опосередкованих заходів з попередження, охорони захисту та відновлення порушених збройною агресією екологічних прав громадян.

8. Запропоновано групування наявних нормативно-правових актів, прийнятих під час воєнного стану в Україні: – виявлення, встановлення, фіксація, документування, реєстрація

та аналіз фактів порушення екологічних норм національного та міжнародного законодавства; – оцінка та визначення екологічної шкоди, втрат, збитків і наслідків, завданих Україні збройною агресією; – створення в Україні Координаційного центру з оцінки екологічної шкоди; – створення державної системи моніторингу довкілля; – створення правових механізмів з метою здійснення судового захисту прав та інтересів України, у тому числі міжнародного механізму для реєстрації збитків; – особливості проведення ОВД діяльності, пов'язаної з наслідками збройної агресії та бойових дій під час дії воєнного стану та у відбудовний період після закінчення воєнних дій; – особливості подання щорічної Національної доповіді про стан НПС в Україні в період воєнного стану.

9. Запропоновано розглянути питання щодо конкретизації та уточнення положень СЕП-2030 відносно механізмів забезпечення його реалізації в напрямку забезпечення здійснення та захисту всього комплексу конституційних та екологічних прав громадян в Україні у мирний та воєнний періоди, а також впорядкування екологічного законодавства України шляхом його систематизації по кожному з природних об'єктів і ресурсів із забезпеченням екосистемного та інноваційно-інвестиційного підходів.

Література

1. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text> (дата звернення: 16.03.2023).
2. ЕкоЗагроза. Офіційний ресурс Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України. URL: <https://ecozagroza.gov.ua/> (дата звернення: 22.03.2023).
3. Орлова О.О., Полонська О.Л. (2018) Право людини на сприятливе навколишнє середовище в аспекті реалізації екологічної функції сучасної Української держави. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* – № 3. – С. 195–199. DOI: <https://doi.org/10.31733/2078-3566-2018-5-195-199>
4. Сурілова О.О. Екологічні права людини: проблеми реалізації під час збройних конфліктів. *Права людини – пріоритет сучасної держави* : збірник матеріалів Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 10 грудня 2021 року) / відп. ред. С.В. Ківалов. – Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. – С. 343–347.
5. Антонюк У.В. Державний екологічний нагляд (контроль) в Україні в умовах воєнного стану. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття* (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права) : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за заг. ред. С.В. Ківалова. – Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. – Т. 1. – С. 651–654.
6. Козмуляк К.А. (2022) Правове регулювання охорони довкілля під час збройних конфліктів на прикладі України. *Науковий вісник Ужгородського національно-*

го університету. Серія: Право Том 1. № 73. С. 174–180. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.73.28>

7. Краснова М.В., Краснова Ю.А. Реалізація та захист екологічних прав громадян: теоретико-правові аспекти: наукове видання. Київ: ФОП Ямчинський О.В., 2021. 148 с.

8. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року : Закон України від 28 лютого 2019 р. № 2697-VIII. *Офіційний вісник України*. 2019. № 28, ст. 980.

9. Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України. Національна екологічна політика. URL: <https://mepr.gov.ua/diyalnist/natsionalna-ekologichna-polityka/> (дата звернення: 22.03.2023).

10. Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на 2021-2027 роки : постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 р. № 695. *Офіційний вісник України*. 2020. № 67, ст. 2155.

11. Про затвердження Національного плану дій з охорони навколишнього природного середовища на період до 2025 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 21 квітня 2021 р. № 443-р. *Офіційний вісник України*. 2021. № 42, ст. 2557.

12. Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Пріоритети екологічної політики Верхов-

ної Ради України на наступні п'ять років» : Постанова Верховної Ради України від 14 січня 2020 р. № 457-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 30, ст. 211.

13. Про схвалення Стратегії екологічної безпеки та адаптації до зміни клімату на період до 2030 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 20 жовтня 2021 р. № 1363-р. *Офіційний вісник України*. 2021. № 87, ст. 5584.

14. Про Звернення Верховної Ради України до Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй, Програми Організації Об'єднаних Націй з навколишнього середовища, Європейського Парламенту, Європейської Комісії, парламентів та урядів держав – членів Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй щодо утворення спеціальної екологічної моніторингової місії для фіксації екологічної шкоди, заподіяної внаслідок збройної агресії Російської Федерації на території України : Постанова Верховної Ради України від 20 вересня 2022 р. № 2594-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 77, ст. 4633.

15. Антонюк У.В. (2022) Захист екологічних прав в Україні в умовах військової агресії. *Право та державне управління*. № 3. С. 42–47. DOI: <https://doi.org/10.32840/pdu.2022.3.6>

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 347.998.85

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.13>

В. А. Будкевич

*аспірант кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ
orcid.org/0000-0003-4692-4818*

МАТЕРІАЛЬНИЙ АСПЕКТ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК СЕРЕДОВИЩА ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ

Метою статті є аналіз окремих характеристик публічних матеріальних відносин як джерела утворення електронних доказів у їх взаємозв'язку з доказовою діяльністю в адміністративному судочинстві з використанням електронних доказів. Методологічною основою для проведення дослідження стали теоретичні положення теорії доказів, інформаційного права, наук адміністративного права та судочинства. Основними методами дослідження стали формально – юридичний метод, а також методи опису, порівняння, індукції та дедукції, аналізу та синтезу. В результаті проведення дослідження було розглянуто окремі аспекти адміністративного судочинства як певного середовища використання електронних доказів: матеріальний, процесуальний та організаційний аспекти. В контексті матеріального критерію адміністративного судочинства було виділено декілька істотних деталей. По-перше, публічні матеріально-правові процедури, що опосередковуються використанням електронної інформації повинні забезпечувати належне формування, обіг та збереження зазначеної електронної інформації в процесуально придатній формі для майбутнього можливого її доказового використання в рамках адміністративного судочинства. По-друге, оскільки залежно від специфіки сфери матеріально-правових відносин електронні докази можуть бути сформовані в рамках діяльності суб'єктів владних повноважень, або в господарській діяльності або особистому житті людини тощо, регулювання (якщо воно доречне) в тій чи іншій сфері повинно диференціюватися та підходи щодо оцінки зазначених видів доказів дещо відрізнятися. По-третє, популярна станом на сьогодні презумпція надійності електронних даних, створених в діяльності суб'єктів владних повноважень не може бути абсолютною та повинна мати місце виключно в тих випадках, коли суб'єкт владних повноважень не міг мати заінтересованості в змісті того чи іншого потенційного електронного доказу або доказ був створений в неконфліктних умовах.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в розкритті в площині науки та практики адміністративного судочинства основних теоретичних та практичних характеристик матеріального аспекту адміністративного судочинства як середовища використання електронних доказів; окремі тези, викладені в статті, можуть бути використані як свого роду рекомендації в правозастосовній практиці та нормотворчій діяльності.

Ключові слова: регулювання, презумпція, судове провадження, доказ.

Budkevych V. A. THE SUBSTANTIVE ASPECT OF THE ADMINISTRATIVE PROCEEDING AS AN ENVIRONMENT FOR THE USE OF ELECTRONIC EVIDENCE

The purpose of the article is to analyze individual characteristics of public material (substantive) relations as a source of electronic evidence formation in their relationship with evidentiary activities in the administrative proceedings on the use of electronic evidence. The methodological basis for conducting the research are the theoretical provisions of the theory of evidence, information law, sciences of administrative law and administrative procedural law. The main research methods are the formal legal method, as well as the methods of description, comparison, induction and deduction, analysis and synthesis. As a result of the research, certain aspects of administrative proceedings were considered as a certain environment for the use of electronic evidence: material (substantive), procedural and organizational aspects. In the context of the material criterion of administrative proceedings, several important details were highlighted. First, public material and legal procedures mediated by the use of electronic information must ensure the proper formation, circulation and preservation of the specified electronic information in a procedurally suitable form for their possible future evidential use within the framework of administrative proceedings. Secondly, since depending on the specifics of the sphere of material and legal relations, electronic evidence can be formed within the framework of the activities of public bodies, or in economic activity or personal life of a person, etc., thus the method of regulation (if it is appropriate) in the particular sphere should be differentiated as well as the approaches to the assessment of these types of evidence. Thirdly, the currently popular presumption of the authenticity of electronic data created in the activities of public bodies cannot be absolute and should take place only in those cases when the public body or its official could not be interested in the content of the information (data) or that potential electronic evidence was created in non-conflicting conditions.

The scientific novelty of the obtained results lies in the disclosure of the main theoretical and practical characteristics of the material aspect of administrative proceedings as an environment for the use of electronic evidence; individual

theses presented in the article can be used as a kind of recommendations in law enforcement practice and rule-making activities.

Key words: regulation, presumption, court proceedings, proof.

У Академічному тлумачному словнику української мови поняття «середовище» визначено, зокрема, через поняття «умови, в яких проходить життя людини», «сфера», «речовина, тіла, що заповнюють який-небудь простір і мають певні властивості» [1].

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України адміністративне судочинство- *діяльність* адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України. Для цілей цієї статті саме *судова діяльність* розглядається як певне спеціальне *середовище* [2]. Водночас йдеться не про всю діяльність судів щодо розгляду і вирішення справ, а лише її частину, пов'язану із встановленням фактичних обставин справи, яка й називається *доказуванням*.

Так, в навчальній літературі науковці, характеризуючи адміністративну юстицію в цілому, визначають декілька її аспектів: «...матеріальний, організаційний та формальний. Матеріальний аспект обумовлюється природою правового спору, у вирішенні якого існує потреба... У свою чергу, організаційний та формальний аспекти адміністративної юстиції між собою тісно пов'язані. Перший передбачає існування у складі державного апарату органів, що створені для розгляду та вирішення публічно-правових спорів; другий передбачає наявність спеціального процесуального порядку розгляду управлінських спорів...» [3, с. 24]. Відштовхуючись від наведеного структурування, на нашу думку, й специфіку адміністративного судочинства як певного середовища використання доказів (середовища пізнання, доказування), а саме – електронних доказів, на нашу думку, можна охарактеризувати за такими трьома критеріями: 1) **Матеріальний** – уособлює специфіку фактичних суспільних відносин, з яких виникає публічно-правовий спір, що передається на розгляд суду, та на основі яких (завдяки яким) формується відповідна потенційно доказова інформація; 2) **Процесуальний** – позначає формальні юридичні правила організації та здійснення доказування в адміністративному судочинстві (в тому числі, їх побудову з точки зору юридичної техніки), з однієї сторони (**статичний, онтологічний аспект**); а з іншої сторони, – практичний (найбільш оптимальний) спосіб реалізації вказаних норм в судовому процесі (яким, зокрема, є процесуальний режим субінституту електронних доказів) (**динамічний, діалектичний аспект**); 3) **Організаційний** – характеризує технічне, кадрове, інформаційне тощо забезпечення використання електронних

доказів в доказуванні в рамках адміністративного судочинства.

В цій статті увага приділяється саме матеріальному критерію як базовому, адже саме в публічних матеріальних відносинах відбуваються факти та мають місце обставини, що пізніше входять до предмета доказування в тій чи іншій адміністративній справі.

Так, станом на сьогодні переважна більшість відносин публічного адміністрування в тій чи іншій мірі опосередковується саме електронним обміном (електронної) інформації.

До прикладу, в контексті документування публічного управління можна звернутися до Типової інструкції з документування управлінської діяльності в електронній формі та організації роботи з електронними документами в діловодстві, електронного міжвідомчого обміну, що затверджена Постановою Кабінету Міністрів України №55 від 17.01.2018, яка, зокрема, визначає «...порядок проходження електронного документа з моменту його створення або одержання і до моменту відправлення або передавання до архівного підрозділу установи» [4]. В цьому контексті варті уваги й інші нормативні акти, зокрема, Порядок роботи з електронними документами в діловодстві та їх підготовки до передавання на архівне зберігання, затверджений Наказом Міністерства юстиції №1886/5 від 11.11.2014; власне, оновлений Державний стандарт ДСТУ 4163:2020, який встановлює, зокрема, особливості оформлення електронних документів.

Сфера надання публічних послуг також поступово переходить в «електронний формат». Так, 15.07.2021 в Україні був прийнятий Закон України «Про особливості надання публічних (електронних публічних) послуг». Серед завдань цього закону постала також і практична реалізація правового режиму «paperless» («без паперів»), що дозволяє громадянам не подавати паперові документи, довідки та посвідчення, якщо ця інформація є в державних реєстрах (відповідних інформаційно-телекомунікаційних мережах) [5]. До прикладу, ще в 2020 році Державне агентство з питань кіно спільно з Міністерством цифрової трансформації здійснили переведення в цифровий формат Прокатного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів [6], [7] (в рамках цифровізації послуг Державного агентства). Такі ж тенденції стосуються майже всіх публічних сфер суспільного життя, зокрема, і сфери адміністрування податків, соціального захисту і т.д.

В контексті аналізу матеріального критерію важливим є виокремлення декількох теоретичних та практичних аспектів:

Нормативно врегульовані публічні процедури, в рамках яких створюється потенційно доказова електронна інформація, повинні як юридично, так і технічно забезпечувати її якість та автентичність, встановлювати найбільш оптимальні умови її первісного створення та зберігання, можливостей її передачі (копіювання) для потреб вирішення спорів без шкоди для інформації.

Як приклад, можна навести той факт, що в Порядку фіксації доведення інформації або документів до відома державного службовця шляхом використання засобів телекомунікаційного зв'язку, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України №1042 від 11.12.2019, прямо вказано, що копія знімку екрану засобу телекомунікаційного зв'язку може бути використана як додаток до протоколу, що підтверджує факт надіслання інформації або документів [8]. В такому вигляді, очевидно, докази поставатимуть і в судовому провадженні. Водночас в Роз'ясненнях до «Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо електронних доказів у цивільних та адміністративних провадженнях» вказано, що роздруківки (скріншоти) не є надійною формою подання електронних доказів, з огляду на неможливість перевірки метаданих та прихованої інформації [9].

Загалом при розробці норм щодо регулювання певних процедур пов'язаних зі створенням чи обробкою електронної інформації у сфері публічного адміністрування, на нашу думку, суб'єкт нормотворення має завжди включати сприятливі умови для потенційного використання цієї електронної інформації в можливому судовому процесі в процесуально прийнятній формі. Більше того, на нашу думку, при розробці законопроектів про внесення змін до процесуальних кодексів щодо вдосконалення субінституту електронних доказів, слід включити і положення щодо доручення галузевим органам привести у відповідність підзаконні акти відповідним процесуальним нормам.

З першого вказаного аспекту впливає й наступний (щодо розподілу матеріально-правового середовища утворення електронних доказів за ступенем та способом врегульованості за формальним та предметним критеріями), що дає підстави як для теоретичної класифікації електронних доказів, так і практичного його врахування в правозастосовній діяльності.

Залежно від нормативної врегульованості умов, процедури (порядку) їх створення, електронну доказову інформацію можна поділити на дві групи: 1) ту, порядок, умови створення якої врегульовані нормативними актами (наприклад, відеофіксація проведення інспекційного відвідування органами Держпраці) [10]; 2) ту, порядок, умови створення якої не врегульовані нормативними актами (наприклад, інформація щодо особистого листування). Поряд із зазначеною класи-

фікацією можливо виділити ще одну пов'язану класифікацію на підставі сукупного/складеного критерію: так, залежно від суб'єкта та сфери створення, змісту та призначення електронну доказову інформацію можна поділити на: 1) створену в рамках офіційної діяльності публічних органів (сфера публічного адміністрування); 2) створену в рамках ділової активності суб'єктів господарювання та неприбуткових організацій (ділова сфера); 3) створену в сфері особистого життя людини (особисті електронні записи тощо).

Такі класифікації мають значення як для суб'єкта нормотворення (при розробці відповідних актів), так і для правозастосувача для врахування особливостей збирання, дослідження, перевірки та оцінки відповідної електронної інформації.

Третій аспект стосується пропозиції щодо так званої «презумпції надійності» електронної інформації, створеної в діяльності публічних органів. Така позиція ґрунтується в т.ч. й на рекомендаціях Ради Європи (п. 24.): «...Якщо це не суперечить нормам національної правової системи, електронні докази, які державний орган передає незалежно від сторін, є переконливим щодо їх змісту, у випадку не доведення протилежного...» [9]. На нашу думку, в рамках адміністративного судочинства така презумпція повинна застосовуватися з певними застереженнями в тих випадках, коли відповідна інформація була згенерована суб'єктом владних повноважень, що є стороною спору, або ж відповідний суб'єкт владних повноважень мав/міг мати прямий або опосередкований вплив на її формування/внесення змін до неї.

Висновки. В результаті проведення дослідження було розглянуто окремі аспекти адміністративного судочинства як певного середовища використання електронних доказів: матеріальний, процесуальний та організаційний аспекти. В контексті матеріального критерію адміністративного судочинства було виділено декілька істотних деталей. По-перше, публічні матеріально-правові процедури, що опосередковуються використанням електронної інформації повинні забезпечувати належне формування, обіг та збереження зазначеної електронної інформації в процесуально придатній формі для майбутнього можливого їх доказового використання в рамках адміністративного судочинства. По-друге, оскільки залежно від специфіки сфери матеріально-правових відносин електронні докази можуть бути сформовані в рамках діяльності суб'єктів владних повноважень, або в господарській діяльності або особистому житті людини тощо, регулювання (якщо воно доречне) в тій чи іншій сфері повинно диференціюватися та підходи щодо оцінки зазначених видів доказів дещо відрізнятися. По-третє, популярна станом на сьогодні презумпція достовірності електронних даних, створених в діяльності

суб'єктів владних повноважень не може бути абсолютною та повинна мати місце виключно в тих випадках, коли суб'єкт владних повноважень не міг мати заінтересованості в змісті того чи іншого потенційного електронного доказу або доказ був створений в неконфліктних умовах.

Література

1. Словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978. Стор. 137.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06 липня 2005 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення: 04.04.2023).
3. Адміністративне судочинство: навчальний посібник / М.В. Ковалів, М.Т. Гаврильців, І.Б. Стахура. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2014. 596 с.
4. Деякі питання документування управлінської діяльності: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. №55. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-2018-%D0%BF#Text> (дата звернення: 04.04.2023).
5. Інформаційний веб-портал «Дія». Визначення «Paperless». URL: <https://paperless.diiia.gov.ua/> (дата звернення: 04.04.2023).
6. Прокатні посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів переведено в електронний формат. URL: <https://usfa.gov.ua/press-center/prokatni-posvidchennya-perevedeno-v-elektronnyy-format-i173#> (дата звернення: 04.04.2023).
7. Про затвердження Положення про державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 серпня 1998 р. №1315. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1315-98-%D0%BF#n10> (дата звернення: 04.04.2023).
8. Про затвердження Порядку фіксації доведення інформації або документів до відома державного службовця шляхом використання засобів телекомунікаційного зв'язку: Постанова Кабінету Міністрів України від 11 грудня 2019 р. №1042. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1042-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 04.04.2023).
9. Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on electronic evidence in civil and administrative proceedings, Adopted by the Committee of Ministers on 30 January 2019, at the 1335th meeting of the Ministers' Deputies and the Explanation note thereto. URL: <https://rm.coe.int/guidelines-on-electronic-evidence-and-explanatory-memorandum/1680968ab5> (дата звернення: 04.04.2023).
10. Деякі питання здійснення державного нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 серпня 2019 р. №823. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/823-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 04.04.2023).

УДК 348.1

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.14>**О. В. Гульчак**

аспірант кафедри адміністративного та фінансового права

Національного університету «Одеська юридична академія»

orcid.org/0000-0003-1681-9697

УЧАСТЬ ДЕРЖАВНОЇ ІНСПЕКЦІЇ АРХІТЕКТУРИ ТА МІСТОБУДУВАННЯ В РОЗГЛЯДІ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ

Стаття присвячена розглядові теоретико-правових засад участі Державної інспекції архітектури та містобудування України в розгляді публічно-правових спорів у межах адміністративного судочинства. Обґрунтовано, що участь Державної інспекції архітектури та містобудування України в розгляді публічно-правових спорів у межах адміністративного судочинства можлива в якості конкретного учасника розгляду конкретної адміністративної справи, а можливість такої участі опосередковано наявність у цього центрального органу державної виконавчої влади адміністративної процесуальної правосуб'єктності та правового статусу суб'єкта владних повноважень.

Встановлено, що для Державної інспекції архітектури та містобудування України адміністративна процесуальна правосуб'єктність змістовно відрізнятиметься від її адміністративної правосуб'єктності, але виникатимуть вони одночасно (з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань), тому що характеризують можливості, що надані цьому центральному органу виконавчої влади. Зазначено, що набуття Державної інспекції архітектури та містобудування України адміністративного процесуального статусу сторони в адміністративному процесі опосередковує: 1) можливість: а) користуватися сукупністю процесуальних прав та обов'язків, яких передбачено ст. 44 Кодексом адміністративного судочинства України; б) дотримуватись зобов'язань щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами, яких передбачено ст. 45 Кодексом адміністративного судочинства України; в) користуватися сукупністю процесуальних прав сторін, яких виокремлено ст. 47 Кодексом адміністративного судочинства України; 2) участь у розгляді публічно-правового спору від власного імені для відстоювання порушених прав, свобод чи інтересів; 3) участь у розгляді публічно-правового спору для забезпечення матеріально-правового чи матеріально-процесуального інтересу. Звернено увагу на права та обов'язки, яких набуває Державна інспекція архітектури та містобудування України при розгляді публічно-правових спорів.

Ключові слова: Державна інспекція архітектури та містобудування України, публічно-правовий спор, адміністративне судочинство, адміністративний процесуальний статус, учасник адміністративної справи.

Gulchak O. V. THE PARTICIPATION OF THE STATE INSPECTION OF ARCHITECTURE AND URBAN PLANNING OF UKRAINE IN CONSIDERATION OF PUBLIC LEGAL DISPUTES

The article is devoted to the consideration of the theoretical and legal foundations of the participation of the State Inspection of Architecture and Urban Planning of Ukraine in the consideration of public legal disputes within the framework of administrative proceedings. It is substantiated that the participation of the State Inspection of Architecture and Urban Planning of Ukraine in the consideration of public legal disputes within the framework of administrative proceedings is possible as a specific participant in the consideration of a specific administrative case, and the possibility of such participation is indirectly due to the presence of this central body of the state executive power of administrative procedural legal personality and legal the status of the subject of power.

It has been established that for the State Inspection of Architecture and Urban Planning of Ukraine, the administrative procedural legal personality will be substantively different from its administrative legal personality, but they will arise simultaneously (from the moment of entering information into the Unified Register of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organizations), because characterize the opportunities provided to this central body of executive power. It is noted that the acquisition by the State Inspection of Architecture and Urban Planning of Ukraine of the administrative procedural status of a party in the administrative process mediates: 1) the opportunity to: a) enjoy the set of procedural rights and obligations provided for in Art. 44 of the Code of Administrative Procedure of Ukraine; b) comply with the obligations regarding the inadmissibility of the abuse of procedural rights provided for in Art. 45 of the Code of Administrative Procedure of Ukraine; c) use the set of procedural rights of the parties, which are distinguished by Art. 47 of the Code of Administrative Procedure of Ukraine; 2) participation in consideration of a public legal dispute on one's own behalf to defend violated rights, freedoms or interests; 3) participation in the consideration of a public-law dispute to ensure a material-legal or material-procedural interest. Attention is drawn to the rights and obligations acquired by the State Inspection of Architecture and Urban Planning of Ukraine when considering public legal disputes.

Key words: State Inspection of Architecture and Urban Planning of Ukraine, public legal dispute, administrative proceedings, administrative procedural status, participant in an administrative case.

Зміни нормативного впорядкування статусу центрального органу виконавчої влади, якого уповноважено на реалізацію державної політики в сфері державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду, з одного боку, та трансформація теоретичного підходу до сутності функціонування суб'єктів публічної адміністрації – з іншо-

го, обумовили й потребу наукового осмислення участі цього суб'єкта в різного роду суспільних відносинах. Не виключенням стали адміністративні процесуальні відносини, учасником яких може виступати Державна інспекція архітектури та містобудування України. Відсутність єдиної практики вирішення публічно-правових спорів за

участю Державної інспекції архітектури та містобудування перетворилося на одну з найгостріших проблем, внаслідок якої відбувається поступова дискредитація судової влади в Україні та зниження рівня показників функціонування сфери адміністративного правосуддя.

Науково-теоретичною основою дослідження стали праці провідних фахівців у галузі адміністративного права, процесуального та адміністративного процесуального права, а саме: В.Б. Авер'яновим, Н.О. Армаш, Л.Р. Білоу-Тіуновою, Т.І. Білоус-Осінь, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, І.М. Винокурової, В.О. Гринюк, О.В. Закаленко, С.В. Ківаловим, Д.А. Козачук, В.К. Колпаковим, О.І. Лавреновою, Р.С. Мельником, А.В. Малько, О.М. Музичук, Н.М. Олефіренко, О.П. Хамхедерою та іншими. У той же час, значна кількість питань, пов'язаних з функціонуванням Державної інспекції архітектури та містобудування України зазнали реформування та залишаються невирішеними, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Метою статті є дослідження особливостей участі Державної інспекції архітектури та містобудування України в розгляді публічно-правових спорів.

Вклад основного змісту. Участь Державної інспекції архітектури та містобудування України в розгляді публічно-правових спорів у межах адміністративного судочинства можлива в якості конкретного учасника розгляду конкретної адміністративної справи – сторони чи третьої особи, а можливість такої участі опосередковано наявністю у цього центрального органу державної виконавчої влади адміністративної процесуальної правосуб'єктності. Доцільно виокремити ознаки, що характеризуватимуть участь ДІАМ в адміністративному судочинстві: а) незалежно від займаного правового положення в розгляді конкретної адміністративної справи; б) особливості адміністративного процесуального статусу цього суб'єкта владних повноважень залежно від набуття ним положення сторони чи третьої особи.

Первинно до ознак, що характеризуватимуть участь ДІАМ в адміністративному судочинстві незалежно від займаного правового положення в розгляді конкретної адміністративної справи віднесемо *наявність незмінної адміністративної процесуальної правосуб'єктності*. Це означає, що адміністративна процесуальна правосуб'єктність не залежить від вступу ДІАМ до розгляду конкретної адміністративної справи. Вказана теза узгоджується з висновками, яких зроблено К.Ю. Пуданс-Шушлебіню щодо наповнення категорії «адміністративна процесуальна правосуб'єктність» формулюванням «спроможність», тоді як адміністративний процесуальний статус відобра-

жатиме «стабільну властивість», яка притаманна його носію [1, с. 126].

Сутність правосуб'єктності у цілому полягає у тому, що її складають гарантовані законом можливості бути носієм прав та обов'язків, набувати їх, користуватися ними і виконувати їх. Адміністративна процесуальна правосуб'єктність є галузеву правосуб'єктністю, яка полягає у здатності особи бути учасником відносин, яких врегульовано адміністративним процесуальним правом. Для кожного суб'єкта адміністративно-правових відносин адміністративна процесуальна правосуб'єктність визначає його місце у складі осіб, які беруть участь у справі [2, с. 37] та являється процесуально встановленою можливістю стати учасником конкретного судового провадження з подальшим набуттям прав та обов'язків, які дозволяють реалізувати свої права, свободи та законні інтереси як учасника судового провадження [3, с. 77].

На противагу теоретичному підході, в адміністративному процесуальному законодавстві виокремлено два елементи, які формують зміст правосуб'єктності: а) правоздатність; б) дієздатність. Аргументувати доцільність виокремлення адміністративної процесуальної деліктоздатності на нормативному рівні з позиції правозастосування є недоцільним, адже наявність у суб'єкта адміністративного процесуального права правоздатності та дієздатності є достатньою для його участі у розгляді конкретної адміністративної справи. Відповідно до ч. 1 ст. 43 КАС України, адміністративна процесуальна правоздатність полягає у здатності визначених суб'єктів мати процесуальні права та обов'язки в адміністративному судочинстві [4]. До таких суб'єктів віднесено органи державної влади, їх посадові і службові особи, що може бути застосовано до ДІАМ як центрального органу виконавчої влади. Щодо адміністративної процесуальної дієздатності ДІАМ, то вона полягає у здатності особисто здійснювати свої адміністративні процесуальні права та обов'язки, у тому числі доручати ведення справи представникові (ч. 3 ст. 43) [4].

Адміністративна процесуальна правоздатність та дієздатність ДІАМ виникне з моменту його утворення, тобто з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. Це пов'язано з тим, що: 1) ДІАМ є юридичною особою публічного права [5], а у юридичних осіб правосуб'єктність виникає з моменту їх створення та припиняється їх ліквідацією [6]; 2) державна реєстрація юридичних осіб – це офіційне визнання шляхом засвідчення державою факту створення або припинення юридичної особи [7].

Тобто, для ДІАМ адміністративна процесуальна правосуб'єктність змістовно відрізнятиметься від її адміністративної правосуб'єктності, але

виникатимуть вони одночасно, тому що характеризують можливості, що надані цьому центральному органу виконавчої влади.

Виходячи з наявної адміністративної процесуальної дієздатності ДІАМ, впливає така ознака її участі в адміністративному судочинстві як *участь у розгляді публічно-правових спорів через свого керівника, іншу особу, уповноважену діяти від її імені відповідно (самопредставництво суб'єкта владних повноважень) або через представника*. Відповідно до положень ч. 3 ст. 55 КАС України, юридична особа незалежно від порядку її створення братиме участь у справі через свого керівника, члена виконавчого органу, іншу особу, уповноважену діяти від її (його) імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво юридичної особи, суб'єкта владних повноважень), або через представника [4].

У «Положенні про Державну інспекцію архітектури та містобудування України» відносно Голови ДІАМ зазначено, що він: представляє в установленому порядку ДІАМ у відносинах з іншими державними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями в Україні, а також представляє ДІАМ у відносинах з іншими органами, підприємствами, установами та організаціями в Україні [5]. Тобто, у відношенні Голови ДІАМ необхідного для самовпредставництва у судді положення прямо не передбачено.

Відносно ДІАМ, зазначимо, що як орган виконавчої влади, її інтереси в суді під час розгляду справ представлятиме відповідний підрозділ або окрема посадова особа, що функціонують у складі юридичної служби [5] і в цьому випадку мова йде про самопредставництво суб'єкта владних повноважень.

На вказаних суб'єктів за загальним правилом поширюватимуться такі положення: а) для юридичної служби та її службовців мають бути створені умови для належної роботи і підвищення кваліфікації, включаючи забезпечення їх окремим приміщенням, телефонним та електронним зв'язком, сучасними комп'ютерами та оргтехнікою, транспортом для виконання службових обов'язків, нормативно-правовими актами і довідковими матеріалами, іншими посібниками та літературою з правових питань, електронною системою інформаційно-правового забезпечення, а також доступом до інформаційних баз; б) на посаду керівника, заступника керівника, головного спеціаліста, провідного спеціаліста або спеціаліста юридичної служби органу виконавчої влади призначається особа, яка відповідає вимогам, яких передбачено законодавством про державну службу.

При цьому, у складі центрального органу виконавчої влади може бути утворено такі структурні підрозділи: департамент, відділ, управління, самостійний сектор [8; 9]. Відповідно до чинної структури ДІАМ у її складі утворено юридичний департамент, який включає відділи судової роботи та претензійно-позовної роботи [10]. У цьому контексті звернемо увагу на те, що залишається чинним Наказ Державної архітектурно-будівельної інспекції «Про деякі питання організації ведення правової роботи у Державній архітектурно-будівельній інспекції України та її територіальних органах», яким впорядковано здійснення претензійно-позовної роботи територіальних підрозділів Державної архітектурно-будівельної інспекції [11]. Доцільним вбачається прийняття наказу ДІАМ «Деякі питання здійснення юридичної служби в Державній архітектурно-будівельній інспекції», яким буде визначено, крім іншого, особливості ведення претензійно-позовної роботи.

Наступною ознакою, що характеризуватиме участь ДІАМ в адміністративному судочинстві є те, що *цей суб'єкт може брати участь в адміністративному судочинстві у визначеному переліку публічно-правових спорів*.

Для виокремлення публічно-правових спорів, у яких братиме участь ДІАМ, необхідним є виокремлення предметної юрисдикції адміністративних суддів в цілому. Виходячи з положень ст. 20 КАС України та статусних характеристик ДІАМ, виокремимо юрисдикцію адміністративних судів, яка поширюється на справи щодо: спорів фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів); спорів з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби; спорів між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень; спорів, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів; спорів за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, коли право звернення до суду для вирішення публічно-правового спору надано такому суб'єкту законом; спорів фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності у частині доступу до публічної інформації [4].

Наведений перелік вказує про можливість спорів, учасником яких виступатиме ДІАМ як суб'єкт владних повноважень чи органу державної влади. Предметну специфіку публічно-правових спорів за участю ДІАМ було розглянуто в попередніх частинах дослідження.

Щодо особливостей адміністративного процесуального статусу ДІАМ залежно від набуття правового положення сторони чи третьої особи, зазначимо наступне, вихідним буде те, що цей суб'єкт владних повноважень набуватиме різного спеціального адміністративного процесуального статусу учасника адміністративного судочинства під час розгляду різних конкретно визначених спорів.

Сторонами відповідно до положень ст. 46 КАС України в адміністративному процесі є позивач та відповідач [4]. При цьому, спеціального правового статусу – позивача, відповідача, в межах адміністративного процесуального права набуватиме суб'єкт владних повноважень. Тобто, *первинною характеристикою ДІАМ під час розгляду публічно-правових спорів в якості сторони буде її опозиціонування в якості суб'єкта владних повноважень.*

Набуття ДІАМ адміністративного процесуального статусу сторони в адміністративному процесі опосередковує:

1) можливість: а) користуватися сукупністю процесуальних прав та обов'язків, яких передбачено ст. 44 КАС України; б) дотримуватись зобов'язань щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами, яких передбачено ст. 45 КАС України; в) користуватися сукупністю процесуальних прав сторін, яких виокремлено ст. 47 КАС України [4];

2) участь у розгляді публічно-правового спору від власного імені для відстоювання порушених прав, свобод чи інтересів;

3) участь у розгляді публічно-правового спору для забезпечення матеріально-правового чи матеріально-процесуального інтересу. Вказане положення обґрунтовується виходячи з класифікації учасників судового процесу залежно від наявності у них зацікавленості у вирішенні спору [12, с. 62] та їх поділу на: тих, що зацікавлені у вирішенні справи та тих, що не мають такої зацікавленості.

У тих випадках, коли ДІАМ набуватиме статусу позивача, його адміністративний процесуальний статус формуватимуть такі положення: 1) буде стороною тих спорів, які виникли: а) між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень; б) з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів; 2) на нього поширюватимуться судові витрати – пред'являючи позов до суду він повинен сплатити передбачену законодавством суму державного мита та витрати на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу [4]; 3) його буде наділено додатковим обсягом процесуальних прав та обов'язків. Маючи рівні з іншими сторонами адміністративного процесу процесуальні

права та обов'язки, тобто рівні можливості щодо відстоювання своєї позиції під час розгляду адміністративної справи та відноситься законодавцем до групи осіб, що бере участь у справі. Проте, позивач посідає головне місце в розгляді справи, тому наділяється додатковими процесуальними правами [13, с. 823]. Це ж положення стосуватиметься ДІАМ, тобто виступаючи позивачем цей суб'єкт додатково буде наділений такими правами в межах адміністративного судочинства, наприклад, правом на будь-якій стадії судового процесу відмовитися від позову чи правом змінити предмет або підстави позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог [4].

У тих випадках, коли ДІАМ набуватиме статусу відповідача, його адміністративний процесуальний статус формуватимуть такі положення: 1) у публічно-правових спорах щодо оскарження нормативно-правових актів ДІАМ, ці спори вирішуватимуться окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ (ст. 27 КАС України) [4]; 2) у публічно-правових спорах з приводу оскарження індивідуальних актів, а також дій чи бездіяльності ДІАМ, які прийняті (вчинені, допущені) стосовно конкретної фізичної чи юридичної особи (їх об'єднань), вирішуються за вибором позивача адміністративним судом за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем проживання (перебування, знаходження) цієї особи-позивача або адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача, крім визначених законом випадків (ч. 1 ст. 25 КАС України); 3) відповідач має право визнати позов повністю або частково, подати відзив на позовну заяву.

Таким чином, переважна більшість публічно-правових спорів, за участю ДІАМ є спорами, де цей суб'єкт владних повноважень виступає відповідачем.

Щодо третіх осіб, то відповідно до положень КАС України, вони поділяються на третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору, та третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору. У залежності від цього також встановлюються порядок та умови їх залучення до участі у справі [14, с. 95]. Відповідно, ДІАМ набуватиме або статусу третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору або третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог.

Окремий аспект участі Державної інспекції архітектури та містобудування полягає в наявних у цього суб'єкта процесуальних правах та обов'язках. Загалом, учасники адміністративного процесу використовують процесуальні права та обов'язки, закріплені в законодавстві, для досягнення тих цілей, що стоять перед ними при вступі до розгляду конкретного публічно-правового спору. При цьому, слушною є теза про те, що сукупність

процесуальних прав та обов'язків учасників адміністративного судочинства визначається їх процесуальним становищем.

Підсумовуючи зазначимо, що участь Державної інспекції архітектури та містобудування України в розгляді публічно-правових спорів у межах адміністративного судочинства можлива в якості конкретного учасника розгляду конкретної адміністративної справи, а можливість такої участі опосередковано наявністю у цього центрального органу державної виконавчої влади адміністративної процесуальної правосуб'єктності та правового статусу суб'єкта владних повноважень. Доцільним визначено прийняття наказу ДІАМ «Деякі питання здійснення юридичної служби в Державній архітектурно-будівельній інспекції», яким буде визначено, крім іншого, особливості ведення претензійно-позовної роботи.

Література

1. Пуданс-Шушлебін К.Ю. Суб'єкт владних повноважень як відповідач у справах адміністративної юрисдикції: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право ; Інститут законодавства Верховної Ради України. Київ, 2013. 212 с.
2. Джафарова М.В. Особливості реалізації адміністративної процесуальної правосуб'єктності. Європейські перспективи. 2012. № 4 (2). С. 36–41.
3. Дибець Н.Ю. Сутність та поняття адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів адміністративного судочинства. *Юридична наука*. 2020. № 6(108). С. 72–78. DOI: 10.32844/2222-5374-2020-108-6-1.09
4. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/ed20171215#n9553> (дата звернення: 10.02.2023).
5. Деякі питання функціонування органів архітектурно-будівельного контролю та нагляду: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.12.2020 р. № 1340. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1340-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
6. Парпан У.М., Ільчишин Н.В. Правосуб'єктність як передумова участі особи в адміністративному процесі. URL: <file:///C:/Users/%D0%A1%D0%BE%D1%80%D0%B3%D0%B5%D0%B9/Downloads/78-Article%20Text-151-1-10-20181217.pdf> (дата звернення: 10.02.2023).
7. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
8. Про затвердження Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р. № 1040. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
9. Про упорядкування структури апарату центральних органів виконавчої влади, їх територіальних підрозділів та місцевих державних адміністрацій: Постанова Кабінету Міністрів України від 12.03.2005 р. № 179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/179-2005-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.02.2023).
10. Структура Державної інспекції архітектури та містобудування України. URL: <https://diam.gov.ua/struktura> (дата звернення: 10.02.2023).
11. Про деякі питання організації ведення правової роботи у Державній архітектурно-будівельній інспекції України та її територіальних органах: наказ Державної архітектурно-будівельної інспекції України від 23.03.2012 р. № 45. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0045816-12#n110> (дата звернення: 10.02.2023).
12. Сало А.Б. Співвідповідач в адміністративному процесі (процесуальна співучасть). 2020. 249 с. Львів. URL: <https://lpnu.ua/sites/default/files/2021/radaphd/7750/disertaciyna-robotana-zdobuttya-naukovogo-stupenya-doktora-filosofii.pdf> (дата звернення: 10.02.2023).
13. Ситніков О.Ф. Особливості правового положення позивача в адміністративному судочинстві. *Форум права*. 2012. № 4. С. 819–823.
14. Кузьменко А. Класифікація третіх осіб в адміністративному процесі. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2016. № 1. С. 92–96.

УДК 336.61:342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.15>*Г. М. Зайкіна**здобувач наукового ступеня доктора юридичних наук
orcid.org/0000-0002-0499-5343*

ОСОБЛИВОСТІ УТВОРЕННЯ АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА ЗАЛІЗНИЧНОГО ТРАНСПОРТУ ЗАГАЛЬНОГО КОРИСТУВАННЯ

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теоретичних засад фінансового та адміністративного права, норм чинного законодавства та практики діяльності органів виконавчої влади, розкрити особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування. Закон України «Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування» визначає правові, економічні та організаційні особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування, 100 відсотків акцій якого належать державі, управління і розпорядження його майном та спрямований на забезпечення економічної безпеки і захисту інтересів держави. Одночасно Кабінет Міністрів України формує комісію з утворення Товариства, до складу якої входять представники Кабінету Міністрів України, центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту, Державної адміністрації залізничного транспорту України, Фонду державного майна України, центрального органу виконавчої влади з питань економічної політики, профспілок, що діють у галузі. Комісія у чотиримісячний строк з дня затвердження її складу подає центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту, для затвердження у місячний строк зведений передавальний акт, зведений акт оцінки майна залізничного транспорту загального користування, а також проект статуту Товариства для подання Кабінетові Міністрів України. У статті визначено, що акціонерне товариство залізничного транспорту загального користування є центральним суб'єктом, що займається залізничним транспортом в країні, утворення якого було пов'язано безпосередньо з реформуванням залізничного транспорту в Україні, що почалося в 2015 році. Акціонерне товариство залізничного транспорту загального користування було утворено шляхом реорганізації підприємств, що належали до колишньої Державної адміністрації залізничного транспорту України. Починаючи з 2015 року було ухвалено ряд нормативно-правових актів, які передбачають процедуру утворення та функціонування нового національного залізничного оператора – Укрзалізниця, головною особливістю якої є той факт, що вона зареєстрована, як акціонерне товариство, але яке повністю належить державі України.

Ключові слова: акціонерне товариство, адміністративні процедури, адміністрація, бюджет, залізничний транспорт, кредитування, методи адміністративної діяльності, стандарти, фінансовий контроль, фінансово-правові відносини, форми адміністративної діяльності.

Zaikina H. M. FEATURES OF THE FORMATION OF A JOINT STOCK COMPANY OF RAILWAY TRANSPORT FOR GENERAL USE

The purpose of the article is to reveal the peculiarities of the formation of a joint-stock company of public railway transport on the basis of the theoretical foundations of financial and administrative law, the norms of current legislation and the practice of the activities of executive authorities. The Law of Ukraine "On the peculiarities of the formation of a joint-stock company of public railway transport" defines the legal, economic and organizational features of the formation of a joint-stock company of public railway transport, 100 percent of whose shares belong to the state, management and disposal of its property and is aimed at ensuring economic security and protection of the interests of the state. At the same time, the Cabinet of Ministers of Ukraine forms a commission on the formation of the Society, which includes representatives of the Cabinet of Ministers of Ukraine, the central body of executive power that ensures the formation and implementation of state policy in the field of transport, the State Administration of Railway Transport of Ukraine, the State Property Fund of Ukraine, the central body of executive power on issues of economic policy, trade unions operating in the industry. The commission, within four months from the date of approval of its composition, submits to the central executive body, which ensures the formation and implementation of state policy in the field of transport, for approval within a month, a consolidated deed of transfer, a consolidated deed of assessment of the property of railway transport for general use, as well as a draft of the Company's charter for submission to the Cabinet of Ministers of Ukraine. The article defines that the joint-stock company of public railway transport is the central entity engaged in railway transport in the country, the creation of which was connected with the reform of railway transport in Ukraine, which began in 2015. Joint-stock company of railway transport of general use was created by reorganization of enterprises belonging to the former State Administration of Railway Transport of Ukraine. Since 2015, a number of legal acts have been adopted, which provide for the procedure for the formation and operation of a new national railway operator - Ukrzaliznytsia, the main feature of which is the fact that it is registered as a joint-stock company, but which is fully owned by the state of Ukraine.

Key words: joint stock company, administrative procedures, administration, budget, railway transport, lending, methods of administrative activity, standards, financial control, financial and legal relations, forms of administrative activity.

Актуальність теми. Пошук шляхів виходу з глибокої економічної кризи потребує принципово нових підходів до реалізації механізмів управління національною економікою України.

Сьогодні відбувається зміна моделей управління промислово-інтегрованими системами на структурно нові форми, які мають орієнтуватися на подальшу трансформацію економічних проце-

сів як на регіональному, так і на національному рівні. За їх допомогою можуть вирішуватися завдання збільшення промислового виробництва та формування антикризової політики держави. Цей процес характеризується як кількісними, так і якісними змінами діяльності кожного окремого промислового підприємства та регіональної економіки України загалом [1].

Огляд останніх досліджень. Правові питання функціонування та адміністрування залізничного транспорту в Україні розкривали у своїх роботах такі вчені як І. Аксьонов, В. Бабич, Ю. Бараш, І. Булгакова, О. Дейнека, Е. Деркач, В. Дикань, Н. Колеснікова, А. Міщенко, Л. Позднякова, Р. Прокоп'єв, І. Рудяга, Д. Тимоха, та інші.

Однак, в аспекті функціонування залізничного транспорту в Україні важливий симбіоз адміністративного та фінансового права, що ускладнює цю тематику та зумовлює необхідність наукових досліджень.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теоретичних засад фінансового та адміністративного права, норм чинного законодавства та практики діяльності органів виконавчої влади, розкрити особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування.

Виклад основних положень. Загострення соціально-економічної кризи в країні, істотне скорочення обсягів промислового виробництва, зростання рівня нестабільності та невизначеності бізнес-середовища поряд із поглибленням внутрішніх проблем підприємств залізничної галузі призвело до зниження обсягів вантажних перевезень та скорочення пасажиропотоку на залізничному транспорті. Як результат, зафіксовано втрату значної частки доходів залізничної компанії. Зазначене вказує на потребу розроблення дієвої антикризової політики забезпечення стійкого розвитку підприємств залізничного транспорту і впровадження антикризових інструментів управління їх діяльністю [3].

Залізничний транспорт являє собою виробничо-технологічний комплекс підприємств залізничного транспорту, що призначений для забезпечення потреб суспільного виробництва і населення країни в перевезеннях у внутрішньому і міжнародному сполученнях та надання інших транспортних послуг споживачам. Відсутність механізму реалізації та фінансування суспільно важливих перевезень, системне недофінансування, недостатнє технічне обслуговування інфраструктури транспорту, а також технічна відсталість залізничного транспорту в Україні загрожують не тільки виконанню соціально-економічних функцій, але і національній безпеці [2].

Існує думка, що формальне перетворення унітарних підприємств в акціонерні товариства не вирішує жодної економічної проблеми,

крім ескалації нових юридичних проблем, які виникають у результаті визнання акціонерного товариства власником статутного майна [4]. Беручи вищевказане до уваги, А.М. Захарченко зазначає, що організаційно-правову форму державного унітарного підприємства необхідно обов'язково зберігати у тих випадках, коли єдиний майновий комплекс цього підприємства або більша частина об'єктів, що входять до складу єдиного майнового комплексу, мають залишатись у державній власності (не підлягають приватизації) внаслідок особливої економічної значущості такого майна для публічних інтересів і виконання державних функцій. Інакше перетворення державного підприємства, а відповідно, й зміна форми власності на належне йому майно, яке за своєю сутністю є надбанням усього суспільства, але де-юре стає приватним, становить ризик для цих інтересів [5, с. 275–276].

В Україні діє Закон України «Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування», який визначає правові, економічні та організаційні особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування, 100 відсотків акцій якого належать державі (далі – Товариство), управління і розпорядження його майном та спрямований на забезпечення економічної безпеки і захисту інтересів держави. Утворення Товариства здійснюється за рішенням Кабінету Міністрів України відповідно до законодавства. Передбачено, що утворення Товариства не потребує попереднього дозволу Антимонопольного комітету України. Особливістю є той факт, що Товариство утворюється як акціонерне товариство, 100 відсотків акцій якого закріплюються в державній власності, на базі Державної адміністрації залізничного транспорту України, а також підприємств, установ та організацій залізничного транспорту загального користування, які реорганізуються шляхом злиття. Статут Товариства затверджується Кабінетом Міністрів України. Засновником Товариства є держава в особі Кабінету Міністрів України [6].

Законодавець окремо виділив та зазначив, що Товариство є правонаступником усіх прав і обов'язків Державної адміністрації залізничного транспорту України та підприємств залізничного транспорту [6].

Одночасно з прийняттям рішення про утворення Товариства Кабінет Міністрів України формує комісію з утворення Товариства, до складу якої входять представники Кабінету Міністрів України, центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту, Державної адміністрації залізничного транспорту України, Фонду державного майна України, центрального органу

виконавчої влади з питань економічної політики, профспілок, що діють у галузі. Комісія у чотиримісячний строк з дня затвердження її складу подає центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері транспорту, для затвердження у місячний строк зведений передавальний акт, зведений акт оцінки майна залізничного транспорту загального користування, а також проект статуту Товариства для подання Кабінетові Міністрів України. Зведені передавальний акт та акт оцінки складаються на основі узагальнених даних передавальних актів та актів оцінки, складених стосовно цілісного майнового комплексу кожного підприємства залізничного транспорту. Розмір статутного капіталу Товариства визначається під час його утворення згідно із зведеним актом оцінки майна залізничного транспорту загального користування [6].

Що стосується питання утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування, то відповідно до Закону України «Про особливості утворення публічного акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування», Кабінет Міністрів України виніс Постанову «Про утворення публічного акціонерного товариства «Українська залізниця» від 25.09.2014 №200, якою постановив утворити публічне акціонерне товариство «Українська залізниця», 100 відсотків акцій якого закріплюються в державній власності, на базі Державної адміністрації залізничного транспорту (далі – Укрзалізниця), підприємств та установ залізничного транспорту загального користування, які реорганізуються шляхом злиття [7].

Вартий уваги той факт, що статутний капітал товариства формується шляхом внесення до нього: майна Укрзалізниці, підприємств, крім майна, яке закріплюється за товариством на праві господарського відання згідно із Законом України «Про особливості утворення публічного акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування», та іншого майна, яке відповідно до законодавства не може бути включене до статутного капіталу; 100 відсотків акцій, що належать державі у статутному капіталі господарських товариств [7].

Кабінет Міністрів України своєю Постановою зобов'язав створити Комісію з утворення публічного акціонерного товариства «Українська залізниця». Комісії з утворення публічного акціонерного товариства «Українська залізниця» у чотиримісячний строк з дати затвердження її персонального складу подати Міністерству

інфраструктури: зведений акт оцінки майна, що вноситься до статутного капіталу товариства; зведені передавальні акти майна, земельних ділянок; проект статуту товариства [7].

В свою чергу на Міністерство інфраструктури України що стосується питання утворення Укрзалізниці, делеговано у двомісячний строк: вжити заходів для реорганізації Укрзалізниці та підприємств; разом з Укрзалізницею забезпечити проведення інвентаризації майна Укрзалізниці, підприємств; затвердити переліки та зведені акти інвентаризації майна; затвердити зведені акти інвентаризації майна господарських товариств [7].

Отже, акціонерне товариство залізничного транспорту загального користування є центральним суб'єктом, що займається залізничним транспортом в країні, утворення якого було пов'язано безпосередньо з реформуванням залізничного транспорту в Україні, що почалося в 2015 році. Акціонерне товариство залізничного транспорту загального користування було утворено шляхом реорганізації підприємств, що належали до колишньої Державної адміністрації залізничного транспорту України. Починаючи з 2015 року було ухвалено ряд нормативно-правових актів, які передбачають процедуру утворення та функціонування нового національного залізничного оператора – Укрзалізниці, головною особливістю якої є той факт, що вона зареєстрована, як акціонерне товариство, але яке повністю належить державі Україна.

Література

1. Амоша О.І., Трушкіна Н.В., Шипоша В.А. Механізм формування та управління розвитком бізнес-інтегрованих структур у східних регіонах України. Економічний вісник Донбасу № 3(65), 2021. С. 4–23.
2. Прокоп'єв Р.Є. Правовий статус суб'єктів залізничного транспорту. Господарське право і процес. 2020. № 4. С. 105–109.
3. Кірдіна О.Г., Українська Л.О., Антикризове управління розвитком залізничного транспорту в умовах глобальної турбулентності. Вісник економіки транспорту і промисловості № 76-77, 2021/2022.
4. Подчерковний О.П. Проблеми відображення у праві реального змісту економічних відносин. Університетські наукові записки. 2012. № 1. С. 394–395.
5. Захарченко А.М. Управління об'єктами державної власності (господарсько-правові аспекти): монографія. Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. 452 с.
6. Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування: Закон України від 23.02.2012. № 4442-VI. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 49. ст. 553.
7. Про утворення публічного акціонерного товариства «Українська залізниця»: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.06.2014. № 200.

УДК 336.225.673
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.16>

Т. А. Латковська
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Чернівецького навчально-наукового юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»
orcid.org/0000-0003-3159-5994

ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ СТАБІЛЬНОСТІ У ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ: СУДОВА ПРАКТИКА

Стаття присвячена дослідженню дотримання принципу стабільності у податкових правовідносинах та огляду ключових правових позицій Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду у сфері прояву даного принципу. Встановлено, що особливої актуальності набувають питання, пов'язані з дотриманням принципів податкового законодавства України, які визначені у статті 4 Податкового кодексу України та дотримання яких є обов'язком усіх учасників податкових правовідносин. Серед них, зокрема, загальність оподаткування; рівність усіх платників перед законом, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації; невідворотність настання визначеної законом відповідальності у разі порушення податкового законодавства; фінансова достатність; соціальна справедливості; економічність оподаткування. Відмічено, що принципи, які визначені Податковим кодексом України, відображають співвідношення та взаємозв'язок елементів податкової системи. Розуміючи під принципами податкової системи, у широкому змісті, всю їх сукупність, що регулюють оподаткування, до принципів Податковим кодексом віднесені і стабільність, відповідно до якої зміни до будь-яких елементів податків та зборів не можуть вноситися пізніше як за шість місяців до початку нового бюджетного періоду, в якому будуть діяти нові правила та ставки; презумпція правомірності рішень платника податку в разі, якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, внаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу; нейтральність оподаткування. Констатовано, що податки та збори, їх ставки, а також податкові пільги не можуть змінюватися протягом бюджетного року; рівномірність та зручність сплати; єдиний підхід до встановлення податків та зборів – таке визначення на законодавчому рівні обов'язкових елементів податку.

Ключові слова: принципи податкового законодавства, принципи оподаткування, принцип стабільності, податкова система, судова практика.

Latkovska T. A. OBSERVANCE OF THE PRINCIPLE OF STABILITY IN TAX LEGAL RELATIONS: COURT PRACTICE

The article is devoted to the study of compliance with the principle of stability in tax legal relations and a review of the key legal positions of the Administrative Court of Cassation as part of the Supreme Court in the field of manifestation of this principle. It has been established that issues related to compliance with the principles of tax legislation of Ukraine, which are defined in Article 4 of the Tax Code of Ukraine and which are the duty of all participants in tax legal relations, are gaining special relevance. Among them, in particular, the generality of taxation; equality of all taxpayers before the law, prevention of any manifestations of tax discrimination; the inevitability of liability defined by law in case of violation of tax legislation; fiscal sufficiency; social justice; efficiency of taxation. It was noted that the principles defined by the Tax Code of Ukraine reflect the relationship and interrelationship of the elements of the tax system. Understood by the principles of the tax system, in a broad sense, all of them that regulate taxation, the Tax Code also includes stability as a principle, according to which changes to any elements of taxes and fees cannot be made later than six months before the start of a new budget period. the period in which the new rules and rates will apply; presumption of legality of the taxpayer's decisions in the event that the norm of the law or other normative legal act issued on the basis of the law, or if the norms of different laws or different normative legal acts assume an ambiguous (multiple) interpretation of the rights and obligations of taxpayers or regulatory bodies, as a result of which it is possible to make a decision in favor of both the taxpayer and the controlling body; neutrality of taxation. It was established that taxes and fees, their rates, as well as tax benefits cannot be changed during the budget year; uniformity and convenience of payment; the only approach to the establishment of taxes and fees is this definition at the legislative level of the mandatory elements of the tax.

Key words: principles of tax legislation, principles of taxation, principle of stability, tax system, judicial practice.

Принципи, закріплені ст. 4 Податкового кодексу України [1], складаються як з принципів податкового законодавства (стабільність оподаткування, презумпція правомірності рішень платника податку та невідворотність настання юридичної відповідальності), так і з принципів оподаткування (нейтральність оподаткування, соціальна справедливості, економічність тощо).

Цією ж статтею Кодексу визначено, що загальнодержавні, місцеві податки та збори, справляння яких не передбачено Кодексом, сплаті не підлягають (пункт 4.2 статті 4) та приписано Верховній Раді України, а також Верховній Раді Автономної Республіки Крим, сільським, селищним, міським радам у межах їх повноважень, визначених Конституцією України та законами України, вста-

новлення і скасування податків та зборів, а також пільг їх платникам здійснювати відповідно до Кодексу (пункт 4.4 статті 4).

Відмітимо, що дотримання та чітка регламентація наукових підходів щодо принципів податкового законодавства відіграє важливу роль як у процвітанні держави, так і сприянні покращенню реалізації та захисту прав та інтересів платників податків.

Гарантуючи безперервність та послідовність нормотворчого процесу принципи податкового законодавства відіграють особливу роль у регулюванні відносин, що виникають у сфері справляння податків і зборів, визначаючи вичерпний перелік податків та зборів, що справляються в Україні; порядок їх адміністрування; компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час адміністрування податків; відповідальність за порушення податкового законодавства.

Досліджуючи окремі питання принципів податкового законодавства Т.О. Чернадчук зазначає, що їх значення підсилюється й тим, що принципи – це основоположні або фундаментальні засади законодавства, на підставі яких відбувається генеза, розвиток та функціонування податково-правових феноменів [2].

Стабільність, як одна з основних засад податкового законодавства є визначальним принципом у діяльності податкових органів, що виступає гарантією прав, свобод та інтересів платників податків у частині забезпечення правової визначеності при виконанні ними конституційного обов'язку зі сплати податку.

Важливе значення принципу стабільності податкового законодавства пов'язане із формуванням практики податкових правовідносин, сприяючи відміні застарілих та запровадженню нових правових норм, єдиному трактуванню нормативних актів та вдосконаленню податкового законодавства в умовах посилення інтеграційних процесів.

Т.Г. Головань звертає увагу на те, що судова практика прояву принципу стабільності податкового законодавства має лише декларативний характер, що породжує спори і спонукає платників податків звертатись за захистом своїх прав та законних інтересів до суду. Тож суперечливі позиції, що з'являються на практиці, потребують детального дослідження та наукового обґрунтування з метою забезпечення захисту прав платників податків [3, с. 396–400].

Як показують зміни, що були внесені до Податкового кодексу України, а за період 2011 – лютий 2023 рр. було внесено близько 193 зміни, то у більшості з них порушувався принцип стабільності. Особливо відчутним дотримання принципу стабільності у податкових правовідносинах постало

перед державою в умовах воєнного часу. Судова практика показує, що порушення принципу стабільності податкового законодавства спонукає платників податків звертатись за захистом своїх прав та законних інтересів до суду.

Так, з приводу дотримання принципу стабільності у сфері оподаткування висловила свою думку Судова палата з розгляду справ щодо податків, зборів та інших обов'язкових платежів Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду в Постанові від 19 квітня 2022 року у справі № 816/687/16 [4]. Спир виник через донарахування контролюючим органом (відповідачем) газонафтової компанії (позивачу) податкових зобов'язань та штрафних санкцій у розмірі понад 73 млн грн з рентної плати за користування надрами для видобування природного газу, у тому числі нафтового (попутного) газу з покладів, які повністю або частково залягають на глибині до 5000 м за II квартал 2015 року. Правовою підставою збільшення суми грошових зобов'язань контролюючим органом визначено пункт 252.20 статті 252 ПК, штрафні (фінансові) санкції застосовані відповідно до пункту 123.1 статті 123 Кодексу. Позивач вказав на те, що контролюючий орган, застосувавши ставку рентної плати, яка була запроваджена (збільшена) законом, прийнятим менше ніж за шість місяців до початку нового бюджетного року, порушив принцип стабільності в оподаткуванні, закріплений нормою підпункту 4.1.9 п. 4.1 ст. 4 Податкового Кодексу України. Суди першої та апеляційної інстанцій задовольнили позов, вважаючи, що позивач правильно розрахував податкові зобов'язання з рентної плати за II квартал 2015 року за ставкою 28%. Суди вказали, що установлена Законом України від 28 грудня 2014 року № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» [5] (яким внесено зміни до Податкового Кодексу України, зокрема підвищено ставку рентної плати за користування надрами для видобування природного газу до 55%) ставка рентної плати підлягала застосуванню з 1 січня 2016 року, тож контролюючий орган, приймаючи оскаржувані податкові повідомлення-рішення, не дотримався принципу стабільності, передбаченого п. 4.1.9 п. 4.1 ст. 4 Податкового Кодексу України.

Проте судова палата з розгляду справ щодо податків, зборів та інших обов'язкових платежів Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду за результатами касаційного перегляду справи за касаційною скаргою відповідача скасувала судові рішення судів попередніх інстанцій та відмовила в задоволенні позову.

Звертаючись до доктрини як джерела права та посилаючись на постатейний коментар Податкового кодексу України, Судова палата відмітила,

що доктринальне бачення застосування основних засад функціонування податкової системи України полягає, зокрема, в тому, що визначені в Податковому кодексі принципи законодавства відображають співвідношення, взаємозв'язок елементів податкової системи (податків і зборів), і що у широкому змісті під принципами податкової системи розуміється вся їх сукупність, що регулюють оподаткування [6, с. 19].

Тобто, в конкретних ситуаціях правозастосування правові принципи, в тому числі, принципи податкового законодавства, мають розглядатися у їх сукупності. Розглядаючи дотримання чи порушення одного з правових принципів, не можна не враховувати при цьому дотримання чи порушення інших. В Постанові Верховного Суду від 19 квітня 2022 року зазначено, що принцип стабільності неможливо розглядати відокремлено, зокрема від принципу фіскальної достатності («встановлення податків та зборів з урахуванням необхідності досягнення збалансованості витрат бюджету з його надходженнями» підпункт 4.1.5) чи загальності оподаткування («кожна особа зобов'язана сплачувати встановлені Податковим кодексом України, законами з питань митної справи податки та збори, платником яких вона є згідно з положеннями цього Кодексу» підпункт 4.1.1), невідворотності настання визначеної законом відповідальності у разі порушення податкового законодавства (підпункт 4.1.3). Іншими словами, принципи, як основні засади правового регулювання функціонують системно, мають аналізуватися в правозастосуванні як сукупність вимог, дотримання яких вимагається як платником податку, контролюючим органом, так і законодавцем. Якщо виникає конфлікт між принципами, то він «вирішується в кожній конкретній ситуації шляхом оптимального вибору на підставі оцінки ваги кожного з принципів, інтенсивності їхньої дії» [7, с. 141].

Відповідно до доктринальних положень вітчизняної науки принципи податкового законодавства, закріплені нормами статті 4 ПК, є галузевим відображенням закріплених в конституційних нормах принципів оподаткування (статті 67, 92 Конституції України).

Відповідно до статті 67 Конституції України кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом. Згідно з пунктом 1 частини другої статті 92 Конституції України система оподаткування, податки і збори встановлюються виключно законами України. Отже, за конституційними нормами платник податків є зобов'язаною особою щодо сплати податків і зборів, тоді як законодавчий орган уповноважений визначати обов'язок щодо сплати податків і зборів.

Надання Верховній Раді України повноважень приймати закони (пункт 3 частини першої статті 85 Конституції України) означає можливість законодавчого органу на власний розсуд визначати зміст законів, що ним ухвалюються. Обмеженнями законодавчих повноважень Верховної Ради України є норми Конституції України та міжнародні зобов'язання України. Своєю чергою, будь-які попередні закони Верховна Рада України може змінювати, оскільки зміна законів власне і становить зміст конституційних повноважень Верховної Рад України, тобто здійснюється не всупереч, а відповідно до статей 85, 91, 92 Конституції України. Це стосується і повноважень Верховної Ради України щодо ухвалення та/або зміни законів з оподаткування.

Стаття 19 Конституції України зобов'язує будь-який орган державної влади діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законами України. Тож, судовою палатою було зазначено, що ця конституційна вимога стосується також і Верховної Ради України. Норми підпункту 4.1.9 пункту 4.1 статті 4 ПК, як регуляторні, адресовані всім, в тому числі, органу законодавчої влади.

У Постанові Верховного Суду зазначено, що підстав для твердження, що в разі, коли закони про зміну податків (зборів), будь-яких елементів податків (зборів) прийняті без врахування темпоральних меж встановлених цими нормами, не підлягають застосуванню, немає. Я. Берназюк провів аналіз судової практики у сфері застосування темпорального підходу до вирішення колізії у законодавстві та дослідив проблемні аспекти у цій сфері. Автором доведено, що темпоральний підхід до вирішення колізії між актами однакової юридичної сили ґрунтується, головним чином, на положеннях ст. 58 Конституції України про незворотність дії закону у часі [8, с. 48].

Вищезазначеною Постановою констатовано що норми будь-якого попереднього закону не можуть обмежувати законодавчих повноважень Верховної Ради України на зміну нормативного регулювання, за винятком випадків, коли такі обмеження впливають із норм Конституції України або міжнародних договорів України, ратифікованих Верховною Радою України. У Конституції України відсутні норми, які б зобов'язували Верховну Раду України дотримуватися особливого порядку введення в дію норм з питань оподаткування. Ураховуючи зміст конституційних норм, закон, зокрема з питань оподаткування, може набирати чинності і вступати в дію в різні моменти, проте для цього потрібне відповідне застереження в самому законі. Наявність подібних застережень в інших законах не передбачена Конституцією України (нормою частини п'ятої статті 94 Кон-

ституції України безпосередньо визначено, що відступ від загального правила має бути передбачений «самим законом», тобто тим законом, про набрання чинності якого йдеться).

Тож, у Постанові підкреслено, що норму-принцип стабільності податкового законодавства не можна вважати нормою, що змінює порядок набрання чинності або вступу в дію всіх нових податкових правил. Приймаючи будь-який закон, зокрема, в галузі оподаткування, Парламент має враховувати норми Конституції України та міжнародних договорів України, в тому числі, щодо дотримання справедливого балансу між публічними та приватними інтересами, що впливає зі змісту статті 8 Конституції України та Конвенції про захист прав і основоположних свобод. Відповідні межі є обов'язковими для Верховної Ради України завжди, незалежно від того, чи знайшло це закріплення у вітчизняному у законодавстві.

Принцип стабільності податкового законодавства перебуває у складі такого структурного елементу принципу верховенства права, як правова визначеність. Про важливість принципу стабільності говорить те, що разом із визначеністю вони утворюють фундамент, необхідний для розробки та запровадження якісної податкової системи. За цими ключовими еталонами населення має змогу оцінити ефективність податкової політики та відчутти підтримку держави. Під впливом непередбачуваних змін елементів податкової системи виникає незадоволення у платників податків, викликаючи недовіру до податкової політики, яку проводить держава. Раз із тим, такі елементи, як ставка, база, пільги не можуть залишатися постійно незмінними за рядом багатьох обставин, однак встановлення конкретних часових проміжків, під час яких не можуть відбуватися такі зміни, надає впевненість платникам податків щодо неможливості використання владного становища державних органів та зловживання владою.

Стабільність податкового законодавства передбачає законні очікування платника податку щодо незмінності правового режиму оподаткування. Разом із тим, такі очікування від законодавця мають урівноважуватись із правом держави приймати закони відповідно до суспільних (публічних) інтересів, тобто необхідно враховувати соціальні, політичні, економічні, безпекові чинники, які існують на момент прийняття законодавчого акта. Питання щодо застосування норм законів про зміну будь-яких елементів податків (зборів), які прийняті без врахування темпоральних меж, встановлених підпунктом 4.1.9 пункту 4.1 статті 4 ПК, не повинно вирішуватись шляхом прямого співставлення цих норм, оскільки, як вже зазначено, принцип стабільності діє і застосовується в нероз-

ривному зв'язку з іншими правовими принципами.

Міра стабільності залежить від багатьох чинників. Оцінка змін у правовому режимі оподаткування на її відповідність правовій визначеності має відбуватись на підставі порівнювання та оцінювання обставин, внаслідок яких діяв законодавець, приймаючи рішення про зміну ставок податку (збору), а також з врахуванням того, чи є цей захід постійним або тимчасовим.

Водночас, норми підпункту 4.1.9 пункту 4.1 статті 4, пункту 56.21 статті 56 ПК, статті 27 Бюджетного кодексу України, які застосували суди першої та апеляційної інстанцій, задовольняючи позов Підприємства, не можуть самі собою бути підставами для незастосування норми пункту 252.20 статті 252 ПК.

Як вже було зазначено, норма підпункту 4.1.9 пункту 4.1 статті 4 ПК не відміняє дію інших норм ПК, в тому числі і норми пункту 252.20 статті 252 ПК, яка діяла з 1 січня 2015 року. Суд апеляційної інстанції безпідставно розширив межі регулювання норми пункту 56.21 статті 56 ПК, застосувавши її для обґрунтування висновку, що при вирішенні спору у цій справі слід керуватись пунктом 4.1.9 пункту 4.1 статті 4, а не пунктом 252.20 статті 252 ПК.

Щодо підходів судової палати з розгляду справ вирішення податкових спорів, то зазначено, що застосування підвищеної ставки рентної плати у 2015 році було виправданим і не може оцінюватися як свавільне втручання у право на мирне володіння майном, оскільки відбувалося з огляду на суспільні інтереси держави. Судом встановлено, що немає колізії між нормою підпункту 4.1.9 пункту 4.1 статті 4 Податкового кодексу України та принципом стабільності, який застосовується в системному зв'язку з іншими принципами податкового законодавства. Така норма не застосовується лише тоді, якщо вона суперечить принципу верховенства права в контексті права платника податку на мирне володіння майном [9].

Таким чином, Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду у своєму рішенні стверджує, що норму-принцип стабільності податкового законодавства не можна вважати нормою, яка змінює порядок набрання чинності або вступу в дію всіх нових податкових правил, та висловлює правову позицію, що відступ від принципу стабільності в оподаткуванні при прийнятті змін до законодавства є правомірним, якщо дотримано балансу з принципами загальності оподаткування, фіскальної достатності та соціальної справедливості з огляду на збалансування бюджету і забезпечення видатків на оборону, соціальний захист населення в складних економічних умовах фактичної воєнної агресії.

Тож, акцентуючи увагу на останні тенденції судової практики ВС, бачимо, що попри збройну агресію росії Верховному Суду вдається приймати важливі рішення, які формують єдину позицію у спірних питаннях, у тому числі пов'язаних зі збройною агресією рф.

Література

1. Податковий кодекс України. Прийнятий 2 грудня 2010 року № 2755-VI. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>
2. Чернадчук Т.О. Принципи податкового законодавства: окремі питання. <https://repo.snau.edu.ua/>
3. Головань Т.Г. Принцип стабільності податкового законодавства: окремі питання. Актуальні проблеми приватного та публічного права : матеріали IV Міжнародної науково-практичної конференції присвяченої 93-річчю з дня народження члена-кореспондента НАПрН України, академіка Міжнародної кадрової академії, Заслуженого діяча науки України, доктора юридичних наук, професора Процевського О.І. (21 травня 2022 року). Харків: Друкарня Мадрид, 2022. 460 с.
4. Постанова Верховного Суду від 19 квітня 2022 року у справі № 816/687/16 (адміністративне провадження № К/9901/33796/20) https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/rishennya_sud_palat/palata_19_04_01_2022_816_687_16
5. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи. Закон України від 28 грудня 2014 року № 71-VIII. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/71-19#Text>
6. Податковий кодекс України: постатейний коментар: у 2 ч. Ч. 1. За ред. проф. М.П. Кучерявенка. Харків: Право, 2011. 704 с.
7. Загальна теорія права. Підручник / За заг. ред. д.ю.н., професора М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.
8. Берназюк Я. Темпоральний підхід до вирішення колізії між актами законодавства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. Том 2. № 72. 2022. С. 43–52.
9. Вирішення податкових спорів: підходи судової палати з розгляду справ щодо податків, зборів та інших обов'язкових платежів секретаріату Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду. <https://uba.ua/documents/2022.pdf>

УДК 342.7
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.17>

Д. В. Лученко
доктор юридичних наук,
проректор з наукової роботи,
професор кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
orcid.org/0000-0002-8666-2245

Д. І. Яіцька
аспірантка кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
orcid.org/0000-0001-5198-3711

ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ СУДДІВ: ПОНЯТТЯ, ФОРМИ ТА ЗНАЧЕННЯ

Статтю присвячено громадському контролю за діяльністю суддів як формі участі громадян в управлінні державними справами в Україні. Проаналізовано поняття громадського контролю, його специфічні, порівняно з іншими видами публічного контролю, ознаки. Визначено теоретичні засади громадського контролю за діяльністю суддів.

Громадський контроль за діяльністю суддів у статті розглядається як обов'язкова умова ефективності реалізації завдань судової влади. Авторами досліджено законодавство, що утворює нормативно-правову базу для здійснення громадського контролю за діяльністю суддів в Україні. Констатовано, що правове регулювання окресленої проблематики вимагає суттєвого вдосконалення. Проаналізовано пропозиції науковців щодо майбутніх змін законодавства про громадський контроль.

У статті досліджено форми громадського контролю за діяльністю суддів: загальні, доступні всім громадянам (участь в опитуваннях, громадських слуханнях, у відкритих судових засіданнях, аналіз судових рішень, звернення громадян, запити про доступ до публічної інформації тощо), та спеціальні, у реалізації завдань яких можуть взяти участь лише громадяни, які володіють відповідними знаннями, досвідом, мають певний статус (громадські ради). Проаналізовано специфіку діяльності Громадської ради доброчесності при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України як утворення, покликаного проводити перевірки на відповідність критеріям доброчесності та професійної етики суддів (кандидатів на посади суддів).

Авторами визначено ключові моменти, які необхідно враховувати при формулюванні змін до чинного законодавства України про громадський контроль за діяльністю суддів, зокрема підкреслено значення теоретико-правових засад громадського контролю, специфіки громадського контролю за діяльністю суддів та тенденції до встановлення партнерських відносин між представниками судової влади та громадськістю, а також до значної цифровізації управлінського процесу і відповідно інструментів громадської участі в ньому.

Ключові слова: судова влада, діяльність суддів, громадський контроль, форми громадського контролю за діяльністю суддів в Україні, законодавство про громадський контроль.

Luchenko D. V., Yaitska D. I. PUBLIC CONTROL OF THE ACTIVITIES OF JUDGES: CONCEPTS, FORMS AND MEANING

The article is devoted to public control over the activities of judges as a form of citizen participation in the management of state affairs in Ukraine. The concept of public control, its specific features compared to other types of public control are analyzed. The theoretical principles of public control over the activities of judges are defined.

Public control over the activities of judges is considered in the article as a necessary condition for the effectiveness of the implementation of the tasks of the judiciary. The authors researched the legislation that forms the legal framework for public control over the activities of judges in Ukraine. It was established that the legal regulation of the outlined issues requires significant improvement. The proposals of scientists regarding future changes in the legislation on public control were analyzed.

The article examines the forms of public control over the activities of judges: general, available to all citizens (participation in polls, public hearings, open court sessions, analysis of court decisions, appeals from citizens, requests for access to public information, etc.), and special, in the implementation of tasks which can be attended only by citizens who possess relevant knowledge, experience, and have a certain status (public councils). The specifics of the activity of the Public Council of Integrity under the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine as an entity called to conduct checks on compliance with the criteria of integrity and professional ethics of judges (candidates for the positions of judges) have been analyzed.

The authors identified the key points that must be taken into account when formulating changes to the current legislation of Ukraine on public control over the activities of judges, in particular, the importance of the theoretical and legal foundations of public control, the specifics of public control over the activities of judges and trends towards establishing partnership relations between representatives of the judiciary and the public are emphasized, as well as to the significant digitization of the management process and, accordingly, tools for public participation in it.

Key words: judicial power, activities of judges, public control, forms of public control over the activities of judges in Ukraine, legislation on public control.

Участь громадян у процесі публічного управління та прийнятті органами й посадовими особами держави важливих рішень у широкому сенсі та громадський контроль як специфічна форма такої участі у більш вузькому – це обов'язкові та беззаперечні умови розбудови демократичної правової держави. Ефективність роботи каналів комунікації публічної влади та громадськості, підтримання постійного зворотного зв'язку між ними, врахування громадської думки на всіх етапах управлінського процесу є показниками, що дозволяють визначити як орієнтованість держави на запити і потреби її громадян, так і рівень довіри останніх до адміністрації та окремих посадових осіб.

Побудова ефективної системи громадського контролю за діяльністю органів публічної влади цілком залежить від розуміння теоретико-правових засад громадського контролю, прийняття відповідного законодавства, яке б відповідало критеріям зрозумілості, структурованості та однозначності, формування адміністративної практики громадського контролю за діяльністю різних органів держави.

Зазначимо, що на науковому рівні поняття, форми та правове значення громадського контролю, в тому числі за діяльністю суддів, є достатньо досліджуваними питаннями. Серед вітчизняних науковців, які присвятили свої праці громадському контролю: С. Денисюк, В. Латишева, Т. Наливайко, А. Неугодніков, І. Сквірський та ін. Проблематику громадського контролю за діяльністю суддів у різний час досліджували С. Віговський, Р. Голобутовський, В. Городовенко, А. Ємельянова, В. Кравчук, М. Мочульська, Н. Нестор, В. Панасюк, С. Прилуцький. При цьому, варто зауважити, що в юридичній науці громадський контроль за діяльністю суддів здебільшого розглядається з точки зору нормативно-правового регулювання та практичної реалізації.

На нашу думку, ефективність практичного здійснення громадського контролю за діяльністю суддів напряду залежить від опанування теоретико-правових засад, тобто сутності та призначення громадського контролю за діяльністю суддів як різновиду публічного контролю.

У першу чергу, важливо розуміти правову природу громадського контролю за діяльністю суддів. Як уже було зазначено, громадський контроль є видом публічного контролю та має специфічного суб'єкта реалізації – громадськість або громадянське суспільство (громадські об'єднання, спілки, організації роботодавців, органи самоорганізації населення, недержавні установи тощо). До інших видів контролю, поряд із громадським, належать: парламентський контроль, адміністративний контроль, муніципальний контроль, контроль спеціалізованих антикорупційних органів,

контроль, що здійснюється Президентом України та ін. Отже, громадський контроль знаходиться на тому ж самому рівні, що й усі інші види контролю, і його здійснення не може ані обмежуватися, ані заборонятися. При цьому, належне функціонування системи громадського контролю за діяльністю різних органів публічної влади залежить не лише від створених державою для цього умов, але й від активної участі та зацікавленості великої кількості громадян та інститутів громадянського суспільства.

Так, громадський контроль – це вид публічного контролю, діяльність громадян та інститутів громадянського суспільства зі спостереження та перевірки виконання завдань і дотримання законодавства органами публічної влади. До основних ознак громадського контролю за діяльністю публічної адміністрації включають: 1) специфічний суб'єкт, не наділений владними повноваженнями – громадськість; 2) об'єктом контролю є діяльність певного органу або однієї з гілок влади, окремих посадових осіб; 3) форми громадського контролю визначені на рівні законодавства; 4) за результатами громадського контролю можуть застосовуватися інші види контролю, які забезпечуються державним примусом [1, с. 69–70].

Важливим моментом у функціонуванні механізмів громадського контролю за діяльністю суддів є створення запобіжників, які не дозволяють перейти межу, за якою громадський контроль перетворюється у засіб тиску на суддів, або, ще гірше – дискредитації судової влади [2].

Суб'єктний склад громадського контролю і сьогодні залишається предметом наукових дискусій. На думку І. О. Сквірського, питання суб'єктів громадського контролю не є однозначним, а до їх переліку належать не лише громадяни та громадянське суспільство, адже в контрольних заходах можуть брати участь суб'єкти, які не мають статусу громадської організації. Ідеться про наглядові ради, трудові колективи. Використання поняття «громадяни» також обмежує коло індивідуальних суб'єктів громадського контролю, оскільки виключається участь у ньому іноземних громадян, осіб без громадянства [3, с. 23–24]. Погоджуємося з тим, що суб'єктний склад громадського контролю може бути доволі широким, але зазначимо, що в національному законодавстві України поняття «громадяни» без додавання «України» вживається у значенні «всі», а не лише особи з громадянством України, а отже, термін «громадяни» можна використовувати як загальний для позначення фізичних осіб.

Громадський контроль за діяльністю суддів передбачає моніторинг та перевірку належної реалізації суддями функцій судової влади. В основу взаємодії громадськості та суддів покладено принцип транспарентності судової влади, що визна-

чається міжнародними нормативно-правовими актами як фундаментальна засада здійснення правосуддя. Прозорість означає відкритість діяльності органів судової влади, гласність судового процесу, прозорість процедур, пов'язаних зі здійсненням функцій правосуддя. Право громадян брати участь в управлінні та публічність судових процесів закріплені в Загальній декларації прав людини 1948 року, Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 року, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та інших актах міжнародного права, що утверджують права людини і громадянина, підкреслюють їх невід'ємність і непорушність. У контексті громадського контролю за діяльністю суддів принцип прозорості судової влади розуміють як:

1) відкритість інформації про суди, а також результати їхньої роботи;

2) публічний доступ до судових рішень, а також обов'язкове оприлюднення узагальнень судової практики з різних категорій справ, судової статистики;

3) відкритий характер інформації про суддів у межах, визначених законом [4, с. 40–41].

Нормативну основу громадського контролю за діяльністю суддів в Україні становлять Конституція України, міжнародні договори, закони та підзаконні акти. Основним нормативно-правовим актом, положення якого регулюють питання громадського контролю за діяльністю суддів, є Закон України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон). Закон визначає обов'язковість подання суддею декларацій про доброчесність і родинні зв'язки, а також закріплює норми про функціонування Громадської ради доброчесності. Створення такого спеціального суб'єкта обумовлено вимогами цілої низки міжнародних рекомендаційних і нормативних актів, адже міжнародною практикою визнано, що судді не можуть здійснювати правосуддя ефективно, якщо не мають довіри громадян [5]. У відповідності до положень статті 87 Закону Громадська рада доброчесності опікується питаннями відповідності суддів і кандидатів на посади суддів критеріям професійної етики та доброчесності в межах процедури кваліфікаційного оцінювання, яка здійснюється Вищою кваліфікаційною комісією суддів України. Громадська рада доброчесності складається з представників правозахисних об'єднань, науковців-юристів, адвокатів та журналістів і проводить перевірку інформації щодо судді або кандидата на посаду судді та надає свій висновок Вищій кваліфікаційній комісії суддів України про (не) відповідність особи критеріям професійної етики і доброчесності [6]. Із змісту норм Закону слідує, що діяльність Громадської ради доброчесності при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України

хоча і належить до контролю за своїм змістом, але має обмежене коло учасників відповідного процесу перевірки, адже до її складу можуть бути включені лише громадяни, які підпадають під категорії: «представник правозахисного громадського об'єднання», «науковець у галузі права», «адвокат» або «журналіст» і які пройшли перевірку на відсутність у них обмежень, визначених законом для посади члена Громадської ради доброчесності. Отже, у діяльності Громадської ради доброчесності громадянин, який не належить до визначених вище категорій, може взяти участь лише шляхом надання їй інформації про суддю в ході перевірки.

До форм здійснення громадського контролю за діяльністю суддів, доступних усім громадянам, належать:

– соціологічні дослідження, опитування, анкетування громадян із питань здійснення судової влади в Україні;

– громадські слухання;

– громадська експертиза судових рішень та відкритих матеріалів судових справ;

– звернення громадян;

– запити на доступ до публічної інформації.

Нормативно-правове регулювання перелічених форм громадського контролю за діяльністю суддів в Україні є фрагментарним. Порядок подання та розгляду звернень громадян визначається спеціальним Законом України «Про звернення громадян» [7], а порядок доступу до публічної інформації – Законом України «Про доступ до публічної інформації» [8]. Інші форми контролю фрагментарно відображені в цілій низці нормативно-правових актів. Аналіз положень законодавства про звернення громадян та про доступ до публічної інформації дозволяє вказати на необхідність його системного вдосконалення, і зокрема з урахуванням розвитку інформаційно-комунікаційних технологій та популяризації цифрових інструментів громадської участі в управлінні державними справами.

Отже, станом на сьогодні законодавче регулювання громадського контролю за діяльністю суддів в Україні зводиться до: положень Конституції України про право громадян брати участь в управлінні, Закону України «Про судоустрій і статус суддів» в частині роботи Громадської ради доброчесності та декларування суддів, Закону України «Про звернення громадян», Закону України «Про доступ до публічної інформації» та деяких окремих положень інших актів законодавства.

Зазначений стан правового регулювання дає підставу ініціювати питання про створення єдиного спеціального акта – Закону України «Про громадський контроль за діяльністю судів (суддів)». Наприклад, С. І. Віговський зазначає, що прийняття окремого законодавчого акта, який би врегулював засади, форми та порядок реалізації

громадського контролю за діяльністю суду, дозволило б з одного боку систематизувати чинні норми в такий спосіб, аби досягти єдності, зрозумілості та однозначності правового регулювання громадського контролю, а з іншого – убезпечив би державу від використання наявних контрольних можливостей для звуження самостійності й незалежності суддів [9, с. 104–105]. Н. В. Нестор пропонує суттєві зміни до адміністративного законодавства України, зокрема в Закон України «Про судоустрій і статус суддів» і Закон України «Про Вищу раду правосуддя» щодо порядку подання дисциплінарних скарг та провадження у справі про дисциплінарний проступок судді, а також збільшення строку давності у дисциплінарних справах [10, с. 419–425]. погоджуємося з науковцями в тому, що прийняття змін у законодавство про контроль за діяльністю суддів, його систематизація є необхідними кроками для забезпечення належного функціонування механізмів громадського контролю за діяльністю суддів та створення можливостей для визначення ефективності позитивного впливу громадськості на судову владу в Україні [11, с. 19–21]. Із практичної точки зору відсутність регламентованих процедур громадського контролю за діяльністю суддів уповільнює, а іноді й стримує процес самоорганізації громадськості, формування активності й зацікавленості щодо функціонування судової влади.

Говорячи про відсутність належного системного правового регулювання процедур і механізмів громадського контролю за діяльністю суддів, не можна ігнорувати і єдиний позитивний чинник: усі існуючі способи для громадян взяти участь у моніторингу, аналізі правомірності та ефективності діяльності суддів в Україні, на сьогоднішній день не передбачають обов'язкової етапності, тобто вони можуть застосовуватися паралельно і відокремлено [12, с. 43]. При цьому, на наш погляд, позитивна динаміка, яка досягається шляхом необмеження в способах і засобах, нівелюється відсутністю чітко визначених механізмів, а найголовніше – показників ефективності громадського контролю. Із кожним роком громадськість хоча і стає більш поінформованою та активною, проте відсутність чіткого визначення того, в який спосіб і в якому порядку можливо вплинути на публічну владу та до яких результатів цей вплив призведе – негативно позначається на зацікавленості громадян.

Поставивши за мету створення якісного правового забезпечення громадського контролю за діяльністю суддів в Україні, суспільству необхідно враховувати наступні моменти:

1. Сутність і призначення громадського контролю. У широкому сенсі громадський контроль є обов'язковою умовою та водночас результатом демократії, за якої всі публічні органи

є підзвітними народу. У вузькому ж – це одна з форм участі громадян в управлінні державними справами, що забезпечує ефективну комунікацію громадськості та публічної влади, своєчасне, змістовне та необмежене в будь-який спосіб, окрім як законом, право громадян аналізувати та оцінювати виконання завдань і реалізацію публічно-владних повноважень, визначати відповідність діяльності влади критеріям верховенства права, законності, справедливості, доброчесності, професійної етики тощо.

2. Специфіка предмету громадського контролю за діяльністю судової влади. Він включає не лише морально-етичні вимоги до суддів, їхню доброчесність і незалежність, а також і реалізацію принципу транспарентності судової влади на практиці, а саме відкритість і прозорість конкурсу на посади суддів, публічність судового процесу, достовірність поданих кандидатами або суддями відомостей, а також прозорість діяльності органів, які забезпечують судову владу. Крім того, громадськість не обмежена в праві слідкувати за прийнятими судами рішеннями у справах, бути присутньою на відкритих судових засіданнях, проводити свої незалежні дослідження. Вагома роль у цих процесах відводиться засобам масової інформації, які у випадку встановлення факту порушення законодавства або морально-етичних норм суддею мають ресурси для розповсюдження відповідної інформації з метою ініціювання розслідування.

3. Тенденції до цифровізації судової влади та побудови відносин відкритого партнерства суду та інститутів громадянського суспільства. Для створення ефективних каналів взаємодії суддів із громадськістю необхідним є усвідомлення відсутності між ними субординації. Судді мають бути відкриті до співпраці, готові комунікувати на рівних із громадянами з питань здійснення заходів громадського контролю. Тільки в такому випадку можна досягти реальних показників результативності вчинюваних дій і підвищення рівня довіри народу до суду в цілому. Цифровізація публічного управління вимагає від держави та її органів пріоритетного використання інформаційно-комунікаційних технологій у процесі взаємодії з громадськістю, приділення значної уваги доступності і зручності контактних механізмів.

Проведене дослідження громадського контролю за діяльністю суддів в Україні дозволяє дійти таких висновків.

Громадський контроль судової влади у широкому розумінні та громадський контроль за діяльністю суддів у вузькому – це необхідні умови розвитку демократичної держави. Обов'язки зі створення реальних можливостей для громадян брати участь у здійсненні контрольних заходів, а також відповідальність у разі звуження

або обмеження прав, пов'язаних із цим, лежать на державі. Громадський контроль за діяльністю суддів передбачає моніторинг і перевірку не лише дотримання суддями морально-етичних норм, вимог доброчесності, але й достовірності інформації, що надається суддями в деклараціях, звітах тощо, а також аналіз судових рішень та участь у відкритих судових засіданнях. Окремими формами громадського контролю за діяльністю суддів є робота Громадської ради доброчесності та локальних громадських рад і діяльність засобів масової інформації.

У сучасних умовах нагальним питанням є створення системного законодавства про громадський контроль. Фрагментарне правове регулювання заходів громадського контролю та невизначеність базових понять, принципів, суб'єктного складу, прав та обов'язків створюють ситуацію, за якої може бути порушено, з одного боку, умови доступності інструментів участі громадян у публічному управлінні, а з іншого – гарантія незалежності судової влади.

Подальші зміни в правовому регулюванні громадського контролю за діяльністю суддів мають враховувати принципи ефективної співпраці судової влади з громадянами та вимоги активного розвитку інформаційно-комунікаційних технологій.

Література

1. Неугодніков А. О. Громадський контроль за діяльністю суб'єктів публічної адміністрації: наближення до міжнародних стандартів. *Lex Portus*. № 6(20). 2019. С. 66-80. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12312/Неугодников%20Гро.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення: 06.04.2023 року).
2. Лученко Д. В., Крестьянінов О. О. Прояв неповаги до суду: проблематика застосування господарськими судами заходів адміністративної відповідальності: *науково-практичний посібник*. Харків: «Юрайт», 2015. 96 с.
3. Сківський І.О. Поняття та основні ознаки громадського контролю в сучасній адміністративно-правовій доктрині України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. № 137. Том 3. 2016. С. 23–24. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/32876/1/> (дата звернення: 06.04.2023 року).
4. Мочульська М. Судова влада та громадськість: взаємодія в умовах конституційної реформи правосуддя в Україні. *Український часопис конституційного права*. № 3. 2018. С. 39–46. URL: <https://www.constjournal.com/wp-content/uploads/issues/2018-3/pdfs/3-marta-mochulska-sudova-vladahromadskist-vzaiemodiia-umovakh-konstytutsiinoireformy-pravosuddia.pdf> (дата звернення: 06.04.2023 року).
5. Рекомендація СМ/Рес (2010) 12 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки : від 17 листопада. 2010 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_a38 (дата звернення: 07.04.2023 року).
6. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 31, ст. 545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/conv#n855> (дата звернення: 07.04.2023 року).
7. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 47, ст.256. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр#Text> (дата звернення: 07.04.2023 року).
8. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, № 32, ст. 314. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text> (дата звернення: 07.04.2023 року).
9. Віговський С.І. Щодо можливостей створення Закону України про контроль за діяльністю суду. *Юридична наука*. №2 (104). 2020. С. 99–107. URL: <https://journal-nam.com.ua/index.php/journal/article/view/74/70> (дата звернення: 07.04.2023 року).
10. Нестор Н.В. Адміністративно-правове забезпечення контролю за діяльністю судів (суддів) в Україні: дисертація на здобуття ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.07. Сумський державний університет. Суми. 2019. 539 с. URL: https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream/download/123456789/74670/1/diss_Nestor.pdf (дата звернення: 07.04.2023 року).
11. Голобутовський Р. З. Громадський контроль за діяльністю публічних службовців в органах судової влади. *Правовий часопис Донбасу*. №2 (75). 2021. С. 17–24. URL: <https://ljd.dnuvs.in.ua/wp-content/uploads/2021/10/obl-2.pdf#page=17> (дата звернення: 10.04.2023 року).
12. Нестор Н. В. Система адміністративних заходів громадського контролю за суддями в Україні. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. №2 (8). 2019. С. 38–45. URL: <https://visnykpau.com/index.php/journal/article/view/304/220> (дата звернення: 10.04.2023 року).

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.18>**Р. В. МIRONIUK**

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного права,
процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
orcid.org/0000-0002-9620-5451

В. П. Мороз

доктор юридичних наук, професор,
завідувачка Навчально-наукової лабораторії
з дослідження проблем протидії організованим злочинності та корупції
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
orcid.org/0000-0003-4433-3731

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ РЕСУРСІВ

В статті здійснено аналіз підстав застосування заходів адміністративної відповідальності за порушення у сфері використання водних ресурсів та виокремлено деякі положення щодо їх удосконалення.

На підставі з'ясування особливостей адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів було зроблено наступні висновки: заходи адміністративної відповідальності є оперативним та ефективним засобом реагування на порушників водного законодавства; застосуванням даних заходів здійснюється переважно в адміністративному порядку та меншою мірою у судовому; порядок притягнення осіб за вчинення більшості з таких правопорушень не передбачає вивчення та аналіз збитків завданих навколишньому середовищу, достатнім є лише факт вчинення незначного правопорушення; відповідальність за їх вчинення поширюється виключно на фізичних та посадових осіб; незначними та неефективними є санкції за вчинення окремих категорій даних правопорушень.

Встановлено, що з метою удосконалення правових та процесуальних засад застосування адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів доцільним є: розширення складів правопорушень у сфері використання водних ресурсів в КУпАП з урахуванням тих правопорушень, які визначені Водним кодексом України; приведення у відповідність санкцій, які застосовуються за порушення у сфері використання водних ресурсів в залежності від ступеня суспільної шкідливості даного діяння, в більшості випадків шляхом їх збільшення в 7-10 разів; запровадження посиленої відповідальності юридичних осіб за вчинення окремих правопорушень, відходячи від мінімізації санкцій за рахунок притягнення до відповідальності посадових осіб; перегляду адміністративно-деліктної юрисдикції органів, які уповноважені здійснювати провадження по даній категорій справ про адміністративні правопорушення з передачею таких функцій компетентним суб'єктам владних повноважень.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, адміністративні правопорушення у сфері використання водних ресурсів, заходи адміністративної відповідальності, напрямки удосконалення адміністративно-деліктного законодавства.

Myroniuk R. V., Moroz V. P. FEATURES OF ADMINISTRATIVE LIABILITY FOR OFFENSES IN THE FIELD OF WATER RESOURCES USE

The article analyzes the reasons for applying measures of administrative responsibility for violations in the field of water resources use and highlights some provisions for their improvement.

On the basis of the analysis of clarification of the features of administrative responsibility for offenses in the field of water resources use, the following conclusions were made: measures of administrative responsibility are an operational and effective means of responding to violators of water legislation; the application of these measures is carried out mainly in the administrative procedure and to a lesser extent in the judicial procedure; the procedure for arresting persons for committing most of such offenses does not provide for the study and analysis of damage caused to the environment, only the fact of committing a minor offense is sufficient; responsibility for their commission extends exclusively to individuals and officials; sanctions for committing certain categories of these offenses are insignificant and ineffective.

It was established that in order to improve the legal and procedural principles of the application of administrative responsibility for offenses in the field of water resources use, it is expedient to: expand the composition of offenses in the field of water resources use in the Criminal Code of Ukraine, taking into account those offenses defined by the Water Code of Ukraine; bringing into line the sanctions applied for violations in the field of water resources use, depending on the degree of social harm of this act, in most cases by increasing them by 7-10 times; introduction of enhanced liability of legal entities for the commission of certain offenses, moving away from the minimization of sanctions due to the prosecution of officials; revision of the administrative-delict jurisdiction of bodies authorized to conduct proceedings in this category of cases on administrative offenses with the transfer of such functions to competent subjects of power.

Key words: administrative responsibility, administrative offenses in the field of water resources use, measures of administrative responsibility, directions for improvement of administrative-delict legislation.

Постановка проблеми. Правопорушення у сфері охорони природи та використання природних ресурсів є одними з найбільш поширених категорій адміністративних правопорушень, що зумовлює необхідність постійного удосконалення адміністративно-деліктного законодавства шляхом розширення складів таких правопорушення, посилення заходів відповідальності за їх вчинення, удосконалення процедури їх виявлення, фіксації та оформлення матеріалів адміністративних справ. Одним із різновидів цієї групи правопорушень є адміністративні правопорушення у сфері використання водних ресурсів, які є досить поширеними в адміністративно-деліктній сфері суспільних відносин, і пов'язано це, з однієї сторони – з суттєвим місцем водних ресурсів в забезпеченні життя, здоров'я, добробуту населення та економічної спроможності держави особливо враховуючи аграрний потенціал України і необхідність його часткового утримання за рахунок водовикористання. З іншої сторони значна поширеність правопорушень у сфері використання водних ресурсів пояснюється незаконним використанням водних ресурсів – рибних запасів, видобування піску, перекриттям русла річок, створення штучних загорож водонаповнення, несанкціонованого будівництва в межах об'єктів водних ресурсів та ін.

За даними Держводагентства понад 300 порушень водного законодавства в середньому кожного місяця фіксується під час планових та позапланових перевірок. Лише нераціональне використання та забруднення вод 2022 року завдало збитків докільню на загальну суму понад 188 мільйонів гривень, а у 24 випадках виявлених порушень навіть були відкриті кримінальні провадження. На сьогодні можна констатувати те, що масштабні порушення природоохоронного законодавства є однією з причин деградації водних ресурсів, що найближчим часом може призвести до дефіциту питної води в Україні [1]. Упродовж 2022 року посадовими особами Держводагентства було складено 1525 протоколів про адміністративні правопорушення у сфері водних ресурсів [1].

Попри досить вагомні показники застосування заходів адміністративної відповідальності за вчинення даних правопорушень, значна частина їх залишається невиявленими (латентними), що зумовлено, у тому числі, складнощами в їх нормативному визначенні та механізмі застосування заходів адміністративної відповідальності за їх вчинення. Окрім того, що існує потреба систематизації правопорушень у цій сфері та законодавчої деталізації складів таких правопорушень та ефективності адміністративних санкцій, проблемними є питання визначення підстав адміністративної відповідальності за правопорушень що посягають на порядок та безпеку використання водних ресурсів.

Виходячи з цього визначення та характеристика підстав адміністративної відповідальності за правопорушень у сфері використання водних ресурсів набуває особливого значення.

У зв'язку з цим нижче на досягнення мети дослідження *завданнями* дослідження в межах цієї статті будуть: здійснення аналізу підстав застосування заходів адміністративної відповідальності за порушення у сфері використання водних ресурсів та виокремлення деяких положень щодо їх удосконалення.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. Підстави адміністративної відповідальності, у тому числі щодо правопорушень у сфері використання водних ресурсів, розглядалися такими вченими, як О.М. Бандурка, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, В.В. Доненко, М.М. Дорогих, В.К. Колпаков, Д.М. Лук'янець, Г.М. Міньковський, Р.В. Миронюк, А.О. Собакарь та іншими. Проте питання визначення підстав адміністративної відповідальності за правопорушень у сфері використання водних ресурсів не знайшли свого відображення в їх працях, що й зумовлює потребу в їх визначенні.

Виклад основних положень статті. Аналіз теоретичних положень щодо сутності підстав адміністративної відповідальності дає можливість вести мову про такі підстави адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів: 1) нормативну, тобто систему норм, які її регулюють; 2) фактичну, тобто діяння конкретного суб'єкта, що порушують правові принципи, які охороняються адміністративними санкціями (адміністративне правопорушення); 3) процесуальну, тобто акт компетентного суб'єкта про накладення конкретного стягнення за конкретне адміністративне правопорушення [2, с. 137].

Нормативною підставою адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів є система адміністративно-правових норм Глави 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення, за допомогою яких закріплені: 1) склади адміністративного правопорушення у сфері використання водних ресурсів визначені в статтях 48, 59, 59-1, 60, 61, 62, 83, 86-1, 91, 91-1, ст. 188-5 КУпАП (в цілому більше 15 складів правопорушень); 2) види і розміри адміністративних стягнень та принципи їх накладення (переважно штраф у розмірі від двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян для посадових осіб за порушення правил водовикористання); 3) коло суб'єктів (органів та посадових осіб), що уповноважені складати протоколи про адміністративні правопорушення у сфері водних ресурсів (уповноважені на те посадові особи органів, які здійснюють державний контроль у галузі охорони навколишнього

природного середовища, використання природних ресурсів, радіаційної безпеки або охорону природних ресурсів (Державне агентство водних ресурсів України); розглядати справи про адміністративні правопорушення у даній сфері (державні інспектори охорони водних ресурсів, судді місцевих судів); 4) процедура притягнення до адміністративної відповідальності та її процесуальне оформлення (визначена розділом 3-4 КУпАП).

Основними нормативними актами, які закріплюють вищезазначені адміністративні норми у сфері використання водних ресурсів є: Кодекс України про адміністративні правопорушення [3], Закони «Про охорону навколишнього природного середовища» [4], «Про аквакультуру» [5], «Про екологічний аудит» [6], Водний кодекс України [7].

Аналіз адміністративно-деліктного законодавства дає можливість виокремити такі проступки у сфері використання водних ресурсів (за об'єктом посягання): 1) порушення права державної власності на води, що полягає у самовільному захопленні водних об'єктів або самовільному водокористуванні, переуступки права водокористування, а також укладенні інших угод, які в прямій чи прихованій формі порушують право державної власності на води (ст. 48); 2) порушення правил охорони водних ресурсів, що полягає у забрудненні і засміченні вод, порушенні водоохоронного режиму на водозборах, яке спричиняє їх забруднення, водну ерозію ґрунтів та інші шкідливі явища (ч. 1 ст. 59); 3) введенні в експлуатацію підприємств, комунальних та інших об'єктів без споруд і пристроїв, що запобігають забрудненню і засміченню вод або їх шкідливому діянню (ч. 2 ст. 59); 4) порушення вимог щодо охорони територіальних і внутрішніх морських вод від забруднення і засмічення, що полягає у: а) забрудненні і засміченні територіальних і внутрішніх морських вод внаслідок скидів із суден, здійснених без дозволу спеціально уповноважених на те державних органів або з порушенням встановлених правил (ч. 1 ст. 59-1); б) проведенні навантажувальних та розвантажувальних робіт, що можуть призвести до забруднення територіальних і внутрішніх морських вод, без дозволу органів державного контролю в галузі охорони навколишнього природного середовища, якщо одержання такого дозволу передбачено законодавством України (ч. 2 ст. 59-1); в) неповідомленні адміністрації найближчого порту України про проведене внаслідок крайньої необхідності без належного на те дозволу скидання у море шкідливих речовин з судна або іншого плавучого засобу, повітряного судна, платформи чи іншої штучно спорудженої у морі конструкції, а у випадках скидання з метою поховання - і органу, який видає дозволу та таке скидання, одразу після здійснення або

в ході здійснення такого скидання (ч. 3 ст. 59-1); 5) порушення правил водокористування, що полягає у: заборі води з порушенням планів водокористування, самовільному проведенні гідротехнічних робіт, безгосподарному використанні води (добутої або відведеної з водних об'єктів), порушенні правил ведення первинного обліку кількості вод, що забираються з водних об'єктів і скидаються до них, та визначення якості вод, що скидаються (ч. 1 ст. 60); 6) обмеженні у будь-який спосіб безперешкодного або безоплатного доступу громадян до узбережжя морів, морських заток, лиманів та островів у внутрішніх морських водах у межах пляжної зони, а також до берегів річок, водойм та островів для загального водокористування, крім випадків, передбачених законом (ч. 2 ст. 60); 7) пошкодження водогосподарських споруд і пристроїв, порушення правил їх експлуатації, що полягає у: пошкодженні водогосподарських споруд і пристроїв (ч. 2 ст. 61); порушенні правил експлуатації водогосподарських споруд і пристроїв (ч. 2 ст. 61); 8) невиконання обов'язків з реєстрації в судових документах операцій зі шкідливими речовинами і сумішами, що полягає у невиконанні капітаном або іншими особами командного складу судна чи іншого плавучого засобу передбачених чинним законодавством обов'язків по реєстрації в судових документах операцій з речовинами, шкідливими для здоров'я людей або для живих ресурсів моря, чи сумішами, які містять такі речовини понад установлені норми, внесення зазначеними особами до судових документів неправильних записів про ці операції або незаконне відмовлення пред'явити такі документи відповідним посадовим особам (ст. 62); 9) порушення правил складування, зберігання, розміщення, транспортування, знешкодження, ліквідації та захоронення пестицидів і агрохімікатів, токсичних хімічних речовин та інших препаратів (ст. 83); 10) експлуатація на водних об'єктах водозабірних споруд, не забезпечених рибозахисним обладнанням, якщо його наявність передбачена відповідними нормативами, або з неефективно працюючим рибозахисним обладнанням (ст. 86-1); 11) порушення правил охорони та використання територій та об'єктів природно-заповідного фонду, що полягає у здійсненні в межах територій та об'єктів природно-заповідного фонду, їх охоронних зон, а також територій, зарезервованих для наступного заповідання, забороненої господарської та іншої діяльності, порушення інших вимог режиму цих територій та об'єктів, самовільна зміна їх меж, невжиття заходів для попередження і ліквідації негативних наслідків аварій або іншого шкідливого впливу на території та об'єкти природно-заповідного фонду (ст. 91); 12) невиконання вимог екобезпеки у процесі впровадження відкриттів, винаходів,

корисних моделей, промислових зразків, раціоналізаторських пропозицій, нової техніки, технологій і систем, речовин і матеріалів, що не відповідають встановленим нормативам екологічної безпеки та іншим вимогам щодо охорони довкілля (ст. 91-1); 13) перевищення лімітів та нормативів використання природних ресурсів (ст. 91-2); 14) невиконання законних розпоряджень чи приписів, інших законних вимог посадових осіб органів, які здійснюють державний контроль у галузі охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів, радіаційної безпеки або охорону природних ресурсів, ненадання їм необхідної інформації або надання неправдивої інформації, вчинення інших перешкод для виконання покладених на них обов'язків (ст. 188-5) [3].

Враховуючи такий значний перелік складів адміністративних проступків у досліджуваній сфері, окремі вчені пропонують їх згрупувати за об'єктами посягання, а саме: порушення права власності на водні об'єкти, водні ресурси; порушення права користування водними ресурсами та порушення правил охорони вод (256). Буцьких Д.О. пропонує виокремлювати в системі правопорушень у сфері використання водних ресурсів – порушення права користування водними ресурсами, наприклад, як пошкодження водогосподарських споруд і пристроїв, порушення правил їх експлуатації (стаття 61), недодержання екологічних вимог під час проектування, розміщення, будівництва, реконструкції та прийняття в експлуатацію об'єктів або споруд, не забезпечених рибозахисним обладнанням (стаття 86-1) та ін. [8, с. 233].

В той же час слід відміти, що значна група складів проступків яка не включена до КУпАП і за яку не передбачено прямих норм адміністративної відповідальності, більш повно вони визначені у Водному кодексі України, зокрема, відповідно до статті 110, відповідальність за порушення водного законодавства несуть особи, винні: у самовільному захопленні водних об'єктів; у забрудненні та засміченні вод; у порушенні режиму господарської діяльності у водоохоронних зонах та на землях водного фонду; у руйнуванні русел річок, струмків та водотоків або порушенні природних умов поверхневого стоку під час будівництва і експлуатації автошляхів, залізниць та інших інженерних комунікацій; у введенні в експлуатацію підприємств, комунальних та інших об'єктів без очисних споруд чи пристроїв належної потужності; у недотриманні умов дозволу або порушенні правил спеціального водокористування; у самовільному проведенні гідротехнічних робіт (будівництві ставків, дамб, каналів, свердловин); у порушенні правил ведення державного обліку вод або перекрученні чи внесенні недостовірних відомостей в документи державної статистич-

ної звітності; у пошкодженні водогосподарських та гідрометричних споруд і пристроїв, порушенні правил експлуатації та встановлених режимів їх роботи; у незаконному створенні систем скидання зворотних вод у водні об'єкти, міську каналізаційну мережу або зливну каналізацію та несанкціонованому скиданні зворотних вод; у використанні земель водного фонду не за призначенням; у неповідомленні (приховуванні) відомостей про аварійні ситуації на водних об'єктах; у відмові від надання (приховування) проектної документації та висновків щодо якості проектів підприємств, споруд та інших об'єктів, що можуть впливати на стан вод, а також актів і висновків комісій, які приймали об'єкт в експлуатацію; у порушенні правил охорони внутрішніх морських вод та територіального моря від забруднення та засмічення [7]. Також слід відзначити, що адміністративна відповідальність за порушення правил, норм і стандартів у сфері охорони водних відносин передбачена у складах різних груп правопорушень, що відрізняються від об'єкта посягання та свідчить про відсутність системності правового регулювання. Таким чином слід погодитись з висновком окремих дослідників, що «правове регулювання питань притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері охорони вод та відтворення водних ресурсів можна оцінити як незадовільне, підтвердженням чого є значна кількість колізій, прогалин у законодавстві та проблем, що мають місце у правозастосовній практиці» [8, с. 234].

Окремо слід звернути увагу на невідповідність санкцій, які застосовуються за порушення у сфері використання водних ресурсів ступені суспільної шкідливості даного діяння. Так, наприклад санкція за вчинення одного із досить поширених та значних за ступеню суспільної шкідливості наближеним до рівня суспільної небезпеки правопорушень у сфері використання водних ресурсів – забруднення і засмічення вод, порушення водохоронного режиму на водозборах, яке спричиняє їх забруднення, водну ерозію ґрунтів та інші шкідливі явища (ч. 1 ст. 59 КУпАП), складає накладення штрафу на громадян у розмірі від трьох до семи неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб – від п'яти до восьми неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; а за введення в експлуатацію підприємств, комунальних та інших об'єктів без споруд і пристроїв, що запобігають забрудненню і засміченню вод або їх шкідливому діянню, передбачено застосування штрафу на посадових осіб від п'яти до восьми неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Такі санкції є нікчемними з урахуванням шкоди яка завдається або може бути завдана водним ресурсам а відповідно потребують суттєвого збільшення принаймні в 7–10 разів.

Суттєвою проблемою застосування заходів адміністративної відповідальності за порушення у сфері використання водних ресурсів є відсутність реальної відповідальності юридичних осіб, основним суб'єктом відповідальності за вчинення такого виду правопорушень виступає посадова особа до якої застосовуються незначні штрафні санкції, які власнику підприємства краще заплатити через посадову особу, відповідальну за дотримання правил безпеки виробництва чи іншої уповноваженої особи ніж сплачувати значні штрафні (як правило компенсаційні штрафи за завдання шкоди навколишньому середовищу). Зокрема, наприклад, за забруднення і засмічення територіальних і внутрішніх морських вод внаслідок скидів із суден, здійснених без дозволу спеціально уповноважених на те державних органів або з порушенням встановлених правил (ч. 1 ст. 59-1 КУпАП) передбачено застосування штрафу на посадових осіб від тридцяти п'яти до сімдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (тобто до 1190 грн.), а реально заподіяна шкода від такого виду діяльності може сягати сотні тисяч або мільйонів гривень. І така ситуація є трагічною за реального захисту навколишнього середовища та водних ресурсів і потребує нагального швидкого вирішення та урегулювання.

Причиною досить низького рівня адміністративної караності за вчинення правопорушень у сфері використання водних ресурсів також є нечітка упорядкованість адміністративно-деліктної юрисдикції суб'єктів владних повноважень, які уповноважені здійснювати провадження у справах про такі адміністративні правопорушення а також обмеженість їх повноважень. Зокрема, відповідно до ст. 255 КУпАП повноваження щодо оформлення матеріалів справ про порушення права державної власності на води, що полягає у самовільному захопленні водних об'єктів або самовільному водокористуванні, переуступки права водокористування, а також укладенні інших угод, які в прямій чи прихованій формі порушують право державної власності на води (с. 48 КУпАП) покладено на громадського інспектора з охорони довкілля, а повноваження його в цій сфері не підкріплені відповідними підзаконними актами, що перетворює його повноваження в нікчемні, а тому такі повноваження мають бути передані державному інспектору Державного агентства водних ресурсів України.

Висновки. Здійснивши аналіз особливостей адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів ми прийшли до наступних висновків: заходи адміністративної відповідальності є оперативним та ефективним засобом реагування на порушників водного законодавства; застосуванням даних

заходів здійснюється переважно в адміністративному порядку та меншою мірою у судовому; порядок притягнення осіб за вчинення більшості з таких правопорушень не передбачає вивчення та аналіз збитків завданих навколишньому середовищу, достатнім є лише факт вчинення незначного правопорушення; відповідальність за їх вчинення поширюється виключно на фізичних та посадових осіб; незначними та неефективними є санкції за вчинення окремих категорій даних правопорушень. З метою удосконалення правових та процесуальних засад застосування адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів доцільним є: розширення складів правопорушень у сфері використання водних ресурсів в КУпАП з урахуванням тих правопорушень, які визначені Водним кодексом України; приведення у відповідність санкцій, які застосовуються за порушення у сфері використання водних ресурсів в залежності до ступеня суспільної шкідливості даного діяння, в більшості випадків шляхом їх збільшення в 7–10 разів; запровадження посиленої відповідальності юридичних осіб за вчинення окремих правопорушень, відходячи від мінімізації санкцій за рахунок притягнення до відповідальності посадових осіб; перегляду адміністративно-деліктної юрисдикції органів, які уповноважені здійснювати провадження по даній категорій справ про адміністративні правопорушення з передачею таких функцій компетентним суб'єктам владних повноважень.

Література

1. Публічний звіт про результати діяльності Держводагентства у 2022 році. https://www.davr.gov.ua/fls18/Zvit_2022.pdf
2. Миронюк Р.В. Правовий статус суб'єктів адміністративно-деліктного процесу: теорія і практика реалізації : [монографія] / Р.В. Миронюк. – Дніпропетровськ : ДДУВС ; Ліра ЛТД, 2014. 396 с.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 року №8073-Х. Відомості Верховної Ради УРСР. 1984. №51. Ст. 1122.
4. Про охорону навколишнього природного середовища: закон України від 25 червня 1991 року. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546.
5. Про аквакультуру: Закон України від 18 вересня 2012 року. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 43. Ст. 616.
6. Про екологічний аудит: Закон України від 24 червня 2004 року. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 45. Ст. 500.
7. Водний кодекс України : прийнятий 6 черв. 1995 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 24. Ст. 189.
8. Буцьких Д.О. Адміністративна відповідальність у галузі охорони та відтворення водних ресурсів: правова природа та шляхи підвищення ефективності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 12. С. 231–234.

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.19>

Р. Е. Погосян
аспірант

ВПНЗ «Університет сучасних знань»
orcid.org/0009-0002-9995-2919

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ВЕТЕРАНІВ ВІЙНИ

В даній статті досліджено правову природу проблеми правового захисту прав ветеранів війни.

Визначено, що досліджувана проблема не є предметом лише однієї науки і репрезентована у вітчизняному дискурсі як міждисциплінарна, що вимагає певних комплексних підходів для її з'ясування. Така наукова мультидисциплінарність певним чином може бути пояснена багатоінституціональним механізмом публічного адміністрування правового захисту ветеранів війни.

Не можна безпідставно спрощувати методологічні засади даної роботи, адже досліджувана проблематика не може бути віднесена лише до предметної галузі науки адміністративного права. Об'єктивно джерела правоутворення, що були нами розглянуті, є складним міжгалузевим комплексом. Однак на самому початку роботи нами було визначено те, що саме адміністративістський підхід є базовим. Тому правові норми, які регулюють адміністративно-правовий захист прав ветеранів війни, виступають ядром цього міждисциплінарного комплексу, до якого слід віднести окрім джерел адміністративного права, джерела права національної безпеки та військового права, права соціального забезпечення, що базуються на фундаменті норм конституційного права та права прав людини.

Враховуючи те, що адміністративне право є провідним для багатьох галузей публічного права, подібно до того як цивільне право – щодо інших галузей приватного права, пріоритетність адміністративного підходу не викликає жодного сумніву. Однак методологічно правильним буде загострити проблему таким чином: що більшою мірою визначає правову природу предмета нашого дослідження – військове право чи право соціального забезпечення?

Автором відзначено, що це не просто юридико-технічне питання наукової та нормативної «підвідомості», у цій проблемі відзеркалюється політико-правовий дуалізм соціального статусу військової людини як воїна та громадянина. Тому наступним кроком нашого дослідження має бути короткий екскурс в історію проблеми, що дозволить остаточно розставити всі теоретико-методологічні пріоритети.

Інституціональна багатоманітність адміністративно-правового захисту прав ветеранів війни обумовлює і певну неоднозначність визначення галузевої належності нормативно-правових актів, які регулюють цю діяльність.

Ключові слова: права людини і громадянина, війна, військовослужбовці, адміністративно-правовий статус, державні гарантії, методологія.

Pohosian R. E. THE LEGAL NATURE OF THE PROBLEM OF LEGAL PROTECTION OF THE RIGHTS OF WAR VETERANS

This article examines the legal nature of the problem of legal protection of the rights of war veterans.

It was determined that the investigated problem is not the subject of only one science and is represented in the national discourse as interdisciplinary, which requires certain complex approaches for its clarification. Such scientific multidisciplinary can in a certain way be explained by the multi-institutional mechanism of public administration of legal protection of war veterans.

It is impossible to unduly simplify the methodological principles of this work, because the researched issues cannot be attributed only to the subject area of the science of administrative law. Objectively, the sources of law-making that we have considered are a complex interdisciplinary complex. However, at the very beginning of our work, we determined that the administrative approach is the basic one. Therefore, the legal norms that regulate the administrative and legal protection of the rights of war veterans are the core of this interdisciplinary complex, which should include, in addition to the sources of administrative law, the sources of national security law and military law, the law of social security, which are based on the foundation of the norms of constitutional law and law human rights.

Considering the fact that administrative law is the leader for many branches of public law, just as civil law is for other branches of private law, the priority of the administrative approach does not cause any doubt. However, it would be methodologically correct to sharpen the problem as follows: what determines the legal nature of the subject of our research to a greater extent – military law or social security law?

The author noted that this is not just a legal and technical issue of scientific and regulatory "subordination", this problem reflects the political and legal dualism of the social status of a military man as a soldier and a citizen. Therefore, the next step of our research should be a short excursion into the history of the problem, which will allow us to finally set all theoretical and methodological priorities.

The institutional complexity of the administrative and legal protection of the rights of war veterans also causes a certain ambiguity in determining the sectoral appropriateness of the regulatory and legal acts that regulate this activity.

Key words: human and citizen rights, war, military personnel, administrative and legal status, state guarantees, methodology.

Постановка проблеми. При всій на перший погляд законодавчій визначеності правового регулювання захисту прав ветеранів війни це питання є надзвичайно складною теоретико-правовою проблемою, постійна актуалізація якої пов'язана зі з'ясуванням фундаментальних, інституціональних

засад самої системи права. Як слідує із базових методологічних приписів наукознавства, без попереднього теоретичного усвідомлення загальної сутності досліджуваних явищ покрокове вирішення всіх часткових практичних питань кожного разу повертатиметься до вихідного пункту пізнання. Така онтологічна проблематика діалектики загального і особливого в контексті конкретної науково-дослідної роботи суто юридичного змісту може бути розв'язана тільки за умови визначення правової природи об'єкта даного дослідження.

Метою статті є розкриття правової природи проблеми правового захисту прав ветеранів війни.

Стан дослідження. Питання прав людини і громадянина були предметом дослідження багатьох зарубіжних та вітчизняних науковців: Доннеллі Дж., Бремс Е., Васильєва М. С., Рабинович П. М. та ін. Втім, питання прав військовослужбовців та ветеранів війни, на жаль, не були досліджені.

Виклад основного матеріалу. Як стверджує сучасна теоретична адміністративістика, *правова природа* – це передусім «критерій (або засіб) юридичної ідентифікації». Встановлення правової природи починається з виявлення ознак явища, які дають підстави вважати його правовим. На другому етапі за сукупністю таких ознак доводиться його належність до певної галузі, підгалузі, інституту, субінституту права. Таким чином, категорія «правова природа» корелюється з елементами системи права. Дослідити і встановити правову природу означає дослідити і встановити приналежність явища до елементів системи права» [1].

Багатоваріантність визначення правової природи і сутності захисту прав ветеранів війни демонструє огляд основних доктринальних джерел цієї проблематики, які розподіляються за основними напрямками правової науки наступним чином. Варто згадати праці на рівні дисертаційних та монографічних досліджень таких учених як: (1) у галузі *конституційного права*: Борисова К. С., Кириченко Ю. В., Назарко Ю. В.; (2) *адміністративного права* Башкатова В. В., Ліжєвський А. Л., Світличний О. П., Уханенко С. А., Чекан М. М.; (3) *військової справи та військового права*: Артеменко А. Б., Коваль В. П., Люткефенд Т., Мушкевич М. І., Пашинський В. Й., Прудов Ю. А., Фрідріх Ю.; (4) *права соціально-забезпечення*: Комоцька І. О., Малюга Л. Ю., Тищенко О. В., Шумило М. М.; (5) *державного управління*: Толуб'як В. С., Халецька А. А., Юрченко Ю. Д.; (6) *процесуального права*: Бевзенко В. М., Колпаков В. К.; Панова Г. В. та багато інших.

Особливе методологічне значення для подальшого дослідження порушеної проблематики мають фундаментальні роботи, авторами яких є такі вчені як Артеменко А. Б., Батаєва К. В.,

Вовчук Т. М., Гордієнко Є. П., Башкатова В. В., Світличний О. П., Борн Г., Флурі Ф., Ланн С., Микитюк Д. Ю., Пилип В. В., Ткаченко І. М.

Отже, досліджувана нами проблема не є предметом лише однієї науки і репрезентована у вітчизняному дискурсі як міждисциплінарна, що вимагає певних комплексних підходів для її з'ясування.

Така наукова мультидисциплінарність певним чином може бути пояснена багатоінституціональним механізмом публічного адміністрування правового захисту ветеранів війни.

Узагальнення всіх публічних інституцій, задіяних у цій сфері, дозволяє виокремити такі складові цього механізму, які репрезентують практично всі гілки влади в Україні:

1. *Офіс Президента України*, на який покладено завдання щодо здійснення експертного аналізу політичних, економічних, *соціальних, гуманітарних* та інших процесів, що відбуваються в Україні і світі, підготовки за його результатами для подання на розгляд Президентіві України пропозиції з питань формування та реалізації внутрішньої і зовнішньої політики держави, спрямованої на забезпечення додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (пп. 1. п. 4 Положення Про Офіс Президента України) [2].

На практиці до такої діяльності у сфері захисту прав ветеранів війни залучені Директорат з питань внутрішньої та гуманітарної політики та Департамент з питань звернень громадян. Із числа посадових осіб Офісу Президента України безпосередньо здійснює державні повноваження щодо забезпечення конституційних прав ветеранів війни Радник – уповноважений Президента України з питань учасників бойових дій (за згодою). Переформування структурних елементів та перерозподіл повноважень посадових осіб Офісу Президента України постійно триває.

2. *Комітет Верховної Ради України у справах ветеранів, учасників бойових дій, учасників антитерористичної операції та людей з інвалідністю*, який є профільним комітетом Верховної Ради України. Спочатку він був створений 4 грудня 2007 р. як Комітет Верховної Ради України у справах пенсіонерів, ветеранів та інвалідів. Згодом, 4 грудня 2014 р., він був перейменований на Комітет Верховної Ради України у справах ветеранів та інвалідів. Чинна назва була затверджена 4 лютого 2015 р. [3].

3. У структурі Секретаріату *Кабінету Міністрів України* з 24 липня 2019 р. введено посаду Урядового уповноваженого з прав осіб з інвалідністю з утворенням його апарату, що також опікується питанням правового захисту прав ветеранів війни [4]. До цього при Кабінеті Міністрів України існувала Рада у справах інвалідів, яка 14 вересня 2016 року була замінена Радою у справах осіб з інвалідністю, до якої входив Уповнова-

жений Президента України з прав людей з інвалідністю, працівники урядових структур, інші чиновники [5].

4. У системі *центральных органів виконавчої влади*, діяльність яких спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, існує декілька міністерств та відомств, уповноважених щодо захисту прав ветеранів війни.

Міністерство у справах ветеранів України є головним органом у системі центральных органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері соціального захисту ветеранів війни, осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, постраждалих учасників Революції Гідності (далі – ветерани), членів сімей таких осіб і членів сімей загиблих (померлих) ветеранів війни, членів сімей загиблих (померлих) Захисників і Захисниць України» [6]. Міністерство має значне організаційно-штатне наповнення і до його складу входить понад 40 основних структурних підрозділів, 12 із яких мають відповідні відділи і сектори [7]. Створена мережа територіальних відділів Міністерства у справах ветеранів України у всіх областях України, Автономній Республіці Крим, м. Києві та м. Севастополі [8], а у складі директорату стратегічного планування та європейської інтеграції функціонує відділ з формування та розвитку регіональної політики у справах ветеранів.

Міністерство соціальної політики України є центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері соціальної політики, зокрема «соціальної та професійної адаптації військовослужбовців, які звільняються, осіб, звільнених з військової служби, ветеранів праці, ветеранів війни, осіб, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» в частині організації виплати їм разової грошової допомоги» [9].

Міністерство оборони України є «головним органом у системі центральных органів виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику з питань національної безпеки у воєнній сфері, сферах оборони і військового будівництва у мирний час та особливий період» [10]. Зокрема серед завдань, покладених на дане міністерство, є такі, які безпосередньо стосуються питань захисту прав ветеранів війни, а саме: (1) з утворення комісії з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій, організації її роботи та видання відповідних документів військовослужбовцям і працівникам Міноборони та Збройних Сил (підпункт 77 п. 4 Положення про Міністерство оборони України); (2) здійснення заходів, спрямованих на реалізацію соціально-економічних і правових гарантій військовослужбовцям, членам

їх сімей та працівникам Збройних Сил, особам, звільненим у запас або відставку, а також членам сімей військовослужбовців, які загинули (померли), пропали безвісти, стали інвалідами 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 (підпункт 81 п. 4 Положення); (3) організації санаторно-курортного лікування військовослужбовців та ветеранів військової служби, членів їх сімей, ветеранів війни, працівників Збройних Сил та інших категорій громадян, яким надано право на користування закладами охорони здоров'я Міноборони (підпункт 94 п. 4 Положення).

Певним чином залучені до адміністративно-правового захисту прав ветеранів війни практично всі силові міністерства і відомства, де створені відповідні відомчі та міжвідомчі комісії з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій.

Активно задіяні у цьому напрямі соціальної роботи різні колегіальні дорадчі органи при органах державної влади, як наприклад Національна рада з відновлення України від наслідків війни, яка є консультативно-дорадчим органом при Президентові України, створеним 21 квітня 2022 року з метою подолання наслідків російсько-української війни 2022 року. Зокрема у складі цієї Національної ради функціонує робоча група «Захист прав ветеранів» [11].

Інституціональна багатоманітність адміністративно-правового захисту прав ветеранів війни обумовлює і певну неоднозначність визначення галузевої належності нормативно-правових актів, які регулюють цю діяльність.

Так, базовий для такого захисту Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року, № 3551-ХІІ (редакція від 05 лютого 2023) суб'єкти правозастосування кваліфікують як частину або військового законодавства або законодавства з соціального захисту [12].

Цей Закон безпосередньо спричинив прийняття 20 підзаконних актів, останніми серед яких є: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 червня 2022 № 663 «Про затвердження Порядку проведення комплексного огляду системи соціального захисту ветеранів війни та членів їх сімей, членів сімей загиблих (померлих) ветеранів війни, членів сімей загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України» [13]; Постанова Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2022 р. № 150 «Про затвердження Порядку надання медичної допомоги в закладах охорони здоров'я Міністерства оборони, Служби безпеки, Служби зовнішньої розвідки, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації, Міністерства внутрішніх справ, інших центральных органів виконавчої влади, які відповідно до закону здійснюють

керівництво військовими формуваннями, особам, визначеним пунктами 7, 11–14 частини другої статті 7 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [14]; Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2020 р. № 203. Про затвердження Порядку надання та позбавлення статусу учасника бойових дій осіб, які виконували бойове (службове) завдання із захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України в умовах безпосереднього зіткнення та вогневого контакту з військовими формуваннями інших держав і незаконними збройними формуваннями [15]. Ці підзаконні акти також отримують подвійну кваліфікацію.

Важко встановити галузеву належність рішень Конституційного Суду України, де визначається відповідність Конституції України окремих положень цього Закону. Наприклад, такі рішення, у яких визнається неконституційність змін різних частин ст. 12, можуть бути кваліфіковані як джерела конституційного права [16; 17]. Водночас ті рішення Конституційного Суду, які істотно змінюють порядок правового регулювання захисту прав ветеранів досить часто кваліфікують як джерела права прав людини [18; 19].

Важливим джерелом правового механізму захисту прав ветеранів війни і водночас права прав людини є Постанова Великої Палати Верховного Суду у зразковій справі № 440/2722/20 (провадження № 11-349зай20), яка стосувалася оскарження бездіяльності Центру по нарахуванню та здійсненню соціальних виплат та управління соціального захисту населення виконавчого комітету міської ради щодо нарахування і виплати разової грошової допомоги інваліду війни до 5 травня у 2020 році у розмірі, передбаченому статтею 13 Закону України від 22 жовтня 1993 року № 3551-ХІІ «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» в редакції Закону № 367-ХІV (далі – Закон № 3551-ХІІ). З'ясувавши, що Рішенням Конституційного Суду України від 27 лютого 2020 року № 3-р/2020 відновлено дію частини п'ятої статті 13 Закону № 3551-ХІІ і що Кабінет Міністрів України у постанові від 19 лютого 2020 року № 112 «Деякі питання виплати у 2020 році разової грошової допомоги, передбаченої Законами України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» і «Про жертви нацистських переслідувань» визначив, що у 2020 році виплата разової грошової допомоги до 5 травня, передбаченої Законом № 3551-ХІІ, особам з інвалідністю внаслідок війни II групи, здійснюється у розмірі меншому, ніж це передбачено частиною п'ятою статті 13 цього Закону, Велика Палата визнала обґрунтованим висновок суду першої інстанції про те, що разова грошова допомога до 5 травня у 2020 році повинна виплачуватися особам з інвалідністю внаслідок

війни у розмірі, встановленому частиною п'ятою статті 13 Закону № 3551-ХІІ у редакції Закону № 367-ХІV (пункти 43–47 постанови). Дуже важливим є те, що Велика Палата, керуючись принципом верховенства права, дійшла висновку, що гарантовані особі законом виплати, пільги тощо неможливо ставити в залежність від видатків бюджету (пункти 62–65 постанови) [20].

Висновки. Отже, не можна безпідставно спростувати методологічні засади даної роботи, адже досліджувана проблематика не може бути віднесена лише до предметної галузі науки адміністративного права. Об'єктивно джерела правоутворення, що були нами розглянуті, є складним міжгалузевим комплексом. Однак на самому початку роботи нами було визначено те, що саме адміністративістський підхід є базовим. Тому правові норми, які регулюють адміністративно-правовий захист прав ветеранів війни, виступають ядром цього міждисциплінарного комплексу, до якого слід віднести окрім джерел адміністративного права, джерела права національної безпеки та військового права, права соціального забезпечення, що базуються на фундаменті норм конституційного права та права прав людини.

Враховуючи те, що адміністративне право є провідним для багатьох галузей публічного права, подібно до того як цивільне право щодо інших галузей приватного права, пріоритетність адміністративного підходу не викликає жодного сумніву. Однак методологічно правильним буде загострити проблему таким чином: що більшою мірою визначає правову природу предмета нашого дослідження – військове право чи право соціального забезпечення?

Слід визнати, що це не просто юридико-технічне питання наукової та нормативної «підвідомості», у цій проблемі віддзеркалюється політико-правовий дуалізм соціального статусу військової людини як воїна та громадянина. Тому наступним кроком нашого дослідження має бути короткий екскурс в історію проблеми, що дозволить остаточно розставити всі теоретико-методологічні пріоритети.

Література

1. Колпаков В. К. Правова природа відносин адміністративного судочинства. Право України 2016. № 2. С. 26.
2. Положення Про Офіс Президента України, затверджено Указом Президента України від 25 червня 2019 року № 436/2019. *Офіційний вісник України* від 05.07.2019, № 51, стор. 17, стаття 1734, код акта 94966/2019 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436/2019#Text>
3. Постанова Верховної Ради України 4 лютого 2015 року № 148-VIII Про внесення змін до деяких постанов Верховної Ради України щодо предметів відання комітетів Верховної Ради України восьмого скликання *Відомості Верховної Ради*, 2015, № 10, ст. 69. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/148-19/paran36#n36>

4. Постанова Кабінету Міністрів України від 24 липня 2019 р. № 665 Деякі питання Секретаріату Кабінету Міністрів України. Урядовий портал. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npras/deyaki-pitannya-sekretariatu-kabinetu-ministriv-t240719>>

5. Постанова Кабінету Міністрів України від 14 вересня 2016 р. № 628. Про утворення Ради у справах осіб з інвалідністю. Урядовий портал. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npras/249330434>

6. Положення про Міністерство у справах ветеранів України. Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2018 р. № 1175 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2020 р. № 276). *Офіційний вісник України* від 15.01.2019, № 4, стор. 123, стаття 154, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1175-2018-%D0%BF#>

7. Структура Міністерства у справах ветеранів України. Портал Міністерства у справах ветеранів України URL: <https://mva.gov.ua/ua/pro-ministerstvo/polozhennay-pro-ministerstvo-u-spravah-veteraniv-ukrainy>

8. Контакти територіальних відділів. Портал Міністерства у справах ветеранів України URL: <https://mva.gov.ua/ua/pro-ministerstvo/polozhennay-pro-ministerstvo-u-spravah-veteraniv-ukrainy>

9. Положення про Міністерство соціальної політики України, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 р. № 423. *Офіційний вісник України* від 07.07.2015, № 51, стор. 52, стаття 1655, код акта 77475/2015 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/423-2015-%D0%BF>

10. Положення про Міністерство оборони України, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 671 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 19 жовтня 2016 р. № 730). *Офіційний вісник України* від 12.12.2014, № 97, стор. 51, стаття 2796, код акта 74935/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671-2014-%D0%BF#Text>>

11. Проект Плану відновлення України. Матеріали робочої групи «Захист прав ветеранів» URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/recoveryrada/ua/protection-of-the%20rights-of-war-veterans.pdf>

12. Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року, № 3551-ХІІ. Редакція від 05.02.2023. Відомості Верховної Ради України, 1993, № 45, ст. 425. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12>

13. Постанова Кабінету Міністрів України від 10.06.2022 № 663 «Про затвердження Порядку проведення комплексного огляду системи соціального захисту ветеранів війни та членів їх сімей, членів сімей загиблих (померлих) ветеранів війни, членів сімей загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України». *Офіційний вісник України* від 24.06.2022. № 49, стор. 334, стаття 2760, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/663-2022-%D0%BF>

14. Постанова Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2022 р. № 150. Про затвердження Порядку надання медичної допомоги в закладах охорони здоров'я Міністерства оборони, Служби безпеки, Служби зовнішньої розвідки, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації, Міністерства внутрішніх справ, інших центральних органів виконавчої влади, які відповідно до закону здійснюють керівництво військовими формуваннями, особам, визначеним пунктами 7, 11-14 частини другої статті 7 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» *Офіційний вісник України* від 29.04.2022, № 33,

стор. 235, стаття 1771, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/150-2022-%D0%BF>

15. Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2020 р. № 203. Про затвердження Порядку надання та позбавлення статусу учасника бойових дій осіб, які виконували бойове (службове) завдання із захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України в умовах безпосереднього зіткнення та вогневого контакту з військовими формуваннями інших держав і незаконними збройними формуваннями. *Офіційний вісник України* від 24.03.2020, № 23, стор. 262, стаття 888, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203-2020-%D0%BF>

16. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 65 розділу I, пунктів 61, 62, 63, 66 розділу II, пункту 3 розділу III Закону України «Про Державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» і 101 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 67 розділу I, пунктів 1-4, 6-22, 24-100 розділу II Закону України «Про Державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (справа щодо предмета та змісту закону про Державний бюджет України) м. Київ, Справа N 1-28/2008 22 травня 2008 року N 10-рп/2008. *Офіційний вісник України* від 06.06.2008, № 38, стор. 22, стаття 1272, код акта 43177/2008 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-08>

17. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 29, 36, частини другої статті 56, частини другої статті 62, частини першої статті 66, пунктів 7, 9, 12, 13, 14, 23, 29, 30, 39, 41, 43, 44, 45, 46 статті 71, статей 98, 101, 103, 111 Закону України «Про Державний бюджет України на 2007 рік» (справа про соціальні гарантії громадян) м. Київ Справа N 1-29/2007 9 липня 2007 року N 6-рп/2007. *Офіційний вісник України* від 27.07.2007, № 52, стор. 138, стаття 2132 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0a6p710-07>

18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 9 розділу I Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 року No 76-VIII (справа про соціальний захист ветеранів війни та членів їхніх сімей) від 18.12.2018, No 12-р/2018. *Офіційний вісник України* від 25.01.2019, № 7, стор. 114, стаття 228 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-18>

19. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин третьої, четвертої статті 59 Закону України «Про Державний бюджет України на 2003 рік» (справа про соціальний захист військовослужбовців та працівників правоохоронних органів) від 17 березня 2004 року No 7-рп/2004. *Офіційний вісник України* від 09.04.2004, № 12, том 1, стор. 208, стаття 763, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-04>

20. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 13 січня 2021 року у справі No 440/2722/20 (провадження No 11-3493ai20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94377739>

УДК 351:005

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.20>**Я. М. Сандул**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри адміністративного і фінансового права

Національного університету «Одеська юридична академія»

orcid.org/0000-0002-6823-7990

НАЧАСНІ ЕТАПИ ЦИФРОВОГО СЦЕНАРІЮ РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

У статті розглянуті трансформаційні процеси цифровізації публічного адміністрування як категорії та інституту.

Відмічено, що євроінтеграційний курс Української держави, прагнення до територіальної цілісності та збереження суверенітету, поряд із цим економічного зростання та підвищення якості життя громадян України потребують найшвидших та найсуттєвіших трансформацій, що унеможливають недоопрацювання, суперечності, законодавчі казуси та вимагають активних законодавчих змін.

Проаналізовано ретроспективу нормотворчості з приводу цифровізації інституцій, їх діяльності та процесів у державі та подальшу юридизацію процесу цифрової трансформації, що зазнала концептуальних та акцентуаційних змін під впливом масштабів стрімкого технічного прогресу. Доведено, що сучасність концепції публічного адміністрування у сфері цифрової трансформації потребує якісного переосмислення системи та відповідних елементів і термінологічних змін, переформатування діяльності суб'єктів публічної адміністрації через застосування інформаційно-телекомунікаційних технологій і використання практичного позитивного європейського досвіду в частині обраної моделі публічного адміністрування та практики взаємодії з урядовими і неурядовими організаціями розвинутих країн Європи та світу для розбудови України як цифрової держави.

Проведений аналіз етапів цифрового розвитку України, надав можливість аргументувати, що останніми роками цифровий сценарій розвитку України насичено прийняттям великого масиву нормативно-правових актів, створенням нових публічних інституцій, якісною зміною алгоритму відносин між державою та суспільством та переосмисленням змісту публічного адміністрування у сфері цифрової трансформації. Все це вимагає ефективності та дієвості суб'єктів публічного адміністрування, наділених спеціальною компетенцією здійснення цифрової трансформації, їх злагодженої та комплексної роботи.

Ключові слова: цифрова трансформація, діджиталізація, публічне адміністрування, Міністерство цифрової трансформації України, цифрова держава.

Sandul Ya. M. EARLY STAGES OF UKRAINE'S DIGITAL DEVELOPMENT SCENARIO

The article examines the transformational processes of digitalization of public administration as a category and institution.

It was noted that the European integration course of the Ukrainian state, the desire for territorial integrity and preservation of sovereignty, along with economic growth and improving the quality of life of the citizens of Ukraine, require the fastest and most significant transformations, which make it impossible for underdevelopment, contradictions, legislative cases and require active legislative changes.

The retrospective of rule-making regarding the digitization of institutions, their activities and processes in the state and the subsequent legalization of the digital transformation process, which has undergone conceptual and accentuation changes under the influence of the scale of rapid technological progress, are analyzed. It has been proven that the modernity of the concept of public administration in the field of digital transformation requires a qualitative rethinking of the system and relevant elements and terminological changes, reformatting of the activities of public administration subjects through the use of information and telecommunication technologies and the use of practical positive European experience in the part of the chosen model of public administration and the practice of interaction with governmental and non-governmental organizations of developed countries of Europe and the world for the development of Ukraine as a digital state.

The conducted analysis of the stages of digital development of Ukraine provided an opportunity to argue that in recent years, the digital development scenario of Ukraine has been saturated with the adoption of a large array of regulatory and legal acts, the creation of new public institutions, a qualitative change in the algorithm of relations between the state and society, and a rethinking of the content of public administration in the field of digital transformation. All this requires the efficiency and effectiveness of public administration entities endowed with the special competence of implementing digital transformation, their coordinated and integrated work.

Key words: digital transformation, digitization, public administration, Ministry of Digital Transformation of Ukraine, digital state.

Україна визначила курс на повне переведення сфери публічного управління на цифрові технології. Впровадження інформаційно-комунікаційних технологій та розвиток елементів цифрового суспільства дозволить розширити комунікаційні процеси, змінити склад і статус їх учасників,

принципи просторової взаємодії шляхом мережевого спілкування.

Підґрунтям у питанні цифрової трансформації є використання практичного позитивного європейського досвіду в частині обраної моделі публічного адміністрування та практика

взаємодії з урядовими і неурядовими організаціями розвинутих країн Європи та світу для розбудови України як цифрової держави.

Щодо стандартів публічного адміністрування у сфері цифрової трансформації, то їх затверджено Директивою Європейського парламенту «Про систему електронних підписів, що застосовуються в межах Співтовариства» [1].

Трансформаційні процеси цифровізації співпадають у часі з трансформацією змісту публічного адміністрування як категорії та інституту.

Публічне адміністрування ставить за мету впровадження якісно нових стандартів діяльності публічно-владних суб'єктів, відмінних від тих, що є традиційно властивими державному управлінню.

Можливість інтегрування України в ЄС головним чином полягає в готовності системи публічної влади до ефективних дій у сучасних реаліях всередині країни паралельно орієнтуючись на тенденції розвитку суспільства і демократії. Ефективність, у свою чергу, опосередковується масштабом впровадження необхідних нововведень та здійсненням інноваційної діяльності системи органів публічної влади як відкритої системи.

Конституція України закріплює права і свободи людини та їх гарантії, спрямовуючи діяльність держави на їх забезпечення [2]. Зазначена норма є підтвердженням відповідності зазначеним міжнародним тенденціям. Національна нормативно-правова база діючого законодавства щодо цифрової трансформації останніми роками досить активно оновлювалась. Нові нормативні акти все більш точно і обґрунтовано визначають цифрову трансформацію як невід'ємну частину реформування публічного адміністрування.

Ретроспектива нормотворчості з приводу цифровізації інституцій, їх діяльності та процесів у державі свідчить про досить тривалий процес, що зазнавав концептуальних та акцентуаційних змін під впливом масштабів стрімкого технічного прогресу.

В 1995 р. Президентом України було утворено Національне агентство з питань інформатизації [3], на якого покладалася реалізація державної політики інформатизації, розробка проектів нормативних актів із питань інформатизації, зокрема Національної програми інформатизації, якої і було затверджено Верховною Радою України у 1998 р. [4].

Інформатизація у тому розумінні, що було притаманне історичному періоду 90-х рр., діаметрально відрізняється від основних векторів та постулатів цифрової реальності сьогодення. Зміст категорії «інформатизація» окреслив межі розуміння поставленої мети як здійснення сукупності взаємопов'язаних процесів, яких спрямовано на задоволення інформаційних потреб суспільства

на основі створення і використання інформаційних мереж та технологій. Незважаючи на те, що темпоральність інформатизації на тому етапові та темпоральність цифровізаційних зрушень на теперішній час об'єктивно обумовлені глобальною відмінністю сучасних технологій і трансформацією можливостей, слід сказати про недостатньо системний характер підходу держави на той час до усвідомлення необхідної конвергенції усіх складових як зовнішньої взаємодії, так і всередині держави. Цифрова трансформація у сучасному вигляді – це зміна підходу до держави, її інституцій, соціальної комунікації та суспільного життя в цілому, що фундаментує та обумовлює оновлення соціальних інститутів та подальшу зміну розвитку людства як у межах країни, так і на світовій площині. Саме тому активна теоретична та наукова увага до цих процесів не може бути надмірною.

Інформатизація, взята за основу в Національній програмі інформатизації, стала передмовою для схвалення у 2010 р. «Концепції розвитку електронного урядування в Україні». Електронний документообіг, прозорість діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування, спрощення часового бар'єру їх комунікації за допомогою Інтернет, цифровий підпис – усе це детермінувалось як рушійна складова змін [5].

Ця законодавча база надала можливість поступового втілення електронного урядування як попереднього кроку до електронної демократії [6].

Подальшу юридизацію процесу цифрової трансформації в Україні висвітлено у Концепції розвитку електронної демократії в Україні [7], де зазначено, що ідеологічні умови розвитку електронної демократії в Україні характеризуються зростанням широкого долучення громадян до комунікації, співпраці з органами державної влади та рівнем довіри до суб'єктів владних повноважень. Зокрема, результатами узгодження стандартів державної політики зазначеної сфери з міжнародними, зокрема європейськими стандартами, є такі складові розвитку електронної демократії, як е-парламент, е-голосування, е-політичні кампанії, е-правосуддя, е-консультації, е-петиції, е-політичні кампанії, е-опитування, е-референдуми. Ця Концепція послужила поштовхом для прийняття змін до низки діючих нормативних актів, зокрема внесення змін до Закону України «Про адміністративні послуги» [8] та введення в дію електронної форми надання адміністративних послуг з використанням Єдиного державного веб-порталу електронних послуг, закріпивши зазначені зміни в Законі України «Про адміністративні послуги», та надання права суб'єктам звернення на безоплатне отримання інформації про адміністративні послуги та порядок їх надання шляхом доступу до Єдиного державного веб-порталу електронних послуг, а також

запровадження електронного способу подання звернень громадян та можливості подання електронної петиції [9] тощо.

У розглянутих хронологічних межах Кабінетом Міністрів України було схвалено Концепцію розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 рр. [10]. Ця концепція визначила поняття «цифровізація» – як насичення фізичного світу системами та налагодження електронно-комунікаційного обміну між ними, тобто створення кіберфізичного простору. Положення конвенції визнали механізмом економічного зростання – розвиток технологій як позитивний вплив на ефективність, результативність, вартість та якість економічної, громадської та особистої діяльності. Так, на період 2018-2020 роки було передбачено здійснення заходів щодо впровадження відповідних стимулів для цифровізації економіки, суспільної та соціальної сфер. Планувалось усвідомити наявні виклики та інструменти розвитку цифрових інфраструктур, здійснити кроки щодо набуття громадянами цифрових компетенцій, а також визначити критичні сфери та проекти цифровізації, використання та споживання цифрових технологій. «Цифровий стрибок» планувалось здійснити за рахунок коштів державного бюджету та залученої допомоги від Європейського Союзу. Головним викликом для розвитку електронного урядування в Україні Концепція визначила забезпечення електронної взаємодії державних інформаційних ресурсів та розвиток інфраструктури інтероперабельності. Щодо останньої, то її забезпечення має фундаментальний характер при інтеграції декількох інформаційних систем, розробці комплексних автоматизованих систем управління для зв'язку успадкованих систем з новостворюваними, а також у багатьох інших випадках, де необхідно передбачити можливості реалізації взаємодії з іншими інформаційними системами у перспективі.

Втілення в життя переважної більшості заходів щодо реалізації Концепції було покладено на Державне агентство з питань електронного урядування [11]. Проте через рік після прийняття Концепції, Державне агентство з питань електронного урядування України було перетворено на Міністерство цифрової трансформації України [12], як головний орган у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики щодо цифрової трансформації. Постанова Кабінету Міністрів від 18.09.2019 р. № 856 затвердила Положення про Міністерство цифрової трансформації України, яким закріплено основні положення щодо діяльності, повноважень та сфери компетенції нового органу [13]. Розробка державної політики процесів цифровізації, розвитку інформаційного суспільства, формування цифрових навичок

та цифрових прав громадян, розвиток національних електронних інформаційних ресурсів та електронної ідентифікації, сфера IT-індустрії – це першочергові завдання, покладені на Міністерство як головний орган у системі центральних органів виконавчої влади у сферах цифрового розвитку та цифрових інновацій. Як суб'єкт нормотворчої діяльності, Міністерство цифрової трансформації України видає накази, організовує та контролює їх виконання, генерує ідеї, новації та масштабні зрушення у бік створення цифрової держави шляхом розробки пропозицій щодо удосконалення існуючих нормативно-правових актів та проєктів нових актів. Як спеціально уповноважений суб'єкт публічного адміністрування у сфері цифрової трансформації, наділений власними владно-розпорядчими повноваженнями, здійснює забезпечувальне та таке, що сприяє публічне адміністрування. Так, 04.12.2019 Кабінету Міністрів України затвердив Положення про Єдиний державний веб-портал електронних послуг [14], визначивши мету, завдання, суб'єктивний склад (користувачів, а саме суб'єкта звернення та суб'єкта розгляду звернень, держателя та технічного адміністратора) та функціональні можливості Порталу «Дія». Державне підприємство «ДІЯ» (належить до сфери управління Міністерства цифрової трансформації), у свою чергу, є технічним адміністратором Порталу. Планами Мінцифри анонсувалася можливість забезпечення технічними можливостями доступу до 100% державних послуг на порталі та в мобільному застосунку Дія до 2023 року. Проєкт побудови цифрової держави для досягнення своїх цілей має на меті перевести 100% державних послуг в онлайн. На теперішній час, Україна стала найзручнішою країною, де можна швидко та просто отримати державні послуги — перша держава світу, в якій цифрові паспорти у смартфоні стали повними юридичними аналогами звичайних документів, а також четверта в Європі – із цифровими водійськими посвідченнями.

Діяльність Міністерства цифрової трансформації України спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, яким проводиться державна політика у сфері інформатизації та сприяння становленню єдиного інформаційного простору на території України [15]. Так, Постановою Кабінету Міністрів України затверджено «Концепцію розвитку цифрових компетентностей» та план заходів її реалізації. Концепція має за мету визначення пріоритетних напрямів та основних завдань із питань розвитку цифрових навичок та цифрових компетентностей, підвищення рівня цифрової грамотності населення, зокрема працездатних осіб, громадян похилого віку, малозабезпечених сімей, осіб з інвалідністю, інших вразливих груп населення, в умовах розвитку цифрової

економіки та цифрового суспільства, а її реалізація планувалася до 2025 р. Координацію роботи з реалізації Концепції розвитку цифрових компетентностей покладено на Міністерство цифрової трансформації.

22 липня 2022 р. Європейським Союзом був опублікований щорічний звіт про імплементацію Угоди про асоціацію в Україні за період з 1 грудня 2020 року до початку військової агресії росії проти України 24 лютого 2022 р. Сфера цифровізації була відзначена як одна з найпрогресивніших у своєму розвитку. Позитивної оцінки дістали кроки цифрової трансформації України у побудові ефективного та прозорого урядування та боротьби з корупцією. У звіті зазначений Закон України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку» [16], ухвалення якого було виконанням Україною зобов'язань як сторони Угоди про Асоціацію та важливим кроком у наближенні законодавства до відповідного у ЄС [17]. Пояснювальна записка до проекту Закону «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку» обґрунтовувала його прийняття не тільки як виконання необхідних зобов'язань перед ЄС, але й як важливий крок можливостей доступу до онлайн-ринків та е-послуг країн ЄС шляхом створення Єдиного цифрового ринку з ЄС досягнення сумісності телекомунікаційної інфраструктури та правил її використання, доступу до ринків послуг електронних комунікацій, спрощення правових та адміністративних бар'єрів, приєднання до єдиних правил для вільного трансграничного поширення онлайн-послуг та контенту, онлайн-платежів, спрощення процедур цифрових контрактів, ліцензування, оподаткування та оформлення авторських прав. Оскільки ринкова економіка та конкурентна спроможність є умовами вступу до ЄС згідно з Копенгагенськими критеріями, законодавець визначив створення регуляторного органу із спеціальним статусом як важливу інституцію, що має створити умови для розвитку сучасної цифрової інфраструктури, зокрема, надати необхідний імпульс таким дослідженням як штучний інтелект, хмарні платформи і сервіси, високопродуктивні обчислення та великі дані, що має позитивно вплинути на економічний та інноваційний потенціал України, її конкурентоспроможність на міжнародній арені та якість життя її громадян. Закон визначає правовий статус Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку, його особливості, сферу, мету та організацію діяльності органу. Так,

Комісія є центральним органом виконавчої влади із спеціальним статусом та іменується в законі як регуляторний орган. Особливість його спеціального статусу обумовлюється завданнями і повноваженнями та спеціальними процесуальними засадами діяльності регуляторного органу та гарантії незалежності у прийнятті ним рішень у межах повноважень, визначених законом. Крім Закону про Комісію, регуляторний орган у своїй діяльності керується Законами України «Про поштовий зв'язок», «Про електронні комунікації» [18]. Останній також є новим нормативно-правовим актом, що набув чинності 01.01.2022р.

Останніми роками цифровий сценарій розвитку України насичено прийняттям великого масиву нормативно-правових актів, створенням нових публічних інституцій, якісною зміною алгоритму відносин між державою та суспільством та переосмисленням змісту публічного адміністрування у сфері цифрової трансформації. Все це вимагає ефективності та дієвості суб'єктів публічного адміністрування, наділених спеціальною компетенцією здійснення цифрової трансформації, їх злагодженої та комплексної роботи.

Залучення наукової спільноти до процесу втілюваних перетворень є необхідною та значущою, адже наукове знання, маючи чітко окреслений інструментальний характер, у процесі системних змін є гарантом якісного забезпечення розв'язання низки важливих проблем, пов'язаних не тільки зі стабілізацією та розвитком українського суспільства, але й з успішним утвердженням України в сучасному глобалізаційному світі як повноцінної цифрової держави. Так, комплексна концентрація зусиль наукового середовища та державних інституцій сприятиме подоланню перешкод та ризиків на шляху модернізації усіх сфер життя суспільства у контексті європейського вибору України. Разом із тим, ключовим фактором якості «цифровізації» українського суспільства є напрацювання теоретично обґрунтованої та нормативно збалансованої концепції публічного адміністрування у сфері цифрової трансформації.

Література

1. Про систему електронних підписів, що застосовуються в межах Співтовариства: Міжнародний документ від 13.12.1999 р. N 1999/93/ЄС URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_240#Text (дата звернення : 14.01.2023 р.).
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради*. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Про агентство з питань інформатизації при Президентові України: Постанова Кабінету Міністрів України від 10.07.1995 р. № 505. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/505-95-%D0%BF/ed19950710#Text> (дата звернення: 10.03.2023).

4. Про національну програму інформатизації: Закон України від 04.02.1998 р. № 74/98-ВР. Дата оновлення: 01.01.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/74/98-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 10.03.2023).

5. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13.12.2010 р. № 2250-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2250-2010-%D1%80/ed20101213#Text> (дата звернення: 10.03.2023).

6. Kormych L. I., Kormych A. I. (2019) E-democracy and enhancing public administration in Ukraine: the issues of transition. State and law in the context of globalization: realities and prospects : collective monograph. LvivTorun : Liha-Pres, 2019. – 184 s. DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-182-7/52-70>

7. Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 р. N 797-р URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-%D1%80#Text-4> (дата звернення: 10.03.2023)

8. Про адміністративні послуги: Закон України від 06.09.2012 р. N 5203-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#Text> (дата звернення: 10.03.2023).

9. Про внесення змін до Закону України «Про звернення громадян» щодо електронного звернення та електронної петиції: Закон України від 02.07.2015 р. № 577-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/577-19#Text>(дата звернення: 13.04.2023).

10. Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки (розпорядження Кабінету Міністрів України). N 67-р. 2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-р#Text> (дата звернення 30.01.2023).

11. Положення про Державне агентство з питань електронного урядування : Постанова Кабінету

Міністрів України від 1 жовтня 2014 р. № 492 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/492-2014-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.03.2023).

12. Деякі питання оптимізації державних органів виконавчої влади в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 2.09.2019 р. № 829. Дата оновлення: 20.02.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/829-2019-%D0%BF/ed20210220#Text> (дата звернення: 10.03.2022).

13. Положення про Міністерство цифрової трансформації України : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 р. N 856 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.03.2022).

14. Питання Єдиного державного вебпорталу електронних послуг та Реєстру адміністративних послуг : Постанова Кабінету Міністрів України від від 4 грудня 2019 р. № 1137 : URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1137-2019-%D0%BF#Text>(дата звернення: 10.03.2023).

15. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 р. № 794. Дата оновлення: 13.02.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text> (дата звернення: 17.04.2023).

16. Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку: Закон України від 16.12.2021 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1971-20#Text> (дата звернення: 10.02.2023).

17. EUROPEAN COMMISSION: Association Implementation Report on Ukraine: Brussels, 22.7.2022 URL: <https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/documents/Association%20Implemetation%20Report%20on%20Ukraine%20-%20Joint%20staff%20working%20document.pdf> (дата звернення: 10.02.2023).

18. Про електронні комунікації: Закон України від 16.12.20 р. N 1089-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1089-20#Text> (дата звернення: 10.02.2023).

УДК 342.7:347.1

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.21>

А. М. Соцька
кандидат юридичних наук,
заступник завідувача відділу Офісу Президента України,
старший викладач кафедри філософії, права
та соціально-гуманітарних дисциплін
фінансово-економічного факультету
Національної академії статистики,
радник Голови Національної Асамблеї людей з інвалідністю України
orcid.org/0000-0002-6633-9192

ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СУБ'ЄКТІВ ЗДІЙСНЕННЯ ОПІКИ І ПІКЛУВАННЯ НАД ПОВНОЛІТНІМИ НЕДІЄЗДАТНИМИ ОСОБАМИ ТА ОСОБАМИ, ДІЄЗДАТНІСТЬ ЯКИХ ОБМЕЖЕНА

У статті зроблено спробу охарактеризувати суб'єктів здійснення опіки та піклування над повнолітніми недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена. Виокремлено три види таких суб'єктів. Зокрема до них віднесено, по-перше, опікунів та піклувальників як пріоритетних суб'єктів; по-друге, спеціальні заклади у випадках перебування в них таких статусних підопічних, якщо останнім не призначено опікунів та піклувальників; а також, по-третє, органи опіки та піклування якщо відсутні призначені опікуни та піклувальники і не поміщено повнолітніх недієздатних осіб чи осіб, дієздатність яких обмежена, до спеціального закладу.

Розмежовано два етапи, які передують процесу здійснення опіки або піклування опікуном чи піклувальником: визнання особи недієздатною чи обмеження її дієздатності та встановлення над нею відповідно опіки чи піклування; призначення опікуна чи піклувальника.

Наведено уточнення щодо особливостей врахування цих етапів у випадках здійснення опіки й піклування органами опіки та піклування і спеціальними закладами.

Зазначено про законодавчі вимоги до потенційних опікунів і піклувальників, про особливості встановлення опіки та піклування над недієздатними та обмежено дієздатними особами, про суб'єктів прийняття рішень із питань опіки та піклування залежно від часових проміжків тощо. Крім того, наведено низку коментарів щодо недоліків національного законодавства в досліджуваній сфері і практики його реалізації, а також сформульовано пропозиції стосовно ймовірних шляхів вирішення відповідних проблем, окрім іншого і засобом належного адміністрування.

Законодавець подбав про визначення суб'єктів здійснення опіки над повнолітніми недієздатними особами та особами, цивільна дієздатність яких обмежена, залежно від різних ситуацій у житті таких людей. Однак і через прогалини в законодавстві з питань опіки та піклування над повнолітніми особами, і через відсутність правильного розуміння відповідних законодавчих норм і положень, а також з інших причин на практиці виникає безліч проблемних ситуацій. Тому, вкрай важливо вдосконалювати механізм адміністрування відповідної сфери.

Ключові слова: недієздатна особа, особа, дієздатність якої обмежена, опікун, піклувальник, опіка, піклування, спеціальний заклад, орган опіки та піклування.

Sotska A. M. LEGAL CHARACTERISTICS OF SUBJECTS WHO EXERCISE GUARDIANSHIP AND CARE OF INCAPACITATED PERSONS AND PERSONS WITH LIMITED CAPACITY

The article attempts to characterize the subjects of guardianship and care over adult incapacitated persons and persons whose legal capacity is limited. Three types of such entities are distinguished. In particular, they include first, guardians and custodians as priority subjects; secondly, special institutions in cases where wards of such status are staying in them, if guardians and custodians have not been appointed to the latter; and also, thirdly, guardianship and guardianship authorities if there are no designated guardians and custodians and adult incapacitated persons or persons whose legal capacity is limited have not been placed in a special institution. Two stages are distinguished that precede the process of guardianship or guardianship by a guardian or custodian: recognition of a person as incapacitated or limitation of his capacity for action and establishment of guardianship or guardianship over him, respectively; appointment of guardian or custodian. Clarifications are given regarding the features of taking into account these stages in cases of guardianship and care by guardianship and care bodies and special institutions. The legal requirements for potential guardians and custodians, the specifics of establishing guardianship and care over incapacitated and limited persons, the subjects of decision-making on matters of guardianship and care depending on time intervals, etc. are indicated. In addition, a number of comments on the shortcomings of the national legislation in the researched area and the practice of its implementation are given, as well as proposals are formulated regarding possible ways to solve the relevant problems, among other things, by means of proper administration.

The legislator took care of defining the subjects of guardianship over adult incapacitated persons and persons whose civil legal capacity is limited, depending on various situations in the life of such persons. However, many problematic situations arise in practice due to gaps in the legislation on the guardianship and care of adults, and due to the lack of a proper understanding of the relevant legislative norms and provisions, as well as for other reasons. Therefore, it is extremely important to improve the mechanism of administration of the relevant sphere.

Key words: incapacitated person, person whose legal capacity is limited, guardian, custodian, guardianship, guardianship, special institution, body of guardianship and guardianship.

Постановка проблеми. Із кожним днем, зокрема й через війну, зростає ризик збільшення чисельності людей, які з тих чи інших причин, пов'язаних зі станом здоров'я, не усвідомлюють значення своїх дій та не можуть ними керувати. І такі люди як ніхто інший потребують підтримки й захисту. Досвід показує, що вони часто стають жертвами неправомірної поведінки оточуючих. Передусім порушуються їхні майнові, а також особисті немайнові права: таких статусних осіб позбавляють майна, інші особи, зокрема визначені законодавством України законні представники таких осіб, визначаються щодо місця їхнього проживання (часто з поміщенням до закладів несвободи, наприклад, до інтернатних установ), реєстрації свого місця проживання на житловій площі недієздатної особи і багато інших негативних прикладів. Ця проблема лежить у декількох площинах – законодавчій, практичній та науковій. Відповідно вона потребує глибокого вивчення для вишукування шляхів врегулювання проблемних питань.

Рівень дослідження теми. Традиційно відзначимо роботу Н.А. Аблягіпової, О.В. Кіряк, М.В. Матійка, Д.С. Прутяна, О.С. Юніна та інших науковців у напрямі дослідження різних аспектів питання дієздатності. Однак розвиток досліджуваної сфери та складність відповідних правовідносин зумовлюють потребу в подальших наукових пошуках за цим напрямом.

Враховуючи зазначене вище метою статті є правова характеристика суб'єктів здійснення опіки та піклування над повнолітніми недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена, адже це питання не було достатньо детально розкрито в наукових працях.

Виклад основного матеріалу. Задеклароване в цій статті питання законодавець розкрив у Цивільному кодексі України (далі – ЦКУ) [6]. Саме цей нормативно-правовий акт визначає хто? за яких умов? та як? здійснює опіку та піклування над зазначеними категоріями осіб і безліч інших пов'язаних тем.

Варто відзначити, що інститут опіки та піклування хоч і досить непогано законодавчо регламентований, однак практика показує, що реалізація законодавства в цій сфері потребує належного адміністрування, інформування суб'єктів, дотичних до цієї теми, – тих, хто здійснює опіку та піклування; тих, хто приймає рішення щодо надання людям відповідних статусів; тих, хто забезпечує здійснення контролю в цій галузі, щодо особливостей правовідносин у сфері опіки та піклування над повнолітніми особами та законодавчої їх регламентації тощо.

Відносно однозначним у трактуванні, але проблемним на практиці є питання стосовно суб'єктів здійснення опіки та піклування над повнолітніми

недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена.

Передусім зупинимося на темі здійснення опіки та піклування опікунами і піклувальниками, які, на нашу думку, є пріоритетними суб'єктами в контексті досліджуваного питання, адже законодавець наділив їх найбільш широким колом повноважень для забезпечення особистих немайнових і майнових прав та інтересів їхніх підопічних – недієздатних осіб та осіб, дієздатність яких обмежена.

Зазначимо, що процесу здійснення опіки чи піклування опікуном чи піклувальником передують два етапи:

Перший етап – визнання особи недієздатною чи обмеження її дієздатності та встановлення над нею відповідно опіки чи піклування. Порядок цих дій визначено статтями 293, 295–300 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПКУ) [7].

За змістом статті 60 ЦКУ [6] та статті 300 ЦПКУ [7] опіка та піклування над повнолітніми недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена, встановлюються з ухваленням рішення суду про визнання фізичної особи недієздатною чи обмеження цивільної дієздатності фізичної особи. Відтак, навіть якщо в рішенні суду про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи чи визнання фізичної особи недієздатною не зазначено про встановлення над такою особою опіки чи піклування – така опіка чи піклування вважаються встановленими.

За змістом статей 37, 41, 58 та 59 ЦКУ над недієздатною фізичною особою встановлюється опіка, а над фізичною особою, цивільна дієздатність якої обмежена, – піклування [6].

Безапеляційно – здійснення опіки або піклування над повнолітньою особою можливе лише після встановлення над нею опіки або піклування.

За статтями 38 та 42 ЦКУ опіка та піклування, встановлені над повнолітньою особою, припиняються в разі поновлення цивільної дієздатності в порядку, встановленому ЦПКУ. Водночас враховуючи зміст підпунктів 5.4 та 5.5 Правил опіки та піклування, затверджених наказом Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства освіти України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26 травня 1999 р. № 34/166/131/88 [3] (далі – Правила), опіка та піклування припиняються автоматично без прийняття окремого судового рішення внаслідок смерті особи, яка перебувала під опікою та піклуванням. Крім того, потрібно додати з практики, що опіка, встановлена над повнолітньою недієздатною особою, припиняється в разі обмеження її дієздатності, а піклування, встановлене над повнолітньою особою, дієздатність якої обмежена, – у разі визнання її недієздатною [5].

Другий етап – призначення опікуна чи піклувальника. Таке призначення здійснюється виключно в судовому порядку за поданням органу опіки та піклування (більш конкретно нижче). Видачу особі подання про можливість призначення її опікуном або піклувальником повнолітньої недієздатної особи або особи, дієздатність якої обмежена, передбачено пунктом 336 переліку адміністративних послуг органів виконавчої влади, які надаються через центр надання адміністративних послуг [1].

На сьогодні ЦПКУ не визначає суб'єктів звернення до суду за призначенням особи опікуном чи піклувальником повнолітньої особи. Однак, враховуючи зміст частини другої статті 300 ЦПКУ, припускаємо, що заяву про призначення опікуна особі, визнаній недієздатною, може бути подано до суду як органом опіки та піклування, так і фізичною особою, яка бажає бути опікуном. Аналогічно й у випадку з призначенням піклувальників особам з обмеженою дієздатністю.

Та й взагалі досі не визначено законодавчо чіткого механізму призначення опікунів та піклувальників. Це питання потребує регламентації.

Принагідно в контексті аналізованих етапів коротко зауважимо щодо інших суб'єктів здійснення опіки та піклування над повнолітніми особами, про яких йтиметься нижче. Органів опіки та піклування стосується лише перший із виокремлених етапів. А от щодо спеціальних закладів другим етапом перед набуттям повноважень щодо здійснення опіки та піклування над статусними підопічними є поміщення таких осіб до цих закладів. За наявності призначених опікунів та піклувальників ані орган опіки та піклування, ані спеціальний заклад не здійснюють повноважень щодо здійснення опіки та піклування над відповідними недієздатними чи обмежено дієздатними особами.

Продовжуючи тему опікунів та піклувальників як суб'єктів здійснення опіки та піклування зазначимо, що відповідно до статті 63 ЦКУ, опікуном або піклувальником може бути лише фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Фізична особа може бути призначена опікуном або піклувальником лише за її письмовою заявою. Опікун або піклувальник призначаються переважно з осіб, які перебувають у сімейних, родинних відносинах з підопічним, з урахуванням особистих стосунків між ними, можливості особи виконувати обов'язки опікуна чи піклувальника. Фізичній особі може бути призначено одного або кількох опікунів чи піклувальників [6]. Водночас стаття 64 ЦКУ встановлює обмеження щодо призначення особи опікуном або піклувальником. Зокрема опікуном або піклувальником повнолітньої недієздатної особи або особи, дієздатність якої обмежена, не може бути фізична особа, пове-

дінка та інтереси якої суперечать інтересам фізичної особи, яка потребує опіки або піклування [6].

Також у пункті 3.2 Правил зазначено, що опікунами (піклувальниками) не можуть бути особи, які: 1) не досягли 18 років; 2) визнані в установленому порядку недієздатними або обмежено дієздатними; 3) перебувають на обліку або лікуються в психоневрологічних та наркологічних закладах; 4) раніше були опікунами чи піклувальниками та з їх вини опіку чи піклування було припинено; 5) позбавлені батьківських прав; 6) інтереси яких суперечать інтересам осіб, що підлягають опіці чи піклуванню; 7) засуджені за скоєння тяжкого злочину [3].

Тут важливо зазначити, що ЦКУ має вищу юридичну силу ніж Правила. Тому, вважаємо, що вимоги зазначених пунктів 1–4 та 7 навіть усупереч їх розумності встановлюють вищі за ЦКУ вимоги і можуть, але не обов'язково, братися до уваги під час визначення з рішенням про призначення людини опікуном чи піклувальником, однак їх застосування, вбачаємо, може бути оскаржене. Для прикладу, у випадку відмови особі віком від 14 до 18 років, якій було надано повну цивільну дієздатність у встановленому статтею 35 ЦКУ порядку, у призначенні її опікуном чи піклувальником повнолітньої особи.

Важливо, що повноваження опікуна чи піклувальника особа набуває після її призначення в судовому порядку. А питання про призначення особи опікуном або піклувальником може бути вирішено як за результатами судового розгляду справи про визнання особи недієздатною та призначення їй опікуна чи обмеження дієздатності особи та призначення їй піклувальника, так і за результатами відповідного розгляду справи про призначення опікуна чи піклувальника.

Права, обов'язки та відповідальність опікунів і піклувальників, заборони та обмеження щодо вчинення ними правочинів визначено статтями 67–73 ЦКУ, а також іншими нормативно-правовими актами, якими регулюються відносини у сфері опіки та піклування над повнолітніми особами. Водночас статтею 79 ЦКУ [6] та підпунктом 4.13 Правил [3] передбачено можливість оскарження дій опікунів та піклувальників до органу опіки та піклування або до суду.

У статті 75 ЦКУ визначено підстави та порядок звільнення опікунів та піклувальників. Аналіз цієї статті не дає однозначної відповіді на питання стосовно суб'єкта прийняття рішення про звільнення від повноважень опікуна та піклувальника повнолітньої особи.

Справа в тому, що до 22 березня 2005 р., коли набули чинності зміни до статті 60 ЦКУ, внесені Законом України від 3 березня 2005 р. № 2450-VI «Про внесення змін до Цивільного кодексу України» [2], призначення опікунів та піклувальників

недієздатним особам та особам, дієздатність яких обмежена, здійснювалося органами опіки та піклування. Після вказаної дати єдиним органом призначення опікунів та піклувальників є суд.

Однак, аналізуючи статтю 75 ЦКУ опікуна чи піклувальника може звільнити:

- суд, якщо він приймав рішення про призначення;
- орган опіки та піклування [6].

Насторожує відсутність у нормі вказаної статті деталізації обов'язку органу опіки та піклування за заявою особи звільняти її від повноважень опікуна або піклувальника «якщо він призначав її опікуном чи піклувальником». Зазначене свідчить про невизначеність на законодавчому рівні стосовно органу, до повноважень, якого належить вирішення питання звільнення опікуна або піклувальника статусної особи, та дає підстави для двоякого розуміння законодавчої норми, а відповідно – для прийняття органами опіки та піклування рішень про звільнення осіб від повноважень опікунів та піклувальників повнолітніх осіб навіть у разі призначення цих осіб опікунами та піклувальниками в судовому порядку. У зв'язку з цим детального розгляду потребує неоднозначна судова практика з цього питання, що може бути окремим предметом дослідження.

Вважаємо єдиноправильним звільнення опікунів та піклувальників:

судом – якщо рішення про призначення опікуном чи піклувальником приймалося судом або органом опіки та піклування;

органом опіки та піклування – якщо вони призначали особу опікуном чи піклувальником.

Відповідним чином має бути сформульовано і статтю 75 ЦКУ.

Ще одним суб'єктом здійснення опіки та піклування над повнолітніми особами є спеціальні заклади.

Так, стаття 66 ЦКУ визначає, що якщо над фізичною особою, яка перебуває у закладі охорони здоров'я або закладі соціального захисту населення, не встановлено опіку чи піклування або не призначено опікуна чи піклувальника, опіку або піклування над нею здійснює цей заклад [6].

Знову таки, аналіз процитованої норми ЦКУ з позиції опіки та піклування над повнолітніми особами, свідчить про необхідність внесення відповідних змін, адже як зазначено вище, опіка або піклування над такими особами встановлюються з ухваленням рішення суду про визнання особи недієздатною чи обмеження дієздатності особи. Отже, рішення про надання особі одного із зазначених статусів невіддільне від встановлення над нею опіки чи піклування, про що, окрім іншого, свідчить судова практика у справах про визнання осіб недієздатним та встановлення над ними опіки.

Враховуючи зазначене, у статті 66 ЦКУ має бути забезпечено розмежування підстав здійснення опіки та піклування спеціальними закладами над повнолітніми і неповнолітніми особами.

Важливо зазначити, що як і у випадку з опікунами та піклувальниками здійснення опіки та піклування спеціальними закладами підконтрольне та підзвітне відповідним органам опіки та піклування.

Для прикладу, відповідно до Типового положення про психоневрологічний інтернат [4] до призначення опікунів та піклувальників недієздатним підопічним та підопічним, цивільна дієздатність яких обмежена, опіку та піклування над ними здійснює інтернат, зокрема шляхом вжиття заходів до поновлення або обмеження цивільної дієздатності підопічних. У разі потреби інтернат вживає заходів для вирішення питань щодо недієздатності чи обмеження цивільної дієздатності підопічних, які потребують опіки та піклування, та призначення їм опікуна або піклувальника. Контроль за діяльністю інтернату щодо виконання ним завдань у сфері опіки та піклування над підопічними з числа недієздатних осіб та осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, здійснюють органи опіки та піклування, на обліку в яких перебувають такі особи.

Водночас у контексті питання здійснення опіки спеціальними закладами є практична проблема, пов'язана з призначенням спеціальних закладів, адміністрацій та керівників спеціальних закладів опікунами й піклувальниками над повнолітніми недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена.

Як зазначалося вище, опікуном або піклувальником може бути лише фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Спеціальний заклад здійснює опіку або піклування над фізичною особою, яка перебуває у цьому закладі та якій не призначено опікуна чи піклувальника. Що стосується практики, то, для прикладу, обов'язки опікуна чи піклувальника щодо підопічних, яким опікуни і піклувальники не призначені, може виконувати адміністрація інтернатного закладу.

Звідси, розгляд судом справ про призначення спеціальних закладів, адміністрацій та керівників спеціальних закладів опікунами та піклувальниками над повнолітніми недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена, суперечить чинному законодавству.

У разі призначення конкретної фізичної особи – керівника спеціального закладу – опікуном або піклувальником над повнолітньою недієздатною особою або особою, дієздатність якої обмежена, він виконує щодо такої повнолітньої особи функції опікуна або піклувальника на загальних підставах, а не як уповноважена особа спеціального закладу. Відповідно така уповноважена особа повинна вико-

нувати встановлені законом для опікуна або піклувальника обов'язки та в установлених випадках нести визначену законом відповідальність за свого підопічного. Особливістю ж відповідальності посадових осіб (працівників) є те, що у своїй діяльності вони виступають не від свого імені як фізичної особи, а від імені установи як юридичної особи, на посаду в якій призначені (до штату якої зараховані), а їх конкретні діяння можуть мати юридичні наслідки для цієї установи. Посадові особи несуть відповідальність за неналежне виконання свого обов'язку. А здійснення керівником спеціального закладу прав та виконання обов'язків опікуна або піклувальника над підопічним підконтрольне та підзвітне відповідному органу опіки та піклування. Крім цього, питання підопічного майнового характеру вирішуються виключно органом опіки та піклування.

І насамкінець, окрім опікунів та піклувальників і спеціальних закладів опіку та піклування можуть здійснювати також органи опіки та піклування.

Зокрема статтею 65 ЦКУ передбачено, що до встановлення опіки або піклування і призначення опікуна чи піклувальника опіку або піклування над фізичною особою здійснює відповідний орган опіки та піклування [6]. Одразу ж зазначимо про необхідність розмежування цього нормативного положення для повнолітніх і неповнолітніх осіб як у випадку зі статтею 66 ЦКУ, про що йшлося вище.

Відповідно до статті 56 ЦКУ, органами опіки та піклування є районні, районні в містах Києві та Севастополі державні адміністрації, виконавчі органи міських, районних у містах, сільських, селищних рад [6].

Підпунктом 1.4 пункту 1 Правил визначено, що безпосереднє ведення справ щодо опіки та піклування покладається в межах їх компетенції на відповідні відділи й управління перелічених владних органів. У селищах і селах справами опіки і піклування безпосередньо відають виконавчі комітети селищних і сільських рад [3].

Стосовно структурної одиниці, відповідальної за питання опіки та піклування над повнолітніми особами, має визначатися керівник конкретного органу опіки та піклування [5].

Для допомоги в роботі при органах опіки та піклування створюються опікунські ради, що мають дорадчі функції і до складу яких входять депутати, представники місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування і громадськості. Обов'язки секретаря опікунської ради виконує штатний інспектор опікунської ради [3].

Виконання органами опіки та піклування відповідних повноважень щодо здійснення опіки та піклування над повнолітніми особами здійснюється за наявності одночасно двох умов:

- у недієздатної особи немає призначеного опікуна, а в обмежено дієздатної особи – піклувальника;
- недієздатна особа або особа, дієздатність якої обмежена, не перебуває у закладі охорони здоров'я або закладі соціального захисту населення.

Керівництво органами опіки та піклування і контроль за їх діяльністю здійснюють обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації та виконавчі комітети вищестоящих рад [3].

Резюмуючи, здійснений аналіз задекларованого в темі питання дає підстави для висновків стосовно того, що законодавець подбав про визначення суб'єктів здійснення опіки над повнолітніми недієздатними особами та особами, цивільна дієздатність яких обмежена, залежно від різних ситуацій у житті таких людей. Однак і через прогалини в законодавстві з питань опіки та піклування над повнолітніми особами, і через відсутність правильного розуміння відповідних законодавчих норм і положень, а також з інших причин на практиці виникає безліч проблемних ситуацій. Тому, вкрай важливо вдосконалювати механізм адміністрування відповідної сфери.

Література

1. Деякі питання надання адміністративних послуг через центри надання адміністративних послуг : розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 трав. 2014 р. № 523-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/523-2014-%D1%80#Text>
2. Про внесення змін до Цивільного кодексу України : Закон України від 3 берез. 2005 р. № 2450-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2450-15#Text>
3. Про затвердження Правил опіки та піклування : наказ Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства освіти України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26 трав. 1999 р. № 34/166/131/88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0387-99#Text>.
4. Про затвердження Типового положення про психоневрологічний інтернат : постанова Кабінету Міністрів України від 14 груд. 2016 р. № 957. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/957-2016-%D0%BF#Text>
5. Про опіку та піклування над повнолітніми особами : лист Міністерства соціальної політики України від 10 черв. 2015 р. № 8596/0/14-15/19. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/8364.html?PrintVersion>
6. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
7. Цивільний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.22>**Є. І. Фролова**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри адміністративного і фінансового права

Національного університету «Одеська юридична академія»

orcid.org/0000-0002-9006-9444

МЕТОДИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ: ПОНЯТІЙНО-ЗМІСТОВНА ХАРАКТЕРИСТИКА

У статті охарактеризовано сутність та особливості методів публічного адміністрування. Встановлено, що методи публічного адміністрування є складною та багатоаспектною конструкцією, яка виражає змістовну суть публічного адміністрування. Акцентовано увагу, що методи публічного адміністрування, з одного боку, є тими змінними, через які публічне адміністрування набуває якісно нових характеристик, і, з іншого – в яких мають прояв ці нові характеристики. Запропоновано визначення методів публічного адміністрування як способів та засобів упорядковуючого впливу суб'єктів публічного адміністрування на поведінку інших (переважно нижчестоящих) уповноважених суб'єктів і приватних осіб, що покликані забезпечити відповідність їх діяльності правовим вимогам, стабільний розвиток усієї сфери суспільних відносин, захищеність та реалізацію публічних інтересів.

Виокремлено характерні ознаки методів публічного адміністрування. Розглянуто взаємозв'язок понять «методи публічного адміністрування», «форми публічного адміністрування», «інструменти публічного адміністрування», «функції публічного адміністрування». Зазначено, що форми та методи публічного адміністрування є взаємозалежними та знаходяться у постійному розвитку, але порівняно з формами публічного адміністрування методи мають менший ступінь нормативної регламентації. Зауважено, що розгляд методів публічного адміністрування виключно як другорядної категорії стосовно форм вбачається помилковим. Зроблено висновок, що запровадження та використання категорії «інструменти публічного адміністрування» є результатом оновлення понятійно-категоріального апарату адміністративно-правової науки поряд із чим дослідження методів публічного адміністрування не втрачає своєї доцільності, як категорії, що дозволяє ідентифікувати публічне адміністрування серед інших видів діяльності. Акцентовано увагу на розмежуванні методів адміністративного права та методів адміністративно-правового регулювання з методами публічного адміністрування. Виокремлено характеристики, що визначають зміст кожного методу публічного адміністрування, серед яких: характер взаємозв'язку між учасниками публічної взаємодії; прийоми та засоби, які використовуються (можуть бути використані) в процесі впорядковуючого впливу; мотивація, якою забезпечується необхідна/бажана поведінка приватної особи або уповноваженого суб'єкта, що виступають підвладною стороною субординаційної або однією із сторін координаційної взаємодії.

Ключові слова: публічне адміністрування, метод, методи публічного адміністрування, форми публічного адміністрування, інструменти публічного адміністрування, адміністративні методи, примус.

Frolova Ye. I. METHODS OF PUBLIC ADMINISTRATION: CONCEPTUAL AND CONTENT CHARACTERISTICS

The article describes the essence and features of public administration methods. It has been established that the methods of public administration are a complex and multifaceted construction that expresses the meaningful essence of public administration. It is emphasized that the methods of public administration, on the one hand, are the variables through which public administration acquires qualitatively new characteristics, and, on the other hand, in which these new characteristics are manifested. It is proposed to define methods of public administration as ways and means of regulating influence of subjects of public administration on the behaviour of other (mainly subordinate) authorized subjects and private individuals, which are designed to ensure compliance of their activities with legal requirements, stable development of the entire sphere of public relations, security and implementation of public interests.

Key features of public administration methods are highlighted. The relationship between the concept of “methods of public administration” and the concepts of “forms of public administration”, “tools of public administration”, “functions of public administration” is considered. It is noted that the forms and methods of public administration are interdependent and are in constant development, but compared to the forms of public administration, the methods have a lower degree of normative regulation. It is noted that considering the methods of public administration exclusively as a secondary category in relation to forms is erroneous. It was concluded that the introduction and use of the category “tools of public administration” is the result of the renewal of the conceptual and categorical apparatus of administrative and legal science, along with which the study of methods of public administration does not lose its relevance as a category that allows identifying public administration among other types of activity. Attention is focused on distinguishing the methods of administrative law and methods of administrative and legal regulation with methods of public administration. The characteristics that determine the content of each method of public administration are singled out, including: the nature of the relationship between the participants of public interaction; methods and means used (can be used) in the process of regulatory influence; motivation, which ensures the necessary/desired behaviour of a private person or an authorized subject acting as a subordinate party of subordination or one of the parties of coordination interaction.

Key words: public administration, method, methods of public administration, forms of public administration, tools of public administration, administrative methods, coercion.

Постановка проблеми. Питання методології публічно-владної діяльності набуває все більшої актуальності у зв'язку із становленням України як країни з ринковою економікою, докорінними трансформаціями в механізмові здійснення публічного адміністрування, а також суб'єктною та об'єктною складовою публічного адміністрування. Методи публічного адміністрування, з одного боку, є тими змінними, через які публічне адміністрування набуває якісно нових характеристик, і, з іншого – в яких мають прояв ці нові характеристики. Так, акцент публічно-владної взаємодії з приватними суб'єктами змінюється від переважної імперативності до розширення диспозитивності, від превалюючого застосування методу примусу до методу переконання. Отже, для впровадження дієвого та ефективного регулятивного механізму впорядкування суспільних відносин, які виникають у процесі публічного адміністрування, крім загальних елементів, має бути враховано у тому числі нові методи та способи, що використовуються у цих відносинах. Для детермінації методів публічного адміністрування необхідно визначитися із змістовним наповненням досліджуваної категорії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Основу дослідження становлять висновки, які зробили провідні вчені у сфері адміністративного права, зокрема: В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, Є.В. Додін, Р.А. Калюжний, Т.О. Коломоєць, В.М. Марчук, В.І. Теремецький, Ю.М. Тодика, В.К. Шкарупа, М.Г. Шульга, І.П. Яковлев та інші. Однак слід констатувати, що в діяльності з публічного адміністрування тривають суттєві перетворення, а це відповідно вимагає дослідження оновленої методології такої діяльності.

Метою статті є понятійно-змістова характеристика методів публічного адміністрування.

Виклад основного матеріалу. Загалом під методом розуміється спосіб або прийом певної діяльності, або спосіб пізнавальної діяльності. Так, поняття методу у Тлумачному словнику української мови подається як спосіб пізнання явищ; прийом або система прийомів, які застосовуються в якій-небудь галузі діяльності [1, с. 617]. Отже, категорією «метод» зазвичай позначається як спосіб організації відповідної діяльності, так і досягнення результатів такої діяльності. У цьому зв'язку під методами публічного адміністрування слід розуміти способи та прийоми безпосереднього і цілеспрямованого впливу суб'єктів публічного адміністрування на певні об'єкти адміністрування, інакше кажучи – певні суспільні відносини.

В юридичній науці не існує єдиної точки зору щодо визначення змісту поняття «методи публічного адміністрування». Варто зауважити, що дослідження методів публічного адміністрування

має своїм підґрунтям теоретичні напрацювання стосовно методів державного управління.

Аналіз наукових доробок дозволяє виділити такі наукові положення щодо визначення категорії «методи публічного адміністрування»:

1) «певні способи практичного виконання своїх адміністративних зобов'язань суб'єктами публічної адміністрації, які відповідають обсягові та характерові їх компетенції. Методи публічного адміністрування, будучи способами безпосереднього владного впливу з боку суб'єктів публічного адміністрування на певний об'єкт, віддзеркалюють у своєму змістові юридично владні повноваження, сукупність яких обумовлена змістом адміністративно-правового регулювання» (В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко) [2, с. 175].

2) «сукупність універсальних та спеціальних способів і прийомів, які застосовуються органами влади під час здійснення тих чи інших функцій публічного адміністрування або у процесі розробки, прийняття та реалізації рішень щодо впливу на керовані об'єкти» (В.Б. Дзюндзюк, Н.М. Мельтюхова) [3, с. 159–163].

3) «способи й засоби впливу органів публічного управління чи посадових осіб на керовані об'єкти; вони надають можливість визначити, як саме той чи інший суб'єкт публічно владних повноважень здійснює свою повсякденну управлінську діяльність» (С.Г. Стеценко) [4, с. 223–227].

Як видно із вищенаведених дефініцій, суть методів публічного адміністрування розкривається через прийоми та способи діяльності, але при цьому присутній управлінський акцент – вплив на підконтрольний або керований об'єкт. Слід зазначити, що публічне адміністрування містить у собі й так звану «неуправлінську» сферу, тому акцентувати увагу тільки на прямому впливові суб'єктів публічного адміністрування на підконтрольні суб'єкти є методологічно невірним.

Звернення до теоретичних доробок вітчизняних науковців з державного управління та адміністративного права надає підстави виокремити такі властивості методів публічного адміністрування: 1) у них знаходить своє вираження публічний інтерес; 2) мета використання методів публічного адміністрування та їх прикладне призначення полягають у забезпеченні самого публічного адміністрування; 3) методи мають прояв у процесі реалізації публічного адміністрування, виражаючи собою упорядковуючий вплив публічної адміністрації на різноманітні суспільні відносини; 4) відображають характер взаємозв'язку між суб'єктами публічного адміністрування та суб'єктами, на яких спрямовано владно-організуючий вплив; 5) отримують зовнішнє вираження через форми публічного адміністрування, забезпечуючи кожному адміністративному акту, договору

тощо якісно-стилістичне наповнення, не будучи повністю вичерпаними жодною із форм; 6) є засобом реалізації компетенції суб'єктів публічного адміністрування; 7) переважно застосовуються на засадах варіативності; 8) зміст впливу у кожному конкретному випадку залежить від специфіки об'єкта, стосовно якого застосовується метод публічного адміністрування; 9) мають специфічний характер впливу на об'єкти адміністрування, тобто можуть здійснювати як прямий (заходи адміністративного стягнення), так і непрямий вплив (правообмеження для державних службовців, засоби заохочення тощо).

Отже, методи публічного адміністрування слід визначити як способи та засоби упорядковуючого впливу суб'єктів публічного адміністрування на поведінку інших (переважно нижчестоящих) уповноважених суб'єктів і приватних осіб, що покликані забезпечити відповідність їх діяльності правовим вимогам, стабільний розвиток усієї сфери суспільних відносин, захищеність та реалізацію публічних інтересів.

Варто зазначити, що в доктрині адміністративного права підкреслюється тісний зв'язок поняття «методи публічного адміністрування» із поняттями «форми публічного адміністрування» та «інструменти публічного адміністрування». Так, вважається, що методи знаходять своє відображення у формах публічного адміністрування. Форма ж публічного адміністрування є зовнішнім проявом конкретних дій, які здійснюються суб'єктами публічного адміністрування для реалізації поставлених перед ними завдань [5]. Із цього приводу необхідно зазначити наступне. З одного боку, форми та методи є взаємозалежними та знаходяться у постійному розвитку. З іншого, порівняно з формами публічного адміністрування методи мають менший ступінь нормативної регламентації. Але розгляд методів публічного адміністрування виключно як другорядної категорії стосовно форм вбачається помилковим.

Щодо поняття «інструменти публічного адміністрування», то, на думку вчених, воно є результатом поєднання форм та методів та означає спосіб зовнішнього вираження владно-впорядковуючого впливу суб'єктів публічної адміністрації, реалізований у межах відповідності визначеної законом компетенції з метою досягнення бажаного публічного результату [6, с. 158; 7, с. 204]. При цьому, слід зазначити, що запровадження та використання категорії «інструменти публічного адміністрування» є результатом оновлення понятійно-категоріального апарату адміністративно-правової науки [8], поряд із чим дослідження методів публічного адміністрування не втрачає своєї доцільності, як категорії, що дозволяє ідентифікувати публічне адміністрування серед інших видів діяльності. У такому зв'язку логіч-

ним є розгляд методологічної складової публічного адміністрування як самостійного елементу. Поряд із цим, методи можуть розглядатися як частина інструментів публічного адміністрування [7, с. 206], не втрачаючи тим самим своєї самостійності та прикладного значення.

Методи публічного адміністрування небезпідставно поєднуються із таким елементом діяльності публічного адміністрування, як функції. Із цього приводу О.Д. Крупчан зазначає, що якщо державно-владні повноваження є формою правового опосередкування функцій, то методи більше стосуються їх практичної реалізації. У розумінні методів як способів здійснення організуючого впливу у стосунках між суб'єктами й об'єктами публічного адміністрування, до методів примикає і стиль управлінської діяльності. Але не як особисті, індивідуалізовані риси діяльності управлінських кадрів, а як сукупність прийомів діяльності, що є окремим проявом більш загального явища – методів публічного адміністрування. Виражаючи якісний бік реалізації функцій адміністрування, методи – за аналогією з функціями – безпосередньо пов'язані з державно-владними повноваженнями, що відповідають цим функціям. Ця, так би мовити, компетенційна ознака методів підкреслює, насамперед, спільність, щодо функцій, основних вимог до їх правової регламентації, а звідси й щодо її удосконалення [9, с. 207]. Як підсумок, за допомогою методів реалізуються функції та вирішуються завдання публічного адміністрування, забезпечується реалізація прав і свобод людини і громадянина, а також законні інтереси юридичних осіб.

Отже, резюмуючи, слід сказати, що категорія «методи публічного адміністрування» знаходиться у тісному взаємозв'язку з такими іншими складовими діяльності з публічного адміністрування, як мета, функції, форми, інструменти. Усе вищезазначене вказує на багатоаспектність досліджуваного поняття. При цьому виокремлення методів як самостійного елементу має суттєве прикладне значення, оскільки дозволяє дослідити якісні особливості публічно-владної діяльності.

Важливо зазначити, що в науковій літературі замість терміна «методи публічного адміністрування» часто використовуються інші терміни, зокрема: «адміністративно-правові методи», «методи здійснення владно-розпорядчих дій», «методи управління», «методи публічно-владної діяльності». Фактично сутність зазначених категорій у більшості залишається тією ж. У той же час, слід враховувати, що термін «адміністративно-правові методи» зазвичай позначає методи адміністративного права або методи адміністративно-правового регулювання, які не є тотожними за змістом із методами публічного адміністрування.

Методи адміністративного права та методи адміністративно-правового регулювання слід розмежовувати з методами публічного адміністрування. Перші є самостійними юридичними, а не управлінськими, категоріями. Суть їх зводиться до механізму правового регулювання (однакового для всіх галузей права) [10, с. 190]. До відмінностей можна віднести те, що методи адміністративно-правового регулювання поширюються на всіх учасників суспільних відносин, як на публічну адміністрацію, так і на приватних осіб. Методи ж публічного адміністрування застосовуються тільки суб'єктами владних повноважень. Як зазначають В.К. Колпаков та О.В. Кузьменко, методи правового регулювання знаходять відповідний прояв у методах публічного адміністрування, у своєму правовому вираженні вони можуть співпадати, проте це не призводить до їх отождолення. Але в такому разі метод публічного адміністрування повинен бути обов'язково мати нормативне вираження, оскільки правове регулювання завжди є нормативним. Методи публічного адміністрування у своїй більшості є індивідуалізованими та не всі з них є правовими [11].

Вибір того чи іншого методу публічного адміністрування залежить від багатьох чинників: компетенції і повноважень органу публічної влади чи посадової особи, специфіки об'єкта адміністрування, поставлених цілей і функцій публічного адміністрування. Застосування певного арсеналу методів владно-розпорядчого впливу, враховуючи характер цієї діяльності, має обов'язково відповідати принципам законності, а також бути найбільш ефективним для досягнення мети, з якою застосовується.

Зміст кожного методу публічного адміністрування визначається за допомогою таких ознак: 1) характер взаємозв'язку між учасниками публічної взаємодії; 2) прийоми та засоби, які використовуються (можуть бути використаними) у процесі упорядковуючого впливу; 3) мотивація, якою забезпечується необхідна/бажана поведінка приватної особи або уповноваженого суб'єкта, що є підвладною стороною субординаційної або однією із сторін координаційної взаємодії. Отже, сутність методу адміністрування проявляється як у волевиявленні суб'єкта публічної адміністрації щодо інших учасників адміністративних правовідносин, так і в характерові волевиявлення.

Висновки. Підсумовуючи вищезазначене, слід зазначити, що методи публічного адміністрування є складною та багатоаспектною конструкцією, що

виражає змістовну суть публічного адміністрування. Методи публічного адміністрування визначено як способи та засоби упорядковуючого впливу суб'єктів публічного адміністрування на поведінку інших (переважно нижчестоящих) уповноважених суб'єктів і приватних осіб, що покликані забезпечити відповідність їх діяльності правовим вимогам, стабільний розвиток усієї сфери суспільних відносин, захищеність та реалізацію публічних інтересів. Встановлено, що змістовне наповнення кожного методу публічного адміністрування визначається за допомогою таких ознак: 1) характер взаємозв'язку між учасниками публічної взаємодії; 2) прийоми та засоби, які використовуються (можуть бути використаними) у процесі упорядковуючого впливу; 3) мотивація, якою забезпечується необхідна/бажана поведінка приватної особи або уповноваженого суб'єкта, що є підвладною стороною субординаційної або однією із сторін координаційної взаємодії. Деталізуються та конкретизуються методи публічного адміністрування залежно від конкретних цілей, об'єктів та завдань публічного адміністрування та повинні застосовуватися відповідно до компетенції та повноважень суб'єкта публічної адміністрації.

Література

1. Новий тлумачний словник української мови : в 4 т. : т. 2 / уклад. В. Яременко, О. Сліпущо. К. : Аконіт, 1999.
2. Адміністративне право України. Загальна частина : курс лекцій / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, О.В. Горбач та ін., 2011. 395 с.
3. Дзюндзюк В.Б., Мельтюхова Н.М. Публічне адміністрування в Україні: навчальний посібник. Харків: Магістр, 2011. 306 с. С. 159–163.
4. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посіб. Київ: Атіка, 2007. 624 с. С. 223–227.
5. Битяк Ю.П. Адміністративне право України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 540 с.
6. Яковлев І.П. Форми і методи публічного адміністрування у державній митній справі : дис. ... канд. юридичних наук. Одеса, 2016. 224 с.
7. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / за ред. В. Галунька, О. Правоторової. Видання четверте. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. 656 с.
8. Мельник Р. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2018.
9. Крупчан О.Д. Організація виконавчої влади в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2012. 497 с.
10. Юровська В.В. Метод адміністративного права: теоретико-правовий аналіз. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 188–192.
11. Курс адміністративного права України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко та ін. Вид-во «Юрінком Інтер», 2013. 864 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.23>**Т. В. Барановська**

кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри права та правоохоронної діяльності
Державного університету «Житомирська політехніка»
orcid.org/0000-0002-6471-5932

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПІДРОБКУ ГРОШЕЙ ТА ДОКУМЕНТІВ

У даній науковій статті здійснено історико-ретроспективний аналіз проблем кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень проти економічної системи в світі, та, виходячи з його результатів виокремлено проблеми запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, зокрема, досліджено історичні аспекти за таким видом злочину як підробка грошових коштів та документів. Проаналізовано передумови виникнення та розвитку кримінальних правопорушень, пов'язаних із підробкою різного роду документів та грошей на теренах України, відповідно зазначено, що в українських землях, як і на теренах інших європейських країнах, в обігу було немало фальшивих монет та підроблених документів, що впливало на економічний стан країн. У статті проаналізовано основні нормативно-правові акти, що передбачали кримінальну відповідальність, а саме «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., Кримінальний кодекс УРСР 1922 р. («Положення про злочини державні»), Загальносоюзний кримінальний закон 1927 р. «Положення про злочини державні», Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за державні злочини», 79 Кримінального кодексу УРСР 1960 р., Закону України «Про внесення змін і доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів Української РСР, Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення та Митного кодексу України» від 17 червня 1992 р. № 2468-XII, указ Президії ВР України «Про відповідальність за виготовлення з метою збуту та збут підроблених купонів багаторазового використання» від 21 січня 1992 р., Кримінальний кодекс України. Історичний аспект в наукових розвідках даного виду, як і в юриспруденції загалом, відіграє надзвичайно важливу роль, оскільки у цьому контексті право розглядається не просто як абстрактний комплекс норм, а як реальна складова соціального й економічного устрою суспільства, а, як відомо, історична оцінка закону є одним із перших і дієвих прийомів критичного аналізу права.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, підробка грошових коштів та документів, економічна система, Кримінальний кодекс.

Baranovska T. V. HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS OF THE ESTABLISHMENT AND DEVELOPMENT OF LIABILITY FOR FORGERY OF MONEY AND DOCUMENTS

In this scientific article, a historical-retrospective analysis of the problems of criminal liability for committing criminal offenses against the economic system in the world was carried out, and, based on its results, the problems of preventing and countering criminal offenses were identified, in particular, historical aspects of such a crime as counterfeiting money and documents. The prerequisites for the emergence and development of criminal offenses related to the forgery of various types of documents and money on the territory of Ukraine were analyzed, accordingly it was noted that in Ukrainian lands, as well as in the territories of other European countries, there were a lot of fake coins and forged documents in circulation, which influenced on the economic condition of countries. The article analyzes the main regulatory legal acts that provided for criminal responsibility, namely the "Laws by which the Little Russian people are judged" of 1743, the Criminal Code of the Ukrainian SSR of 1922 ("Provisions on State Crimes"), the All-Union Criminal Law of 1927. "Regulations on State Crimes", the Law of the USSR "On Criminal Liability for State Crimes", 79 of the Criminal Code of the Ukrainian SSR of 1960, the Law of Ukraine "On Amendments and Additions to the Criminal and Criminal Procedure Codes of the Ukrainian SSR, the Code of the Ukrainian SSR on Administrative Offenses and of the Customs Code of Ukraine" dated June 17, 1992 No. 2468-XII, decree of the Presidium of the Verkhovna Rada of Ukraine "On responsibility for the manufacture for the purpose of sale and sale of counterfeit reusable coupons" dated January 21, 1992, Criminal Code of Ukraine. The historical aspect in scientific investigations of this type, as well as in jurisprudence in general, plays an extremely important role, since in this context the law is considered not just as an abstract complex of norms, but as a real component of the social and economic structure of society, and, as is known, a historical assessment of the law is one of the first and effective methods of critical analysis of law.

Key words: criminal responsibility, forgery of money and documents, economic system, Criminal Code.

Постановка проблеми. Фальшиві монети підривають господарство країни, вносять безлад у грошовий обіг, призводять до тяжких фінансових криз. Об'єктом даного злочину вже виступала фінансова система держави, оскільки посягання відбувалося на систему обігу грошей у державі. Предметом цього злочину були золоті, срібні, платинові й мідні монети вітчизняного виготовлення. Об'єктивна сторона злочину становила собою дії, спрямовані на підроблення грошей. Слід зазначити, що в цей час приділяється велика увага злочинам, пов'язаним з підробкою державних кредитних паперів. При призначенні покарання за даний вид злочину враховувалась якість підробки, спосіб та ступінь суспільної небезпеки для державної грошової системи. Відповідно до історико-правового аналізу у різні періоди застосовувались різні види кримінальної відповідальності та заходи протидії фальшивомонетництву за закріпленими нормативно-правовими актами. Відслідковування та дослідження історичного положення становлення та розвитку відповідальності за кримінальні правопорушення проти економічної системи в світі. Підробка грошей та цінних паперів є серйозною проблемою для економіки та фінансової стабільності в будь-якій країні.

Аналіз останніх досліджень. Питання, які стосуються досліджуваної у статті проблематики досліджували такі вчені, як: М.Ф. Котляр, С.І. Марко, С.О. Пригов, А.М. Бойко, В. Кир'яков, К.А. Вислобоков, Ю.С. Шемшученко. Разом з тим, формування нової національної ідеї, визнання національної ідентичності вимагає висвітлення історичного контексту протидії підробці грошових коштів та документів з виокремленням власного історичного шляху.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи передумови виникнення та розвитку кримінальних правопорушень, пов'язаних із підробкою різного роду документів та грошей на теренах України слід зазначити, що в українських землях, як і на теренах інших європейських країнах, в обігу було немало фальшивих монет та підроблених документів. Україна не була винятком, оскільки більша частина її земель в різні часи входила до складу різних держав: Литви, Польщі, Речі Посполитої (кінець XIV – перша половина XVII ст.), які страждали від невпорядкованого грошового ринку. При цьому зазначимо, що фальшиві гроші поширювались головним чином на ринках країн і з «хворобливою» фінансовою системою, коли кількість грошових одиниць в обігу виходила з-під контролю влади, гроші знецінювались і псувались самою державою, а техніка карбування знижувалась до примітивної [1, с. 90]. Перші фальшиві гроші в українських землях вперше з'являються вже

у 80-х роках XIV ст. Так, в одній із грамот великого князя литовського Вітовта 1388 р. йдеться про те, що в Україні немало фальшивих монет. У Львівських, Перемишльських, Сяницьких та інших судових книгах XV ст. не раз згадуються фальшивомонетництво. Про фальшивомонетництво дізнаємося також із другого Литовського статуту 1566 р., де таємне виготовлення монет визначене як самостійний злочин [2, с. 79].

Фальшиві монети підривали господарство країни, вносили безлад у грошовий обіг, призводили до тяжких фінансових криз. Із плином часу західноєвропейські монети (особливо дрібні), якими користувалося населення України, стають все більш низькопробними. В актових джерелах XVI–XVII ст.ст. досить часто згадується про фальшиві гроші і фальшивомонетників. Виготовлення монети із додаванням неблагородних металів і виготовлення монети меншої ваги могло каратися більш м'якою мірою покарання, а, отже, ця форма злочину вважалася менш суспільно небезпечною. Слід зазначити, що в кримінальному законодавстві США й досі передбачена кримінальна відповідальність за спотворення, зменшення або фальсифікацію монет. Такі дії караються штрафом або позбавленням волі на строк до 5 років, або обома покараннями водночас.

Відповідальність за фальшування монет передбачена однією з видатних пам'яток українського права – «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. Так, у гл. 2 14-го артикула «Про фальшування монети в грошовій справі» у пункті 1 сказано, що осіб, які без дозволу правителя, на збиток державній казні, виготовляли чи псували державну монету, переробляли та обрізали, а також майстрів грошового двору, які золото, срібло та інші матеріали, що належали до грошової справи, нищили, переплавляли для свого прибутку, чекала смертна кара – горло розплавленим свинцем заливали. Така ж кара чекала осіб, які виїжджали в іншу державу і там виготовляли фальшиві гроші та випускали в обіг, чим завдавали збитків для народу. Згідно з пунктом 2 особа підлягала аналогічному покаранню за неповідомлення про фальшивомонетництво, тобто за недонесення про вчинення такого злочину. Пункт 3 виключав покарання особи, в домі якої виготовлялися фальшивки, якщо вона про це не знала. Пункт 4 звільняв від відповідальності дітей за даний злочин, а пункт 5 – від покарання осіб, які були затримані при збуті фальшивки, але вказали від кого вони її отримали [3, с. 135]. Як бачимо, в законодавстві цього періоду фігурувала норма, яка повністю звільняла від покарання суб'єкта злочину, який був затриманий при збуті фальшивих грошей, але вказав на особу, від

якої він отримав фальшивки. Отже, законодавець того часу для ефективнішої боротьби з підробленням грошей застосовував норми, які за певних обставин звільняли суб'єкта злочину від покарання. З 1769 р. у Наддніпрянській Україні з'являються паперові гроші. З цього часу можна констатувати зміну характеру аналізованого злочину, оскільки гроші із самоцінного предмету перетворилися на предмет з умовною цінністю. На початках паперові гроші підроблялись переважно малюванням. Згодом, з розвитком і удосконаленням технічного оснащення поліграфічних підприємств та введенням фотомеханічних способів виготовлення типографських кліше, отримали поширення підробки, виготовлені із залученням засобів поліграфічної техніки [4, с. 304].

Об'єктом даного злочину вже виступала фінансова система держави, оскільки посягання відбувалося на систему обігу грошей у державі. Предметом цього злочину були золоті, срібні, платинові й мідні монети вітчизняного виготовлення. Об'єктивна сторона злочину становила собою дії, спрямовані на підроблення грошей. Слід зазначити, що в цей час приділяється велика увага злочинам, пов'язаним з підробкою державних кредитних паперів. При призначенні покарання за даний вид злочину враховувалась якість підробки, спосіб та ступінь суспільної небезпеки для державної грошової системи.

Зміни в економічному житті суспільства зумовили подальший розвиток законодавства про відповідальність за підробку грошей і цінних паперів, уточнення юридичної характеристики даного злочину. Так, Кримінальний кодекс УСРС 1922 р. відніс фальшивомонетництво до особливо небезпечних державних злочинів проти порядку управління. За підробку грошових знаків, державних процентних паперів, марок та інших знаків державної оплати за умови вчинення злочину за попередньою змовою декількох осіб і з метою промислу ст. 85 даного Кодексу передбачала вищу міру покарання всім учасникам і пособникам, а за наявності пом'якшуючих обставин – позбавлення волі на строк не менше трьох років з повною ізоляцією та конфіскацією майна. За відсутності попередньої згоди – позбавлення волі на строк не менше двох років зі суворою ізоляцією і конфіскацією частини майна. Таке ж покарання передбачалося щодо осіб, винних у приховуванні цього злочину [5, с. 48]. Проте дана стаття не передбачала кримінальної відповідальності за збут підроблених предметів, виготовлення та збут іноземної валюти. Слід зазначити, що в подальшому до цієї статті вносилися зміни щодо введення найменувань нових грошових знаків (білети Державного

банку, державні казначейські білети, білети залізничного та водного транспорту і т.д.), за підробку яких також наступала кримінальна відповідальність.

З 1924 р. в українських землях у зв'язку з запровадженням радянської валюти з'явилася необхідність створення єдиної загальносоюзної фінансової системи. Підроблення грошових знаків та інших знаків державної оплати розцінювалось як спроба зруйнувати налагоджені господарські відносини країни і каралося розстрілом. «Всякий випуск на ринок фальшованих грошей може порушити всі господарські розрахунки держави, може підірвати наш червінець... через це призначається така сувора кара за спробу захитати грошово-господарський фронт» [6, с. 28].

Загальносоюзний кримінальний закон 1927 р. «Положення про злочини державні» встановив кримінальну відповідальність за фальшивомонетництво як за державний злочин. Відповідальність наступала за виготовлення і збут підроблених грошових знаків, за підробку або збут у вигляді промислу підробленої металеві монети, державних білетів державної скарбниці, квитків Державного банку Союзу РСР, державних цінних паперів, за підробку або збут у вигляді промислу підробленої іноземної валюти. Таким чином, порівняно з КК УСРС 1922 р. «Положення про злочини державні» розширило межі кримінальної відповідальності за фальшивомонетництво за рахунок доповнення предмету злочину, встановивши її за підробку або збут підробленої іноземної валюти. Проте практика застосування Закону відповідно до доктринального тлумачення (промисел розумівся в даному випадку як нажива) пішла у напрямі притягнення до відповідальності осіб, які вчинили фальшивомонетництво, як у вигляді промислу, так і без нього [5, с. 46].

Кримінальний кодекс УСРС 1927 р. (ст.ст. 56–22) за фальшування або збут у вигляді промислу фальшиві металеві монети, державних скарбових білетів, білетів Державного Банку і державних цінних паперів, а також фальшування або збут у вигляді промислу фальшиві чужоземної валюти застосовувалися вища міра покарання – розстріл з конфіскацією майна, у зв'язку з пом'якшуючими обставинами – позбавлення волі з суворою ізоляцією на термін не менше двох років з конфіскацією всього або частини майна. Ч. 2 цієї статті передбачала позбавлення волі строком до трьох років за фальшування або збут у вигляді промислу фальшивих знаків поштової оплати, квитків залізничного та водного транспорту та інших проїзних і на перевезення вантажів документів [7, с. 27]. У 1930 р. було внесено зміни до редакції ст. 56–22 КК УСРС 1927 р., якими

передбачалась кримінальна відповідальність у вигляді позбавлення волі на термін не менше двох років з конфіскацією всього або частини майна за підроблювання у вигляді промислу документів на грошові вклади й вклади в цінних паперах, а також свідоцтв на грошові акредитиви. Термін «фальшування» був замінений на «підроблювання» [8, с. 259].

У березні 1937 р. у складі НКВС СРСР були створені спеціальні підрозділи для боротьби зі злочинами проти соціалістичної власності, хабарництвом й іншими небезпечними злочинами у сфері економіки. Одним з напрямів цієї роботи стала боротьба з фальшивомонетництвом [9, с. 169].

Після Другої світової війни проблема боротьби з фальшивомонетництвом у СРСР знову загострилася. Так, у цей час великого розголосу набрала справа масового виготовлення фальшивих грошей, зокрема 50-рублевих купюр 1947 р., знайдених в Одесі. 25 грудня 1958 р. був прийнятий Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за державні злочини», яким виготовлення з метою збуту, збут підроблених державних казначейських білетів, квитків Державного Банку СРСР, металевої монети, державних цінних паперів; іноземної валюти визнавалися злочинами, що посягають на державні інтереси всього СРСР. За вчинення останніх застосовувалися суворі покарання аж до застосування смертної кари з конфіскацією майна.

Ст. 79 Кримінального кодексу УРСР 1960 р. передбачала кримінальну відповідальність за виготовлення або збут підроблених грошей або цінних паперів встановлювала суворі покарання аж до смертної кари. До осіб, засуджених за фальшивомонетництво, не застосовувалося умовно-дострокове звільнення та не можна було замінити невідбуту частину покарання більш м'яким.

Кримінальна відповідальність передбачалася і за приховування та недонесення про фальшивомонетництво. Такі заходи, на нашу думку, були викликані не лише посиленням репресивних заходів у боротьбі з особливо небезпечними злочинами, а й необхідністю зміцнення охорони державного грошового обігу в СРСР після грошової реформи 1961 р. [9, с. 171].

Відповідно до Закону України «Про внесення змін і доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів Української РСР, Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення та Митного кодексу України» від 17 червня 1992 р. № 2468-ХІІ ст. 79 КК змінено та викладено дещо в новій редакції. Своєрідним нормативним актом кримінально-правового характеру став указ Президії ВР України «Про відповідальність за виготовлення з метою

збуту та збут підроблених купонів багаторазового використання» від 21 січня 1992 р., за яким виготовлення з метою збуту, а також збут підроблених купонів багаторазового використання караються позбавленням волі на строк від трьох до десяти років з конфіскацією майна. Ті ж дії, вчинені повторно, за попередньою змовою групою осіб або організованою групою караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна [10]. У вересні 1996 р. введено в обіг національну грошову одиницю – гривню, купюри якої одразу ж почали підробляти фальшивомонетники. Поряд з гривнею, непоодинокі випадки підробки і іноземної валюти. [11, с. 101]. На підставі Закону України від 21 вересня 2000 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою запровадження державного контролю за здійсненням лотерейної діяльності» в ст. 79 КК України 1960 р. з'являється окрема вказівка на білети державної лотереї як предмет аналізованого кримінального правопорушення. У КК України 2001 р. законодавець перейменував, доповнив та відніс аналізовану групу кримінальних правопорушень до розділу VII Особливої частини «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності».

Висновки. Успішне дослідження проблем кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності на сучасному етапі розвитку державно-правового регулювання економіки неможливе без історико-ретроспективного аналізу досліджуваного явища. Це пояснюється не лише тим, що такий підхід став традиційним у сучасних кримінально-правових дослідженнях. Історичний аспект в наукових розвідках даного виду, як і в юриспруденції загалом, відіграє надзвичайно важливу роль, оскільки у цьому контексті право розглядається не просто як абстрактний комплекс норм, а як реальна складова соціального й економічного устрою суспільства, а, як відомо, історична оцінка закону є одним із перших і дієвих прийомів критичного аналізу права. З'ясування проблем розвитку правового регулювання відповідальності за кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності через призму ретроспективного аналізу дозволяє виявити природу, передумови виникнення, особливості розвитку, а також зрозуміти соціальну сутність феномену даного виду правопорушень. Крім того, з'ясування досліджуваної проблеми в її історичному контексті є важливим допоміжним чинником у дослідженні стану науково-теоретичної розробки проблем відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності, що дає змогу дійти обґрунтованих висновків.

Література

1. Котляр М.Ф. Галицька Русь у другій половині XIV – першій чверті XV ст. Київ : Наукова думка, 1968. 144 с.
2. Котляр М.Ф. Шукачі й дослідники скарбів. Київ : Наукова думка, 1971. 132 с.
3. Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 р. / К.А. Вислобоков ; за ред. Ю.С. Шемшученко та ін. Київ : НАН України, 1997. 547 с.
4. Історія держави і права України : в 2 т. / за ред. В.Я. Тація, та ін. Київ : Ін Юре, 2000. Т. 1. 648 с.
5. Марко С.І. Кримінально-правова характеристика виготовлення, зберігання, придбання, перевезення пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї : дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2009. 220 с.
6. Пригов С.О. Злочини і кара в робітничо-селянській державі. Харків : Юридичне Видавництво Наркомюсту УСРР, 1925. 51 с.
7. Кримінальний кодекс УСРР (в редакції 1927 р. зі змінами до 1 червня 1928 р.). 4-е офіційне видання. Харків : Юридичне Видавництво Наркомюсту УСРР, 1928. 112 с.
8. Збірник законів та розпоряджень робітничо-селянського уряду України. *Офіційне видання Народного Комісаріату Юстиції*. Харків, 1930. 478 с.
9. Бойко А.М. Проблемні питання визначення об'єкта злочину у сфері господарської діяльності. *Вісник Львівського інституту внутрішніх справ*. 2000. Вип. 1 (12). С. 169–174.
10. Про відповідальність за виготовлення з метою збуту та збут підроблених купонів багаторазового використання : Указ Президії Верховної Ради України від 21 січня 1992 р. / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 18. Ст. 246.
11. Кир'яков В. Фальшивомонетники. *Вісник прокуратури*. 2001. № 1(7). С. 100–101.

УДК 343.6(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.24>

О. М. Гумін
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального права та процесу
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
orcid.org/0000-0002-8016-945X

ГНІВ, НЕНАВИСТЬ, ПРЕЗИРСТВО ЯК ЕМОЦІЙНИЙ СТАН ОСОБИ: КРИМІНАЛЬНО-ПСИХОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ

В статті акцентується увага на ролі і місці негативних емоцій в поведінці особи. Серед яких важливу роль відіграють гнів, ненависть, презирство та їх кримінальні, морально-психологічні наслідки. Ця проблема привертала увагу мислителів починаючи з античності.

Їх філософсько-правові, етичні та психологічні концепції сприяли подальшому поглибленому аналізу ролі і місця емоційного стану індивіда та його поведінки.

У статті вказується, що негативні емоції в поведінці людини залежать від багатьох як об'єктивних так і суб'єктивних чинників і детермінант.

В статті з'ясовано, що гнів, ненависть, презирство можуть реалізовуватись у формі фізичного або психічного насильства над особою, що призводить до її моральних і психічних страждань та серйозних психічних та неврологічних травм.

В статті встановлено, що об'єктивні і суб'єктивні чинники і детермінанти суттєво впливають на поведінку людини та її емоційно-вольовий стан. Їх філософське осмислення базується на діалектиці взаємозв'язку системи та її складових, де в ролі системи виступає суспільство, держава, в якій важливими складовими елементами є: право, закон та правоохоронні органи, що знаходяться в діалектичній єдності та взаємовпливі.

В статті з'ясовано, що гнів, ненависть, презирство та їх прояви в поведінці індивіда залежать від його психічного здоров'я, характеру, волі, темпераменту, інтелектуально-світоглядного потенціалу, морально-етичних цінностей та християнських чеснот.

В статті зазначається, що під час сильного емоційного збудження, в стані гніву і ненависті, особа не в стані загальмувати їх вплив. Вона повністю втрачає контроль над своїми діями і поведінкою, що може підштовхнути її до вчинення кримінального правопорушення.

В статті з'ясовано, що особа над якою відкрито знущаються, обмежуючи її права і свободи, принижуючи її честь і гідність, в її психіці накопичується гнів і ненависть до свого кривдника, і в стані сильного душевного хвилювання, захищаючи своє життя, здоров'я, безпеку рідних, честь та гідність, вона здатна до помсти своєму кривднику, що може призвести не тільки до тілесних ушкоджень, але й навіть до його смерті.

В статті підкреслюється, що з метою досягнення своїх протиправних, матеріальних і егоїстичних цілей та інтересів правопорушник може проти потерпілої особи розповсюджувати неправдиву, негативну, а іноді й відкрито брехливу інформацію не тільки в мережі Інтернет та ЗМІ, але й серед її колег по роботі та знайомих, що призводить до травмування її психіки та може призвести навіть до суїциду.

В статті вказується, що кримінально-правова політика України яка ґрунтується на Конституції України, а також міжнародно-правових актах провідних європейських країн, спрямована в першу чергу на захист громадян, їх конституційних прав і свобод від будь-яких форм і методів як фізичного так і психічного насильства.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, особа, насильство, гідність, негативні емоції, психічний стан, моральні страждання.

Humin O. M. ANGER, HATE, CONTEMPT AS AN EMOTIONAL STATE OF A PERSON: A CRIMINAL-PSYCHOLOGICAL ASPECT

The article focuses on the role and place of negative emotions in a person's behavior. Among them, anger, hatred, contempt and their criminal and moral-psychological consequences play an important role. This problem has attracted the attention of thinkers since antiquity.

Their philosophical-legal, ethical and psychological concepts contributed to further in-depth analysis of the role and place of the individual's emotional state and his behavior.

The article indicates that negative emotions in human behavior depend on many objective and subjective factors and determinants.

The article found out that anger, hatred, contempt can be realized in the form of physical or mental violence against a person, which leads to his moral and mental suffering and serious mental and neurological injuries.

The article establishes that objective and subjective factors and determinants significantly influence human behavior and emotional and volitional state. Their philosophical understanding is based on the dialectic of the relationship between the system and its components, where the role of the system is society, the state, in which important constituent elements are: law, law and law enforcement agencies, which are in a dialectical unity and mutual influence.

The article found that anger, hatred, contempt and their manifestations in an individual's behavior depend on his mental health, character, will, temperament, intellectual and worldview potential, moral and ethical values and Christian virtues.

The article states that during strong emotional excitement, in a state of anger and hatred, a person is unable to inhibit their influence. She completely loses control over her actions and behavior, which can push her to commit a criminal offense.

The article found that a person who is openly abused, limiting his rights and freedoms, humiliating his honor and dignity, accumulates anger and hatred towards his abuser in his psyche and is in a state of strong mental excitement, protecting his life, health, safety of relatives, honor and dignity, she is capable of taking revenge on her offender, which can lead not only to bodily harm, but also to his death.

The article emphasizes that in order to achieve his illegal, material and selfish goals and interests, the offender can spread false, negative, and sometimes openly lying information against the victim not only on the Internet and mass media, but also among her work colleagues and acquaintances, which leads to traumatization of her psyche and may even lead to suicide.

The article indicates that the criminal law policy of Ukraine, which is based on the Constitution of Ukraine, as well as the international legal acts of leading European countries, is primarily aimed at protecting citizens, their constitutional rights and freedoms from any forms and methods, both physical and mental violence.

Key words: criminal offense, person, violence, dignity, negative emotions, mental state, moral suffering.

Постановка проблеми. Проблема негативних емоцій в поведінці людини хвилювала мислителів античності, серед яких: Геракліт, Демокріт, Епікур, Сократ, Платон, Арістотель та ін. Вони поділяли емоції на позитивні та негативні. Якщо негативні емоції керують поведінкою людини, вважають давньогрецькі філософи, то вона порушує норми права і мораль суспільства. Їх Сократ називав «хворобою душі», яка протистоїть розуму» [1, с. 159].

«Гнів, ненависть і презирство – це ті вади, які притаманні особі, говорив Солон яка є невихованою і невгамовною» [2, с. 114].

Платон і Арістотель заявляли, що індивід, спираючись на свій розум, здатний приборкувати негативні емоції і керувати своїми діями.

В епоху Новітнього Часу цю проблему не оминули Ф. Бекон, Т. Гоббс, Д. Локк, Р. Декарт та інші мислителі. Вони значно поглибили і розширили філософсько-етичні та психологічні ідеї ролі емоцій в поведінці людини.

Видатні представники німецької класичної філософії (І. Кант, Г. Гегель, І. Фіхте) проблему емоцій розглядали в тісному взаємозв'язку з правом та мораллю.

Найбільш глибокі теоретичні ідеї мислителів Західної Європи були творчо використані філософією, науками кримінального циклу, психологією, юридично, психологією та іншими науками в XIX–XX ст.

Сучасний стан кримінальних правопорушень переконливо засвідчує, що гнів, ненависть, презирство як негативні емоції в діяльності людини можуть серйозно дезорганізувати її психіку та спрямувати на порушення як норм права, так і суспільної моралі, що в результаті призводить до порушення прав і свобод людини та обмеження її честі і гідності, а в результаті до моральних страждань потерпілої особи від насильства.

Отже, теоретичний аналіз гніву, ненависті, презирства як емоційного стану особи сприятиме виробленню науково-теоретичних рекомендацій, що значно розширює можливості правоохоронних органів вести рішучу боротьбу з кримінальними правопорушеннями в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В сучасній юридичній літературі деякі аспекти пов'язані з психічним емоційним станом особи, що негативно впливає на її поведінку, а також стан сильного душевного хвилювання, що міг підштовхнути особу до Кримінального правопорушення аналізували вітчизняні вчені: О. Авраменко, Д. Балабанова, В. Бардін, В. Бережнюк, А. Байлов, Р. Вереща, В. Навроцький, В. Ортинський, В. Підгородянський, О. Ус, Л. Шеховцова, В. Шуляр, М. Хавронюк та ін.

Психічним особливостям поведінки особи присвятили свої наукові дослідження: В. Бедь, Ю. Баулін, Р. Вереща, Л. Казіміренко, М. Костенко, М. Костицький, В. Кошинець, В. Марчак, В. Москаленко, А. Пасніченко та ін.

Відаючи належне їх розвідкам, слід вказати на те, що проблема негативних емоцій: гніву, ненависті, презирства та інших кримінально-правовій літературі ще недостатньо досліджена. На думку автора статті вона є актуальною і вимагає комплексного аналізу.

Метою статті є вплив гніву, ненависті і презирства на поведінку особи та її кримінально-психічний стан.

Виклад основного матеріалу. В поведінці діяльності людини суттєву роль відіграють емоції та її морально-вольовий та психологічний стан. Ці дії знаходяться під впливом як об'єктивних так і суб'єктивних чинників і детермінант. Слід підкреслити, що об'єктивними чинниками в поведінці діяльності особи виступає суспільство як система, в якій взаємодіють різні його частини, що складається з елементів, частина з яких знаходиться в гармонії, а інші в дисгармонії. Їх розвиток і функціонування залежатиме не скільки від існуючих суперечностей між елементами, стільки від їх узгодженості, гармонійного зв'язку і взаємовідносин. Ця діалектика об'єктивно позначається і на діяльності кожного індивіда, соціальної групи, колективу як елементів складної соціальної системи. Негативні емоції – гнів, ненависть, презирство об'єктивно існують і проявляються в поведінці особи разом з позитивними емоціями – це яскраве свідчення

дії об'єктивних законів діалектики та їх філософських категорій.

Суттєве місце в поведінці особи посідає гнів. В стані гніву, вона слабо контролює свої дії, він глухий до аргументів розуму, його ірраціональне мислення, його думки спрямовані тільки навколо помсти, він нічого не чує, не бачить, окрім єдиного бажання – помсти.

Гнів, як правило, виникає тоді, коли перед індивідом виникають фізичні або морально-психологічні перепони і він намагається здійснити свої плани, програми, ідеї, суб'єктивні бажання та інтереси, але не в стані і їх реалізувати.

Якщо ці перепони не є значними і не викликають сильного емоційного збудження, індивід може й не реагувати на них. Він спокійно вирішує свої проблеми. Причиною гніву може бути особиста образа, обман, наклеп, брехня. У професійній діяльності причиною гніву, скажімо керівника може виступати недобросовісне виконання своїх обов'язків з боку підлеглого, його аморальні вчинки і поведінка.

Якщо гнів підлеглого спрямований проти керівника який порушує його права і свободи честь і гідність, підлеглий відчуває прилив сили, він психологічно відкидає страх і вважає себе сміливим і відважним.

В стані гніву індивід повністю забуває про можливі наслідки. Аналізуючи причини гніву, ненависті та роль інших негативних емоцій, мислителі античності тісно пов'язували їх з такими категоріями як добродетельність (з грецьк. *arete*, лат. *virtus*), благочестива і нечестива поведінка особи.

У своїх «Законах» Платон вважає, що в хорошій державі повинен існувати закон щодо призначення покарання за нечестиву поведінку. «Якщо ж хто скаже або зробить будь-що нечестиве, – вказував філософ, – то свідок цього повинен відразу притягнути його до суду» [3, с. 37].

Так само, закликав Платон: «не можна громадянам, віддаючись гнівному почуттю, допускати ані стосовно себе, аніж щодо інших лихослів'я та лайки» [3, с. 400–401].

Гнів рано чи пізно виникає тоді, коли перед особою з'являються такі перепони, що викликають сильне емоційне збудження і підштовхують його до дій.

Причиною гніву Ф. Бекон, вважав нанесення людині різного роду образ, серед яких найбільше відчутним є презирство. Він називає презирство тим фактором, «котрий розпалює гнів в тій мірі і, навіть сильніше ніж сама образа» [4, с. 476].

Філософ пропонує не допускати на адресу будь-якої особи «отруйних слів» які можуть ображати її і тим самим викликати в її свідомості гнів. Мислитель рекомендує перш за все добре «подумати і поміркувати про наслідки гніву, про те як він негативно впливає на її життя» [4, с. 477].

Що відчуває розгнівана людина? По-перше, особисту образу, приниження її честі і гідності. Найбільшим чинником, що може викликати гнів є фізичне насильство. Серед яких «умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121 КК України), а також статті (122, 123, 125 КК України). Серед найбільш жорстоких і принизливих форм насильства над особою, що може викликати у неї гнів і презирство до кривдників є «побої і мордування» (ст. 126 КК України, а також ст. 128 129, 130 132, 133, 135 та інші КК України).

Окрім форм і методів фізичного насильства існує психічне насильство, що може спровокувати спалах негативних емоцій.

Найбільш розповсюдженими формами і методами, що можуть викликати справедливий гнів та інші емоції дії є наклепницька, образлива інформація яка спрямована в першу чергу на приниження честі, гідності і доброго імені особи, а також підриває авторитет до її близьких, родичів друзів. Такі дії можуть бути спрямовані не тільки щодо пересічних громадян, але і проти працівників правоохоронних органів (ст. 343 КК України) з метою перешкодити виконання ними службових обов'язків.

Образи можуть бути спрямовані щодо журналістів, пов'язаних із збиранням, поширенням, зберіганням або іншим використанням інформації з метою її поширення (ст. ст. 171, 347-1, 348-1 КК України).

Як відомо, будь-яка дія антиправового характеру, спрямована проти іншої особи є вчинком. Вчинком виступає гнів, презирство, ненависть та інші емоційні складові психіки людини. Дії особи яка скажімо наносить образу іншій, а остання реагує на її наслідки є суперечливими.

На наш погляд, все залежить від багатьох обставин та чинників, а також від емоційно-вольового стану особи проти якої спрямована образа.

Як правило, дії правопорушника ґрунтуються на усвідомленні здійснити, реалізувати свої бажання й інтерес.

Вчинок, як правило характеризується також суперечністю раціонального та емоційного. Він може бути емоційно-імпульсивний. Так, під час образи та інших негативних чинників спрямованих проти особи, вона в стані сильного душевного хвилювання (ст. 110 КК України) гніву, ненависті, презирства щодо свого кривдника може вчинити навіть умисне вбивство (ст. 115 КК України).

Особливу небезпеку представляють негативні емоції в поведінці осіб, які володіють державною владою. Так, історики античності повідомляють, що Калігула, якому були притаманні як фізичні так і морально-психічні вади, отримував велику насолоду від того, що постійно когось ображав, пригноблював, знущався.

Калігула часто ображав трибуна преторіанських військ Кассія Хереї, який терпеливо зносив образи диктатора. В душі Хереї накопичувався гнів і ненависть за образу його честі і гідності. Він перший серед змовників «ударом меча перерубав імператорові шию» [5, с. 22].

Потім уже звідусіль посипались удари мечів – усяк мстив за особисті і загальні образи тирану. Це яскраве свідчення накопичення негативних емоцій до особи, яка своїми діями наносила образи іншим.

Більшість філософів Нового часу, дотримувались думки, що бурхливий стан емоцій в поведінці людини, її пристрасті є ірраціональними, вони не сумісні з розумом, а негативні – виступають як ворожа йому сила.

«Людина, – зауважував і. Кант, – повинна володіти собою «справлятися з самим собою (animus sui compos) і володіти собою (imperium in semetipsum), тобто приборкувати свої ефекти і свої пристрасті» [6, с. 343].

Серед найбільш емоційних пристрастей в поведінці особи суттєве місце належить ненависті. «Нема сумніву в тому, – говорив Р. Декарт, – що ненависть живить злобу і отруєє навіть найдобродушніші натури, що вона є болісним і сумним у відчутті, яке позбавлена всякої істинної втіхи, задоволення, яке доставляє ненависть, демонічне і притаманне адським духам» [7, с. 278].

Любов і ненависть – це дві протилежності. Якщо любов, – зазначає Декарт, – об'єднує, то ненависть роз'єднує» [7, с. 278].

Ненависть, – говорив Б. Спіноза, – є подразненням душі проти того, хто заподіяв нам зло» [8, с. 50].

Голландський філософ Б. Спіноза характеризував ненависть як емоційний стан людини, що спрямований на «руйнування, ослаблення знищення» [8, с. 51].

Причиною ненависті може виступати систематичне знуцання над особою яке супроводжується, як вказує В. Оргинський: «умисним спричиненням потерпілому психічних та моральних страждань, поєднаних із приниження людської гідності» [9, с. 23].

Слід вказати на те, що в реальному житті, де існує безліч як об'єктивних так і суб'єктивних чинників і детермінант уникнути відчуття ненависті практично неможливо.

«Ненависть, – заявляють М. Лівін і І. Полудьонний, – призводить до дискомфорту і страждань» [10, с. 130].

У цьому аспекті виникає питання, чи можуть гнів, ненависть, презирство, як негативні емоції, з точки зору діалектики виступати як протилежні і позитивні в поведінці людини?

Безумовно, що гнів і ненависть українського народу проти своїх гнобителів, призвела до

Визвольної боротьби під проводом славного Гетьмана Б. Хмельницького, та відіграла позитивну роль, оскільки мобілізувала і зміцнювала єдність українського народу у боротьбі за свою свободу, соціальне і національне визволення.

Слід з'ясувати, що гнів, ненависть і презирство в своїй основі є негативними емоціями, що призводять до травматичних розладів. «Травматичні події спричиняють у людей крайні вияви безпорадності та жаху і викликають відчуття страху, відчаю, втрати контролю та загрози знищення» [11, с. 63].

Травматичні події, пише Д. Герман, – викликають у людини «глибокі та тривалі зміни у фізіологічному тонусі, емоціях, сприйнятті, та пам'яті» [11, с. 64].

У такому стані у індивіда виникає не тільки стан безпорадності, але й гніву і ненависті щодо своїх кривдників.

«Жах, лють, ненависть травматичного моменту надалі живуть у діалектиці травми», – зазначає Д. Герман [11, с. 92].

Будь-які насильницькі дії над особою викликають у неї складну реакцію психологічно-нервового стану. На початку загроза збуджує нервову систему, вона викликає сильні відчуття як страху так і гніву. В такому стані у індивіда виникає бажання помсти своєму кривднику. Гнів, презирство і ненависть надзвичайно слабо піддаються контролю. Тільки той індивід, який володіє сильною волею, високим інтелектом і культурою, морально-етичними почуттями і відповідальністю здатен приборкати вплив негативних емоцій.

Серед негативних емоцій психологічних чинників особливу роль відіграє ненависть. Вона виступає як негативне почуття індивіда, спрямоване на окремих індивідів, події і явища, котрі перешкоджають задоволенню його суб'єктивних потреб і суперечить його переконанням, бажанням та інтересам.

«Ненависть, є одним із проявів агресивних потягів, які відповідно до психоаналітичних представлень, так само природні для людини, як і прояви лібідо-сексуального потягу» [12, с. 115].

Часто ненависть емоційно проявляється у формі помсти. Бажання помститися виникає у тих осіб у яких права і свободи, честь і гідність з боку держави, колективу і окремих осіб, відкрито ігнорувались і обмежувались.

Серед негативних чинників в якому проявляється сильне незадоволення людини щодо подій та вчинків інших людей виступає презирство.

Презирство – це психологічна реакція щодо особи, дії та поведінка якої негативно сприймаються й оцінюються як безглузді, антиморальні, антиестетичні, протиправні, що викликають стан обурення, огиди, а іноді й гніву.

Фізичне і психічне насильство над особою, може виражатись в гніві і бажанні помститися своєму кривднику. Особа над якою відкрито знущаються, в стані сильного душевного хвилювання може вчинити вбивство свого кривдника.

Так, «засуджена Р. була визнана винною за умисне вбивство Н., вчинене в стані сильного душевного хвилювання. Коли Р. прийшла до квартири Н. та принесла їй їжу, оскільки доглядала за останньою як одинокою, престарілою особою, Н. почала ображати Р., знаючи, що остання вагітна і мала днями народжувати дитину. Н. висловлювалась нецензурною лайкою щодо Р. та її ще ненародженої дитини, бажала їм смерті. Такі висловлювання Н. викликали у Р. стан сильного душевного хвилювання і остання, взявши в квартирі ніж, нанесла удар у ділянку шиї, в результаті чого наступила смерть Н. Згідно з висновком психолога психіатричної експертизи Р. є осудною, проте неправомірна поведінка потерпілої вплинула на емоційне напруження Р. У зв'язку з непристойними висловлюваннями в її адресу та майбутньої дитини, що викликало високе афективне напруження внаслідок загальної емоційної нестійкості і фізичного ослаблення, зумовлених вагітністю, що сприяло дезорганізації поведінки Р.» [13, с. 147–148].

Слід мати на увазі, що у даній ситуації кримінальне правопорушення відноситься до стану необмеженої осудності, оскільки особа не усвідомлювала свої дії. «Ці протиправні акти належать до маловідомих реакцій психіки людини» [14, с. 71].

Слід вказати її на те, що рівень усвідомлення ситуації та мотиву після вчинення правопорушення може бути не однаковим у різних осіб. Хтось із них може глибоко внутрішнє переживати, а дехто залишається байдужим.

Таким чином, у стані гніву, ненависті, презирства й інших негативних емоцій індивід втрачає контроль над своєю поведінкою, що може призвести до серйозних правопорушень з його боку і навіть до насильства.

Емоційний стан особи включає в себе не тільки в суто емоційні чинники, але й світогляд, волю, характер, спрямованість та інші моральні та інтелектуальні чинники які в комплексі впливають на поведінку особи. Як зауважує Р. Вереша, вони нажалі «у теорії кримінального права не дістали належного відображення» [15, с. 598].

У сучасних нормативно-правових і законодавчих актах багатьох західноєвропейських країн важлива увага зосереджена охороні прав і свобод, життя, недоторканості, честі і гідності людини від будь-яких форм насильства які ґрунтуються на ненависті, гніві, презирстві до особи.

В цьому аспекті вкажемо на те, що Конституція України, вітчизняне законодавство безпосередньо охороняє права, свободи, здоров'я, честь і гідність

особи і громадянина від всіх форм фізичного і психічного насильства.

Висновок. В структурі суспільно-правових відносин важливу роль відіграють кримінально-правові правопорушення, основою яких є фізичне і психічне насильство проти особи, яке призводить не тільки до обмеження її прав і свобод, але й приниження її честі і гідності.

Серед негативних чинників і детермінант психічного насильства над особою суттєве місце займає гнів, ненависть і презирство як соціально-психологічні чинники, що спрямовані викликати у особи стрес, соціальну напругу, відчай, страх, жах, а в кінцевому результаті афективний стан. Гнів, ненависть і презирство виступають як емоційний стан особи, причиною якого може бути як помста, бажання принизити особу, викликати у неї шок, відчай, сором та інший емоційно-психологічний стан і навіть суїцид.

В стані душевного хвилювання особа проти якої спрямоване фізичне та психологічне насильство, може в стані сильного душевного хвилювання вчинити вбивство чи нанести тяжкі тілесні ушкодження своєму кривднику.

Гнів, ненависть і презирство за своєю сутністю є негативними емоціями які притаманні будь-якій особі, але за своїм змістом і метою вони є антиправовими, антисоціальними, антиморальними діями. Антиподом гніву, ненависті, презирства – виступає доброзичливість, тактовність, делікатність, ввічливість, повага до почуттів та думки іншої людини.

Таким чином, з метою захисту прав і свобод, здоров'я, недоторканості особи Конституція України, нормативно-правові акти, беруть під захист особу від будь-яких форм і методів фізичного чи психічного насильства, що є яскравим свідченням гуманізації кримінально-правової політики України.

Література

1. Кессиди Ф. Х. Сократ. Москва: Мысль, 1988. 320 с.
2. Плутарх. Солон. Антология мировой правовой мысли. В 5 т. Античный мир и Восточные цивилизации. Москва: Мысль, Т. 1. С. 111–117.
3. Платон. Законы/Платон. Собрание соч.: в 4 т./ пер. с древногреч.; общ. ред. А.Ф. Лосева, В.Ф. Асмуса, А.А. Тахо-Годи. Москва: Мысль, 1994. Т.4. С. 71 – 437.
4. Бекон Ф. Опыты или наставления нравственные и политические. Сочинения в двух томах. 2-е изд. и доп. изд. Сост., общ. ред. и вступит. статья А. Л. Субботина. Москва: Мысль, 1972. Т. 2. С. 351–482.
5. Сенека. Моральні листи до Луцілія / пер. Андрій Содомора. Львів: Априорі, 2020. 552 с.
6. Кант И. Об обязанностях по отношению к самому себе и вообще. Сочинения в шести томах. Москва: Мысль, 1965. Т. 4. Часть 2. С. 343–345.
7. Фишер Куно. История Новой философии. Декарт: Его жизнь, сочинения и учение. СПб.: Мифрил, 1994. 560 с.

8. Спиноза Б. Сочинения: в 2 т. 2-е изд., стер. СПб.: Наука, 2006. Т. 1. 489 с.
9. Ортинський В. Л. Кримінальне право України. Особлива частина. Навчальний посібник / В. Л. Ортинський, К. Б. Марисюк, Я. В. Ступник. Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2018. 424 с.
10. Лівін Марк, Полудьонний Ілля. Простими словами. Як розібратися у своїх емоціях. Київ: Наш формат, 2021. 264 с.
11. Джудіт Герман. Психологічна травма та шлях до видужання: наслідки насильства від знуцань у сім'ї до політичного терору. [Текст]: Д-р Джудіт Герман; переклад з англ. Оксана Лизак, Оксана Наконечна, Олександр Шлапак. Львів: Видавництво Старого Лева, 2019. 424 с.
12. Юридична психологія: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / О. Є. Самойлов, М. С. Киричук, В. М. Корольчук, та ін. Київ: Алерта, 2015. 431 с.
13. Авраменко О. В. Стан сильного душевного хвилювання за кримінальним правом України. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ. 2009. 244 с.
14. Марчак В. Я. Обмежена осудність. Метод. посіб. Чернівці: Чернівецький нац. ун-т., 2013. 460 с.
15. Вареша Р. В. Вчення про суб'єктивну сторону злочину: монографія. Київ: Алерта, 2018. 1106 с.

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.25>

О. С. Семенових
*аспірантка кафедри права гуманітарно-правового факультету
Національного аерокосмічного університету
імені М. Є. Жуковського «Харківський авіаційний інститут»
orcid.org/0000-0003-2479-7408*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЯК ЗАСІБ ДЕРЖАВНОГО РЕАГУВАННЯ НА ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 210 КК УКРАЇНИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

У статті на підставі аналізу різних доктринальних позицій аналізуються сутність, поняття та змістовні ознаки кримінальної відповідальності як неминучого кримінально-правового наслідку будь-якого протиправного посягання, передбаченого Особливою частиною КК України, та на цій підставі виявляється, описується та пояснюється сутність, поняття, ознаки, види та форми кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України.

Зазначається, що кримінальна відповідальність за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, є одним із основних неминучих і водночас найсуворіших засобів кримінально-правового реагування. Її сутність полягає в тому, що, з одного боку, вона є нічим іншим, як дотриманням кримінально-правових заборон, а, з іншого, – засудженням або заохоченням позитивної посткримінальної особи обвинувальним вироком, що набрав чинності, чим засвідчується нерозривний діалектичний взаємозв'язок негативного та позитивного аспекту кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим, під такою відповідальністю слід розуміти, з одного боку, переживання фізичною особою державного осуду, зазнавання нею визначених санкцією ч. 1 і 2 ст. 210 КК України обмежень, позбавлень чи заборон карального характеру, а також обмежень, позбавлень чи заборон, що є змістом інших некаральних, але примусових заходів кримінально-правового характеру, а, з іншого боку, зобов'язання до правомірної або стимулювання позитивної посткримінальної поведінки особи, зумовленої заборонними та заохочувальними приписами кримінального закону.

Підкреслено, що нерозривний діалектичний взаємозв'язок негативного та позитивного аспекту кримінальної відповідальності дозволяє виокремлювати одночасно два види такої відповідальності: позитивну кримінальну відповідальність та негативну кримінальну відповідальність за вчинення цього протиправного посягання.

Ключові слова: кримінальний закон, сутність, форма, види, ознаки.

Semenovych O. S. CRIMINAL LIABILITY AS A WAY OF STATE RESPONSE TO THE COMMISSION OF A CRIMINAL OFFENSE PROVIDED IN ART. 210 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE: GENERAL THEORETICAL ASPECT

On the basis of the analysis of various doctrinal positions, the essence, concepts and meaningful signs of criminal liability are analyzed as an inevitable criminal-legal consequence of any illegal offense provided for by the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, and on this basis the essence, concepts, signs, types and forms of criminal liability for the commission of a criminal offense provided in Art. 210 of the Criminal Code of Ukraine.

It is noted that criminal responsibility for the commission of a criminal offense provided in Art. 210 of the Criminal Code of Ukraine is one of the main inevitable and at the same time the most severe means of criminal legal response. Its essence lies in the fact that it is nothing more than the observance of criminal law prohibitions, and, on the other hand, the condemnation or encouragement of a positive post-criminal person by a guilty verdict that has taken effect, which proves the inextricable dialectical relationship of negative and positive aspects of criminal liability.

In this regard, under such responsibility should be understood the physical person's experience of state censure, his or her exposure to the restrictions, deprivations or prohibitions of a punitive nature, specified by the sanction in parts 1 and 2 of Article 210 of the Criminal Code of Ukraine, as well as restrictions, deprivations or prohibitions, which are the content of other non-punitive, but coercive measures of a criminal law nature, and, on the other hand, an obligation to lawful or positive post-criminal behavior of a person, determined by the prohibitive and encouraging prescriptions of the criminal law.

It is emphasized that the inextricable dialectical relationship of negative and positive aspects of criminal responsibility allows us to simultaneously distinguish two types of such responsibility: positive criminal responsibility and negative criminal responsibility for committing this illegal offense. These types of criminal liability for the commission of this criminal offense may have the following forms:

1) positive criminal liability is represented by general and special forms. The general form is justified by the provisions of the criminal law, which attest to its preventive function, causing the person to commit to the desired lawful behavior. Special forms of positive criminal, or, more precisely, specific special forms of the positive aspect of unified criminal responsibility, are: a) exemption from criminal liability (Article 49, Part 4 of Article 74, Article 75 of the Criminal Code of Ukraine); b) mitigation of the criminal law burden (Articles 66, 69 of the Criminal Code of Ukraine);

2) forms of negative criminal liability are: a) conviction of a person is not connected with the imposition of a certain type of punishment, but with the possible application of other coercive measures of a criminal legal nature, primarily special confiscation (Part 4 of Article 74 of the Criminal Code of Ukraine); b) conviction of a person with the assignment of a specific punishment, from the actual serving of which he or she is released, but with the use of security measures and possible other coercive measures of a criminal law nature (Articles 75, 76, 88, 89, 96-1, 96-2 of the Criminal Code of Ukraine); c) conviction of a person with the assignment, serving of a specific punishment and experiencing other

coercive measures of a criminal-legal nature, primarily restrictions imposed by a criminal record (Articles 65, 88, 89 of the Criminal Code of Ukraine).

Key words: criminal law, essence, form, types, signs.

Постановка проблеми. Кримінальна відповідальність у своїй динаміці є неминучим і водночас найбільш суворішим кримінально-правовим наслідком вчинення будь-якого кримінального правопорушення, передбаченого в Особливій частині КК України, у тому числі й кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України. У своїй статичній частині це правове явище є головним засобом державного реагування на вчинення цього та будь-якого іншого протиправного посягання. У науковій літературі акцентується увага на тому, що алгоритм пізнання сутності та змісту кримінальної відповідальності, як засобу кримінально-правового реагування на вчинення кримінального правопорушення, може включати наступні складові: сутність, поняття, ознаки, види, форми кримінальної відповідальності, підстави та умови її настання, часові межі існування [10, с. 14–15]. Очевидно, що означені складові можуть бути покладені й в основу алгоритму пізнання сутності та змісту кримінальної відповідальності, як засобу державного реагування на вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України. У зв'язку з цим, доречно зазначити, що у фаховому науковому середовищі поки що не сформувався завершеного уявлення про згадані складові алгоритму пізнання кримінальної відповідальності. Це свідчить про те, що залишається відкритим й питання щодо розуміння сутності, поняття, ознак, видів, форм, підстав, умов настання та часових меж існування безпосередньо кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України. Очевидно, що вказані складові елементи кримінальної відповідальності за вчинення цього протиправного посягання не можуть не мати своїх особливостей. У зв'язку з цим їх дослідження є цікавим не лише з теоретичної, але й прикладної точки зору.

Аналіз останніх джерел і публікацій. На високому теоретичному рівні проблеми кримінальної відповідальності, як засобу державного реагування на порушення кримінально-правових заборон, знаходилася у сфері уваги низки вітчизняних науковців, зокрема Ю. В. Бауліна, П. С. Берзіна, О. О. Гороха, В. К. Грищука, О. О. Дудорова, О. О. Житного, В. П. Ємельянова, В. М. Куца, О. М. Литвинова, М. І. Панова, Є. О. Письменського, М. І. Хавронюка, П. В. Хряпінського, А. О. Цховребова, А. М. Яценка та багато інших вчених. Здобутки згаданих науковців, безперечно, мають неабияке науково-пізнавальне та прикладне значення. Вони власне й стали загальнотеоретичним підґрунтям для виявляється,

описання та пояснення сутності, поняття, ознак, видів та форм кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України. На дисертаційному рівні проблеми кримінальної відповідальності за вчинення цього протиправного посягання також аналізувалися О. Ю. Шиян, проте, незважаючи на їх очевидну теоретичну і практичну значимість, власне поняття, ознаки та види кримінальної відповідальності за вчинення цього діяння дослідницею не аналізувалися. Крім того, характеристика об'єктивних, суб'єктивних та кваліфікуючих ознак кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК, особливостей заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються за його вчинення, дослідницею вирішуються неоднозначно, а окремі підходи до їх вирішення представляються небезспірними. Зокрема, покарання, будучи одним, але не єдиним заходом кримінальної відповідальності за це протиправне посягання, аналізується дослідницею виключно в аспекті змістовного елемента санкції кримінально-правової норми, тобто з позиції виявлення недоліків, що дають підстави вченій говорити про порушення вироблених доктриною кримінального права правил конструювання кримінально-правових санкцій. Водночас поза увагою дослідниці залишається аспект доцільності визначення у санкції ст. 210 КК України окремих видів покарань, а головне ефективності їх застосування. Річ у тім, що у санкціях ч. 1 та 2 цієї статті альтернативно визначений значний за обсягом перелік видів покарань. Проте практика призначення покарання, наприклад за вчинення діяння за ознаками, ч. 1 ст. 210 КК України, засвідчує призначення лише одне такого покарання – штрафу. Більше того, залишаються відкритими й питання, пов'язані з застосуванням інших заходів кримінально-правового характеру у випадку вчинення цього посягання, насамперед спеціальної конфіскації. Дослідниця приділяє увагу саме цьому питанню, але його вивчення носить фрагментарний характер [16, с. 180–231]. Все це і зумовило необхідність дослідження вказаної проблематики та засвідчує її актуальність.

Формулювання цілей. Метою цієї статті є виявлення, опис та пояснення існуючих наукових позицій з приводу розуміння сутності та змісту кримінальної відповідальності як такої, формулювання на цій підставі сутності, поняття та ознак кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, а також виокремлення видів та форм такої відповідальності за порушен-

ня цієї кримінально-правової заборони, які б окреслили орієнтовні напрями та межі можливих подальших наукових розвідок проблематики кримінально-правового реагування на подібний прояв протиправної поведінки особи.

Виклад основного матеріалу. Теоретичне вирішення питання про сутність, поняття, ознаки, види та форми кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, неможливе без з'ясування питання власне про сутність, зміст та інші складові кримінальної відповідальності як форми державного реагування на вчинення будь-якого кримінального правопорушення. З цього приводу єдність думок серед представників фахового наукового середовища відсутня і навряд чи будь-коли знайде свого одностайного вирішення, навіть за умови визначення відповідного поняття цієї форми державного реагування на прояви девіантної поведінки особи на законодавчому рівні.

Опрацювання спеціальної навчальної та наукової літератури дозволяє стверджувати, що аналіз сутності та змісту кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення традиційно здійснюється у двох напрямках: 1) обґрунтування можливості кримінальної відповідальності до вчинення кримінального правопорушення; 2) констатації неминучості кримінальної відповідальності після вчинення кримінального правопорушення.

Обґрунтування можливості зазнавання кримінальної відповідальності до вчинення кримінального правопорушення, у підґрунтя якої покладалася філософська концепція позитивної соціальної відповідальності (відповідального ставлення людини до своєї соціально значимої поведінки), призвело до появи в теорії кримінального права концепції так званої «позитивної» (перспективної) кримінальної відповідальності. При цьому прихильниками такої позиції не виключалася об'єктивна можливість, а в певних, передбачених законом випадках, неминучість настання також й «негативної» (ретроспективної) кримінальної відповідальності, сутність якої зводилася до каральної репресії винної у вчиненні протиправного посягання особи [14, с. 40; 7, с. 59–62].

Певною мірою схожою позицією у питанні виділення і розуміння позитивної кримінальної відповідальності є позиція сучасних вітчизняних дослідників, на думку яких, у кримінальному законі кримінальна відповідальність представлена потенційною та реальною відповідальністю особи. У першому аспекті кримінальна відповідальність здатна до потенційного існування, тобто вона може розглядатися як така, що може настати у майбутньому. Це фактично санкція статті Особливої частини КК України, в якій передбачені конкретні вид та розмір позбавлень та обмежень,

яким може підлягати особа за вчинення посягання, ознаки якого визначені в диспозиції відповідної статті кримінального закону. Другий аспект свідчить про вимушене реальне зазнавання особою, яка вчинила протиправне посягання, державного осуду, а також передбачених кримінальним законом обмежень особистого, майнового чи іншого характеру, які визначаються обвинувальним вироком суду і покладаються на винного спеціальними органами держави [1, с. 30–33; 11, с. 28].

Другий напрямок розуміння сутності та змісту кримінальної відповідальності (розуміння її в ретроспективному аспекті), на відміну від першого, більш-менш узгодженого, напроти не зводиться до якоїсь виключно однієї пріоритетної позиції. Так, В. К. Грищук, досліджуючи проблематику сутності та змісту негативної юридичної відповідальності, зазначає, що найбільш поширеними в загальній теорії права та, як наслідок, в теорії кримінального права є такі концепції поняття феномену юридичної (кримінальної) відповідальності людини в її негативному значенні: 1) юридична відповідальність – правовідносини; 2) юридична відповідальність – покарання; 3) юридична відповідальність – реалізація санкції; 4) юридична відповідальність – здатність людини здавати собі звіт про свою протиправну поведінку і перетерпіти заходи державно-примусового впливу у формі позбавлення належних їй благ; 5) юридична відповідальність – захід, міра примусу за вчинене правопорушення; 6) юридична відповідальність – правовий обов'язок людини, що виникає з факту вчиненого правопорушення; 7) юридична відповідальність – осуд поведінки, діяння правопорушника, відплата правопорушникові за вчинене правопорушення [2, с. 536–537].

Зважаючи на це, наприклад на думку Ю. А. Пономаренко, кримінальна відповідальність – це передбачені кримінальним законом обмеження у реалізації прав і свобод людини, що застосовуються у примусовому порядку за рішенням суду до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою її кари [13, с. 162–166]. Натомість, В. М. Куц і А. О. Цховребов зазначають, що з об'єктивної сторони сутність кримінальної відповідальності полягає у засудженні особи, яка вчинила злочин, обвинувальним вироком, а із суб'єктивної – в емоційно-психічному переживанні такого засудження особою [9, с. 54; 10, с. 16]. У зв'язку з цим, в окремих навчальних підручниках з кримінального права вказано, що під кримінальною відповідальністю слід розуміти вид юридичної відповідальності, що полягає у вимушеному зазнаванні особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, державного осуду, а також передбачених КК обмежень особистого, майнового або іншого характеру, що визначаються обвинувальним вироком суду й покладаються на

винного спеціальними органами держави [6, с. 46; 8, с. 92]. А. М. Яценко вважає, що кримінальна відповідальність являє собою особливий елемент у механізмі кримінально-правового реагування держави стосовно особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, що зводиться до вимушеного зазнавання нею державного осуду, а також примусу у формі різних за ступенем суворості видів покарань та (або) інших заходів кримінально-правового характеру, визначених в обвинувальному вироку суду і покладених на таку особу спеціальними органами держави з моменту набрання ним чинності. Вона характеризується наступними ознаками: 1) кримінальна відповідальність зводиться до засудження (осуду), що виражається в державному примусі, пов'язаному з призначеним винному покаранням та (або) застосованими іншими заходами кримінально-правового характеру; 2) осуд особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, здійснюється від імені держави; 3) вид і міра обмежень особистого, майнового й іншого характеру, а також окремих обов'язків встановлюються виключно кримінальним законом і здійснюється тільки судом; 4) зазнавання обмежень або виконання обов'язків завжди має вимушений, а не добровільний характер; 5) кримінальна відповідальність є наслідком вчинення кримінального правопорушення виключно фізичною особою у віці, з якого може наставати така відповідальність; 6) кримінальна відповідальність має власний механізм реалізації, який складається з певних елементів і в роботі якого беруть участь норми кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства [17, с. 187–190]. Певною мірою подібним чином розуміють кримінальну відповідальність і О. В. Козаченко та деякі інші дослідники. На їх думку, під останньою слід розуміти сукупність кримінально-правових заходів примусового та заохочувального впливу, які застосовуються на підставі закону державою з метою забезпечення виконання особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, обов'язку перетерпіти передбачені законом обмеження прав і свобод [5, с. 17]. О. О. Дудоров та М. І. Хавронюк зазначають, що кримінальна відповідальність – це один із видів юридичної відповідальності (поряд з адміністративною, дисциплінарною, цивільно-правовою тощо), що становить собою специфічні правовідносини між державою та правопорушником. Ознаками кримінальної, як і іншої юридичної відповідальності публічно-правового характеру, є: з одного боку – негативна реакція держави на правопорушення і на його суб'єкта, що становить собою легітимні заходи впливу; з другого – обов'язок правопорушника перетерпіти застосовані до нього заходи впливу (у даному випадку – примусові заходи кримінально-правового впли-

ву) [3, с. 292]. Вже цитований нами В. К. Грищук, зазначає, що не можна зводити негативну (ретроспективну) юридичну (кримінальну) відповідальність лише до стягнення чи покарання, або лише до застосування санкції, бо ці поняття не відображають повною мірою зміст і форми реалізації цієї відповідальності. Дослідник вважає, що негативна (ретроспективна) юридична відповідальність ширша за своїм змістом від поняття «покарання» і «застосування санкції». Крім того, негативну (ретроспективну) юридичну відповідальність людини слід відрізнити від заходів (мір) державного примусу. Заходи (міри) державного примусу, як поняття, ширше за об'ємом від поняття негативної (ретроспективної) юридичної відповідальності, оскільки воно, крім правового стягнення чи покарання, включає й інші правові засоби. Водночас, визначаючи поняття такої відповідальності, вчений зазначає, що негативна (ретроспективна) юридична відповідальність людини – це вид її юридичної відповідальності, який є необхідністю перетерпіти порушником правові приписи застосування до нього компетентними органами держави передбачених чинним законодавством примусових заходів правового впливу у встановлених процесуальній та виконавчій формах [2, с. 537–538].

Аналіз вже наведених доктринальних позицій дозволяє дійти до такого очевидного висновку – кримінальна відповідальність не може не існувати або виникати у певний момент після вчинення кримінального правопорушення. Це своєрідна квінтесенція закону про кримінальну відповідальність. Згідно з ч. 1 ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом. Звідси вчинення такого діяння є тим юридичним фактом, який зумовлює виникнення реальних кримінально-правових відносин з цілком конкретним змістом. Саме у межах цих правових відносин й реалізується негативна кримінальна відповідальність за вчинене протиправне діяння, чим власне й засвідчується прояв одного із фундаментальних принципів кримінального права – принципу невідворотності (неминуності) кримінальної відповідальності.

Водночас не слід виключати й існування позитивної кримінальної відповідальності. Остання означає, що особа має бути відповідальною за свою поведінку, яка зумовлена вимогами кримінального закону. Інакше кажучи, зміст позитивної кримінальної відповідальності полягає в обов'язку особи відповідно до кримінального закону поводитися належним чином, що може виражатися, з одного боку, в додержанні обов'язку не вчиняти кримінальне правопорушення, у вчиненні певних діянь, які не визнаються кримінальними правопо-

рушеннями, а, з іншого, у позитивній посткримінальній поведінці, тобто в обов'язку особи своєю поведінкою здійснювати реалізацію запобіжної та регулятивної функцій кримінального законодавства [4, с. 45–46]. Є. О. Письменський, спираючись на В. К. Грищука, надає таке визначення позитивної кримінальної відповідальності: це реалізована необхідність свідомого й добровільного здійснення людиною свого суб'єктивного права, виконання обов'язку, дотримання заборон, що містять норми кримінального права. Виникає вона до моменту вчинення кримінального правопорушення, представляючи засіб, яким забезпечується відмова від вчинення кримінального протиправного посягання будь-якою особою. Така особа, усвідомлюючи потребу дотримання кримінально-правових заборон, демонструє правомірну поведінку, що розглядається як результат виконання нею обов'язку не вчиняти заборонених кримінальних законом діянь [12, с. 190].

Отже, є всі підстави вважати, що в доктрині кримінального права виділяється, принаймні, два види кримінальної відповідальності, яким притаманні специфічні форми:

а) позитивна (перспективна або потенційна чи майбутня), під якою слід розуміти обов'язок дотримання правослухняної докримінальної або соціально-прийнятної чи позитивної посткримінальної поведінки фізичної особи, зумовленої чинними приписами кримінального закону;

б) негативна (ретроспективна або реальна), яка зводиться до державного осуду фізичної особи, а також покарання її та/або покладання на неї інших примусових заходів кримінально-правового характеру, у випадку вчинення кримінального правопорушення, визначених обвинувальним вироком суду, що набрав чинності.

На думку В. П. Ємельянова, наявність позитивної (перспективної або потенційної чи майбутньої) кримінальної відповідальності дає підстави для визначення поняття кримінальної відповідальності у широкому та вузькому її розумінні. Звідси у широкому розумінні кримінальна відповідальність розглядається як комплексний кримінально-правовий інститут, у якому у нерозривному діалектичному зв'язку перебувають позитивний та негативний аспекти кримінальної відповідальності. Натомість у вузькому (власному) розумінні кримінальна відповідальність розглядається як реакція держави на вчинене у минулому кримінальне правопорушення та як несприятливі наслідки для винної особи після протиправної поведінки [4, с. 46].

Подібне розуміння сутності, змісту та інших аспектів кримінальної відповідальності за вчинення будь-якого кримінального правопорушення дозволяє стверджувати, що сутність кримінальної відповідальності за вчинення

кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, полягає в тому, що вона, з одного боку, є нічим іншим, як дотриманням заборони на вчинення саме цього протиправного посягання, а, з іншого, – засудженням або заохоченням позитивної посткримінальної поведінки особи, яка його вчинила, обвинувальним вироком, що набрав чинності.

Зважаючи на це, можна запропонувати наступне визначення поняття кримінальної відповідальності як засобу державного реагування на вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України. Така відповідальність являє собою нерозривний зв'язок негативного та позитивного аспекту кримінальної відповідальності, який зводиться, з одного боку, до засудження фізичної особи, зазначання нею обмежень, позбавлень чи заборон карального характеру у вигляді штрафу або виправних робіт, або обмеження волі, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю чи без такого, або обмеження волі, або позбавлення волі, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, а також до застосування обмежень, позбавлень чи заборон, що є змістом інших некаральних примусових заходів кримінально-правового характеру, а, з іншого боку, до зобов'язання дотримання правомірної докримінальної або заохочення позитивної посткримінальної поведінки такої особи, зумовленої чинними приписами кримінального закону.

Із запропонованого визначення випливає, що згадана кримінальна відповідальність характеризується наступними ознаками: 1) кримінальна відповідальність зводиться до емоційно-психічного переживання засудженою особою державного суду; 2) відчуті державного примусу, у вигляді призначеного покарання або інших примусових заходів кримінально-правового характеру; 3) вид і міра обмежень карального та некарального, але примусового характеру встановлюються виключно кримінальним законом (ст. 210 КК України) і покладається на винного тільки судом; 4) зазначання обмежень карального та некарального, але примусового характеру завжди має вимушений, а не добровільний характер; 5) кримінальна відповідальність є наслідком вчинення кримінального правопорушення виключно фізичною особою, яка є спеціальним суб'єктом; 6) вид та міра правомірної поведінки фізичної особи, визначений положеннями чинного кримінального закону.

Подальше з'ясування видів та форм кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, доцільно здійснювати в аспекті існування згаданих двох концепцій існування кримінальної відповідальності за вчинення будь-якого протиправного посягання, тобто в аспекті позитивної

(перспективної або потенційної) та негативної (ретроспективної або реальної) кримінальної відповідальності. Це наразі надає можливість зразу здійснити поділ кримінальної відповідальності за протиправне посягання, що розглядається, на два види: 1) позитивну (перспективну або потенційну); 2) негативну (ретроспективну або реальну).

Спираючись далі на загальнотеоретичне виокремлення В. П. Ємельяновим та П. В. Хряпінським форм позитивної (перспективна або потенційна чи майбутня) та негативної (ретроспективна або реальна) кримінальної відповідальності за вчинення будь-якого кримінального правопорушення, зазначимо, що зовнішній вираз позитивної кримінальної відповідальності за вчинення розглядуваного кримінального правопорушення може бути представлений *загальною та спеціальними формами*. *Загальна форма* позитивної кримінальної відповідальності, виходячи власне зі своєї назви, є вираженням правового наслідку будь-якого передбаченого в Особливій частині КК України кримінального правопорушення. Її наявність обґрунтовується положеннями кримінального закону, які засвідчують його запобіжну функцію, викликаючи у будь-якої особи зобов'язання до бажаної правомірної поведінки. У зв'язку з цим, невчинення особою кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, як раз у цьому конкретному випадку і свідчить про реалізацію позитивної кримінальної відповідальності. *Спеціальні форми* позитивної кримінальної відповідальності за вчинення цього кримінального правопорушення, а радше спеціальні форми позитивного *аспекту* кримінальної відповідальності, на чому наполягають неодноразово цитовані нами дослідники, пов'язуються з існуванням у кримінальному законі так званих заохочувальних норм. У зв'язку з цим, конкретні форми позитивного аспекту кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, можуть бути репрезентовані такими формами: 1) звільненням від кримінально-правового обтяження; 2) пом'якшенням кримінально-правового обтяження. Перша форма можлива у зв'язку з застосуванням кримінально-правових норм, наслідком чого є звільнення від кримінальної відповідальності або покарання. Вона безпосередньо знаходять свій вияв у наступних статтях: ст. 49, ч. 4 ст. 74, ст. 75 КК України. Друга форма виражена у передбаченні кримінальним законодавством обставин, що пом'якшують покарання при його призначенні (ст. ст. 66, 69 КК України). Тут дослідники справедливо зауважують, що одні й ті ж обставини (наприклад, передбачені ч. 4 ст. 74 або ст. 75 КК) можуть розглядатися і як приклади реалізації негативного аспекту, що, до речі, нами буде здійснено далі. Але це не свід-

чить про якусь суперечливість, оскільки зазначеним обставинам притаманні одночасно у нерозривній єдності як негативний, так і позитивний аспекти кримінальної відповідальності. Просто у вказаному випадку увага фокусується виключно на такому правовому явищі як звільнення від кримінальної відповідальності або покарання (його матеріально-правовому та процесуальному оформленні), що одночасно є яскравим прикладом саме позитивного аспекту кримінальної відповідальності [4, с. 47–49].

Щодо зовнішнього виразу негативної кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, акцент в якій фокусується на емоційно-психічному переживанні особою факту засудження, а також зазнаванні нею певних обмежень, позбавлень або заборон карального або некарального, але примусового характеру, то цей різновид кримінальної відповідальності може бути представлений такими формами: 1) засудженням особи не пов'язаним з призначенням певного виду покарання, але з можливим застосуванням інших примусових заходів кримінально-правового характеру, передусім спеціальної конфіскації (ч. 4 ст. 74 КК України); 2) засудженням особи з призначенням конкретного покарання, від реального відбування якого вона звільняється, але застосуванням заходів безпеки та можливих інших примусових заходів кримінально-правового характеру (ст. ст. 75, 76, 88, 89, 96-1, 96-2 КК України); 3) засудженням особи з призначенням, відбуванням конкретного покарання та зазнаванням інших примусових заходів кримінально-правового характеру, передусім обмежень, обмовлених судимістю (ст. ст. 65, 88, 89 КК України).

Висновки. Підбиваючи підсумок, зазначимо, що кримінальна відповідальність за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, є одним із основних неминучих і водночас найсуворіших засобів кримінально-правового реагування. Її сутність полягає в тому, що, з одного боку, вона є нічим іншим, як дотриманням кримінально-правових заборон, а, з іншого, – засудженням або заохоченням позитивної посткримінальної особи обвинувальним вироком, що набрав чинності, чим засвідчується нерозривний діалектичних взаємозв'язок негативного та позитивного аспекту кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим, під такою відповідальністю слід розуміти, з одного боку, переживання фізичною особою державного осуду, зазнавання нею визначених санкцією ч. 1 і 2 ст. 210 КК України обмежень, позбавлень чи заборон карального характеру, а також обмежень, позбавлень чи заборон, що є змістом інших некаральних, але примусових заходів кримінально-правового характеру, а, з іншого боку,

зобов'язання до правомірної або стимулювання позитивної посткримінальної поведінки особи, зумовленої заборонними та заохочувальними приписами кримінального закону.

Нерозривний діалектичних взаємозв'язок негативного та позитивного аспекту кримінальної відповідальності дозволяє виокремлювати одночасно два види такої відповідальності: позитивну кримінальну відповідальність та негативну кримінальну відповідальність за вчинення цього протиправного посягання. Ці види кримінальної відповідальності за вчинення цього кримінального правопорушення можуть мати наступні форми:

1) позитивна кримінальна відповідальність репрезентована загальною та спеціальними формами. Загальна форма обґрунтовується положеннями кримінального закону, які засвідчують його запобіжну функцію, викликаючи у особи зобов'язання до бажаної правомірної поведінки. Спеціальними формами позитивної кримінальної, а точніше конкретними спеціальними формами позитивного аспекту єдиної кримінальної відповідальності, є: а) звільнення від кримінально-правового обтяження (ст. 49, ч. 4 ст. 74, ст. 75 КК України); б) пом'якшення кримінально-правового обтяження (ст. ст. 66, 69 КК України);

2) формами негативної кримінальної відповідальності є: а) засудження особи не пов'язане з призначенням певного виду покарання, але з можливим застосуванням інших примусових заходів кримінально-правового характеру, передусім спеціальної конфіскації (ч. 4 ст. 74 КК України); б) засудження особи з призначенням конкретного покарання, від реального відбування якого вона звільняється, але застосуванням заходів безпеки та можливих інших примусових заходів кримінально-правового характеру (ст. ст. 75, 76, 88, 89, 96-1, 96-2 КК України); в) засудження особи з призначенням, відбуванням конкретного покарання та зазнаванням інших примусових заходів кримінально-правового характеру, передусім обмежень, обмовлених судимістю (ст. ст. 65, 88, 89 КК України).

Запропоновані види та форми кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України, окреслюють орієнтовні напрями можливих подальших наукових розвідок проблематики кримінально-правового реагування на подібний прояв протиправної поведінки особи. Це стосується і проблематики визначення підстав і умов кримінальної відповідальності за вчинення цього діяння, а також часових меж її існування.

Література

1. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: монографія. Київ : «Атіка», 2004. 296 с.

2. Грищук В. К. Негативна (ретроспективна) кримінально-правова відповідальність та її підстава. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1. С. С. 536–544.

3. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2014. 944 с.

4. Смельянов В. П. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин : наук.-практ. посіб. Харків : Право, 2018. 142 с.

5. Кримінальна відповідальність та форми її реалізації : підручник / О. В. Козаченко, О. М. Мусиченко, О. М. Сидоренко та ін. ; за ред. проф. О. В. Козаченка. Миколаїв : Ліон, 2015. 142 с.

6. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / А. А. Васильєв, Є. О. Гладкова, О. О. Житний та ін. ; за заг. ред. проф. О. М. Литвинова; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2020. 428 с.

7. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. ; вид. 3-тє, переробл. та допов. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. Київ : «Юридична думка», 2004. 352 с.

8. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. І. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-тє вид., переробл. та допов. Харків : Право, 2015. 528 с.

9. Куц В. М. Кримінальна відповідальність у системі засобів кримінально-правового реагування // Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності : матер. наук. полілогу (м. Харків, 7 верес. 2018 р.) / упоряд.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко. Харків : Право, 2018. С. 53–56.

10. Куц В. М., Цховребов А. О. Кримінальна відповідальність за безпосереднє втручання у забезпечення правопорядку : монографія. Київ : Норма права, 2020. 184 с.

11. Наден О. В. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів : монографія. Харків : «Право», 2003. 224 с.

12. Письменський Є. Відповідальність кримінальна (види) / Велика українська кримінологічна енциклопедія. У 2 т. Т. 1: А-Л / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова) та ін. ; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків : «Факт», 2021. С. 190–191.

13. Пономаренко Ю. А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень : монографія. Харків : Право, 2020. 720 с.

14. Савченко А. В. Сучасне кримінальне право України : курс лекцій / А. В. Савченко, В. В. Кузнецов, О. Ф. Штанько. Київ : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2005. 640 с.

15. Хряпінський П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: навчальний посібник. Київ : Центр учбової літератури, 2008. 192 с.

16. Шиян О. Ю. Кримінальна відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням : дис. ... канд. юрид. наук (докт. філософ.) : 08 – Право / Класич. приват. ун-т. Запоріжжя, 2017. 279 с.

17. Яценко А. Відповідальність кримінальна / Велика українська кримінологічна енциклопедія. У 2 т. Т. 1: А-Л / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова) та ін. ; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків : «Факт», 2021. С. 187–190.

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.26>**В. В. Сокурєнко**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінального права та кримінології

факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування

Одеського державного університету внутрішніх справ

orcid.org/0000-0001-6879-7376

СТРАТЕГІЧНІ ЗАСАДИ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ В КОНЦЕПЦІЇ КРИМІНОЛОГІЇ ВІЙНИ: ЦІНІСНО-СВІТОГЛЯДНИЙ КОМПОНЕНТ

У статті розглядаються стратегічні засади мислення та організації протидії воєнним злочинам та пов'язаним з війною кримінальним правопорушенням. Обґрунтовується, що феномен війни чинить комплексний трансформуючий вплив на особистість, має травматичну властивість як у фізичному, психологічному, так і ментальному, моральному значеннях. Війна може стати як духовною катастрофою, так і засобом мобілізації народу, державотворчим та націєтворчим чинником. Відстоюється думка про те, що стратегування протидії злочинності на рівні стимулювання конструктивного потенціалу оборонної свідомості, прогресивно-ідентичнісних складових колективного буття та, водночас, блокування деструктивних компонентів колективної травматизації, ресентименту, ненависті має розглядатися як особлива сфера кримінологічного мислення, що формується та розгортається у концепції кримінології війни. Доводиться, що базисом для кримінологічної стратегії означеного штибу є ціннісно-світоглядний компонент. На даному етапі протидії збройній агресії російської федерації його стрижнем запропоновано визнати: 1) військово-патріотичне виховання як цільових груп (військовослужбовців, учнівської молоді, студентства, інших груп мобілізаційного резерву), так і широких верств населення як засіб зміцнення національної ідентичності; 2) національно-ідентичнісне просвітництво як напрям гуманітарної політики, спрямованої на зниження інтенсивності відтворення фронтів в українському суспільстві та обструкції детермінаційного комплексу фронтірної злочинності, поширення злочинів на ґрунті ненависті. Цей підхід доцільно також використовувати в межах реалізації перехідного правосуддя в Україні у постконфліктний період.

Ключові слова: війна, Батьківщина, агресія, злочинність, кримінологія війни кримінологічна стратегія, ціннісно-світоглядна складова, військово-патріотичне виховання, національно-патріотична еліта, мужність, братерство, самопожертва, ідентичність.

Sokurenko V. V. STRATEGIC PRINCIPLES OF CRIME PREVENTION IN THE CONCEPT OF CRIMINOLOGY OF WAR: A VALUE AND IDEOLOGICAL COMPONENT

The article examines the strategic principles of thinking and organization of counteraction to war crimes and war-related criminal offenses. It has been substantiated that the phenomenon of war has a comprehensive transformative effect on the individual, and has a traumatic character in physical and psychological, as well as mental and moral terms. War could become both a spiritual catastrophe as well as means of mobilizing the people, state-building and nation-building factor. It is argued that the strategy of combating crime at the level of stimulating the constructive potential of defensive consciousness, progressive identity components of collective existence and, at the same time, blocking the destructive components of collective traumatization, resentment, hatred should be considered as a special area of criminological thought, which is formed and developed in the concept of criminology of war. It is proved that the basis for this type of criminological strategy is the value and ideological component. At this stage of countering the armed aggression of the Russian Federation, it is proposed to recognize it as the core: 1) military-patriotic education of both target groups (military personnel, pupils, students, other groups of the mobilization reserve) and the general population as a means of strengthening national identity; 2) national-identity education as a direction of humanitarian policy aimed at reducing the intensity of the reproduction of frontiers in Ukrainian society and obstructing the deterministic complex of frontline crime and the spread of hate crimes. This approach should also be used in the implementation of transitional justice in Ukraine in the post-conflict period.

Key words: war, homeland, aggression, crime, criminology of war, criminological strategy, value and ideological component, military-patriotic education, national-patriotic elite, courage, brotherhood, self-sacrifice, identity.

«Душу – Богові, життя – Батьківщині, честь – нікому».

*Війна змінює людину, загострює в ній головне.
Я впевнений, що з тими людьми, які утримували аеропорт,
можна і в саме пекло йти – вони ніколи не зрадять [1].*

*Важко назвати іншу націю, яку б так часто знищували
і так нещадно шматували, ділячи між жадібними сусідами,
і яка знову поставала б до життя, як фенікс із попелу, народжувала нову еліту,
знаходила сили для самоствердження.*

В'ячеслав Чорновіл

Війна: виклики, загрози, перспективи. Після 24 лютого 2022 р. соціально-політична й соціально-економічна ситуація не лише на європейському континенті набула нових характеристик, і таких дилем можливого розвитку подій, вибір між якими очевидно не принесе швидких позитивних змін на краще. Справа в тому, що нібито локальна війна за східними межами Європейського Союзу загрожувала перерости в геополітичний збройний конфлікт із застосуванням арсеналів зброї масового ураження. У минулому столітті визнання потенційними учасниками світового ядерного конфлікту принципу взаємної непомірної шкоди від застосування ядерної зброї стримувало потенційного агресора від спокуси застосування воєнної сили аж до початку нового етапу протистояння західних демократій і РФ, яка наразі намагається за допомогою окупації та анексії територій України повернути світ до часів світових війн минулого століття [2, с. 15].

Війна – це стан суспільної кризи, високих ентропійних показників і високої напруженості. З точки зору суспільного менеджменту тут важливими є моменти входження в нього, перебування і вихід. Вони і є в даному разі моментами швидких фазових переключень, які характеризуються варіативністю можливих траєкторій подальших суспільних змін і непередбачуваністю того, який з цих варіантів стане реальністю [2, с. 109]. Війна – це час важких випробувань для громадян і держави. Водночас війна надзвичайно посилила громадянську та патріотичну консолідацію українського суспільства. Звичайно, зовнішня воєнна агресія – це природний фактор консолідації будь-якого суспільства. Але у випадку України це має особливе значення, адже передумовою російського вторгнення було хибне уявлення про фундаментальні регіональні та ідентифікаційні розколи України, зокрема поміж переважно українськомовним Заходом, Північчю та Центром країни, включаючи Київ, та її переважно російськомовними Півднем і Сходом. Стратегічний прорахунок путінського режиму полягав, зокрема, у тому, що переважно російськомовні жителі Сходу та Півдня країни не будуть чинити спротив російському вторгненню і радо зустрічатимуть квітами так званих визволителів. Натомість зворотним ефектом вторгнення стало те, що багато жителів цих регіонів, які на власному досвіді відчули всі жахи ракетних обстрілів, убивств і руйнувань, що їх несе так званий «руській мір», російський світ, лише більшою мірою утвердилися у своїй українській самоідентифікації й частина з них перейшла з російської на українську мову у своїй щоденній комунікації. Опитування, проведене в Одесі та області в червні 2022 р., фіксує ці українськоцентричні настрої жителів регіону. Так, близько 63% опитаних були готові до збройного

спротиву проти російських військ і 91% респондентів пишаються своїм українським громадянством. Водночас, за результатами опитування, переважна більшість опитаних (88%) повідомила про різке погіршення своїх оцінок вищого російського керівництва і близько 80% респондентів значне посилення негативного ставлення до росіян у цілому. Відзначаючи такий різкий поворот в оцінках жителів регіону, в якому історично був доволі високим рівень проросійських сентиментів, можна говорити про істотний зсув у бік патріотичних україноцентричних та одночасно антиросійських орієнтацій у масовій свідомості українців загалом [2, с. 25–26]. Саме цей зсув має постати об'єктом найпильнішої уваги у концепції кримінології війни. У його контурах варто вбачати основний потенціал для системних соціальних перетворень, передусім гуманітарного штибу, що унеможливають або принаймні зменшать ризик повторення травматичного досвіду, мінімізують соціальний запит на російсько-фашизоїдну реальність і, таким чином знизять вірогідність повторення масштабної війни. Разом з тим, як і будь-яка завершена кримінологічна концепція, кримінологія війни у своєму фіналізуючому сегменті має вмщати стратегічні засади розгортання антикримінальних практик, протидії злочинності. І розробленню таких засад належить приділити окрему увагу.

Принагідно зауважимо, що стратегічне мислення не є хаотичним. Будучи за визначенням цілісним, воно може та має структуруватися задля збереження цілеспрямованості інтелектуальної діяльності та її реалізації у прийнятній для практичних потреб формах, в тому числі й зокрема документальній (кримінологічні стратегії, програми, плани). Відтак, варто, на нашу думку, говорити про стратегічний базис, структурний та функціональний компоненти. Базис – назва умовна, що позначає засадничу роль, яку виконує ціннісно-світоглядна складова, або компонент. Вона визначає аксіологічні установки, орієнтації стратега – носія стратегічного мислення (це в тому числі може бути група суб'єктів). В межах концепції, чи-то пак парадигми кримінології війни змістовне насичення ціннісно-світоглядного компонента закономірно впливає із бачення цінності України, блага державного суверенітету й територіальної цілісності як умов забезпечення можливості майбутніх поколінь, збереження української ідентичності. Однак, вважаємо, не потребує додаткової аргументації теза про те, що таке бачення, яке має втілюватись і на рівні стратегування, і на рівні програмування, планування та безпосередньої реалізації кримінально-превентивних заходів, повинно бути планом іманенції як для стратега, так і для оператора кримінологічної діяльності. Усвідомлення цієї обставини ставить

на порядок денний питання про виняткову значущість військово-патріотичного виховання саме як елемента загальносоціального запобігання злочинності.

Ціннісно-світоглядний компонент як базис стратегії протидії злочинності в парадигмі кримінології війни. Уперше поняття стратегії в галузі попередження злочинності було використано на VI конгресі ООН, що проходив у Каракасі (Венецуела) у 1980 р. Його було визначено як комплексну програму, спрямовану на попередження явищ і моделей поведінки, що є соціально неприйнятними. У такому формулюванні об'єктом попередження була визнана не лише кримінально карана поведінка, а й широкий діапазон девіантної поведінки. Значна кількість учасників конгресу дійшли висновку, що під стратегією в галузі попередження злочинності слід розуміти розробку теоретичних основ раціонального планування попередження злочинності [3, с. 168]. Сучасна кримінологічна теорія й практика інтегрувала й розвинула стратегічний підхід у свої виміри. Узвичаєним стало розуміння стратегії протидії злочинності як системи обґрунтованих та офіційно прийнятих поглядів та уявлень, принципів і положень про шляхи, засоби й механізм захисту життєво важливих інтересів громадянина, суспільства та держави, законних, із точки зору права, від внутрішніх і зовнішніх загроз з боку злочинності [4; 5, с. 143].

Тут слід згадати і про фронтір, який Ю. В. Орлов визначає, як кордон та прикордоння між світами, культурами, епохами в актуальному (одному) календарному, фізичному часі. Це – місце активної взаємодії, зіткнення цивілізацій, культур. І місце це – опозиційне, визначене станом боротьби, імпліцитно передбачає експансію та захист, стан ворожості, тривожності, жертвовності. Це місце – міфологізоване, визначає бінарну опозицію, матрицю сприйняття, соціального орієнтування, в якій той самий кордон, межа виконують функцію групової консолідації, солідаризації у протиставленні, відмежуванні та, таким чином, визначенні ідентичності. У сучасному світі з розвиненими формами масової комунікації, ефектами глобалізації, що в значній мірі (за нормальних, не екстремальних умов) елімінують значення державних кордонів, фронтитири мають властивість виникати на інших, не фізичних рівнях соціально-групових взаємодій. Вони представлені межами соціальних сценаріїв, наративів, дискурсів, знаково-символічних, меметичних систем. Межі ці мають як географічні, так і позагеографічні контури фіксації. При цьому важливо бути свідомим тієї обставини, що, будучи емоційно резонансними, суб'єктивно значущими обрисами інтерактивних матриць, в межах яких відбувається соціальна ідентифікація, привлас-

нення й ретрансляція досвіду (пам'яті, постпам'яті – у термінології М. Хірш) попередніх поколінь як власного, фронтити постають зонами актуалізації бінарних опозицій. Для бінарних же опозицій («свій – чужий», «Схід – Захід», «проукраїнський – проросійський», «патріот – сепаратист» і т.д.) властивим є відношення не констеляції, а субординації, ієрархії. Звідси – й прагнення до домінування, підкорення. Тож фронтити завжди постають як результат та, в той же час, фактор детермінації різниці потенціалів (відмінностей на рівні соціальних конвенцій про ідентичність, оцінки минулого, теперішнього та майбутнього), а тому несуть на собі заряд соціальної напруженості, конфліктогенності, криміногенності [6, с. 100–101].

Військово-патріотичне виховання в сучасних умовах. Відомі вчені В. Горак, Н. Кляторний, Е. Соколова, В. Кузнецов визначили військово-патріотичне виховання як засіб підготовки до захисту миру, виховання молоді в дусі миру. Вони вважають, що борець за мир – це одночасно й захисник Вітчизни. Служба у Збройних силах авторами розглядається як активна форма боротьби за мир, а виховання в дусі миру – як важливий аспект інтернаціонального виховання. З іншого боку, військово-патріотичне виховання, маючи за мету підготувати молодь до військової служби й захисту Батьківщини, тим самим спрямоване за зміцнення оборонного потенціалу країни, виступає важливим засобом підготовки молоді до захисту миру. Виокремлення цієї функції є новим і дуже важливим доповненням до визначення сутності військово-патріотичного виховання молоді за сучасних умов. Автори Програми українського патріотичного виховання дітей та учнівської молоді І. Бех і К. Чорна зазначають, що в сучасних умовах військово-патріотичне виховання орієнтоване на формування готовності до військової служби як особливого виду державної служби. Його зміст, на думку вчених, визначається національними інтересами України й покликаний забезпечити активну участь громадян у збереженні безпеки Української держави від зовнішньої загрози. Перш ніж говорити про зміст військово-патріотичного виховання, необхідно визначити виховний ідеал військово-патріотичного виховання як частини національно-патріотичного виховання. Його метою є створення здорових умов становлення свідомих, міцних духом та активних громадян як захисників, оборонців рідного дому, краю, держави, воїнів [7, с. 158].

Завданнями військово-патріотичного виховання у нинішніх умовах є:

- формування почуття патріотизму, любові до свого народу, його історії, культурних та історичних цінностей;
- повага до Конституції та інших законів України;

– виховання громадянських почуттів і свідомості, соціальної активності і відповідальності за доручені державні та громадські справи;

– формування здібностей до аналізу зовнішнього та внутріполітичного становища, вміння на цій основі самостійно адекватно оцінювати події, що відбуваються в державі і світі, свою роль та місце в цих подіях;

– створення нормативно-правової бази та комплексу заходів щодо виховання патріотичних почуттів і свідомості громадян України;

– формування прагнення до оволодіння військовими знаннями, відповідного рівня фізичної підготовки та витривалості;

– підвищення престижу військової служби, військова професійна орієнтація молоді, формування і розвиток мотивації, спрямованої на підготовку до захисту держави і служби у ЗСУ та інших військових формуваннях, підготовка кандидатів для вступу у вищі військові навчальні заклади і проходження військової служби за контрактом;

– створення системи військово-патріотичного виховання;

– соціальність, заснована на вивченні норм моралі, їх дотриманні, виховання шанобливого ставлення до культури, історії, мови, звичаїв і традицій українського народу [8, с. 208–209].

Національно-патріотична еліта як майбутнє української держави. Якщо говорити про формування нової еліти, то можемо звернутись до описаних рис провідної верстви визначним філософом-державником українського націоналізму Дмитром Донцовим. За його переконанням, такі люди повинні мати у своєму характері такі риси: мудрість, шляхетність, мужність. Їх формування можемо висловити шляхом поєднання різних процесів розвитку особистості: – мужність (відвага): формується на поєднанні в першу чергу фізичного та духовного розвитку особистості (сила та воля); – шляхетність: формується під час поєднання, в першу чергу, емоційного та духовного розвитку особистості (плекання характеру); – мудрість: формується поєднанням розумового й духовного розвитку особистості. Як плекати риси провідної верстви (за Д. Донцовим): – мудрість = розумова + духовна сфери (як основа світогляду); – шляхетність = емоційна + духовна сфери (як основа характеру); – відвага = фізична + духовна сфери (як основа волі до життя) [9, с. 15]. Говорячи про ідеологічний компонент: формування патріотичної самосвідомості та української національної ідентичності, треба відзначити, що цей процес відбувається під час вивчення історії українського війська, історії національно-визвольної боротьби, зокрема й сучасної російсько-української війни. Розглядати питання про нинішні Збройні сили України та силові структури варто крізь стан, структуру,

озброєння, символіку, знаки розрізнення, правові аспекти захисту Батьківщини та ведення війни; загальний огляд армій країн світу; геополітичні виклики та загрози для України; військової доктрини України; партнерів України в міжнародному військовому співробітництві. Окрім цього важливим є вивчення культу героїв, здійснення опіки над ветеранами та догляд за могилами. Звичним є дотримання традицій військових свят [7, с. 159].

Наукове та соціально-політичне підґрунтя вивчення проблеми військово-патріотичного виховання. Вивчення й аналіз літератури, методичних рекомендацій і програм засвідчує, що більшістю дослідників військово-патріотичне виховання розглядається як цілеспрямований процес формування в допризовної молоді патріотичної свідомості, національної гідності, готовності до виконання громадянського й конституційного обов'язку щодо захисту національних інтересів, виховання почуття поваги, відданості й любові до свого народу, його історії, культурних та історичних цінностей, відповідального ставлення до майбутньої військової служби й постійної готовності до захисту територіальної цілісності й незалежності Української держави в умовах мирного і воєнного часу. Отже, військово-патріотичне виховання є комплексною, системною й цілеспрямованою діяльністю органів державної влади, громадських організацій, сім'ї, школи, церкви інших соціальних інститутів, націленою на формування в молодого покоління високої патріотичної свідомості, почуття вірності й любові до Батьківщини, турботи про благо свого народу, готовності до виконання громадянського й конституційного обов'язку щодо захисту національних інтересів, цілісності й незалежності України, сприяння становленню її як правової, демократичної та соціальної держави. Тобто основою військово-патріотичного виховання є формування в допризовної молоді відповідального ставлення до майбутньої військової служби у Збройних силах України й виховання постійної готовності до захисту Української держави. Стратегічна мета військово-патріотичного виховання як частини системи національно-патріотичного виховання – формування нової української національної еліти, зокрема військової. Безпосередня ціль – виховати у громадян готовність захищати свою свободу й національні інтереси України, зокрема й зі зброєю в руках. Провідна функція військово-патріотичного виховання – просвітницька. Ціль – формування життєвих цінностей та ідеалів чоловіка, батька, захисника, оборонця, воїна. Залишаються недостатньо вивченими питання організації таборів, вишколів та інших заходів військово-патріотичного виховання в молодіжних організаціях; дослідження відкриває шлях до подальших наукових пошуків у теорії та методиці національно-патріотичного

виховання. Також актуальним залишається питання підготовки кваліфікованих інструкторів військово-патріотичного виховання для молодіжних організацій тощо [7, с. 160–161].

Мужність, братерство та самопожертва на прикладах книги АД 242 (Харків, 2016). Аналіз підручників для українських курсантів, а також Статуту ЗС України засвідчив, що в них йдеться про цінності та пріоритети, які є інтернаціональними, вони притаманні професійній військовій комунікативній культурі як такі. З метою виявлення національно-специфічних ціннісних пріоритетів українських військовиків звернемося до аналізу реальної комунікації, який проводився на матеріалах публікацій на сайтах «BBC News Україна», «Тиждень.ua» та книги «АД 242. Історія мужності, братерства та самопожертви» (в основу книги покладені реальні історії та свідчення захисників Донецького аеропорту). Український військовий – це уособлення сили духу, неймовірних вольових якостей і нездоланного прагнення до перемоги [10, с. 38].

Л. М. Пелепейченко та інші автори наводять приклади з книги «АД 242. Історія мужності, братерства та самопожертви»: Можна говорити і про генетичну пам'ять, і про багато інших речей, таких як козацький дух. Як кажуть, з такими людьми я б воював. Це – козаки. Це – дух. Це – надзвичайний внутрішній дух, коли люди потрапляють в страшні обставини, але не тікають, вони в певний момент відрікаються від усього, що є в мирному житті, і готові йти до перемоги навіть ціною власного життя. Публікації на сторінках Інтернет-видань містять підтвердження, що український військовий готовий йти на самопожертву, ніколи не зрадить і не залишить побратима в біді: Війна змінює людину, загострює в ній головне. Я впевнений, що з тими людьми, які утримували аеропорт, можна і в саме пекло йти – вони ніколи не зрадять [1]. Аналогічні ціннісні пріоритети виявляються й у дискурсі інтерв'ю полковника ВДВ України Петра Потехіна, який розповів про виконання одного з бойових завдань. Виступаючи перед бійцями з інформацією про поставлене завдання, П. Потехін назвав найбільші духовні цінності українських воїнів: Ми можемо не повернутись... Але ми військові люди, і померати за Вітчизну – це наш обов'язок. І там, на СаурМогилі, нас чекають наші товариші, їх всього десять бійців. І ніхто інший, крім нас, їх не врятує. Я сам поведу вас. Я вас не покину. Добровольці – три кроки вперед! (Далі вже не у виступі, а в його розповіді: І сім воїнів вийшли із строю) [1].

Аналіз текстів виступів українських військових на сайтах Інтернету засвідчив, що українські військові як найбільшу цінність визнають територіальну цілісність своєї країни, тому патріотичні настрої ґрунтуються саме на захисті кордонів

держави, а не влади: Бо яка б не була у нас влада, що б не коїлося, це наша країна, і ми маємо розбиратися у всьому самі. А щоб приходили сюди чужинці, нехай навіть, як кажуть, наші брати слов'яни, я цього допустити не можу. Нехай вони у себе самі, а ми у себе розберемося [1]. Це пов'язано з особливостями національного характеру. Українці, як відомо, нація волелюбна, яка плекає демократичні цінності, не зазіхає на чуже, але й за свою землю готова голови покласти. Вчинки українських військових свідчать, що вони – надзвичайно патріотичні та щирі в любові до Батьківщини, патріотичні настрої передаються за допомогою таких висловлювань, як «йти до перемоги навіть ціною власного життя», «не боїмося вмерти за свою країну», «воюємо за честь, за нашу державу». Помітне місце серед ціннісних пріоритетів українських військових посідають СІМ'Я та ВІРА. Визнання сімейних цінностей як пріоритетних змусило багатьох військових зробити свій вибір і піти «захищати свою країну, свої родини, свій реальний чи міфічний «садок вишневий коло хати». Дехто згадує, що спочатку йшов боронити свою сім'ю, щоб їх не торкнулося таке горе, як війна, але потім прийшло усвідомлення масштабів того, за що ведеться боротьба. Трансформацію поглядів можемо проілюструвати такими прикладами. На початку війни один із військових згадує: «Коли йшов на війну, то не мислив масштабами країни. Я боровся за свою сім'ю, за свій клаптик землі, щоб сюди не прийшла війна, щоб ні до моєї дружини, ні до дітей ніхто не міг торкнутися, щоб вони могли спокійно жити» [11].

Духовно-культурні та сімейні цінності у військово-патріотичному вихованні. Культура відіграє особливу роль в особливостях світосприйняття, які притаманні відповідному етносу, оцінці подій і вчинків людей. Усі названі ознаки зумовлюють способи комунікативної взаємодії людей у соціумі, слугують своєрідним кодексом їхньої комунікативної поведінки. Отже, комунікативна культура – це спосіб комунікативної взаємодії людей у соціумі, зумовлений сукупністю цінностей і норм, притаманних великій соціальній групі людей, народу загалом або нації. Відповідно, професійну комунікативну культуру визначаємо як спосіб комунікативної взаємодії людей, зумовлений сукупністю цінностей і норм, притаманних певній професії. Зрозуміло, що в професійній комунікативній культурі поєднуються загальнонаціональні цінності (вони є базовими) і ті, що найбільшою мірою відповідають завданням галузі чи окремої професії [10, с. 36]. Так, сім'я як український національний ціннісний пріоритет притаманна й професійній культурі військових. Віра є однією з беззаперечних цінностей українського військового, багато хто із захисників України згадує, що саме віра в Бога та молитва рятувала їх

від вогню під час бою, «з Богом» вони йшли в бій, виносили поранених з-під завалів та обстрілів: Коли сідаєш у БТР, який би ти не був «Рембо», яку б не мав підготовку та неймовірні уміння, там ти можеш лише молитися, бо сидиш у «консервній банці» і не можеш сховатися. Тебе везуть, і якщо попадуть – ти труп. Єдине, що ми могли, – сидіти і молилися. Я телефонував своїм знайомим і просив, щоб вони також молилися. Кажу, зараз будемо виходити, попросіть, щоб вийшли живими [1]. Українські військові справді щоразу засвідчують приклад безстрашності перед обличчям ворога, вони не бояться смерті й готові боротися до кінця, але важко переживають втрату бойових побратимів: «Я підготував себе до того, що вмирати не страшно, до власної смерті я був готовий. Але не до того, що буду втрачати друзів. Це найстрашніше» [1]. «Чудові були – і як люди, і як товариші, і як бійці. Їхню втрату дуже важко усвідомити, у це важко повірити й пережити» [1].

Національна ідентичність як стратегічна ціль. Відповідно до п. 17 ч. 1 Закону України «Про основні засади державної політики у сфері утвердження української національної та громадянської ідентичності» від 13.12.2022 р. українська національна ідентичність – стійке усвідомлення особою належності до української нації як самобутньої спільноти, об'єднаної назвою, символами, географічним та етносоціальним походженням, історичною пам'яттю, комплексом духовно-культурних цінностей, зокрема українською мовою і народними традиціями [12]. Цим же законом визначено і те, що військово-патріотичне виховання – наскрізний виховний процес, спрямований на формування у громадян України оборонної свідомості, готовності до національного спротиву, підвищення суспільної значущості та поваги до військової служби, мотивації громадян до набуття ними необхідних компетентностей у сфері безпеки і оборони [12]. Вважаємо цілком виправданим приділення у першому в історії нашої держави спеціальному нормативно-правовому акті щодо питань національної ідентичності значної уваги функціоналу військово-патріотичного виховання. Дійсно, війна може стати як духовною катастрофою, так і засобом мобілізації народу, державотворчим та націєтворчим чинником. Стратегування ж протидії злочинності на рівні стимулювання конструктивного потенціалу оборонної свідомості, прогресивно-ідентичнісних складових колективного буття (зокрема й через військово-патріотичне виховання) та, водночас, блокування деструктивних компонентів колективної травматизації, ресентименту, ненависті має розглядатися як особлива сфера кримінологічного мислення, що формується та розгортається у концепції кримінології війни. Це означає, що національна ідентичність в умовах війни формується як самодостатній концепт, але, в той же час,

і як опозиційна ментальність. Українці воюють в тому числі і за те, щоб не перетворитися на росіян, а держава на стала авторитарним покручем зразка «срр2.0», з яким сьогодні асоціюється російська федерація. Українська ідентичність – ідентичність майбутнього. Російська – ідентичність минулого. В цьому контексті безумовно правим є Ю. В. Орлов, який, досліджуючи феномен сучасного російського фашизму, констатує, що російський фашизм окрім іншого є суть агресивна архаїка, що втілює прагнення уповільнити плин часу, відтягнувши внутрішню сингулярність, а по суті соціальний вибух, з яким відбудеться прорив до майбутнього. Для цього необхідні укорінені в минулому практики, актуалізація епосу війни, нова-стара мілітарна домінантність соціальності. Такою є вимога циклосу; невротична нав'язливість травми війни вимагає онтологізації; у циклосі і війні циклічні. Прорив до кайросу, до мисленневої множинності, примноження екзистенцій – означає смерть циклосу, означає смерть міфу і режиму, який на ньому тримається. Тож війна постає як засіб збереження живучості сучасного російського фашистського режиму у деякій, хоча й не тривалій, але перспективі. Зрозуміло, що цей засіб є неадекватним, спирається на ірраціональність окремих персоналій, російських політиків, кримінологіко-психоаналітичне профілювання яких – справа окремих досліджень. Але, тим не менш, з функціональної точки зору, війна презентує спробу заперечення майбутнього й цементування фронтиру... В цьому суть: для російського фашизму немає ніякого майбутнього, є лише міфологізована, амнезійна історія, тільки монохромне минуле. За нього ладні вбивати [13, с. 101].

Серед іншого, це означає і те, що українські військовослужбовці, не дивлячись на колосальну психоемоційну напруженість, травматичність умов несення служби, не мають вдаватися до жорстокого поводження із військовополоненими, допускати інші порушення законів та звичаїв війни. І шлях до цього перш за все – через свідомість, через усвідомлення на рівні імперативу власної гідності, як гідності рівної нації у цивілізаційній сім'ї європейських народів.

Висновки. На сьогоднішній день військова сфера на ідеологічному та загальнодержавному рівнях малодосліджена, адже йдеться, як правило, про військові науки, тисячі наукових статей, які потребують свого опрацювання з позицій викристалізації кримінологічного знання, запобігання різного роду криміногенних станів. Сьогодні ми активно працюємо над темою військової сфери, в напрямку виявлення зерна кримінології війни крізь призму війська (тактики ведення, осмислення проблеми війни з позицій стратегічного). Можливо, у такий спосіб вдасться актуалізувати дану тему з метою її подальшого наукового розроблення.

Система освіти в умовах воєнного стану потребує докорінної модернізації, укомплектованості, наглядності. Так, особливої уваги сьогодні заслуговує тік-ток-культура у формуванні воєнної ідеології, зокрема і кримінології. Відеоматеріали здатні вплинути на свідомість людини, по-справжньому формувати патріотично налаштовану молодь.

Таким чином, виходячи з означеного, акцент у подальших наукових дослідженнях нами робитиметься на характеристиці ціннісно-світоглядного компонента кримінологічних стратегій в умовах війни. Як видається, особливого аналізу потребують цінності і блага, а також смисли, що формують українську ідентичність (воля, людина, народ, земля, держава, Бог...). Деталізація того, яким чином ці складові вмонтовані в процес загальносоціальної протидії злочинності в умовах війни, за умови їхнього посилення з допомогою військово-патріотичного виховання неодмінно дасть переконливі успіхи та результати. Особливої актуалізації за цих умов потребує окреслення проблеми фронтів та фронтірної злочинності, яка розроблялася Ю. В. Орловим. Чи всі громадяни України поділяють цінність України? І скільки у нас ймовірних опозиційних субспільнот в українському суспільстві, адже протидія колаборації з агресором шляхом примусу – неефективний метод. Потрібно боротися за уми людей (людства). А це процес тривалий, тому має ґрунтуватися на відповідних стратегіях. Такий загальний задум неодмінно буде втіленим у життя, і з часом можна буде говорити про більш детальні конструкції окресленої наукової проблеми.

На даному ж етапі протидії збройній агресії російської федерації його стрижнем доцільно визнати: 1) військово-патріотичне виховання як цільових груп (військовослужбовців, учнівської молоді, студентства, інших груп мобілізаційного резерву), так і широких верств населення як засіб зміцнення національної ідентичності; 2) національно-ідентичнісне просвітництво як напрям гуманітарної політики, спрямованої на зниження інтенсивності відтворення фронтів в українському суспільстві та обструкції детермінаційного комплексу фронтірної злочинності, поширення злочинів на ґрунті ненависті. Цей підхід можливо використати й в межах реалізації перехідного правосуддя в Україні у постконфліктний період.

Література

1. АД 242. Історія мужності, братерства та самопожертви. Харків, 2016. 352 с.
2. Українське суспільство в умовах війни. 2022: Колективна монографія / С. Дембіцький, О. Злобіна, Н. Костенко та ін.; за ред. член.-кор. НАН України, д. філос. н. С. Головахи, д. соц. н. С. Макеева. Київ: Інститут соціології НАН України, 2022. 410 с.
3. Носач А.В. Захист державного суверенітету і територіальної цілісності України: кримінологічне дослідження : монографія. Х. : Золота миля, 2020. 372 с.
4. Литвинов О.М. Стратегія протидії злочинності. Вісник асоціації кримінального права України. 2013. № 1(1). С. 377–387. URL: http://наука.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/1_22.pdf
5. Кожушко С.О. Протидія злочинності в оборонно-промисловому комплексі України : монографія / за заг. ред. д-ра юрид наук, проф. О.М. Литвинова ; Кримінологічна асоціація України. Харків : Факт, 2022. 185 с.
6. Орлов Ю. В. Фронтір як категорія кримінологічного дискурсу. Архів кримінології та судових наук. 2020. № 1. С. 98–108. DOI: <https://doi.org/10.32353/acfs.1.2020.08>
7. Рябокін Р.М., Рябокін М.В. Навчальний зміст військово-патріотичного виховання на основі досвіду НСОУ. Пласт. Інноваційна педагогіка. 2020. Вип. 22(2). С. 157–161.
8. Бахтін А. Організація військово-патріотичного виховання. Науковий вісник Миколаївського національного університету імені В.О. Сухомлинського. Педагогічні науки. 2016. № 4. С. 208–211.
9. Маркітантов В. Місце провідної верстви у спадщині Дмитра Донцова / В. Маркітантов. Humanitarian vision. 2015. Vol. 1, Num. 1. С. 27–32. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/hv_2015_1_1_7
10. Пеліпейченко Л.М., Ревуцька С.М., Риб'як В.В. Ціннісні пріоритети професійної комунікативної культури українських військових: інтернаціональні та національно-специфічні ознаки. Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія : Філологія. Соціальні комунікації. 2020. Т. 31(70), № 3(2). С. 35–41.
11. Як «Моторола» вбив полоненого «кіборга» – розповідь очевидця. BBC News Україна. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/politics/2015/04/150415_branovytsky_death_witness_sova_interview_vs (дата звернення: 10.02.2023).
12. Про основні засади державної політики у сфері утвердження української національної та громадянської ідентичності. Закон України від 13.12.2022 № 2834-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2834-20#Text>
13. Орлов Ю. В. Картографія російського фашизму: кримінологіко-психоаналітична розмітка. Вісник Кримінологічної асоціації України. 2022. № 2 (27). С. 68–103.

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.27>**С. В. Степаненко**

доктор наук з державного управління,
професор кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»
orcid.org/0000-0002-9801-1394

РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРЕМІЩЕННЯ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

Розглядаються питання пов'язані з незаконним переміщенням культурних цінностей, яке має глобальний та транснаціональний характер.

Усі держави світу зацікавлені у збереженні культурної спадщини, з цією метою укладаються міжнародні договори та ухвалюються законодавчі акти, які навіть у період війни встановлюють відповідні обмеження та правила щодо поводження з об'єктами культури.

Досліджено митні формальності щодо культурних цінностей, які різняться залежно від напрямку переміщення та часу їх вивезення.

Визначення принципів переміщення через митний кордон України культурних цінностей є додатковою гарантією їх захисту.

Під системою принципів переміщення через митний кордон України культурних цінностей розуміти сукупність основних засад, на яких ґрунтується механізм правової охорони культурних цінностей загалом та порядок переміщення через митний кордон України культурних цінностей зокрема.

Порядок переміщення через митний кордон України культурних цінностей як стале явище опосередковує необхідність виокремлення єдиної системи принципів, які потребують нормативного закріплення на рівні спеціального закону.

Встановлено, що за порушення законодавства України, пов'язаного з переміщенням через митний кордон України культурних цінностей, винні особи притягуються до дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності.

Під способами захисту культурних цінностей, що переміщуються через митний кордон України, розуміти певні дії, що дають можливість захистити культурні цінності, що переміщуються через митний кордон України.

Способи захисту культурних цінностей, що переміщуються через митний кордон України, поділяються на основні та факультативні.

У результаті аналізу судової практики розгляду справ, пов'язаних із порушенням законодавства України про переміщення через митний кордон України культурних цінностей, виявлені випадки неоднакового застосування судом норм матеріального та процесуального права.

Ключові слова: регулювання, захист, культурні цінності, переміщення через митний кордон.

Stepanenko S. V. REGULATION OF MOVEMENT OF CULTURAL VALUES ACROSS THE CUSTOMS BORDER OF UKRAINE

Issues related to the illegal transfer of cultural values, which has a global and transnational nature, are considered.

All countries of the world are interested in preserving cultural heritage, for this purpose international treaties are concluded and legislative acts are adopted, which even in times of war establish appropriate restrictions and rules regarding the treatment of cultural objects.

Customs formalities regarding cultural values, which differ depending on the direction of movement and the time of their removal, have been studied.

Defining the principles of movement of cultural values across the customs border of Ukraine is an additional guarantee of their protection.

The system of principles for the movement of cultural values across the customs border of Ukraine is understood as a set of basic principles on which the mechanism of legal protection of cultural values is based in general and the procedure for movement of cultural values across the customs border of Ukraine in particular.

The order of movement of cultural values across the customs border of Ukraine as a constant phenomenon mediates the need to single out a single system of principles that require regulatory consolidation at the level of a special law.

It has been established that for violation of Ukrainian legislation related to the movement of cultural values across the customs border of Ukraine, guilty persons are subject to disciplinary, administrative, civil and criminal liability.

The methods of protection of cultural values moving across the customs border of Ukraine mean certain actions that make it possible to protect cultural values moving across the customs border of Ukraine.

Methods of protection of cultural values moving across the customs border of Ukraine are divided into basic and optional.

As a result of the analysis of the judicial practice of considering cases related to the violation of the legislation of Ukraine on the movement of cultural values across the customs border of Ukraine, cases of unequal application of substantive and procedural law norms by the court were found.

Key words: regulation, protection, cultural values, movement across the customs border.

Постановка проблеми. З моменту створення Української держави та запровадження нових підходів до здійснення митної справи переміщення культурних цінностей через митні кордони України набуло великого значення.

Це безумовно впливає на захист культурних інтересів громадян, а також стан і збереження культурної спадщини.

Однією з основних причин незаконного обігу та контрабанди культурних цінностей є проблема ідентифікації об'єкта культурної цінності.

Крім того відсутність існуючого механізму охорони культурних цінностей, що в свою чергу тягне за собою розвиток та вдосконалення теоретичного тлумачення конкретної категорії та організаційного вдосконалення порядку переміщення через митний кордон культурних цінностей України.

На сьогодні не здійснено належного правового та наукового визначення особливостей переміщення культурних цінностей та супутніх формальностей через митний кордон України, що зумовлює нагальну необхідність подальшої активізації теоретичних розробки в цьому напрямку.

У зв'язку з цим слід підкреслити, що митниця служить своєрідним захисним бар'єром, завдяки якому можна не тільки припинити незаконне переміщення культурних цінностей через митні кордони, але і вилучити їх з незаконного переміщення. тираж. При цьому методи контрабанди культурних цінностей з кожним роком вдосконалюються, і масштаби збільшуються.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичною основою дослідження стали висновки, зроблені провідними вченими у сфері теорії адміністративного права та процесу, митного права, кримінального права, такими як: О.Г. Бондар, М.Ю. Віхляєв, Ш.Н. Гаджиева, Є.В. Гармаш, Є.В. Додін, В.В. Доненко, Н.М. Дукова, В.Ф. Зверховська, Т.О. Коломонець, В.К. Колпаков, Б.А. Кормич, О.В. Кузьменко, Є.В. Курінний, С.М. Кушнір,

Метою статті є узагальнення теоретичних і практичних проблем особливостей переміщення через митний кордон України культурних цінностей.

Виклад основного матеріалу. Правова основа переміщення через митний кордон України культурних цінностей має багаторівневу структуру, яка складається з чотирьох рівнів, а саме:

- Конституція України;
- Закони України;
- інші нормативно-правові акти;
- міжнародно-правові угоди і договори.

Перелік зазначених рівнів не є вичерпним. Так як, окрім цього, кожен із них може мати власні підрівні.

Виявлено велику кількість листів-роз'яснень відповідних органів щодо особливостей перемі-

щення культурних цінностей через митний кордон України.

Виявлення контрабандних товарів, проведення дослідів та інших питань, що свідчить про недосконалість правове регулювання цієї сфери.

Поняття «культурні цінності» використовується в різних сферах суспільних відносин. Зрозуміло що це зумовлює різний їх зміст.

З точки зору митного законодавства, культурні цінності – це вид товарів, які характеризуються низкою специфічних ознак, які обумовлюють особливості їх переміщення через митний кордон України.

Митному контролю підлягають не всі культурні цінності, а лише ті цінності, які фізично переміщуються через митний кордон України та мають матеріальну форму вираження.

Тобто мають статус «нерухомих культурних цінностей». Культурні цінності можуть одночасно набувати інших правових статусів.

Наприклад, «об'єкт права інтелектуальної власності», «зброя», «валюта», «дорогоцінні метали» тощо.

У зв'язку з чим порядок передачі цих об'єктів через митний кордон України мають досить складний характер.

Залежно від правових підстав розташування культурних цінностей їх можна ідентифікувати за такими ознаками: створені на території України (у тому числі громадянами України, іноземцями чи особами без громадянства, які постійно проживають або проживають на території України); розташовані на території України; ввезені на територію України.

Останні поділяються на такі: на основі придбання цих цінностей шляхом археологічних, археологічних, етнографічних, наукових, природничих та інших експедицій за погодженням з компетентними органами в країні походження; придбання культурних цінностей у результаті добровільного обміну або за погодженням з компетентними органами країни походження; отримати в подарунок; переселення на територію України внаслідок Другої світової війни як часткове відшкодування збитків, завданих окупантами; які перебувають за межами території України внаслідок: Незаконний експорт, евакуація під час воєн і збройних конфліктів, неповернення (у тому числі у зв'язку з порушенням зобов'язань щодо тимчасового вивезення з території України) [1].

Порядок переміщення культурних цінностей через митний кордон України визначається рядом вимог.

Насамперед, це стосується заборони переміщення окремих видів культурних цінностей (зокрема тих, щодо яких оголошено розшук).

У всіх інших випадках переміщення культурних цінностей через митний кордон України

обов'язково супроводжується адміністративним оформленням та дозвільною процедурою.

Однією з основних підстав для переміщення культурних цінностей є наявність відповідного дозволу – свідоцтва на право вивезення (тимчасового вивезення) культурних цінностей, що, у свою чергу, потребує проведення державної експертизи культурних цінностей.

Можна надати таку класифікацію видів державної експертизи культурних цінностей залежно від мети їх переміщення та розміщення, а саме:

- експертиза культурних цінностей, дозволених до вивезення;
- експертиза оголошених тимчасово вилучених культурних цінностей;
- експертиза культурних цінностей, що повернулися в Україну після тимчасового вивезення;
- проведення експертизи культурних цінностей, вилучених митними або правоохоронними органами;
- проведення експертизи культурних цінностей, конфіскованих за рішенням суду, та звернення їх у дохід держави відповідно до закону.

Порядок руху культурних цінностей змінюється відповідно до особливостей, властивих культурним цінностям.

Водночас проблема відсутності критеріїв доведення наявності чи відсутності цих ознак суттєво впливає на стан законності у цій сфері.

Крім того, контрабанду культурних цінностей зазвичай здійснюють наземним, повітряним, залізничним і водним транспортом.

Суб'єктів правовідносин, які беруть участь у переміщенні культурних цінностей через митний кордон України, можна поділити на дві основні групи: *фізичні особи*, до яких обов'язково належать громадяни України, іноземці, особи без громадянства та *юридичні особи*, до яких належать суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності будь-якої форми власності, державні та громадські установи, представництва іноземних компаній, дипломатичні представництва, міжнародні організації тощо).

Переміщення культурних цінностей через митний кордон України може бути віднесено до правопорушень, передбачених ст. 471 «Порушення заходів митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю».

Або ст. 472 «Недекларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення».

Крім того ст. 473 «Перевезення через митний кордон України у міжнародних поштових та експрес-відправленнях товарів, заборонених до такого пересилання».

Також ст. 474 «Недопущення митного органу до товарів, транспортних засобів і документів».

Передбачена відповідальність і за ст. 481 «Перевіщення строку тимчасового ввезення товарів,

у тому числі транспортних засобів особистого користування, транспортних засобів комерційного призначення, або строку тимчасового вивезення товарів або втрата транспортних засобів».

Ще за ст. 483 «Переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів через митний кордон України з приховуванням від митного контролю».

А також по ст. 484 «Зберігання, перевезення або володіння товарами і транспортними засобами комерційного призначення, ввезеними на митну територію України поза межами митного контролю або з приховуванням від митного контролю».

І на останок ст. 485 «Дії, спрямовані на неправомірне звільнення від сплати митних платежів або зменшення їх вартості, а також інші протиправні дії, спрямовані на ухилення від сплати митних платежів» [3].

У вузькому розумінні охорона культурних цінностей, що переміщуються через митний кордон України, – це створення системи правових норм, що регулюють відносини, пов'язані з охороною права власності на культурні цінності, використанням культурних цінностей, з метою недопущення порушень законодавства України про переміщення культурних цінностей.

Висновки та перспективи подальших розвідок у зазначеному напрямку. Правовою основою переміщення культурних цінностей через митний кордон України є цілісна система, елементи якої підпорядковані ієрархії.

Питання переміщення культурних цінностей через митний кордон України регулюється великою кількістю нормативних актів, значну частину яких становлять міжнародні акти та підзаконні акти.

Практично кожен предмет культурних цінностей має свій регламент.

Порядок передачі культурних цінностей має відповідні особливості залежно від: виду культурних цінностей (наприклад, сімейні культурні цінності, особисті нагороди, музейні фонди, колекції, зібрання, що належать до державної частини Музейного фонду України та предмети музейного значення); особи, яка здійснює передачу (наприклад, особи, які користуються дипломатичним імунітетом); способу переміщення (наприклад, пересилання в міжнародних поштових відправленнях); мети руху (наприклад, для організації виставок; для проведення реставраційних робіт і наукових досліджень; у зв'язку з театральною, концертною та іншою мистецькою діяльністю тощо).

Відповідно до чинного законодавства системою суб'єктів контролю за рухом культурних цінностей є: центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей; центральний орган виконавчої влади, що реалізує

державну політику у сфері архівної справи, діловодства; центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної митної політики; правоохоронні органи. При цьому зазначений контроль здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей безпосередньо та/або у формі взаємодії з іншими органами, визначеними ст. пункти 2–4 [1].

Систему принципів переміщення культурних цінностей через митний кордон України складають: принцип законності та дотримання загальних інтересів держави; принцип спрощення адміністративних процедур, пов'язаних із законним переміщенням культурних цінностей; принцип спільності зацікавленості держав у створенні сприятливих умов для розвитку культурних зв'язків і культурного обміну; принцип створення системи, що забезпечує найбільше сприяння під час видачі дозволів та інших документів, необхідних для культурних цінностей; принцип охорони культурних цінностей відповідно до національного законодавства та міжнародних договорів; принцип обов'язкового митного декларування культурних цінностей під час їх переміщення через митний кордон; принцип відкритості, прозорості та свободи отримання та поширення інформації про охорону державою культурних цінностей; принцип організації інформації на національному та міжнародному рівнях; принцип верховенства законодавства держави, на території якої знаходиться культурна цінність; принцип турботи про культурні цінності тощо. [2].

Закон не встановлює видів юридичної відповідальності за порушення законодавства України про пересилання культурних цінностей.

Контрабанда культурних цінностей – кримінальне правопорушення, пов'язане з переміщенням через митний кордон України поза межами митного контролю або приховуванням культурних цінностей від митного контролю.

Що тягне за собою відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від 3 до 7 років.

За змовою групою осіб або особою, яка раніше була притягнута до кримінальної відповідальності за такий самий злочин, або службовою особою з використанням службового становища – від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна.

Порушення законодавства України про переміщення культурних цінностей через митний кордон України тягне за собою дисциплінарну, адміністративну, цивільну та кримінальну відповідальність.

Організація переміщення культурних цінностей через митні кордони України як стабільне явище зумовлює необхідність подальшого визначення цієї проблематики, що і має стати предметом подальших досліджень в зазначеному напрямку.

Література

1. Ангеловська О.С. Порядок переміщення через митний кордон України культурних цінностей. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 3. Т. 2. С. 72–79.
2. Ангеловська О.С., Тильчик В.В. Порядок вивезення культурних цінностей з України. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2020. № 5(33). С. 219–228.
3. Митний кодекс України : Закон України від 13.02.2012 р. № 4495-VI. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17> (дата звернення 03.04.2023).
4. Митна енциклопедія : у двох томах. Т. 2 / за ред. І. Г. Бережнюка. Хмельницький : ПП Мельник А. А., 2019. 536 с.
5. Коментар до Митного кодексу України / за ред. П. В. Пашка. К. : Юстініан, 2004. 736 с.
6. Комзюк А. Т., Погребний О. О., Калюжний Р. А. Митний кодекс України : наук.-практ. коментар. К. : Всеукр. асоц. видавців «Правова єдність», 2008. 757 с.
7. Про внесення змін до Податкового та Митного кодексів України щодо узгодження їх окремих норм : Закон України від 7 червня 2012 р. *Офіційний вісник України*. 2012. № 51. Ст. 20-34.
8. Transnational Crime and the Developing World: report from Global Financial Integrity. March. 2017. URL: <http://qoo.by/21V1>

УДК 343.985.7:343.53:343.346
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.28>

А. М. Тимчишин
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри права та гуманітарних дисциплін
Івано-Франківської філії Університету «Україна»
orcid.org/0000-0002-9591-8273

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ ПІД ЧАС ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ

У статті доведено, що практичний аспект проведення огляду місця події за допомогою спеціалістів, як функціональної системи було представлено у двох блоках: 1) теоретичний, що включає: цілі, задачі, суб'єктів, систему науково-технічних засобів; 2) прикладний, що включає організаційний, технологічний (охоплює науково-технічні засоби які використовують спеціальні суб'єкти, що володіють знаннями та навичками їх застосування з метою виявлення, фіксації та вилучення слідів кримінальних правопорушень) та оціночно-контрольний компоненти.

Вивчаючи досвід закордонних колег, відмічено, що при будь-якому огляді, поряд із детективами та правоохоронцями на місці події працює не один спеціаліст, а група фахівців за різними напрямками: фотографія, відеозйомка, пошук та вилучення слідів, реконструкція місця події тощо. При цьому спеціальний захисний одяг й взуття, респиратори, окуляри виключають можливість зіпсування слідів або залишення своїх.

Звернута увага, що версії, висунені спеціалістом, можуть стосуватися не лише обставин події (кількості злочинців, характеристики особи злочинця, часу, місця, способу, механізму, знарядь, способу приховування), а й характеру зв'язку певних слідів і об'єктів з цією подією та можливостей їх використання в подальшому розслідуванні (у зв'язку з цим спеціаліст визначає, що саме, в якому обсязі та яким чином повинно бути зафіксовано).

Доведено, що під час огляду місця події, необхідною умовою для отримання орієнтуючої криміналістичної інформації та прийняття на її основі оптимальних тактичних і процесуальних рішень – є позаекспертне дослідження, зокрема, мікрооб'єктів, оскільки, сліди взаємодії, зокрема, таких елементів як «злочинець», «жертва», «знаряддя» тощо та місце події, впливаючи один на одного, утворюють «хрест слідів», дозволяючи виявити на кожному з них сліди трьох інших.

Акцентовано увагу, що процес огляду місця події закінчується відображенням у протоколі всіх виявлених ознак й особливостей, що мають значення для кримінального провадження, а трансформація їх у речові докази відбувається шляхом надання їм процесуальної форми, тобто прийняття процесуального рішення, що виражається у винесенні постанови про визнання предметів речовими доказами.

Ключові слова: спеціальні знання, кримінальне судочинство, кримінальне провадження, огляд місця події, виявлення, фіксація, вилучення, дослідження слідів.

Tymchyshyn A. M. FEATURES OF THE USE OF SPECIAL KNOWLEDGE DURING INSPECTION OF THE SCENE

The article proves that the practical aspect of conducting an inspection of the scene with the help of specialists as a functional system was presented in two blocks: 1) theoretical, which includes: goals, tasks, subjects, a system of scientific and technical means; 2) applied, which includes organizational, technological (covers scientific and technical means used by special subjects who have knowledge and skills in their application for the purpose of detecting, recording and removing traces of criminal offenses) and evaluation and control components.

Studying the experience of foreign colleagues, it was noted that during any inspection, along with detectives and law enforcement officers, not one specialist works at the scene, but a group of specialists in various fields: photography, videography, search and recovery of traces, reconstruction of the scene, etc. At the same time, special protective clothing and shoes, respirators, glasses exclude the possibility of spoiling traces or leaving your own.

Attention is drawn to the fact that the versions put forward by the specialist may relate not only to the circumstances of the event (number of criminals, characteristics of the criminal, time, place, method, mechanism, tools, method of concealment), but also to the nature of the connection of certain traces and objects with this event and the possibilities of their use in the further investigation (in this regard, the specialist determines what exactly, in what volume and in what manner should be recorded).

It has been proven that during the inspection of the scene of the incident, a necessary condition for obtaining indicative forensic information and making optimal tactical and procedural decisions based on it is a non-expert investigation, in particular, of micro-objects, since traces of interaction, in particular, of such elements as the «criminal», «victim», «tool», etc. and the scene, influencing each other, form a «cross of traces», allowing to detect the traces of the other three on each of them.

Attention is drawn to the fact that the process of inspecting the scene of the incident ends with the reflection in the protocol of all detected signs and features that are important for criminal proceedings, and their transformation into material evidence takes place by giving them a procedural form, that is, making a procedural decision, which is expressed in the issuance of a resolution on recognition items as physical evidence.

Key words: special knowledge, criminal justice, criminal proceedings, inspection of the scene, detection, fixation, extraction, trace research.

Діяльність органів досудового розслідування становить собою єдину, взаємопов'язану систему слідчо-розшукових дій (далі – СРД), направле-

них на виявлення, фіксацію, вилучення, упакування та дослідження слідів кримінального правопорушення. Але на практиці виникає певна

проблематика стосовно обізнаних осіб, залучених до його проведення, послідовності виконання ними певних дій тощо. Для виявлення широкого спектру слідів за фактами вчинення кримінальних правопорушень, характерними є певні закономірності, врахування яких дозволяє проводити цілеспрямований пошук і збирання доказової інформації. Слідчий огляд був предметом дослідження ряду вчених-криміналістів та процесуалістів. Процесуальним підґрунтям огляду виступає ст. 237 КПК України [1], де зазначено, що з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних.

Вивчаючи досвід закордонних колег, позитивно необхідно відмітити, що при будь-якому огляді, поряд із детективами та правоохоронцями на місці події працює не один спеціаліст, а група фахівців за різними напрямками: фотографія, відеозйомка, пошук та вилучення слідів, реконструкція місця події тощо. При цьому спеціальний захисний одяг й взуття, респіратори, окуляри виключають можливість зіпсування слідів або залишення своїх.

Проведення огляду без участі спеціаліста – організаційна помилка, яка стала в слідчій діяльності «хронічною», хоча працівники правоохоронних органів, які розслідують кримінальні правопорушення, досить чітко уявляють собі негативні наслідки таких упущень. Проведений аналіз матеріалів кримінальних проваджень свідчить про відносно низьку якість оглядів, зокрема, місця події, що призводить до втрати цінної інформації. Крім цього, недоліки та прорахунки органів досудового розслідування значно ускладнюють висунення оптимальних версій, що перешкоджає встановленню осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, а у разі встановлення таких осіб – ускладнює доведення їх винуватості.

Серед основних помилок під час огляду місця події можна виділити наступні: 1) не проведення огляду місця події у випадках коли його проведення було необхідним; 2) несвоєчасне проведення огляду місця події; 3) неправильне визначення меж огляду; 4) недоліки фіксації у протоколі специфічних об'єктів, предметів та обстановки; 5) недостатнє застосування науково-технічних та інших спеціальних засобів для виявлення, вилучення, пакування речових доказів; 6) проведення огляду місця події без відповідних спеціалістів (залучення до проведення СРД спеціаліста одного профілю); 7) ігнорування негативних обставин. З огляду на вищезазначене, можна стверджувати, що спільною причиною таких помилок є відсутність у слідчого достатніх спеціальних знань, навиків застосування науково-технічних та інших спеціальних засобів.

Вивчення матеріалів кримінальних проваджень підтверджують, що слідчі не завжди використовують можливість залучення кваліфікованих спеціалістів під час проведення огляду місця події. Виявилось, що тільки у 21% кримінальних проваджень міститься інформація про залучення спеціалістів у галузі криміналістики (експерт-криміналіст), 24% залучали спеціалістів у галузі медицини (у випадках проведення огляду трупа), інформація щодо залучення інших спеціалістів відсутня.

Місцем події вважається ділянка місцевості або приміщення, на якій, за одержаними даними, ймовірно сталося суспільно-небезпечне діяння, або виявлено його сліди. Відтак, причинно-наслідкові та взаємопов'язані сліди такого діяння можуть перебувати на різних об'єктах. Необхідність у невідкладності цієї СРД визначається тим, що ефективність вилучення багатьох слідів (легколетучих, газоподібних тощо) зменшується із плином часу. Руйнівні діють на сліди і атмосферні опади (дощ, сніг). Крім цього, і швидка зміна обстановки на місці події може привести до втрати слідів.

Необхідно додатково вказати ще й на особливу важливість і значення проведення своєчасного, тактично правильно побудованого огляду місця події із застосуванням широкого спектру найсучасніших техніко-криміналістичних засобів. Наприклад, ряд авторів вважає, що одним з невід'ємних компонентів технічного забезпечення експерта-вибухотехніка при оглядах місць події є комплект засобів для експрес-аналізу вибухових речовин [2, с. 93–96]. Слідчому досить часто доводиться встановлювати склад небезпечних речовин, що потребує не тільки допомоги кваліфікованого спеціаліста, а й дотримання спеціальних регламентів. Використання спеціальних засобів, призначених для виявлення, вилучення та знешкодження небезпечних об'єктів реалізується тільки спеціальним суб'єктом, який здатен пояснити принцип дії таких виявлених об'єктів. Спеціальні знання слідчий під час розслідування таких кримінальних правопорушень використовує як у процесуальній, так і не процесуальній формах.

Непроцесуальну допомогу спеціалістів слідчий найчастіше використовує шляхом участі спеціалістів у проведенні перевірки виявлених слідів за криміналістичними обліками, виготовленні суб'єктивних портретів, навчання прийомам та методам роботи зі слідами. Так, істотне значення для встановлення слідчим певних об'єктів і фактів під час здійснення досудового розслідування має інформація, яка може бути отримана із інформаційних систем. Наприклад, відбитки пальців рук підозрюваних можуть бути залишені ними і фіксуватися на автотранспорті, котрий

використовувався ними для пересування до місця вчинення кримінального правопорушення.

Подібна ситуація трапляється і під час розслідування кримінальних правопорушень у сфері використання ЕОМ (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, оскільки, працівникам правоохоронних органів часто доводиться мати справу із технічними засобами, які використовуються злочинцями у якості знарядь та засобів вчинення кримінальних правопорушень. Власне тому, перед проведенням відповідного огляду важливо правильно підібрати інструментарій оглядача.

Узагальнення наукової літератури, вивчення слідчої практики та результатів опитування працівників слідчих підрозділів Національної поліції України дозволяють зробити висновок, що до виїзду на місце події слідчий спільно із спеціалістом мають здійснити наступні організаційно-підготовчі заходи: розробити план огляду місця події, в якому зазначити пункти або питання, які необхідно з'ясувати; підготувати необхідні науково-технічні засоби та інші спеціальні засоби, для виявлення, вилучення та фіксації речових доказів; прийняти рішення про залучення інших фахівців, в залежності від обставин вчиненого кримінального правопорушення.

Прибувши для огляду місця події керівник СОГ (слідчий) повинен організувати чітку роботу всього складу групи за умов тісної взаємодії із застосуванням всіх наявних техніко-криміналістичних засобів [3, с. 106].

Безпосередньо перед початком огляду слідчий самостійно, або разом зі спеціалістом інструктують усіх учасників огляду про заходи безпеки. Це завжди повинні бути конкретні рекомендації, що враховують стан об'єктів, що оглядаються. Наприклад, інструктаж проводить інспектор-криміналіст і вказує: як пересуватися в приміщенні або на відкритій місцевості, щоб зберегти сліди взуття (ніг) злочинця; як брати в руки об'єкти й класти в пакувальний матеріал або виносити з небезпечної зони; як знімати й зберігати шматки ізоляційної стрічки, кріпильні дроти й мотузки, маскувальний матеріал тощо [4, с. 139].

Особливу увагу необхідно звертати на окремі особливості в обстановці на місці події, які можуть вказувати на наявність замаскованих і таких, що не спрацювали вибухових пристроїв. Небезпеку для групи, яка працює на місці події, несуть саморобні вибухові пристрої конструкція і спосіб закладення яких можуть бути доволі неочікуваними: купи сміття, дитячі іграшки, пластикові чи металеві каністри, валізи, сплутані дроти, окремо розташовані чи купою складені на узбіччі дороги камені, покинутий транспортний засіб чи його окремі деталі, трупи людей або тварин, під які можуть бути закладені вибухові пристрої, побутові речі тощо.

З метою створення безпечних умов роботи поблизу вибухонебезпечних предметів варто застосовувати спеціальні пристрої захисту від вибуху.

Спеціалісти-вибухотехніки, як правило, використовують хімічні та технічні валізи, що містять засоби та реактиви для вилучення мікрочастинок вибухової речовини, продуктів вибуху, контрольних проб і зразків, набір фізико-хімічних засобів для експрес-аналізу вибухової речовини та пороху, інструменти та приналежності для вилучення уламків перешкод, та роботи з об'єктами, пошкодженими вибухом [5, с. 28–29].

Якщо службовий собака реагує на запах вибухівки, кінолог позначає сигналом наявність небезпеки у цьому місці, і відходить від нього. За допомогою робототехнічного комплексу для дистанційного знешкодження та транспортування вибухових пристроїв Digital Vanguard ROV Allen-Vanguard виробництва Канади проводиться обстеження та транспортування небезпечного предмету (на який відреагував службовий собака) у спеціально підготовлене місце.

Для огляду території місця події можна вибрати один з його способів: з рухом по концентричних колах різного радіуса; з рухом від центру до периферії або, навпаки, зі збільшенням або відповідно зменшенням радіуса руху; з лінійним (фронтальним або маршрутним) рухом по певних напрямках відповідно обстановці [6, с. 107]. Зазначені способи обираються слідчим безпосередньо на місці події виходячи з конкретної обстановки. При цьому, предмети, що перебувають на місці події, не переміщуються.

З огляду на це, в огляді місця події рекомендовано приймати участь двом групам спеціалістів. Так, перша група забезпечує безпеку на місці події, а друга – надає допомогу слідчому у виявленні, фіксації та вилученні вибухових пристроїв, речовин і слідів їх використання.

З урахуванням закономірностей утворення різних слідів, отриманих відомостей про обставини кримінального правопорушення і особливостей конкретного місця події слідчий спільно із спеціалістом висувають версії про механізм події, що сталася, визначають найбільш ймовірні місця утворення слідів, поділяють місце події відповідно до передбачуваної дислокації слідів на окремі ділянки і уточнюють послідовність його дослідження [7, с. 23].

Версії, висунені спеціалістом, можуть стосуватися не лише обставин події (кількості злочинців, характеристики особи злочинця, часу, місця, способу, механізму, знарядь, способу приховування), а й характеру зв'язку певних слідів і об'єктів з цією подією та можливостей їх використання в подальшому розслідуванні (у зв'язку з цим спеціаліст визначає, що саме, в якому обсязі та яким чином повинно бути зафіксовано).

Фотографування (відеозапис) загальної картини до вилучення речових доказів і фіксації слідів повинно здійснюватися одночасно зі складанням плану-схеми ділянки, при цьому на схемі відзначаються місце й напрямок фотозйомки. Відеозапис має значні переваги перед іншими методами фіксації (фотозйомкою), оскільки, відео забезпечує можливість одночасної фіксації зорової й мовної інформації на місці події, що в практиці правоохоронних органів України здійснюється вкрай рідко. У тих випадках, коли місце події займає значну територію або розташовується на гірській, покритій лісом і чагарником місцевості, для його фіксації доцільно використовувати аерофотозйомку. Для точного виміру окремих ділянок місця події, перепадів висот окремих об'єктів, розташованих на ньому, необхідно використовувати геодезичну зйомку [8, с. 24]. До речі, однією з тактичних вимог до проведення огляду місця події за фактами вбивств у США, є фотографування всієї території, включаючи види з повітря [9, с. 320].

Усю територію місця події, що підлягає огляду, прийнято ділити на сектори, ділянки та вузли. Секторний спосіб застосовується під час огляду відкритої ділянки місцевості. Плановий спосіб застосовують у випадку наявності будівель, споруд та інших об'єктів, які ділять територію на ділянки різної форми та розмірів. Для фіксації виявленого використовуються постійні орієнтири всередині даних ділянок. Вузловий спосіб використовується в окремих місцях на території, де необхідно першочергово провести аварійно-рятувальні та відновлювальні роботи зі зміною матеріальної обстановки

Нині, одним із основних інструментів спеціалістів під час огляду місця події є фотоапарат. А для складання схеми місця події особи зазвичай вручну вимірюють розташування слідів та речових доказів за допомогою рулетки або лазерного далекоміра. На жаль, цей процес може займати багато часу і не завжди дає точні результати. На деяких місцях події необхідний вид з висоти пташиного польоту для контексту та ясності всієї картини, а також висока точність зображення для вивчення доказів. Процес має бути повним, точним і іноді виконуватися в найкоротші терміни, щоб скорочувати час перебування на місці події. Так, використовуючи лазерні сканери, встановлені на БПЛА, можна ефективно зафіксувати місце події та об'єднати всі дані, щоб створити повне уявлення про місце події у тривимірному просторі (3D), яким можна скористатися та проаналізувати у будь-який час. Інтеграція дронів у криміналістичну картографію допомагає більш ефективно та безпечно збирати дані, скорочуючи витрати, заощаджуючи час та перетворюючи отримані дані на корис-

ну інформацію. Представлення тривимірного зображення в залі суду під час судового процесу дозволить більш точно показати картину самого місця події, та наочно подати всі речові докази, зафіксовані на місці події. Дані кроки зможуть вивести криміналістику на її новий рівень [10].

Дії спеціалістів, які безпосередньо пов'язані з виявленням, закріпленням та вилученням слідів і речових доказів, здійснюються відповідно до тактики огляду місця події та методики розслідування окремих видів кримінальних правопорушень.

Наприклад, якщо підірвана автомашина, її оглядають на тій ділянці, де вона була захоплена вибухом. Автомашина фотографується із чотирьох сторін, уважно оглядаються й описуються всі виявлені пошкодження, положення трупів і їх частин, деталі салону, вміст багажника, моторний відсік, нижня частина днища [11, с. 104].

При вибуху усередині транспортного засобу область руйнування найчастіше локалізована близькою зоною, а саме габаритами самого транспортного засобу. Поряд із центром вибуху ретельному огляду зазнає навколишня місцевість. При цьому треба враховувати, що в напрямку дії ударної хвилі можуть бути відкинуті частини вибухового пристрою й інші об'єкти. За допомогою спеціаліста напрямком ударної хвилі визначається по викиду ґрунту, по руйнуваннях будівель тощо [12].

Для розслідування більшості кримінальних правопорушень необхідні спеціальні освітлювачі, достатньо потужний електричний ліхтар для роботи в нічних умовах при недостатньому освітленні, портативна відеокамера, диктофон, фотоапарат з лампою-спалахом та іншим приладом для оперативної і точної фіксації обстановки та окремих об'єктів, спеціальні та аналітичні прилади для виявлення, фіксації та вилучення різноманітних слідів, скритих чи слабо видимих об'єктів та мікрочастин (щуп, трал, металошукач, прилади для пошуку трупа та інші науково-технічні засоби).

Вилучення виявлених слідів відбувається не відразу, а лише після фіксації місця їх розташування, шляхом вимірювання віддаленості до двох нерухомих предметів, та взаємного розміщення – шляхом вимірювання відстаней між самими слідами, описання місця їх розташування та індивідуальних ознак у протоколі.

Ми спробували узагальнити типовий комплект техніко-криміналістичних засобів, які використовують спеціалісти під час огляду місця події, для роботи з мікрооб'єктами, який складається з кількох функціональних груп, зокрема:

1. Засоби для пошуку мікрооб'єктів: освітлювач типу «ОИ-19»; галогенові лампи типу «Свет – 1000»; лупи з підсвіткою; портатив-

ні оптичні мікроскопи (наприклад «БМ-51-2», «Мир-2»; ультрафіолетові освітлювачі та електронно-оптичні перетворювачі для пошуку мікрооб'єктів за допомогою ультрафіолетових та інфрачервоних променів (наприклад «ОЛД-41», «УК-1», «Квадрат», «Квартет»); портативні електромагніти зі змінними наконечниками для пошуку мікрооб'єктів, які володіють магнітними властивостями; скляні, ебонітові, каучукові палички для пошуку часточок, здатних наелектризуватись.

2. Засоби для вилучення мікрооб'єктів: мікропилососи для збору мікрооб'єктів на фільтри (наприклад «Шмель-авто», «Мини-вихрь», «Ветерок»), необхідним елементом яких є спеціальна насадка (циліндр зі змінними тканинними або паперовими фільтрами, на які осідають мікрооб'єкти), що одягається на всмоктуючий патрубок; липкі стрічки для переносу на них мікрооб'єктів (липкий шар плівки не повинен спричиняти корозійний вплив на мікрооб'єкти, а матеріал підкладки повинен бути прозорий), набори капілярів – це тонкі скляні, поліетиленові, хлорвінілові трубочки з внутрішнім діаметром в десять – соті долі міліметра; мікропіпетки – пристрої зазвичай поршневого типу, які дозволяють вилучати розчини об'ємом до 0,001 мл (капіляри та мікропіпетки призначені для вилучення рідких мікрооб'єктів: крові, слини, лікарських засобів, отрути, наркотиків, масел та паливно-мастильних матеріалів); флакони з дистильованою водою; поролонова губка (чиста, біла); вата для відбору рідких мікрооб'єктів; пензлики для збору твердих частинок (пилу, ґрунту тощо).

3. Інструменти для роботи з мікрооб'єктами: пінцети анатомічні; пінцети з м'якими губками; скальпелі; шпатель; препарувальні голки для переміщення мікрооб'єктів; складний та інші ножі; ножиці; рулетка і лінійка; кольорові шкали для визначення кольору мікрооб'єктів; предметні і покривні скельця.

4. Засоби для упакування та зберігання мікрооб'єктів: пластмасові контейнери з кришками, які щільно закриваються; скляні пробірки з притертими пробками; скляні бюкси; поліетиленові пакети різних розмірів, від 2x2 см – для упакування окремих мікрооб'єктів, до 1,5 м – для упакування трупа при транспортуванні в морг; листки кальки, пергаменту, поліетиленової плівки; спеціальний паяльник для запаювання поліетиленових пакетів (наприклад «Молния»); липка стрічка для заклеювання упаковок з поліетиленової плівки і кальки.

5. Допоміжні засоби: гумові рукавички для роботи з мікрооб'єктами; фломастери, склогографи для нанесення пояснювальних написів; поліетиленові, паперові скатерки розмірами 1x1,5 м для

розміщення об'єктів під час огляду; скобозшивач; захисний костюм з тонкої не волокнистої капронової тканини.

Оскільки місце події оглядається шляхом пересування в приміщенні чи на місцевості, слідчий і спеціаліст відразу повинні концентрувати свою увагу на виявленні слідів взуття чи транспортних засобів, які можуть бути необережно знищені під час огляду чи в разі дії природних стихій. Відтак, традиційний порядок проведення огляду може бути змінено, а саме його слід починати не з загального огляду та фотозйомки, а з огляду поверхні землі та підлоги з подальшим її обробленням дактилоскопічними порошками. Видимі сліди взуття після виявлення, позначення номерком та фотографування обводяться крейдою чи маркером або накриваються. Водночас слід пам'ятати, що такі сліди не можна накривати предметами, які мають різкі фонові запахи, оскільки це завадить у подальшому використанні службово-розшукових собак. Слабовидимі сліди взуття виявляються органолептичним методом під різними кутами освітлення, а невидимі – шляхом оброблення слідосприймаючої поверхні дактилоскопічними порошками в такий спосіб, щоб можна було досягнути контрастності кольору сліду й поверхні, на якій він виявлений. Поверхневі сліди, утворені нашаруванням ґрунту або виявлені дактилоскопічними порошками, вилучають з місця події шляхом копіювання на дактилоскопічну плівку [13].

У кримінальних провадженнях щодо дорожньо-транспортних пригод (далі – ДТП) основними завданнями спеціаліста-криміналіста при наданні допомоги слідчому полягають у таких діях: 1) допомозі в з'ясуванні обстановки пригоди та визначенні меж огляду; 2) встановленні причинного зв'язку між пригодою та виявленими слідами; 3) виявленні слідів та інших обставин, що сприяють встановленню особи злочинця; 4) встановленні механізму слідоутворення; 5) виборі та застосуванні найбільш ефективних науково-технічних засобів та методів для виявлення, фіксації і вилучення слідів та речових доказів, порядку їхнього застосування; 6) визначенні напрямів подальшого використання інформації, отриманої в результаті огляду для: а) проведення судових експертиз; б) взяття на криміналістичний облік [14, с. 82–83].

Під час огляду місця події як за фактами ДТП, так і інших кримінальних правопорушень, особливу увагу слід приділяти слідам біологічного походження (кров, сперма, слина, піт, волосся, піхвові виділення, сеча, кал, органи та тканини людського організму, кістки та їх фрагменти).

Для виявлення невидимих слідів рук на місці події та досягнення контрастності сліду на

слідосприймаючій поверхні спеціалісти використовують спеціальні техніко-криміналістичні засоби: хімічні речовини в газоподібному та порошкоподібному стані, промені лазера. Для виявлення слідів рук хімічними речовинами в газоподібному стані використовують пари йоду. Пари йоду добре проявляють сліди рук на різних поверхнях: папері, картоні, фанері, фарфорі, кахелі, пластмасах тощо. Не рекомендується обробляти парами йоду металічні предмети, оскільки йод може викликати корозію [15, с. 50].

Речові докази, що вилучаються з місця події повинні бути відповідним чином упаковані. Повнота експертного дослідження багато в чому визначається якістю, вилучення й фіксації слідів на місці події. За можливості сліди вилучаються разом з об'єктами-слідоносцями. У разі неможливості вилучення слідової інформації з об'єктом-слідоносцем спеціалістом здійснюється їх фотографування за правилами масштабної фотозйомки та виготовлення копій (відбитків та зліпків) цих слідів.

Процес огляду місця події закінчується відображенням у протоколі всіх виявлених ознак й особливостей, що мають значення для кримінального провадження, а трансформація їх у речові докази відбувається шляхом надання їм процесуальної форми, тобто прийняття процесуального рішення, що виражається у винесенні постанови про визнання предметів речовими доказами.

Отже, незадовільне, помилкове, або взагалі не використання спеціальних знань призводить до неповного виявлення, фіксації та вилучення слідів кримінального правопорушення і як наслідок – призводить до необхідності у призначенні додаткової експертизи, або не того виду, або не призначення взагалі. У свою чергу, недоліки в огляді місця події та у складанні відповідних процесуальних документів – серйозна проблема в діяльності правоохоронних органів.

Резюмуючи вищевикладене, варто зазначити, що огляд як окремий різновид застосування спеціальних знань – це вивчення об'єкта під час СРД з метою визначення його ознак та властивостей, а також за необхідності позиціонування його в просторі, які фіксуються в протоколі такої СРД та надалі можуть безпосередньо використовуватись як орієнтувальна чи доказова інформація або бути основою для отримання такої інформації іншими засобами (наприклад, шляхом проведення судової експертизи).

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Криміналістичне забезпечення розкриття та розслідування нерозкритих злочинів минулих років (умисних вбивств та тяжких тілесних ушкоджень): навч.-практ. посіб. / В.Я. Горбачевський, В.І. Захаров, І.О. Ієрусалімов та ін. Київ: Нац. акад. внутр. справ України, 2001. 68 с.
3. Буханченко О.А. Особливості огляду місця кримінального вибуху за участю спеціаліста-вибухотехніка: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2010. 183 с.
4. Приходько Ю.П. Техніко-криміналістичне забезпечення розслідування злочинів, пов'язаних із кримінальними вибухами: дис. ... канд. юрид. наук. Київ. 2016. 300 с.
5. Особливості використання спеціальних знань під час розслідування злочинів, учинених на території операції Об'єднаних сил, а також на тимчасово окупованих територіях: науково-методичні рекомендації / В.В. Кікінчук, Р.Л. Степанюк, О.О. Юхно та ін. Харків: Харківський нац. ун-т внутр. справ, 2018. 48 с.
6. Антонюк Ю.В., Удовенко Ж.В. Поняття та суть взаємодії слідчого з працівниками експертної служби. Теорія і практика судової експертизи: зб. матеріалів кругл. ст. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016. С. 7–8.
7. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України. Київ: А.С.К., 2007. 1056 с.
8. Логвиненко М.І. Деякі шляхи удосконалювання використання спеціальних знань. Право і безпека. 2005. № 4–6. С. 82–85.
9. Charles R. Swanson, Neil C. Chamelin, Leonard Territo. Criminal investigation. 6th ed. New York: McGraw-Hill Companies, Inc, 1996. 801 p.
10. Перцев Р.В. Перспективи використання безпілотних літальних апаратів у криміналістиці. Економіко-правові дискусії: матеріали III Міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (Кропивницький, 30 квіт. 2022 р.). Кропивницький, 2022. С. 372–374.
11. Лукашевич В.Г., Юнацький О.В. Моделювання у криміналістиці та пізнавальній діяльності слідчого: монографія. Київ: КНТ, 2008. 184 с.
12. Кобець М. В. Науково-технічні (техніко-криміналістичні) засоби, які застосовуються під час попередження та розслідування кримінальних вибухів. Криміналістичний вісник ДНДЕКЦ. Київ, 2010. № 1 (13). С. 87–92.
13. Павлишин Б. Наукова складова техніко-криміналістичного забезпечення досудового розслідування вбивств. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 6. С. 183–187.
14. Дячук В. І., Климчук М. П., Губська О. А. Використання спеціальних знань при розслідуванні дорожньо-транспортних пригод: монографія. Київ, 2012. 220 с.
15. Захаров В. П., Рудешко В. І. Використання біометричних технологій правоохоронними органами у XXI столітті: навч.-практ. посіб. Львів: Льв ДУВС, 2009. 440 с.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.132
DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.29>

В. Г. Клепиковський
*аспірант кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»
orcid.org/0009-0000-9407-7583*

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СУБ'ЄКТІВ, УПОВНОВАЖЕНИХ НА ПРОВЕДЕННЯ ОГЛЯДУ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

В статті автор аналізує коло суб'єктів кримінального процесу, які можуть проводити огляд місця події в кримінальному процесі. В статті зазначає, що чинне кримінальне процесуальне законодавство передбачає лише слідчого та прокурора як суб'єктів проведення огляду. В той же час виникає питання щодо проведення такої дії дізнавачем. Якщо проводити аналогію з обшуком, то, використовуючи правові позиції Верховного Суду, можна дійти висновку, що відсутність вказівки на дізнавача в КПК України як на суб'єкта, який може проводити огляд місця події, є більше прикладом технічної недосконалості кримінального процесуального законодавства та не повинно впливати на обсяг процесуальних можливостей такого суб'єкта кримінального процесу. Автор робить висновок, що дізнавач може проводити обшук навіть не зважаючи на той факт, що законодавець не вказує на нього в ч. 1 ст. 236 КПК України, адже це «дозволило законодавцю уникнути переобтяження тексту Кодексу...». Саме така аргументація повинна використовуватися при оцінці допустимості доказів, отриманих дізнавачем під час проведення огляду місця події. Дійсно, в спеціальній нормі ст. 237 КПК України відсутня чітка вказівка на даного представника сторони обвинувачення, проте такий висновок логічно виходить з ст. 401 КПК України, а додаткове уточнення відповідного суб'єкта лише ускладнює конструкцію кримінального процесуального законодавства.

Відповідно автор робить висновок, що огляд місця події можуть проводити слідчий, дізнавач та прокурор як особи, уповноважені на проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. При цьому, зважаючи на можливість проведення огляду місця події до внесення відомостей до ЄРДР, дану процесуальну дію теоретично можуть проводити особи, які в подальшому не будуть залучені до досудового розслідування. В той же час такий же висновок не можна зробити відносно працівників оперативних підрозділів. Так, огляд місця події, як правило, є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, якість проведення якої в значній мірі визначає ефективність всього подальшого досудового розслідування. Таким чином невідкладний огляд місця події завжди буде проведено за участю слідчого. Якщо ж такий огляд буде проводитися повторно вже після початку досудового розслідування, то лише для уточнення певних відомостей, про які знає лише особа, яка проводить таке досудове розслідування. Відповідно, доручення проведення такого огляду працівникам оперативних підрозділів буде недоцільним.

Ключові слова: огляд місця події, слідчі (розшукові) дії, суб'єкти кримінального процесу.

Klepikovskyy V. G. CRIMINAL PROCEDURAL CHARACTERISTICS OF SUBJECTS AUTHORIZED TO CONDUCT AN EXAMINATION DURING A PRE-TRIAL INVESTIGATION

In the article, the author analyzes the circle of subjects of the criminal process who can conduct an inspection of the scene of the event in the criminal process. The article notes that the current criminal procedural legislation provides for only the investigator and the prosecutor as the subjects of the review. At the same time, a question arises regarding the execution of such an action by the inquirer. If we draw an analogy with a search, then, using the legal positions of the Supreme Court, we can come to the conclusion that the absence of an indication of an investigator in the Criminal Procedure Code of Ukraine as a subject who can conduct an inspection of the scene of the incident is more an example of a technical imperfection of the criminal procedural legislation and should not to influence the scope of the procedural possibilities of such a subject of the criminal process. The author concludes that the investigator can conduct a search even without taking into account the fact that the legislator does not indicate it in Part 1 of Art. 236 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, because it "allowed the legislator to avoid overloading the text of the Code...". This kind of reasoning should be used when assessing the admissibility of evidence obtained by the investigator during the inspection of the scene of the incident. Indeed, in the special norm of Art. 237 of the Criminal Code of Ukraine there is no clear indication of this representative of the prosecution, but such a conclusion logically follows from Art. 401 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, and additional clarification of the relevant subject only complicates the construction of criminal procedural legislation.

Accordingly, the author concludes that the inspection of the scene can be carried out by the investigator, investigator and prosecutor as persons authorized to conduct investigative (search) actions in criminal proceedings. At the same time, taking into account the possibility of conducting an inspection of the scene of the incident before entering

information into the EDPR, this procedural action can theoretically be carried out by persons who will not be involved in the pre-trial investigation in the future. At the same time, the same conclusion cannot be made regarding the employees of operational divisions. Thus, the inspection of the scene of the incident is, as a rule, an urgent investigative (search) action, the quality of which largely determines the effectiveness of the entire subsequent pre-trial investigation. Thus, an immediate inspection of the scene will always be conducted with the participation of an investigator. If such a review will be conducted again after the start of the pre-trial investigation, then only to clarify certain information that only the person conducting such pre-trial investigation knows about. Accordingly, entrusting the conduct of such an inspection to the employees of operational units will be inappropriate.

Key words: inspection of the scene of the incident, investigative (search) actions, subjects of the criminal process.

Відповідно до ст. 2 КПК України, є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Реалізація цих завдань можлива лише шляхом неухильного додержання вимог кримінального процесуального законодавства уповноваженими на те суб'єктами. В той же час інколи КПК України не дає чіткого розуміння щодо специфіки застосування окремих правових положень. Особливо яскраво це проявляється при дослідженні суб'єктів, які можуть проводити огляд місця події.

Відповідно до ч. 1 ст. 237 КПК України, «з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних» [1]. Таким чином законодавець виділив лише два суб'єкти, які можуть проводити огляд (в тому числі і місця події) – це слідчий та прокурор. Такий підхід законодавця є дещо спірним, адже інші положення кримінального процесуального законодавства вказують, що такий перелік має бути збільшено.

Відповідно до ст. 40¹ КПК України, дізнавач при здійсненні дізнання користується повноваженнями слідчого. В п. 2 ч. 1 ст. 40¹ КПК України чітко прописано, що має право проводити огляд місця події. Таким чином можемо констатувати колізію між ст.ст. 40¹ та 237 КПК України в частині гарантування можливості дізнавачу проводити огляд місця події. І це далеко не єдина проблема, яка на даний момент існує в нормативному регулюванні процесуального статусу дізнавача. Так, одні науковці зазначають, що законодавець «не достатньо уваги приділив повноваженням дізнавача щодо оскарження письмових указівок прокурора до прокурора вищого рівня» [2, с. 104; 3, с. 22], а також «жодним чином не визначив, як прокурору реагувати на неналежне виконання

його указівок чи взагалі їх невиконання дізнавачем» [4, с. 135]. О.О. Торбас, вивчаючи проблематику закріплення процесуального статусу дізнавача, зазначив, що «такий підхід законодавця у визначенні процесуального статусу слідчого може мати два діаметрально протилежні пояснення: або слідчий та дізнавач мають абсолютно різний обсяг повноважень у кримінальному процесі, або вдосконалення кримінального процесуального законодавства в частині регулювання здійснення дізнання відбулося не дуже якісно. Перше пояснення повністю суперечить ст.ст. 40 та 401 КПК України, які є майже подібними, що вказує на правильність саме другого пояснення. Слід констатувати нагальну потребу внесення змін до низки положень КПК України, які, як правило, полягатимуть у включенні слова «дізнавач» після слова «слідчий» [5, с. 315]. Саме на підставі цього особа, які було відмовлено у визнанні потерпілим, звернулася до слідчого судді Дарницького районного суду м. Києва, адже «відповідно до ч. 5 ст. 55 КПК України повноваження на винесення постанови про відмову у визнанні потерпілим є тільки у прокурора та слідчого, а не у дізнавача». В цьому випадку слідчий суддя відмовив у задоволенні скарги, зазначивши, що «відповідно до пункту 5 ч.1 ст. 303 КПК України на досудовому провадженні особою, якій відмовлено у визнанні потерпілою, може бути оскаржено рішення прокурора, слідчого, дізнавача про відмову у визнанні потерпілим. Тому аргументи скарги ОСОБА_1 про відсутність у дізнавача повноважень на винесення постанови про відмову у визнанні потерпілим суд не приймає, оскільки вищезазначена норма безпосередньо передбачає можливість оскарження як рішення прокурора та слідчого про відмову у визнанні потерпілим, так і дізнавача» [6].

Власне такий же висновок можна зробити, досліджуючи можливість дізнавача проводити огляд місця події. Однак пропозиція зміни ч. 1 ст. 237 КПК України хоча і є вкрай необхідною, не вирішує дану проблему для правозастосувачів в даний конкретний момент часу. Тобто крім зміни чинного кримінального процесуального законодавства необхідно власне розглянути можливі способи подолання даної колізії.

В першу чергу можна провести аналогію між даною проблемою та подібною – щодо можливості залучення дізнавача до обшуків, адже відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК України, «ухвала про дозвіл

на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана слідчим чи прокурором» [1]. Проте, як свідчить судова практика, конкретно в частині проведення обшуків позиції суддів розділилися. Наприклад, відповідно до ухвали слідчого судді Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 03.09.2021 [7], слідчий суддя відмовив у задоволенні скарги адвоката на постанову дізнавача про відмову у задоволенні клопотання на обшук, адже «за загальними правилами КПК України клопотання має бути підписане безпосередньо слідчим, який звернувся до слідчого судді та погоджене прокурором. Таким чином, враховуючи вищевикладене, дізнавач не уповноважений вирішувати по суті питання стосовно проведення обшуку за клопотанням потерпілого чи його представника». Проте, при більш прискіпливому аналізі реєстру судових рішень, можна зробити висновок, що таке судове рішення не можна вважати сталою судовою практикою. В цілому можна зазначити, що позиції суддів щодо допуску дізнавачем до проведення обшуку розділилися і в більшій мірі залежать від красномовності прокурора під час вирішення цього питання судом, ніж від конкретних нормативних орієнтирів.

Якщо ж аналізувати практику ВС, то в першу чергу необхідно взяти до уваги ККС ВС від 29.01.2019, в якій ВС по суті заборонив проведення обшуків оперативним підрозділам зі схожих причин. «За змістом ч. 1 ст. 236 КПК виконання ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи покладається особисто на слідчого чи прокурора і не може бути доручене в порядку п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК відповідним оперативним підрозділам. З метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий, прокурор для участі в обшуку мають право запросити спеціалістів, однак це не звільняє їх від обов'язку особистого виконання обшуку. У випадку проведення обшуку іншими особами, окрім слідчого чи прокурора, вказане слід вважати суттєвим порушенням умов обшуку, результати обшуку у відповідності з вимогами статей 86, 87 КПК не можуть бути використані при прийнятті процесуальних рішень і на них не може посилатися суд при ухваленні обвинувального вироку, як на доказ» [8]. В цьому конкретному рішенні мова ведеться саме про оперативні підрозділи, які діють за дорученням, проте якщо замість оперативних підрозділів вставити слово «дізнавач», то суть постанови не зміниться, адже аргументація буде тією ж самою.

В свою чергу, в Ухвалі ККС ВС від 14.09.2021 зазначено, що «19. Колегія суддів вважає за необхідне відступити від цього висновку, який ґрунтується на неправильному тлумаченні процесуального закону, що є підставою для передачі кримінального провадження

на розгляд об'єднаної палати. 20. Відповідно до пункту 3 частини 2 статті 40 КПК слідчий уповноважений доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам. Згідно із частиною 2 статті 41 КПК, під час виконання доручень слідчого, дізнавача, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. 21. Саме використання загальної формули, яка прирівнює співробітника оперативного підрозділу до слідчого, якщо він діє за дорученням слідчого або прокурора, дозволило законодавцю уникнути переобтяження тексту Кодексу, повторюючи в положеннях, що регулюють виконання окремих слідчих дій, вираз «співробітником оперативного підрозділу, який діє за дорученням слідчого або прокурора». 22. Таку ж техніку законодавець використав і у статті 223 КПК, яка стосується загальних вимог проведення слідчих (розшукових) дій, у якій також згадано лише слідчого та прокурора і не згадано співробітника оперативного підрозділу, який діє за їхнім дорученням. Однак висновок про те, що жодна слідча дія не може бути проведена співробітником оперативного підрозділу, оскільки він не згаданий у статті 223 КПК, був би помилковим, і судова практика, як показано нижче, ніколи не тлумачила відсутність згадки у статті 223 працівника оперативного підрозділу як заборону такому працівнику діяти на підставі доручення слідчого або прокурора. 23. Судова практика послідовно притримується тлумачення, що вираз «слідчий чи прокурор» або «слідчий, прокурор» у положеннях КПК, які регулюють здійснення окремих слідчих дій, у тому числі в частині 1 статті 236 КПК, поширюється також і на співробітника оперативного підрозділу, який діє за дорученням слідчого або прокурора згідно із чітким визначенням у частині 2 статті 41 КПК» [9].

Знову таки, якщо звернути увагу саме на аргументацію ВС, а не на формулювання постанов, то можна дійти висновку, що дізнавач може проводити обшук навіть не зважаючи на той факт, що законодавець не вказує на нього в ч. 1 ст. 236 КПК України, адже це «дозволило законодавцю уникнути переобтяження тексту Кодексу...». Ми вважаємо, що саме така аргументація повинна використовуватися при оцінці допустимості доказів, отриманих дізнавачем під час проведення огляду місця події. Дійсно, в спеціальній нормі ст. 237 КПК України відсутня чітка вказівка на даного представника сторони обвинувачення, проте такий висновок логічно виходить з ст. 40¹ КПК України, а додаткове уточнення відповідного суб'єкта лише ускладнює конструкцію кримінального процесуального законодавства.

Відповідно до Наказу МВС України від 20.05.2020 р. № 405 «Про затвердження

положення про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України» про уповноваження працівника поліції іншого підрозділу, який здійснюватиме досудове розслідування кримінальних проступків, Головою Національної поліції України, начальниками ГУНП, начальниками відповідних територіальних підрозділів поліції або особами, що виконують їхні обов'язки, видається наказ [11]. О.М. Пасько зазначає, що «на проведення дізнання, а значить, і на провадження слідчих (розшукових) дій у територіальних підрозділах поліції, можуть бути уповноважені дільничні офіцери поліції, інспектори ювенальної превенції чи інші співробітники поліції, які під час їх проведення будуть користуватися повноваженнями слідчого. Незважаючи на однакові повноваження в частині проведення слідчих (розшукових) дій, кожен такий суб'єкт може виконувати свою роботу не з однаковою якістю, бо володіє різним за обсягом рівнем знань, умінь і навичок, досвіду, які в теорії називають «компетентністю» [12].

Таким чином можна з впевненістю стверджувати, що огляд місця події можуть проводити слідчий, дізнавач та прокурор як особи, уповноважені на проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. При цьому, зважаючи на можливість проведення огляду місця події до внесення відомостей до ЄРДР, дану процесуальну дію теоретично можуть проводити особи, які в подальшому не будуть залучені до досудового розслідування. Так, відповідно до Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, в при чергових частинах органів та підрозділів поліції можуть створюватися чергові слідчо-оперативні групи (СОГ). «Склад цих груп формується з числа працівників поліції відповідно до графіка чергування, затвердженого керівником органу, підрозділу поліції та погодженого з керівником органу досудового розслідування (дізнання). До складу СОГ включаються слідчий (дізнавач), працівник оперативного підрозділу, інспектор-криміналіст (технік-криміналіст), а також (за необхідності) кінолог зі службовим собакою. Слідчий є старшим СОГ, а в разі включення до складу СОГ замість слідчого дізнавача старшим СОГ є дізнавач... Слідчий (дізнавач) на місці події: 1) керує діями інших членів СОГ та відповідає за якість проведення огляду місця події; разом з іншими членами СОГ, залученими спеціалістами, запрошеними потерпілими, свідками та іншими учасниками кримінального провадження в установленому КПК України порядку фіксує відомості щодо обставин учинення кримінального правопорушення; вилучає речі і документи, які

мають значення для кримінального провадження, та речі, вилучені з обігу, у тому числі матеріальні об'єкти, придатні для з'ясування обставин, що підлягають доказуванню, забезпечує в установленому порядку їх належне зберігання для подальшого направлення для проведення судової експертизи; має право заборонити будь-якій особі перебувати на місці огляду або залишати його до закінчення огляду та вчиняти будь-які дії, що заважають проведенню огляду...» [14]. «СОГ має ряд критеріїв притаманних лише їй, по-перше усі дії членів групи об'єднані однією метою, яка полягає в швидкому розслідуванні та розкритті злочину; по-друге уся діяльність кожного з членів СОГ передбачена розробленим спільним планом дій; по-третє кожен з членів групи діє в межах передбачених для нього повноважень, та має свою функціональну самостійність; по-четверте робота у складі СОГ допомагає раціоналізувати слідчому витрати часу та ресурсів, на зібрання повної інформації, а така оптимізація допомагає швидшому розкриттю справи» [14].

Таким чином огляд місця події може проводити один слідчий, який чергував в цей день, а розслідування буде проводитись іншим, якого було призначено керівником органу досудового розслідування відповідно до завантаженості чи спеціалізації працівників правоохоронних органів. Очевидно, що якщо така буде така можливість, керівник органу досудового розслідування повинен призначати слідчим саме того слідчого, який у складі СОГ виїжджав на місце події, адже він краще за всіх обізнаний зі специфікою кримінального правопорушення. В той же час якщо це неможливо в силу зазначених вище об'єктивних причин, керівник органу досудового розслідування повинен як мінімум забезпечити відповідний рівень комунікації між слідчим, який проводив огляд місця події, та слідчим, якого було призначено в даному кримінальному провадженні.

Вивчаючи коло суб'єктів, які можуть проводити слідчі (розшукові) дії, також необхідно згадати і про оперативні підрозділи. Так, відповідно до ч. 1 ст. 41 КПК України, «оперативні підрозділи органів Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, органів Державного бюро розслідувань, органів Бюро економічної безпеки України, органів Державної прикордонної служби України, органів, установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, дізнавача, прокурора, а підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України – за письмовим дорученням детектива або прокурора Спеціалізова-

ної антикорупційної прокуратури» [1]. Під час проведення таких дій оперативні працівники користуються повноваженнями слідчого. Відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 36, п. 3 ч. 2 ст. 40 та п. 3 ч. 2 ст. 40¹ КПК України дізнавач, слідчий та прокурор можуть доручати проведення гласних та негласних слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам. В той же час законодавець уточнює, що такі доручення можуть стосуватися лише випадків, «встановлених цим Кодексом». Нажаль, жодних додаткових уточнень з цього приводу не надається, що значно ускладнює процес правозастосування. «На сьогодні, у практичній діяльності, з боку працівників оперативних підрозділів можна почути нарікання з приводу того, що слідчі в окремих випадках зловживають своїми повноваженнями і доручають виконання таких процесуальних дій, які б могли виконати самостійно. При цьому, відповіді про виконання доручень слідчо-го оперативним підрозділом в окремих випадках мають вигляд формальної відповіді, про що свідчать наявні в матеріалах досудового розслідування фрази, які в більшості випадків будуються на конструкції словосполучення: «не виявилось / не представилось можливим...» [15, с. 80]. «Доручення слідчого працівникам оперативних підрозділів щодо проведення ними СРД має на меті, з одного боку, прискорення розслідування кримінального провадження, адже слідчий не відволікається на проведення нескладних СРД, а з іншого – залучення до проведення негласних СРД фахівців оперативних підрозділів, які мають певний досвід і спеціальну техніку для проведення ОРЗ» [16, с. 108]. На думку І.І. Шинкаренка та І.Р. Шинкаренка, «слідчий вправі доручати оперативним підрозділам такі слідчі (розшукові) дії, проведення яких він особисто своєчасно виконати з яких-небудь причин не має можливості, або коли виникає необхідність одночасного провадження декількох дій» [17, с. 191]. В цілому ми погоджуємося з такою позицією, але в ній розкривається лише фактична необхідність та доцільність у проведенні певної процесуальної. В той же час законодавець, використавши формулювання «у випадках, встановлених цим Кодексом», додатково вказує на існування законодавчих обмежень щодо доручення оперативним працівникам проведення слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій.

В даному випадку доцільно буде знову звернутися до ч. 1 ст. 237 КПК України, в якій зазначено, що огляд проводиться слідчим та прокурором. На прикладі дізнавача ми довели, що дане положення повинно тлумачитися дещо ширше. В той же час відносно працівників оперативних підрозділів такий висновок зробити не можна. По-перше, позиція ВС щодо неможливості доручення проведення обшуку оперативним працівникам в даному випадку виглядає значно переконливішою при використанні відповідного рішення за

аналогією, адже всі аргументи суддів ВС щодо обшуку досить легко перенести і на огляд. По-друге, огляд місця події, як правило, є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, якість проведення якої в значній мірі визначає ефективність всього подальшого досудового розслідування. Ми вже зазначали, що в органах поліції фактично саме під огляди створюються слідчо-оперативні групи, які і мають проводити такий огляд. Таким чином невідкладний огляд місця події завжди буде проведено за участю слідчого. Якщо ж такий огляд буде проводитися повторно вже після початку досудового розслідування, то лише для уточнення певних відомостей, про які знає лише особа, яка проводить таке досудове розслідування. Відповідно, доручення проведення такого огляду працівникам оперативних підрозділів буде недоцільним.

Таким чином можна зазначити, що незважаючи на положення ст. 41 КПК України, працівникам оперативних підрозділів не може бути надано доручення про проведення огляду місця події. Це стосується як огляду, що проводиться до внесення відомостей до ЄРДР, так і огляду, який буде проводитися вже після початку досудового розслідування.

Отже необхідно зазначити, що відповідно до положень чинного кримінального процесуального законодавства України, огляд місця події під час досудового розслідування можуть проводити слідчий, дізнавач та прокурор, які під час проведення зазначеної слідчої (розшукової) дії мають однакові повноваження.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88.
2. Бойко О., Литвинов В. Окремі питання здійснення дізнання в кримінальному процесі України. Національний юридический журнал: теорія і практика. 2019 (березень). С. 100–104.
3. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України від 19.11.2018 до проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=63928&pf35401=469212> (дата звернення: 31.01.2020).
4. Сапін О. В. Проблемні питання запровадження досудового розслідування кримінальних проступків у сучасних умовах. Науковий вісник публічного та приватного права. 2018. Вип. 5. Том 3. С. 132–136.
5. Торбас О.О. Вдосконалення КПК України в частині регулювання кримінального процесуального статусу дізнавача. Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи: матеріали круглого столу (м. Львів, 11 червня 2021 р.). Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ., 2021. С. 313–317.
6. Ухвала слідчого судді Дарницького районного суду м. Києва від 18.03.2021, справа № 753/5117/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95669739>
7. Ухвала слідчого судді Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 03.09.2021, справа

№ 206/3932/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99444494>

8. Постанова Верховного Суду від 29.01.2019, справа № 466/896/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79601140>

9. Ухвала Верховного Суду від 14.09.2021, справа № 663/820/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99714391>

10. Ухвала Коростишівського районного суду Житомирської області від 08.12.2022, справа № 935/3231/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107769910>

11. Наказ МВС України від 20.05.2020 р. № 405 «Про затвердження положення про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0491-20#Text>

12. Пасько О.М. Компетентісна модель фахівців органів досудового слідства. URL: https://scienceandeducation.pdpu.edu.ua/doc/2009/1_2_2009/25.pdf.pdf

13. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та

підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, затверджена наказом Міністерства внутрішніх справ України від 07.07.2017 № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text>

14. Нечваль А. Взаємодія слідчих з оперативними підрозділами під час проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 11. С. 333–339.

15. Абламський С.Є., Юхно О.О., Лук'яненко Ю.В. Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень: навч. посібник. Харків: ХНУВС, 2017. 152 с.

16. Дрозд В.Ю. Розслідування крадіжок з автотранспортних засобів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 237 с.

17. Шинкаренко І.І. Виконання доручень, як форма взаємодії оперативних та слідчих підрозділів у кримінальному провадженні. Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави : тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 27 листоп. 2020 р.). Харків, 2020. С. 190–191.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2023.30>

В. І. Пісний
здобувач ступеня доктора філософії за спеціальністю «Право»
Національної академії внутрішніх справ
orcid.org/0000-0003-2847-0146

А. М. Полях
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри криміналістики та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ
orcid.org/0000-0002-3698-5740

СПОСІБ ВЧИНЕННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) МАЙНА, ОДЕРЖАНОГО СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ У ВИГЛЯДІ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ

У статті підкреслюється актуальність висвітлення технології злочинного збагачення, а саме способу легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди.

Констатовано, що способом вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, є система послідовних дій з підготовки, безпосереднього вчинення і приховання слідів кримінального правопорушення, які створюють єдиний ланцюг технології злочинного збагачення з використанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських повноважень і службового становища службової особи, детермінованих зовнішніми умовами та індивідуальними рисами особи правопорушника, спрямованих на досягнення поставленої кримінально протиправної мети.

Обґрунтовується, що досліджувана технологія злочинного збагачення у формі легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, спосіб її реалізації обов'язково включатиме дії з вчинення предикатного кримінального правопорушення та дії з відмивання майна, що охоплюватиметься діяльністю з приховування кримінально караного діяння.

Відмивання коштів є завершальним етапом у технології злочинного збагачення, тобто комплексу кримінальних правопорушень, зокрема й одержання неправомірної вигоди, пов'язаних єдиною метою, одержання незаконних доходів. Підготовчі дії спрямовані, в першу чергу, на підготовку до вчинення предикатного кримінального правопорушення, тобто – одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Аналіз матеріалів кримінальних проваджень надав можливість підсумувати, що способи вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, є різноманітними. Поширеною є слідча ситуація, коли з метою ускладнення доказування кримінального правопорушення, особи використовують поєднання різних способів в межах одного кримінально караного діяння. Спосіб вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, обумовлюється комплексним характером складових даного поняття, організованістю дій правопорушників, високою кваліфікацією виконавців та використанням легальних форм підприємницької діяльності для прикриття.

Ключові слова: підготовка, вчинення, приховування, технологія злочинного збагачення, розслідування.

Pisnyi V. I., Poliakh A. M. METHOD OF PERFORMING LEGALIZATION (LAUNDERING) OF PROPERTY RECEIVED BY AN OFFICIAL PERSON AS AN UNLAWFUL BENEFIT

In the article, the author claims that it is particularly relevant to reveal the method of committing the technology of criminal enrichment in the form of legalization (laundering) of property received by an official in the form of unlawful gain.

It has been established that the method of legalization (laundering) of property received by an official in the form of an illegal benefit is a system of consecutive actions for preparation, direct commission and concealment of traces of a criminal offense, which together constitute a single chain of criminal technology with the active use of organizational and managerial or administrative –economic powers and official position of an official, determined by the conditions of the external environment and psychological qualities of the offender, aimed at achieving a criminally punishable result for the purpose of illegal enrichment.

The author comes to the conclusion that the researched technology of criminal enrichment in the form of legalization (laundering) of property received by an official in the form of unlawful gain will necessarily include actions to commit a predicate criminal offense and actions to launder property, which will be covered by the method of criminal concealment punishable act.

It is claimed that money laundering is the final stage in the technology of criminal enrichment, i.e. a complex of criminal offenses, including the obtaining of illegal benefits, connected with the sole purpose of obtaining illegal profits and surplus profits. Preparatory actions are aimed, first of all, at the preparation for committing the predicate, that is, at receiving an illegal benefit by the official.

The analysis of the materials of criminal proceedings makes it possible to come to the conclusions that the methods of committing the legalization (laundering) of property received by an official in the form of unlawful gain are diverse and there is a frequent situation when, in order to complicate the proof, offenders use a combination of different methods within the framework of one criminally punishable act. The method of legalization (laundering) of property received by an official in the form of an illegal benefit is determined by the complex nature of its constituent criminal

offenses, their organization, the high qualification of the persons who commit them, and the use of legal forms of business activity to achieve a criminally punishable goal.

Key words: preparation, committing, concealment, technology of criminal enrichment, investigation.

Вступ. Реалізація зовнішньої та внутрішньої політики нашої держави спрямована на інтеграцію України до світового правового, соціального та економічного простору. Водночас, розвиваються й негативні процеси, зокрема: криміналізація суспільства, збільшення кількості кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності, поширення технологій злочинного збагачення.

Однією з форм технологій злочинного збагачення є легалізація (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди.

Зміст розслідування будь-якого виду кримінального правопорушення, в тому числі і розгалуженої корупційної схеми, полягає у встановленні обставин, сукупність яких надає можливість розслідувати кримінальне провадження та притягнути винних осіб до відповідальності.

Напрямок розслідування та рекомендації щодо його реалізації розкриваються через динамічний аспект злочинної діяльності, тобто через спосіб його вчинення.

Злочинна діяльність має складний багаторівневий характер, дослідити який можна лише з допомогою системного аналізу складових елементів [1, с. 151]. Процес розкриття злочину та доказування, в основному, відбувається в такому порядку: від виявлення змін у матеріальному середовищі до встановлення способу, від способу вчинення злочину до виявлення суб'єкта злочину [2, с. 428]. Тобто спосіб учинення кримінального правопорушення найбільшою мірою відображає форму зовнішнього прояву діяння та індивідуальні особливості, притаманні лише йому [3, с. 36].

У зв'язку з цим, актуальним є висвітлення технології злочинного збагачення, а саме способу легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди.

Деякі аспекти способу вчинення легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, висвітлено в наукових працях останніх років: О.В. Халіна [4], С.В. Рокуня [5], С.О. Торопчина [6] та ін.

Питання способу одержання неправомірної вигоди службовою особою досліджувались у роботах: А.В. Шевчишина [7], Ю.О. Андрейка [8], О.М. Таркана [9], Р.В. Лева [10] та ін.

Поняття технології злочинної діяльності неодноразово досліджувалося в працях таких учених, як: А.Ф. Волобуєв [11], В.А. Журавель [12], В.Ю. Шепітько [13], С.С. Чернявський [14] та ін.

Однак, спосіб вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, як єдина технологія зло-

чинного збагачення, залишається недостатньо висвітленим у науковій літературі.

Постановка завдання. У статті висвітлюється спосіб вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, як єдина технологія злочинного збагачення.

Результати дослідження. Спосіб вчинення кримінальних правопорушень є своєрідним «ключем» до розкриття та розслідування кримінальних правопорушень. Саме у зв'язку із запитом практичних органів, їх потребами, приділяється значна увага вивченню злочину та особливо способу його вчинення. Криміналістика розглядається як наука про способи вчинення злочинів та їх сліди [15, с. 11–12].

У етимологічному значенні «спосіб» розуміється як «спосіб дії, прийом, метод здійснення чого-небудь», той або інший порядок дій, метод у виконанні якої-небудь роботи, у досягненні якої-небудь мети» [16, с. 634].

У криміналістичній науці наводяться різні підходи до визначення поняття способу вчинення кримінального правопорушення.

С.М. Зав'ялов визначає спосіб вчинення злочину як систему взаємопов'язаних, спрямованих на досягнення мети злочину дій суб'єкта (або утримання від них), що вчиняються з певною послідовністю, із застосуванням різних знарядь і засобів [17, с. 7].

Спосіб учинення злочину відіграє важливу роль у формуванні фактичної інформації про його подію, оскільки саме через спосіб здебільшого виявляють процес відображення злочинного акту в навколишній обстановці [17, с. 10]. Спосіб вчинення злочину є елементом злочинної поведінки, та представляє собою певну систему послідовних актів поведінки. Ці акти поведінки – дії, операції, прийоми – сполучаються за певною ієрархією і субординацією як частини цілеспрямованої вольової діяльності. У злочинній діяльності, як і будь-якій іншій, виконавець має власну систему узагальнених способів дій, спрямованих на досягнення бажаного результату, а власне спосіб вчинення злочину безпосередньо пов'язаний з фізичними і функціональними можливостями людини, зумовленими багато в чому як самим характером злочину, так і зовнішніми умовами, за яких він вчинюється [17, с. 73].

Правильно уявити структуру способу вчинення кримінального правопорушення та його основні складники дозволяє його системно-структурний аналіз. Більшість науковців розглядають спосіб вчинення кримінального правопорушення за три-

ланковою системою, яка включає у себе спосіб підготовки, спосіб вчинення та спосіб приховування.

У досліджуваній нами технології злочинного збагачення, а саме способу легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, спосіб обов'язково включатиме в себе дії з вчинення предикатного кримінального правопорушення та дії з відмивання майна, що охоплюватиметься способом приховування кримінально караного діяння.

Аналіз механізму вчинення злочинів дає підстави говорити про існування певних усталених способів злочинної поведінки. Щоб досягти поставленої протиправної мети злочинці вимушені виконувати певні стандартні дії. При цьому ці дії виходять за межі традиційного в криміналістиці поняття способу вчинення окремого злочину. Один економічний злочин є необхідною умовою вчинення іншого, більш тяжкого злочину. Таким чином вся злочинна діяльність набуває вигляду складних взаємопов'язаних діянь, суттєвість якої адекватно відображує термін «технологія злочинної діяльності» [15, с. 176].

В.А. Журавель до технології злочинного збагачення включає такі елементи:

1) дії, спрямовані на безпосереднє одержання доходів кримінального походження й пов'язані із вчиненням основних (предикатних) злочинів (шахрайство, привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем тощо);

2) дії, що виступають способом чи необхідною умовою вчинення основного (предикатного) злочину (службове підроблення документів, штампів, печаток, фіктивне підприємництво тощо);

3) дії, спрямовані на приховання слідів виникнення кримінальних доходів, осіб, які їх отримали, а також осіб, що ініціюють і здійснюють їх відмивання, створення видимості законного походження цих доходів тощо, тобто здійснення самої легалізації (відмивання) як завершального етапу злочинного збагачення [12, с. 186–187].

Отже, відмивання коштів є завершальним етапом у технології злочинного збагачення, тобто комплексу кримінальних правопорушень, в тому числі і одержання неправомірної вигоди, пов'язаних єдиною метою одержання незаконних доходів.

Спосіб вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, як єдина технологія злочинного збагачення, відносно запропонованої В.А. Журавлем схеми, слід розпочати з розкриття способу підготовки, що включає дії, спрямовані на створення об'єктивної обстановки, сприятливої для вчинення протиправних дій та досягнення бажаного результату.

Підготовчі дії спрямовані, в першу чергу, на підготовку до вчинення предикатного криміналь-

ного правопорушення, тобто на одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Як правило, одержувачі неправомірної вигоди, обравши певний предмет (гроші, цінності), обговорюють умови кримінального правопорушення з надавачем неправомірної вигоди. При цьому непоодинокими є випадки змінення форми і розміру неправомірної вигоди внаслідок «торгу». Також в ході перемовин обговорюються місце, час та дії одержувача неправомірної вигоди з метою реалізації інтересу її надавача.

Готуючись до кримінального правопорушення, одержувачі неправомірної вигоди нерідко намагаються створити сприятливі умови для цього, наприклад, викладають на стіл теки, пачки паперу, куди зручно покласти предмети кримінального правопорушення, відкривають шухляди тощо. Частіше за все, службові особи забезпечують, щоби «спілкування» з надавачем відбувалось наодинці або разом зі співучасниками. Водночас важливим при готуванні до злочину вони вважають і виключення можливості їх затримання «на гарячому», для чого обирають відповідні «зручні» місця (транспортний засіб, людне місце тощо або навпаки, режимне приміщення, службовий кабінет з прийомною тощо), обстежують ці місця на предмет наявності негласних технічних засобів [9, с. 55].

С.С. Чернявський пропонує поділити способи безпосереднього одержання неправомірної вигоди на такі види: з попередньою підготовкою або без попередньої підготовки; з одночасним вчиненням інших злочинів (розкрадання, фальсифікація доказів, незаконного затримання) або без цього; шляхом одержання грошей та інших матеріальних цінностей, оцінюваних у вартісному вигляді, або ж лише шляхом прийняття пропозиції чи обіцянки на їх отримання; з використанням владних службових повноважень або ж опосередкованого сприяння унаслідок свого службового становища та впливу на прийняття рішень іншими службовими особами; з допомогою посередників або без такої допомоги; з вимаганням та без вимагання; за попередньою змовою на одержання у певній формі одного предмету неправомірної вигоди від конкретної особи або систематичне одержання неправомірної вигоди у різних формах протягом певного періоду від невизначеного або ж певного кола осіб [20, с. 18–19].

О.В. Приходько побудував розгалужену класифікацію способів отримання хабара як предмета неправомірної вигоди. Зокрема, науковець пропонує виділяти такі їх різновиди: 1) залежно від виду злочинного діяння та етапу злочину (способи підготовки; способи безпосереднього вчинення; способи приховування); 2) залежно від предмета злочину (способи передавання – одержання грошей і документів, матеріальних цінностей,

послуг); 3) залежно від тривалості злочинних дій (одноактне, кількаразове, систематичне); 4) залежно від характеру задуму, пов'язаного з хабарництвом (способи, що супроводжувались вимаганням хабара і що не супроводжувались такими діями); 5) залежно від повноти реалізації задуму, пов'язаного з хабарництвом (способи, що супроводжувались виконанням дій в інтересах хабародавця; що супроводжувались невиконанням дій в інтересах хабародавця, коли такі дії обов'язково повинні були бути здійснені; що не супроводжувались ніякими діями в інтересах хабародавця) [23, с. 68–70].

Наступним етапом способу легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди є дії, спрямовані на її приховання.

На думку А.І. Шила, приховування злочину це дії, спрямовані на досягнення неможливості притягнення до відповідальності за одержання неправомірної вигоди у разі його виявлення. Способи приховування можуть формуватись як попередньо так і безпосередньо після вчинення злочину [22, с. 77].

У роботах вітчизняних криміналістів (Я.Є. Мишкова [24, с. 20–21], Д.О. Шумейка [25, с. 115–116],) розкриті способи приховання слідів одержання неправомірної вигоди. Тому, в ході нашого дослідження, слід детально зупинитись на легалізації (відмиванні) майна як останньому етапі технології злочинного збагачення та способі приховування одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Застосування технологій легалізації злочинних доходів є логічним елементом технології злочинної діяльності. Одним з головних чинників існування комплексу злочинів як системи є наявність між злочинами такого зв'язку, що поєднує їх в єдиний ланцюг злочинної поведінки. Цей ланцюг характеризується наявністю основних (предикатних) і супутніх злочинів, які передують легалізації. Причому супутні злочини виступають формою, способом чи необхідною умовою вчинення перших [11, с. 173–176].

Під легалізацією (відмиванням) майна, одержаного злочинним шляхом у науковій літературі, розуміються такі як: виведення «брудних» коштів зі сфери обігу тіньового капіталу з наданням видимості їх законного походження (Г.А. Матусовський) [21, с. 99–100]; обумовлену об'єктивними та суб'єктивними чинниками, взаємопов'язану із середовищем і в ньому відображену систему дій суб'єкта, що спрямована на підготовку до легалізації та приховання, маскуванню її наслідків, а також безпосереднє введення злочинних доходів у легальний сектор (В.А. Журавель) [12, с. 182]; складову технологій злочинного збагачення, тобто комплексів взаємопов'язаних злочинних дій,

що поєднані в єдиний ланцюг злочинної поведінки, де легалізація є останньою ланкою (А.Ф. Волобуєв) [11, с. 176]; механізм надання правомірності злочинно здобутим прибуткам та надприбуткам (О.О. Дудоров) [26, с. 70–72]; неконтрольоване введення в комерційний обіг грошових коштів (або майна) за допомогою легальних господарських структур на території України, відкриття дочірніх підприємств закордонних фірм, створення підприємницької оболонки, бачення високої рентабельності для приховання здійснюваних операцій (В.Ю. Шепітько) [13, с. 75–78].

До типових способів легалізації за допомогою кредитно-банківської системи на завершальному етапі М.А. Погорецький відносить: внесок, переказ чи зняття грошей невеликими сумами (структурування); «змішування» легальних грошей з нелегальними на банківських рахунках підприємствами, що мають великі обсяги щоденних прибутків готівкою; обмінні угоди («стискання» грошей); проведення операцій на суми, що не перевищують встановлених фінансових лімітів (смарфінг); декларація – як легальний прибуток коштів, одержаних від злочинної діяльності; електронний переказ, контрабанда грошей за кордон тощо [27, с. 281].

В.А. Журавель, узагальнюючи практичні дані діяльності правоохоронних органів, виокремив (класифікував) такі типові злочинні схеми легалізації (відмивання) доходів кримінального походження: а) «змішування» законно грошових коштів із злочинними надходженнями (злочинні гроші вкладаються в підприємства побутового обслуговування, закладів шоу-бізнесу, спорту); б) укладення фіктивних правочинів (договори купівлі-продажу, оренди, страхування); в) проведення операцій із цінними паперами; застосування псевдоекспортних операцій (безтоварних операцій, під час документального оформлення); г) здійснення операцій з реалізації контрабандних, контрафактних або незаконно привласнених товарів, майна, підпільно виготовленого в Україні; д) використання механізмів псевдоінвестування та використання приватизаційних процесів; ж) використання підконтрольних нерезидентських компаній (де основними сферами є імпорتنі та експортні операції із завищенням або заниженням вартості товарів (послуг, робіт), а також фальсифікація їхньої поставки (надання, виконання); з) використання штучного банківського кредиту; к) використання благодійних та неприбуткових організацій – коли за рахунок надходження коштів злочинного походження, організуються удавані благодійні акції та заходи, а розрахунки за них проводяться через фіктивні фірми [12, с. 328].

Аналіз матеріалів кримінальних проваджень дає можливість прийти до висновків, що способи вчинення легалізації (відмивання) майна, одер-

жаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди є різноманітними. Розповсюдженою є ситуація, коли з метою ускладнення доказування правопорушники використовують поєднання різних способів в рамках одного кримінально караного діяння.

За результатами проведеного дослідження вбачається, що до найпоширеніших фінансових механізмів, що використовуються для уведення коштів, в тому числі, одержаних службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, у легальний обіг є такі: створення уяви про правомірність операцій шляхом використання мережі фіктивних фірм, підроблення документів та укладання удаваних угод (81,7% кримінальних проваджень); проведення обмінних операцій без використання банківських рахунків, які полягають у трансформації «брудних» коштів в інші види валют, цінні папери, дорогоцінні метали тощо (36,1% кримінальних проваджень); «змішування», тобто приєднання до законного прибутку закладів ігрового бізнесу, побутового обслуговування, спортивних та інших організацій певних сум «брудних» коштів (44,7% кримінальних проваджень); операції купівлі-продажу об'єктів нерухомості, здійснення інвестиції у будівництво житла, отримання нерухомості у власність (41,1% кримінальних проваджень); придбання контрольного пакету акцій підприємств-банкрутів та збиткових фірм з метою удавання злочинних прибутків за законну виручку (23,8% кримінальних проваджень); «структурінг», тобто розподіл незаконних доходів та більш дрібні суми, які зараховуються на єдиний рахунок (31,8% кримінальних проваджень); укладання фіктивних угод з консалтинговими фірмами на виконання різних консультацій, досліджень і прогнозів у сфері технічної та економічної діяльності (56,7% кримінальних проваджень); використання штучного банківського кредиту, коли зацікавлена у відмиванні доходів особа розміщує власні кошти на депозитному рахунку в банку з подальшою видачею кредиту під заставу відповідного депозитного сертифікату тощо (13,5% кримінальних проваджень).

Висновки. Отже, система обставин, процесів і чинників, що обумовили виникнення матеріальних та інших слідів, в якій відобразилася криміналістично значуща інформація про технологію злочинного збагачення визначається, в першу чергу, способом її вчинення.

В досліджуваному способу вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, як технології злочинного збагачення, системно-структурний аналіз складових елементів дозволяє прийти до висновку про наявність триланкової системи, де легалізація (відмивання) майна, одержаного внаслідок вчинення предикатного кримінального

правопорушення, виступатиме в якості способу приховання.

Спосіб вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, обумовлюється комплексним характером вчинюваних кримінальних правопорушень, їх організованістю, високою кваліфікацією дій осіб, які її вчиняють та використанням легальних форм підприємницької діяльності для досягнення кримінально караного мети.

З огляду на вказане, способом вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою у вигляді неправомірної вигоди, є система послідовних дій з підготовки, безпосереднього вчинення і приховання слідів кримінального правопорушення, які створюють єдиний ланцюг технології злочинного збагачення з використанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських повноважень і службового становища службової особи, детермінованих зовнішніми умовами та індивідуальними рисами особи правопорушника, спрямованих на досягнення поставленої кримінально протиправної мети.

Література

1. Чичиркіна С. П. Способи приховування злочинів у сфері службової діяльності. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2011. № 1(1). С. 151–158. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2011_1\(1\)_21](http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2011_1(1)_21).
2. Салтєвський М. В. Криміналістика (у сучасному викладі): підручник. Київ: Кондор, 2008. 588 с.
3. Пясковський В. В. Спосіб учинення злочину як елемент криміналістичної характеристики насильницьких злочинів проти статеві недоторканості неповнолітніх. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. № 1 (98). С. 36–46.
4. Халін О. В. Розслідування легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 244 с.
5. Рокунь С. В. Діяльність детективів Національного антикорупційного бюро України щодо виявлення, розкриття і розслідування фактів легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом: дисертація на здобуття ступеня доктора філософії: спец. 081 «Право», Дніпро, 2021. 267 с. URL: <https://dduvs.in.ua/naukova-diyalnist/spetsializovani-vcheni-radi/svrdf/df021/>
6. Торопчин С. О. Розслідування легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом: автореф. дисертації на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. 12.00.09. Київ, 2021. 21 с.
7. Шевчишин А. В. Доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні корупційних злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг: теорія та практика: монографія. Київ: Правова Єдність, 2019. 534 с.
8. Андрейко Ю. О. Проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування одержання неправомірної вигоди службовою особою: дисертація на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. 12.00.09.

Київ, 2020. 283 с. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/17597/1/dys_andreiko_yuo.pdf

9. Таркан О.М. Методика розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою органу поліції. Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису : дисертація на здобуття ступеня доктора філософії : спец. 081 «Право», Харків, 2021. 244 с.

10. Лев Р.В. Особливості розслідування злочинів, вчинених службовими особами юридичних осіб публічного права : дисертація на здобуття ступеня доктора філософії : спец. 081 «Право», 2022, Ірпінь, 2022. 253 с. URL: https://drive.google.com/file/d/1_GxAcrKIxxT5xnVIOzclZSxZOOH7qVoQ/view

11. Волобуєв А.Ф. Про деякі стандарти злочинної поведінки в технології організованої економічної злочинності. *Вісник Академії правових наук України*. 2001. № 1. С. 175–181.

12. Журавель В.А. Предикатний фактор у структурі елементів криміналістичної характеристики легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. *Вісник Академії правових наук України*. 2005. № 1. С. 182–189.

13. Розслідування злочинів корупційної спрямованості : наук.-практ. посіб. / В.Ю. Шепітько, В.А. Журавель Нац. акад. правових наук України, НДІ вивчення проблем злочинності ім. В.В. Сташиса. Харків : Харків юридичний, 2013. 220 с.

14. Чернявський С.С. Теоретичні та практичні основи методик розслідування фінансового шахрайства : дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: 12.00.09. К., 2010. 610 с.

15. Криміналістика : підручник / [В.В. Пясковський, Ю.М. Черноус, А.В. Іщенко, О.О. Алексеев та ін.]. Київ : Центр учбової літератури, 2015. 544 с.

16. Етимологічний словник української мови у 7 томах / ред. колег. О.С. Мельничук та ін. Київ : Наук. думка, 1983. Т.5 : Р-Т / уклад. : Р.В. Болдирев та ін. 2006. 704 с.

17. Зав'ялов С.М. Спосіб вчинення злочину: окремі проблеми вивчення та використання у боротьбі зі злочинністю: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2005. 19 с.

18. Класифікація способів приховування злочинів у криміналістиці [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук:

12.00.09 Кримінальний процес та криміналістика. Судова експертиза. / М.В. Даньшин ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. - Харків : б. в., 2000. 210 с.

19. Розслідування злочинів у сфері господарської діяльності: окремі криміналістичні методики : монографія / кол. Авторів : В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова, В.А. Журавель та ін.; за ред. В. Ю. Шепітька. Харків, 2006. 624 с.

20. Особливості розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою : метод. рек. / [Чернявський С.С., Вакуленко О.Ф., Толочко О.М. та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2014. 65 с.

21. Матусовський Г.А. Особливості формування криміналістичної характеристики легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2004. Вип. 9. С. 99–100.

22. Шило А. І. Методика розслідування хабарництва в контексті нового антикорупційного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2013. 243 с.

23. Приходько О.В. Криміналістична характеристика хабарництва у сфері правоохоронної діяльності [Електронний ресурс] / О.В. Приходько. – 2010. Режим доступу до ресурсу: https://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/7212/Kriminalistychna%20karakterystyka%20khabarnytstva%20u%20sferi_Prykhdoko_2010.pdf?sequence=1&isAllowed=y

24. Мишков Я. Є. Методика розслідування хабарництва: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2005. 179 с.

25. Шумейко Д. О. Способи прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання неправомірної вигоди службовою особою як елемент криміналістичної характеристики / Д. О. Шумейко. // *Європейські перспективи*. 2015. №4. С. 115–116.

26. Дудоров О. Чи спливають «брудні гроші» на поверхню. Легалізація злочинних прибутків, проблеми кримінально-правової протидії. *Віче*. 1998. № 1. С. 70–72.

27. Погорецький М. А. Особливості розслідування легалізації (відмивання) грошових коштів, отриманих злочинним шляхом, з використанням кредитно-банківської системи. Розслідування окремих видів злочинів: навч. посіб. Київ, 2015. С. 279–300.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;
ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

А. В. Запорожченко Револьюційна правосвідомість – від широти дискреції до свавілля та суцільної зарегульованості	3
М. М. Коба, О. В. Коба Соціально-економічні права: проблеми розуміння та реалізації	8
В. М. Мельник Римсько-візантійський правовий режим <i>lex foedus</i> у політичній історії алеманнів	13

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Ю. М. Рижук Права людини і громадянина в умовах євроінтеграційних процесів в Україні	22
--	----

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

М. М. Батенчук Правова конструкція забезпечення житлових прав громадян в умовах збройної агресії Російської Федерації	27
Е. Р. Євлахова Загальнотеоретичні засади захисту прав та інтересів суб'єктів договірних відносин у сфері технологійхмарних обчислень	33
В. І. Цікало Засада пропорційності здійснення переважного права учасників товариства на придбання частки (її частини) іншого учасника	42
В. Д. Шерстюк Вплив оціночних концепцій на визначення розміру компенсації моральної шкоди	47

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

О. Ю. Дрозд, В. Ю. Оксін Державне регулювання посередницької діяльності у сфері працевлаштування	51
Г. І. Чанишева Щодо судового порядку вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)	56
В. М. Чернега Сучасна теоретична концепція механізму правового регулювання трудових відносин	62

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО;
ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Р. С. Кірін, С. В. Грищак Забезпечення і реалізація екологічних прав у стратегіях державної політики та безпеки: виклики воєнного періоду	65
--	----

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

В. А. Будкевич	
Матеріальний аспект адміністративного судочинства як середовища використання електронних доказів	72
О. В. Гульчак	
Участь державної інспекції архітектури та містобудування в розгляді публічно-правових спорів	76
Г. М. Зайкіна	
Особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування	81
Т. А. Латковська	
Дотримання принципу стабільності у податкових правовідносинах: судова практика	84
Д. В. Лученко, Д. І. Яіцька	
Громадський контроль за діяльністю суддів: поняття, форми та значення	89
Р. В. Миронюк, В. П. Мороз	
Особливості адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання водних ресурсів	94
Р. Е. Погосян	
Правова природа проблеми правового захисту прав ветеранів війни	99
Я. М. Сандул	
Начасні етапи цифрового сценарію розвитку України	104
А. М. Соцька	
Правова характеристика суб'єктів здійснення опіки і піклування над повнолітніми недієздатними особами та особами, дієздатність яких обмежена.....	109
Є. І. Фролова	
Методи публічного адміністрування: понятійно-змістовна характеристика	114

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Т. В. Барановська	
Історико-правовий аналіз становлення та розвитку відповідальності за підробку грошей та документів	118
О. М. Гумін	
Гнів, ненависть, презирство як емоційний стан особи: кримінально-психологічний аспект	123
О. С. Семенових	
Кримінальна відповідальність як засіб державного реагування на вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України: загальнотеоретичний аспект.....	129
В. В. Сокурєнко	
Стратегічні засади протидії злочинності в концепції кримінології війни: ціннісно-світоглядний компонент	136
С. В. Степаненко	
Регулювання переміщення культурних цінностей через митний кордон України	143
А. М. Тимчишин	
Особливості використання спеціальних знань під час огляду місця події	147

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА;
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ**

В. Г. Клепиковський

Кримінальна процесуальна характеристика суб'єктів, уповноважених
на проведення огляду під час досудового розслідування 153

В. І. Пісний, А. М. Полях

Спосіб вчинення легалізації (відмивання) майна, одержаного службовою особою
у вигляді неправомірної вигоди 159

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; HISTORY AND POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

<i>Zaporozhchenko A. V.</i>	
Revolutionary legal consciousness – from broad discretion to arbitrariness and complete regulation	3
<i>Koba M. M., Koba O. V.</i>	
Socio-economic rights: problems of understanding and implementation	8
<i>Melnyk V. M.</i>	
Roman and byzantine <i>lex foedus</i> legal regime in the political history of the alemannians	13

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

<i>Ryzhuk Yu. M.</i>	
Human rights and citizens in the conditions of the European integration processes in Ukraine	22

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW

<i>Batenchuk M. M.</i>	
Legal construction of providing housing rights of citizens in the conditions of armed aggression of the Russian Federation	27
<i>Yevlakhova E. R.</i>	
General theoretical principles of protection of the rights and interests of the subjects of contractual relations in the field of cloud computing technologies	33
<i>Tsikalo V. I.</i>	
The principle of proportionality in exercise of the priority right of a partnership participants to purchase an interest (its part) of another participant	42
<i>Sherstiuk V. D.</i>	
The impact of evaluation concepts on determining the amount of compensation for non-pecuniary damage	47

EMPLOYMENT LAW; SOCIAL SECURITY LAW

<i>Drozd O. Yu., Oksin V. Yu.</i>	
State regulation of intermediary activities in the field of employment.....	51
<i>Chanysheva G. I.</i>	
Concerning the judicial procedure for settlement of collective labour disputes (conflicts).....	56
<i>Cherneha V. M.</i>	
Modern theoretical concept of mechanism for legal regulation of employment relations	62

LAND LAW; AGRICULTURAL LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCES LAW

<i>Kirin R. S., Hryshchak S. V.</i>	
Provision and implementation of environmental rights in the strategies of state policy and safety: challenges of the war period	65

**ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE;
FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW**

<i>Budkevych V. A.</i>	
The substantive aspect of the administrative proceeding as an environment for the use of electronic evidence	72
<i>Gulchak O. V.</i>	
The participation of the state inspection of architecture and urban planning of Ukraine in consideration of public legal disputes.....	76
<i>Zaikina H. M.</i>	
Features of the formation of a joint stock company of railway transport for general use.....	81
<i>Latkovska T. A.</i>	
Observance of the principle of stability in tax legal relations: court practice	84
<i>Luchenko D. V., Yaitska D. I.</i>	
Public control of the activities of judges: concepts, forms and meaning.....	89
<i>Myroniuk R. V., Moroz V. P.</i>	
Features of administrative liability for offenses in the field of water resources use	94
<i>Pohosian R. E.</i>	
The legal nature of the problem of legal protection of the rights of war veterans.....	99
<i>Sandul Ya. M.</i>	
Early stages of ukraine's digital development scenario.....	104
<i>Sotska A. M.</i>	
Legal characteristics of subjects who exercise guardianship and care of incapacitated persons and persons with limited capacity	109
<i>Frolova Ye. I.</i>	
Methods of public administration: conceptual and content characteristics.....	114

**CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY;
CRIMINAL EXECUTIVE LAW**

<i>Baranovska T. V.</i>	
Historical and legal analysis of the establishment and development of liability for forgery of money and documents	118
<i>Humin O. M.</i>	
Anger, hate, contempt as an emotional state of a person: a criminal-psychological aspect	123
<i>Semenovych O. S.</i>	
Criminal liability as a way of state response to the commission of a criminal offense provided in Art. 210 of the Criminal Code of Ukraine: general theoretical aspect.....	129
<i>Sokurenko V. V.</i>	
Strategic principles of crime prevention in the concept of criminology of war: a value and ideological component.....	136
<i>Stepanenko S. V.</i>	
Regulation of movement of cultural values across the customs border of Ukraine	143
<i>Tymchyshyn A. M.</i>	
Features of the use of special knowledge during inspection of the scene.....	147

**CRIMINAL PROCEDURE AND FORENSIC SCIENCE;
FORENSIC ANALYSIS; OPERATIVE INVESTIGATIVE ACTIVITY**

Klepikovsky V. G.

Criminal procedural characteristics of subjects authorized to conduct an examination during
a pre-trial investigation 153

Pisnyi V. I., Poliakh A. M.

Method of performing legalization (laundering) of property received by an official person
as an unlawful benefit..... 159

НОТАТКИ

JURIS

EUROPENSIS SCIENTIA

науковий журнал

Випуск 1/2023

Виходить шість разів на рік

Українською та англійською мовами

Коректор – Я. Вишнякова
Комп'ютерна верстка – А. Марєєва

**Підписано до друку 25.01.2023 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 18,77, ум. друк. арк. 19,30.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 0523/293.**

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7623 від 22.06.2022 р.)
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1.
Тел. +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua