

ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

LAW HERALD

2'2023

Виходить шість разів на рік

Засновник:
Національний університет
«Одеська юридична академія»

Журнал зареєстрований у Комітеті у справах преси та інформації Одеської обласної державної адміністрації 12 листопада 1993 р. Свідоцтво: серія ОД № 189. Перереєстрований Міністерством у справах преси та інформації України 28 липня 1996 р. (Свідоцтво: серія КВ № 2065) та Міністерством юстиції України 25 травня 2010 р. (Свідоцтво: серія КВ № 16683-5255ПР). Перереєстрований Державною реєстраційною службою України 14 листопада 2011 р. (Свідоцтво: серія КВ № 19241-9041 рп).

Президією Вищої атестаційної комісії України включений до наукових видань, у яких можуть публікуватися основні результати дисертаційних досліджень (Постанови від 9 липня 1999 р. – № 1-05/7, від 14 квітня 2010 р. – № 1-05/3, Наказ МОН України від 21.12.2015 р. № 1328 (додаток № 8)).

На підставі Наказу Міністерства освіти і науки України № 409 від 17.03.2020 р. (додаток 1) журнал включений до Переліку наукових фахових видань України в категорії «Б» в галузі юридичних наук (081 «Право», 293 «Міжнародне право»).

Індекс міжнародного центру реєстрації періодичних видань (Париж, Франція): ISSN 1561-4999 (18 березня 1999 р.)

Передплатний індекс: 40318

Головний редактор

О. І. Сафончик

Редакційна колегія:

Л. Р. Біла-Тіунова

К. М. Глиняна

(відповідальний секретар)

Д. О. Колодін

А. Р. Крусян

(заст. голов. редактора)

С. В. Мазуренко

К. Г. Некіт

Б. А. Пережняк

В. О. Туляков

Г. І. Чанишева

І. О. Шаповалова

Бернд Візер

Геннадій Чобану

Відповідальний за випуск

О. П. Головка

Нормативно-правові акти, розміщені у журналі, є неофіційною інформацією. Передрук матеріалів, надрукованих у журналі, можливий лише з посиланням на журнал

Рекомендовано вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 28.04.2023 р., протокол № 2

Редакційно-видавничий відділ НДЧ Національного університету «Одеська юридична академія»
вул. Академічна, 2, каб. 1007, м. Одеса, Україна, 65009
Телефон редакції: +38 066 821 82 28
Електронна пошта: yv@yurvisnyk.in.ua
Електронна адреса: www.yurvisnyk.in.ua

Здано до набору 14.04.2023.
Підписано до друку 02.05.2023.
Формат 70×108/16.
Друк офсетний.
Ум. друк. арк. 16,08.
Тираж 100 прим.

Наукове видання
ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК 2'2023
Укр., англ. мовами

Друкарня ВД «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.)
вул. Інглезі, 6/1, м. Одеса, 65101
Тел. +38 (095) 934 48 28,
+38 (097) 723 06 08





До авторів і читачів

Редакція науково-практичного фахового журналу «Юридичний вісник» запрошує до співробітництва вчених, практичних працівників, читачів, які цікавляться проблематикою журналу.

Матеріали для опублікування подаються українською і «рос.» або англійською мовами та повинні відповідати чинним стандартам для друкованих праць і вимогам до наукових статей.

Наукова стаття має містити вступну частину з розкриттям актуальності проблеми дослідження, виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням здобутих наукових результатів, розгорнуті конкретні висновки за результатами дослідження та перспективи подальших наукових пошуків у цьому напрямі.

Обсяг статей, як правило, від 12 аркушів (кегель – 14, через 1,5 інтервали, усі поля по 2 см), інші матеріали – до 6 аркушів. Посилання по тексту оформлюються у квадратних дужках. Наприкінці тексту перед літературою вказуються ключові слова (до 5) мовою статті, резюме українською та англійською мовами (мінімум 1800 знаків). Перелік джерел (література) подається мовою оригіналу, розташовується після резюме та має містити вихідні дані джерел.

Для публікації на адресу yv@yurvisnyk.in.ua надсилаються:

1. СТАТТЯ У ФОРМАТІ MS WORD

2. ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА:

Прізвище, ім'я, по батькові автора

Науковий ступінь, звання, почесне звання

Місце роботи та посада

Контактний телефон

Адреса електронної пошти

Поштова адреса для відправки друкованого примірника

Резюме не подається за матеріалами для рубрик «Проблемна ситуація», «Публіцистика», «Наукове життя», «Критика і бібліографія», «Ювілеї», «Персоналії».

Матеріали, подані з порушенням вимог стандартів, без зазначених додатків, повертаються авторові на доопрацювання. Редакція проводить рецензування матеріалів, їх перевірку на плагіат. Редакція зберігає право на коригування матеріалів та уточнення найменування.

Опубліковані матеріали виражають позицію автора, що може не збігатися з думкою редакції. За вірогідність фактів, статистичних даних та інших матеріалів відповідальність несе автор або особа, що надала матеріал.





ЗМІСТ

МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

І. Боровська, Н. Білянська
Співвідношення принципів
верховенства права та законності
в цивільному судочинстві України.....7

Р. Титикало
Сутність та форми матеріально-
фінансової самостійності місцевого
самоврядування.....15

ПРОБЛЕМИ ТА СУДЖЕННЯ

О. Сафончик
Окремі аспекти відшкодування
майнової та немайнової (моральної)
шкоди в умовах воєнного стану.....24

О. Сафончик, Д. Гнатюк
Окремі питання розірвання
договору дарування
за законодавством України.....31

Ю. Симонян
Визначення поняття та умов
правової охорони дизайну як об'єкта
права інтелектуальної власності
та галузі креативних індустрій.....38

В. Дмитришин
Законодавчі новели щодо
розпорядження правами
інтелектуальної власності.....47

А. Петровський
Теоретико-правові засади
дослідження інституту спрощених
судових процедур у цивільному
процесі України.....56

О. Степаненко
Щодо кримінально-правової
охорони особи від домашнього
насильства.....64

А. Боровик
Вина у кримінальних
правопорушеннях проти
представників влади.....70

Я. Кушнір, В. Вітровчак
Нормативно-правове регулювання
виїзду осіб із тимчасово
окупованих територій України
крізь призму оперативно-службової
діяльності Держприкордонслужби
України.....78

В. Горбалінський
Право на судовий захист
в адміністративному
судочинстві та гарантії
його реалізації.....89

Е. Юрков
Онтологічне значення рівності
як стандарту адміністративного
судочинства.....95

О. Заверуха
Диференціація публічних інтересів
під час реалізації податкових
відносин.....102

С. Карпенко
До проблеми формування
сучасної системи
вітчизняних суб'єктів
адміністративно-правового
регулювання державно-приватного
партнерства в космічній галузі
України.....110

В. Маркелова
Тимчасове обмеження права
власності в разі застосування
заходів забезпечення
кримінального провадження.....120

І. Скічко
Криміналістична
характеристика
особи-колабораціоніста.....129





Трибуна Молодого Вченого

О. Шамота

Цивільно-правова відповідальність за порушення принципу гендерної рівності в Україні..... 135

О. Оскілко

Загальна характеристика договірних зобов'язань, у яких беруть участь військовослужбовці, за законодавством України..... 143

В. Костров

Право на охорону здоров'я в умовах воєнного стану в Україні: перспективно-актуальні постанови Європейського суду з прав людини..... 150

В. Куліуш

Взаємозв'язки між окремими формами злочинної діяльності у сфері економіки та функціонуванням кіберпростору..... 156

А. Пастух

Взаємодія у складі груп під час розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної безпеки..... 164

Г. Плясун

Використання спеціальних психологічних знань у разі підготовки та реалізації процедури примирення в юрисдикційному процесі..... 172

Н. Горбенко

Правоздатність медіаторів як суб'єктів, що залучаються до вирішення публічних та приватних спорів..... 181

РЕЦЕНЗІЇ

Т. Харитонова, Х. Григор'єва

Тридцятирічна земельна реформа в Україні: досягнення, правові проблеми та перспективи (рецензія на монографію професора П. Ф. Кулинича)..... 189

ІСТОРИКО-ФІЛОСОФСЬКІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Н. Єфремова, І. Корнієнко

Науково-педагогічна діяльність Миколи Розенталя в умовах політичних утисків і терору в СРСР..... 193





CONTENTS

METHODOLOGY OF THEORY AND PRACTICE OF JURISPRUDENCE

Borovska I., Bilianska N.
*Relation between the principles
of the rule of law and legitimacy
in the civil proceedings of Ukraine.....7*

Tytykalo R.
*The essence and forms of material
and financial independence
of local self-government..... 15*

PROBLEMS AND JUDGMENTS

Safonchuk O.
*Separate aspects of compensation
for property and non-property
(moral) damage during
martial law.....24*

Safochyk O., Hnatiuk D.
*Individual issues of termination
a gift agreement under
the legislation of Ukraine..... 31*

Simonyan U.
*Definition of the concept
and conditions of legal protection
of design as an object of intellectual
property law and the field
of creative industries..... 38*

Dmytryshyn V.
*Legislative novelty on the disposal
of intellectual property rights.....47*

Petrovskyi A.
*Theoretical and legal basis
of the research of the institute
of simplified court procedures
in the civil process of Ukraine.....56*

Stepanenko O.
*On criminal and law protection
of person from domestic violence.....64*

Borovyk A.
*Guilt in criminal offenses against
public officials.....70*

Kushnir Ya., Vitrovchak V.
*Normative and legal regulation
of the departure of individuals
from the temporarily occupied territories*

*of Ukraine: A herspective
on the operational and service
activities of the state border
guard service of Ukraine.....78*

Gorbalinsky V.
*The right to judicial protection
in administrative judiciary and
guarantees of its implementation.....89*

Yurkov E.
*Ontological meaning of equality
as a standard of administrative
jurisdiction.....95*

Zaverukha O.
*Differentiation of public interests
in the implementation
of tax relations.....102*

Karpenko S.
*On the problem of forming
a modern system of domestic
subjects of administrative
regulation of public-private
partnership in the space
industry of Ukraine..... 110*

Markelova V.
*Temporary restriction of property
rights in case of application
of measures to ensure criminal
proceedings.....120*

Skichko I.
*Forensic characteristics
of a collaborator.....129*

TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

Shamota O.
*Civil liability for violation
of the principle of gender equality
in Ukraine.....135*

Oskilko O.
*General characteristics of contractual
obligations involving military personnel
under the legislation of Ukraine.....143*

Kostrov V.
*The right to health care in the conditions
of martial law in Ukraine: prospective
and current rulings of the European
Court of Human Rights..... 150*



Kuliys V.
*Interrelationships between
 separate forms of criminal
 activity in the economic sphere
 and the functioning of cyberspace.....156*

Pastukh A.
*Interaction within groups during
 the investigation of crimes related
 to violations of environmental
 safety rules.....164*

Pliasun H.
*The use of expert knowledge
 of psychology in preparing
 and implementing the reconciliation
 procedure in the jurisdictional
 process.....172*

Gorbenko N.
*Legal capacity of mediators
 as subjects, involved in the resolution
 of private and public disputes.....181*

REVIEWS

Kharytonova T., Hryhorieva Kh.
*Thirty-year land reform
 in Ukraine: achievements,
 legal problems and prospects
 (review of the monograph
 of Professor P. F. Kulynych).....189*

**HISTORICAL
 AND PHILOSOPHICAL
 FUNDAMENTALS
 OF LEGAL REGULATION**

Yefremova N., Korniienko I.
*Scientific and pedagogical
 activity
 of Nikolai Rosenthal
 in the conditions
 of political restrictions
 and terror in the USSR..... 193*





МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

УДК 347.91/.95
DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.1>

І. Боровська,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Національної академії внутрішніх справ

Н. Білянська,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Національної академії внутрішніх справ

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРИНЦИПІВ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ТА ЗАКОННОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

На сучасному етапі посилення європейського вектору розвитку законодавства України з метою приведення його у відповідність до міжнародних стандартів, нагальним є визнання концепції справедливого правосуддя та врахування у цій площині основних ідей і засад його здійснення, які відображені у міжнародних правових договорах, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ) та судовій практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Такими основоположними ідеями, на яких має гуртуватися будь-яка галузь права, є загальновизнані принципи права, які «визначають процес формування, функціонування та розвитку всієї галузі цивільного процесуального права» [1, с. 140], є «основою концепції справедливого правосуддя» [2, с. 178], відправними ідеями для побудови ефективної моделі цивільного процесу.

Варто констатувати, що імперативним регулятором розвитку цивільного процесуального права та під-

ґрунтям для формування і побудови такої моделі судового процесу, яка буде спроможна забезпечити виконання завдання цивільного судочинства – справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави (ч. 1 ст. 2 ЦПК України), є принцип верховенства права.

У світлі дослідження юридичної природи і сутності верховенства права у науковій літературі підкреслюється, що такий принцип визначає вимоги до багатьох суспільних інститутів з метою забезпечення природних прав людини. Принцип верховенства права передусім означає, що позитивне право, яке створюється людьми має гуртуватися на природному праві, яке обмежує державну владу і є своєрідним фільтром позитивного права. Таким чином, самостійного свого значення він набуває тоді, коли ми розрізняємо закон і право. Поза лонем





доктрини природного права цей принцип існувати не може [3, с. 84]. Верховенство права є засобом для досягнення внутрішньої мети права і правової системи загалом – забезпечення пріоритету природних прав людини [4, с. 10].

Слідування пріоритетності природних прав людини та визнання принципу верховенства права як надімперативної основної засади, що є фундаментом для побудови усієї системи права та визначальним у судочинстві, простежується у змінах, внесених у Конституцію України згідно із Законом України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», якими по суті започатковано процес реформування системи судоустрою і процесуального законодавства України. Так, нової редакції набула ст. 129 Конституції України, у якій визначено, що «суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права» на відміну від попередньої редакції, яка містила припис «судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону» [5]. Відтак, законодавцем розмежовано категорій «законність» і «верховенство права» та посилено значення останньої як основного орієнтира при здійсненні правосуддя. Наведене лягло в основу нового розуміння принципу верховенства права та принципу законності, а також вироблення концептуальних підходів у площині розвитку права взагалі.

Проблематика принципів цивільного судочинства, у тому числі дослідження сутності та змісту принципу верховенства права, була предметом наукових праць багатьох вчених, таких як: А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, С.С. Бичкова, А.С. Довгерт, В.В. Комаров, В.А. Кройтор, О.В. С.П. Погребняк, А.М. Приймак, І.М. Резніченко, Н.Ю. Сакара, В.М. Семенов, Г.П. Тимченко, А.О. Ткачук, О.В. Шутенко, Т.А. Цувіна та ін.

Водночас більшість наукових пошуків базувалися на теоретичних доробках і аналізі цивільного процесуального законодавства до його реформування та започаткування новітніх концептів щодо ролі судової практики ЄСПЛ у формуванні принципів цивільного судочинства, які є складовими принципу верховенства права, а також визнання її на позитивному рівні джерелом права (ч. 3 ст. 10 ЦПК України). Здебільшого такі принципи розглядалися у концептуальному значенні. Крім того, у доктрині науки цивільного процесуального права також немає єдиних підходів щодо розуміння принципу верховенства права та його складових елементів, а також співвідношення принципів верховенства права і законності у процесі їх правозастосування. Більшістю учених визначення змісту указанного принципу виводиться шляхом компаративістичного аналізу його тлумачення ЄСПЛ та Конституційним Судом України.

Постановка завдання. Наведене свідчить про необхідність наукових розвідок у цій сфері, що опосередковується метою дослідження – визначення сутності принципу верховенства права, його змісту та співвідношення із принципом законності.

Виклад результатів дослідження. У юридичній літературі верховенство права розглядається у широкому розумінні як принцип правової організації державної влади в суспільстві, у сенсі «верховенства права над державою», а у вузькому розумінні – як співвідношення однорідних правових категорій – права й закону в системі регулювання суспільних відносин, їх ролі та місця в забезпеченні правопорядку, тобто у сенсі «верховенства права над законом» [6, с. 24–25].

Загалом розвиток принципу верховенства права значною мірою пов'язаний з закріпленням його у Преамбулі ЄКПЛ та подальшим еволюційним тлумаченням її положень у прак-



тиці ЄСПЛ. Так, у рішенні у справі «Амуур проти Франції» від 25 червня 1996 року, ЄСПЛ зазначив, що верховенство права є принципом, що властивий кожній статті ЄКПЛ, і ним слід керуватися при її тлумаченні [1, с. 376].

Аналіз юридичної літератури дає підстави стверджувати, що існують різні підходи до визначення змісту принципу верховенства права шляхом виокремлення і дослідження його складових елементів, а також здійснено спроби об'єднання у окремі групи судову практику ЄСПЛ у цій площині.

Так, у світлі концепції верховенства права, принципи як його складові елементи диференційовано на чотири групи – принципи щодо форми права; принципи щодо сутності права; принципи щодо змісту права; верховенство права у правосудді (В.І. Темченко) [7, с. 15–20]. Щодо розуміння сутності складових елементів принципу верховенства права, судову практику ЄСПЛ розмежовано на п'ять груп: 1) рішення з посиланням на зміст та юридичне значення концепції та (або) принципу верховенства права в узагальненому значенні; 2) рішення з вимогами щодо якості закону, в тому числі щодо законного обмеження здійснення прав і свобод людини; 3) рішення з розглядом різних аспектів доступу до суду та справедливого судового розгляду; 4) рішення зі встановленням меж дискреційних повноважень та вимоги щодо обмеження свавілля органів публічної влади відповідно до принципу верховенства права; 5) рішення з вимогами щодо ефективності контролю за реалізацією прав і основоположних свобод людини, що гарантуються Конвенцією та першочергово пов'язується з реалізацією принципу верховенства права (А.А. Пухтецька) [8, с. 111].

Слушну думку висловлює Т.А. Цувіна, що аналіз практики ЄСПЛ допомагає виділити принаймні декілька ключових концептів, з яким

пов'язується верховенство права, і навколо яких об'єднуються більш конкретні прояви принципу верховенства права. Такими концептами, або елементами верховенства права є законність, правова визначеність, справедливість судочинства та дотримання прав людини [9, с. 376].

Розширене трактування сутності принципу верховенства права через призму поєднання його основних елементів наведено у дослідженні № 711/2013 Венеціанської комісії «Мірило правовладдя», ухваленому на 106-му пленарному засіданні 11–12 березня 2016 р., у якому виокремлено стрижневі елементи поняття «the Rule of Law» («верховенство права»). Такими стрижневими елементами є: законність – включно з прозорою, підзвітною та демократичною процедурою запровадження приписів права; юридична визначеність; заборона свавільності; доступ до правосуддя в незалежних і безсторонніх судах – включно із судовим контролем щодо адміністративних актів; поважання людських прав; недискримінація та рівність перед законом [10].

Що стосується розуміння принципу верховенства права та його значення для формування, функціонування та розвитку права загалом, Конституційним Судом України у рішенні від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 року (справа за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання)) зазначено, що «нормативною основою принципу верховенства права є положення ч. 1 ст. 8 Конституції України, яка передбачає панування права у суспільстві. На державу покладається обов'язок імплементувати його до правотворчої та правозастосовної діяльності, насамперед до норм законів, зміст яких повинен



бути проникнутий ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Важливим проявом принципу верховенства права є поширення його не тільки на норми законодавства, а й на інші соціальні регулятори – норми моралі, традиції, звичаї що були легітимовані суспільством. Зазначені елементи права спрямовані на досягнення ідеології справедливості [11].

Варто звернути увагу, що при визначенні сутності принципу верховенства права як «панування права над законом», Конституційний Суд України у вищенаведеному рішенні наголошує, що «таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню [11].

На думку В. Шаповал, запропоноване єдиним органом конституційної юрисдикції трактування права, нівелює таку якість відповідних норм, як їх юридичну обов'язковість, практично унеможлиблює правозастосування як системно організовану діяльність державних органів і посадових осіб, «розмиває» предмет юридичної науки [12, с. 28].

У цій площині слід погодитися з позицією В.А. Кройтора, що верховенство права і законність протиставлятися не можуть, вимогу законності логічніше розглядати як складову верховенства права, вона є своєрідним продовженням, такої інтегруючої засади всього цивільного судочинства... У свою чергу, законність як процесуальна вимога означає неухильне дотримання і виконання

законів (та інших нормативно-правових актів) всіма учасниками цивільних процесуальних правовідносин, пов'язаних з розглядом і вирішенням судами цивільних правових спорів [1, с. 376–377].

Співвідношення цих принципів можна проаналізувати через прояв верховенства права у національній правовій системі, зокрема такими основними шляхами: шляхом створення законодавцем правових за змістом законів та підзаконних правових актів; акти позитивного права, що порушують права людини, заперечують смислові характеристики права, не можуть вважатися правовими; шляхом здійснення правозастосовної діяльності на засадах принципів права, що втілюють дух права, загально значимі цінності та смисли, виражають рівні вимоги до всіх суб'єктів права принципів правової системи, що визначає пріоритет, становище закону в системі правових актів держави [13, с. 14].

Відтак верховенство права як основоположний принцип цивільного судочинства слід розглядати у взаємозв'язку його основних елементів, як-от: законність, справедливість (справедливе судочинство), пропорційність і правова визначеність, які шляхом їх сукупного прояву реалізуються у правозастосовній діяльності суду, а не у площині чіткого розмежування складових елементів досліджуваного принципу (існування їх окремо один від одного) та привілеювання одних над іншими [14, с. 165].

При дослідженні співвідношення принципів верховенство права та законності, не можна оминати питання реалізації принципу справедливості (справедливого судочинства) як елемента принципу верховенства права.

Сутність справедливого судового розгляду виводиться із концепції яка покладена в основу ст. 6 ЄКПЛ та практики ЄСПЛ. Так, відповідно до приписів цієї статті кожен має



право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [15].

У етимологічному значенні категорія «справедливість» традиційно розуміється як порядок співжиття людей, який відповідає гуманістичним уявленням про природу і сутність людини та її невід'ємні права, про гармонійне узгодження потреб та інтересів особистості, суспільства і людства [16, с. 350].

Слід погодитися, що розв'язання проблеми справедливості незалежно від сфери її застосовності залежить як від рівня демократичності ладу, так і від тих можливостей, які закладені в його природі, сутності. «Справедливість – істина в дії», так слушно свого часу зазначав відомий британський політичний діяч Б. Дізраелі [16, с. 351].

На нашу думку, виявлення принципу справедливості у правозастосовній діяльності суду можна розглядати у двох аспектах: матеріально-правовому і процесуально-правовому. Відтак категорію «справедливість» слід розуміти як властивість матеріального права виражену у співвідношенні покладеної на правопорушника юридичної відповідальності, яка застосовується як форма впливу на нього, вчиненому правопорушенню з урахуванням критеріїв відповідності та пропорційності, що безпосередньо виводиться зі змісту вищеведеного рішення Конституційного Суду України. Що стосується процесуально-правового аспекту реалізації відповідного принципу, варто врахувати концептуальний підхід ЄСПЛ, у якому справедливість, насамперед, визначається у забезпеченні рівності процесуальних можливостей учасників справи при здійсненні право-

суддя – рівності їх процесуальних прав і обов'язків.

Так, у свої рішеннях Суд постійно вказує, що рівність учасників судового процесу перед законом і судом має бути з правової та організаційної точок зору забезпечена єдністю правового режиму, за яким відбувається опосередкування процесуальних прав. Це означає, що правові приписи в різних легіслатурах мусять формуватися, виходячи із загального розуміння справедливості як об'єктивної категорії [17, с. 87].

У юридичній літературі справедливість ототожнюється з формальною (формально-правовою) рівністю. В обґрунтування такої наукової позиції, зазначається, що формальна рівність націлена на подолання фактичної нерівності, що існує в реальності. Формальна рівність (справедливість) досягається шляхом надання суб'єктам однакових можливостей, закріпленням загальнообов'язковості (рівності дії) правових приписів, установленням єдиного (рівного для всіх) масштабу юридичної оцінки поведінки суб'єктів [18, с. 70].

Не викликає сумніву, що завдяки справедливості право фактично виконує роль третьої, незацікавленої «особи», що вирішує конфлікти, які виникають між людьми. Такого роду незацікавленість (неупередженість) вимагає розгляду спірних випадків, незважаючи на сторону у судовому процесі. Відповідне дає підстави стверджувати, що справедливість є стрижневою засадою будь-якого виду судочинства [19, с. 3].

Висновки. У підсумку варто зазначити, що не зважаючи на існування у доктрині цивільного процесуального права теорії невизначеності поєднання принципів верховенства права і закону та невизначеності меж між правом та законом [20, с. 30–63], принцип верховенства права у сучасний період його розвитку є гарантією реалізації правових ідей та забезпечення права на справедливий



судовий розгляд, а також основою європейських цінностей як підґрунтя для виконання головної мети правосуддя – утвердження і забезпечення прав людини. Реалізація принципу верховенства права у цивільному судочинстві можлива шляхом одночасного прояву його складових елементів, зокрема законності, справедливості (справедливого судочинства), пропорційності і правової визначеності [14, с. 166]. У свою чергу реалізація принципу справедливості як елемента верховенства права у правозастосовній діяльності суду пов'язується, насамперед, із забезпеченням рівності процесуальних можливостей учасників справи.

Стаття присвячена дослідженню принципу верховенства права як основоположного принципу цивільного судочинства, його сутності, змісту та співвідношення із принципом законності.

У світлі вироблення теоретичних положень щодо ролі принципу верховенства права як імперативного регулятора розвитку цивільного процесуального права у напрямі формування і побудови сучасної моделі судового процесу та приведення її у відповідність до міжнародних стандартів, проаналізована практика Європейського суду з прав людини.

У статті розглядаються доктринальні наукові підходи стосовно розуміння принципу верховенства права та його структурних елементів. Приділена увага дослідженню окремих принципів, які є складовими верховенства права, а саме – принципу законності та справедливості. Контекстуально проаналізовано деякі історичні аспекти розвитку концепції «панування права над законом», зокрема розмежування на законодавчому рівні категорій «законність» і «верховенство права» шляхом внесення змін у ст. 129 Конституції України

та посилення значення верховенства права як основного орієнтира при здійсненні правосуддя.

При дослідженні співвідношення принципів верховенства права і законності приділена увага окремим аспектам реалізації принципу справедливості (справедливого судочинства). З'ясовано, що виявлення принципу справедливості у правозастосовній діяльності суду можна розглядати у двох аспектах: матеріально-правовому і процесуально-правовому.

На підставі теоретичних наукових доробок, аналізу практики Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України сформовано наукову позицію щодо сутності принципу верховенства права.

Визначено, що верховенство права як основоположний принцип цивільного судочинства слід розглядати у взаємозв'язку його основних елементів, як-от: законність, справедливість (справедливе судочинство), пропорційність і правова визначеність, які шляхом їх сукупного прояву реалізуються у правозастосовній діяльності суду, а не у площині розмежування складових елементів досліджуваного принципу (існування їх окремо один від одного) та привілеювання одних над іншими.

За результатами проведеного дослідження вироблено висновки.

Ключові слова: принцип цивільного судочинства, загальновизнаний принцип права, панування права над законом, верховенство права, справедливість, законність, Європейський суд з прав людини.

Borovska I., Bilianska N.
Relation between the principles of the rule of law and legitimacy in the civil proceedings of Ukraine

The article is devoted to research of the rule of law as a fundamental principle of civil proceedings, its



essence, content and correlation with the principle of legitimacy.

Working with theoretical positions of the rule of law as an imperative regulator of civil development procedural law in the direction of formation and construction of a modern model judicial process and bringing it into line with international standards, the European Court of Human Rights has been analysed.

The article deals with doctrinal scientific approaches regarding understanding the rule of law and its structural elements. Attention is given to the study of individual principles as components of the rule of law, in particular – principles of legitimacy and equity. Contextually some historical aspects of «rule of law» concept development have been analysed, in particular «legitimacy» and «rule of law» categories differentiation at the legislative level by amendments to the article 129 of the Constitution of Ukraine and increased importance of the rule of law as the main reference point in the administration of justice.

When studying the relationship between the principles of the rule of law and legitimacy, attention is paid to separate aspects of the principle of equity (fair legal proceedings) implementation. It has been found that identification of the principle of equity in law enforcement activity of the court can be considered in two aspects: material-legal and procedural-legal.

Based on theoretical scientific developments, analysis of practice of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court of Ukraine a scientific position regarding the essence of the rule of law principle has been formed.

It has been determined that the rule of law as a fundamental principle of civil proceedings should be considered in relation to its main ones elements such as: legitimacy,

equity (fair legal proceedings), proportionality and legal certainty, which are realised in the law-enforcement activity of the court through their total manifestation, and not through demarcation component elements of the researched principle (their existence separately from one) and privileging some over others.

According to the results of the conducted research, respective conclusions have been formulated.

Key words: principles of civil proceedings, general principle of the law, rule of justice over the law, rule of law, equity, legitimacy, European Court of Human Rights.

Література:

1. Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії та практики : моногр. Харків : Право 2020. 672 с.
2. Городовенко В.В. Принцип рівності громадян перед законом і судом. Вісник Конституційного Суду України. 2012. № 1. С. 178–186.
3. Довгерт А.С. Дія принципу верховенства права у сфері приватного права. Університетські наукові записки. 2007. № 2 (22). С. 83–89.
4. Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. 2-ге вид. випр., допов. К., 2015. 208 с.
5. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР (із змінами, внесеними згідно із Законом України від 08 грудня 2004 року № 2222-IV). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/ed20060101#Text> (дата звернення: 22.05.2023).
6. Петришин О. Верховенство права в системі правового регулювання суспільних відносин. Право України. 2010. № 3. С. 24–35.
7. Темченко В.І. Верховенство права у практиці Євросуду та Конституційного Суду України. Наукові записки НаУКМА. 2007. Т. 64 : Юридичні науки. С. 15–20.
8. Пухтецька А.А. Європейський адміністративний простір і принцип верховенства права : моногр. Київ : Юрид. думка, 2010. 240 с.



9. Цувіна Т.А. Принцип верховенства права у практиці Європейського суду з прав людини. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 4. С. 373–379.

10. Дослідження № 711/2013. Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія). Мірило правовладдя, ухвалене на 106-му пленарному засіданні (Венеція, 11–12 березня 2016 року). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev2-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev2-ukr) (дата звернення: 22.05.2023).

11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02 листопада 2004 року № 15-рп/2004. URL: <https://csc.gov.ua/docs/504> (дата звернення: 22.05.2023).

12. Шаповал В. Феномен права і свобод людини та громадянина (теоретико-правовий і конституційний аспекти). *Право України*. 2015. № 2. С. 28–45.

13. Братасюк М., Роксоляк О. Співвідношення принципу верховенства права та принципу законності. *Актуальні проблеми правознавства*. 2018. Вип. 1 (13). С. 11–17.

14. Боровська І.А. Принцип верховенства права у цивільному судочинстві. *Проблеми цивільного права та про-*

цесу : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці від дня народження О.А. Пушкіна (м. Вінниця, 19 трав. 2023 р.). Вінниця : ХНУВС, 2022. С. 162–167.

15. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) від 04 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 22.05.2023).

16. Тофтул М.Г. Сучасний словник з етики : Словник. Житомир : Вид-во ЖДУ ім. І. Франка, 2014. 416 с. URL: <http://eprints.zu.edu.ua/11783/1/етика-1.pdf> (дата звернення: 22.05.2023).

17. Гуйван П.Д. Складові елементи справедливого суду принципи ЄСПЛ. *Науковий вісник гуманітарного університету*. Сер. Юриспруденція. 2019. № 39. С. 87–90.

18. Чалий Ю.І. Справедливість як метод цивілістики. *Форум права*. 2019. №. 57 (4). С. 66–74.

19. Погребняк С.П. Про втілення в праві різних аспектів справедливості. *Юридична наука очима молодих вчених: тези доповідей та наукових повідомлень всеукраїнської науково-практичної конференції молодих учених та здобувачів / За заг. ред. проф. А.П. Гетьмана*. Харків : Вид-во «Кроссрунд», 2008. С. 3–6.

20. Козюбра М.І. Верховенство права і Україна. *Право України*. 2012. № 1-2. С. 30–63.



Р. Титикало,

кандидат юридичних наук, адвокат,
асистент кафедри менеджменту охорони здоров'я
Інституту післядипломної освіти
Національного медичного університету імені О. О. Богомольця

СУТНІСТЬ ТА ФОРМИ МАТЕРІАЛЬНО-ФІНАНСОВОЇ САМОСТІЙНОСТІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Нова система публічної влади потребуватиме здійснення таких допоміжних заходів: 1. Розширення фінансової самостійності органів місцевого самоврядування локального та субрегіонального рівня та збільшення ефективності її використання, що має відбуватися за рахунок: – встановлення чітких вимог щодо обов'язковості закладання до місцевих бюджетів; – отримання місцевими бюджетами визначеної частки доходів від оподаткування прибутків підприємств; – впорядкування системи розподілу дотацій вирівнювання, зокрема через формування прямих міжбюджетних відносин із державним бюджетом України для територіальних громад; – збільшення відрахувань до місцевих бюджетів із податків та зборів на природонадрокористування; – активне використання органами місцевого самоврядування позик [1].

Наявність матеріально-фінансової самостійності в межах повноважень, визначених законами України є одним з принципів функціонування місцевого самоврядування в Україні. Наявність матеріально-фінансової самостійності наділяє органи місцевого самоврядування правом діяти на власний розсуд, розробляти та затверджувати програми економічно, культурного, соціального, житлово-комунального, інфраструктурного та іншого розвитку території, покращення якості надання публічних послуг, створює умови конкурен-

ції між територіальними громадами щодо якості життя населення та ін. Водночас, маючи визначену матеріально-фінансову самостійність органи місцевого самоврядування несуть відповідальність за свої рішення.

Європейською хартією місцевого самоврядування на міжнародному рівні визначено, що однією з необхідних умов функціонування місцевого самоврядування є наявність власних фінансових ресурсів, що є основою їх автономності, адже, їх наявність дає можливість не лише використання на потреби адміністративно-територіальної одиниці, але й отримання прибутку від об'єктів, які перебувають, наприклад, в комунальній власності, створення відповідної інфраструктури.

Досліджуючи стан імплементації та відповідності законодавства, яким забезпечено діяльність органів місцевого самоврядування в Україні та матеріально-фінансову самостійність місцевого самоврядування міжнародна спільнота (експерти Програми «U-LEAD з Європою») все ж таки приходять до висновку про недостатнє виконання принципів, які задекларовані в Європейській хартії місцевого самоврядування: існує високий ризик втручання держави через широкий державний нагляд, оскільки кількість власних повноважень місцевого самоврядування дуже обмежена й не відбувається необхідного розрізнення між власними та делегованими повноваженнями; є багато незрозумілих



або дублюючих, а отже, недостатньо фінансованих повноважень; здатність отримання власних доходів дуже обмежена; переважна більшість державних трансфертів складається з субвенцій; характер спільних податків, таких як важливий податок на доходи фізичних осіб, – неоднозначний: незрозуміло, чи можуть органи місцевого самоврядування використовувати свою частку податку для власних повноважень, чи органи місцевого самоврядування повинні використовувати її для виконання делегованих повноважень відповідно до державних вимог [6].

Розглядаючи принцип правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності в якості обов'язкового атрибуту існування місцевого самоврядування, В.С. Колтун та О.В. Радченко акцентують увагу на наявну зараз певну його недосконалість у частині забезпечення пропорційності (дотримання необхідного балансу між будь якими несприятливими наслідками для держави і цілями, на досягнення яких спрямована автономія) [2, с. 70].

Іншою проблемою у використанні потенціалу самостійності місцевого самоврядування є відсутність контролю, як з боку держави, так і з боку зацікавлених осіб, зокрема, мешканців територіальної громади. Як відомо, всі власні (самоврядні) повноваження місцевого самоврядування фактично здійснюються через органи та посадових осіб місцевого самоврядування, які в цих питаннях наділенні дискреційними повноваженнями (прийняття рішень на власний розсуд). Але владні суб'єкти місцевого самоврядування не завжди здатні та мотивовані на прийняття ефективних рішень в інтересах відповідних територіальних громад. Відсутність реальних важелів контролю за здійсненням органами та посадовими особами місцевого самоврядування самоврядних повноважень дозволяє їм іноді безвідповідально ставитися до прийняття

найважливіших для територіальної громади рішень [2, с. 70].

На міжнародному рівні передбачено, що формування матеріально-фінансової самостійності (автономії) місцевого самоврядування повинно відбуватися за наступними ключовими тезисами: 1) частина фінансових ресурсів органів місцевого самоврядування формується за рахунок місцевих податків та зборів, розмір яких вони мають повноваження встановлювати в межах закону; 2) фінансові системи, які складають підґрунтя ресурсів органів місцевого самоврядування, мають достатньо диверсифікований і гнучкий характер і повинні забезпечувати можливість приводити наявні ресурси, наскільки це практично можливо, у відповідність до реального зростання вартості виконуваних ними завдань; 3) захист більш слабких у фінансовому відношенні органів місцевого самоврядування передбачає запровадження процедур бюджетного вирівнювання або аналогічних заходів з метою подолання наслідків нерівного розподілу потенційних джерел фінансування і фінансового тягара, який вони повинні нести. Такі процедури або заходи не повинні звужувати свободу дій органів місцевого самоврядування в межах власної відповідальності; 4) з органами місцевого самоврядування повинні належним чином проводитись консультації про порядок передачі їм перерозподілених ресурсів; 5) у міру можливості, дотації органам місцевого самоврядування призначаються не для фінансування конкретних проєктів. Надання дотацій не скасовує основоположну свободу органів місцевого самоврядування проводити свою політику в межах власної компетенції [3]. Всі зазначені положення знайшли своє вираження і в системі місцевого самоврядування в Україні в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні», а можливість надання дотацій та субвенцій перед-



бачено в додатках 5 та 6 законах України про державний бюджет на кожний календарний рік.

Серед найважливіших ознак органів місцевого самоврядування виділяють їх правову, організаційну, матеріальну та фінансову автономію.

Де, правова автономія означає, що органи місцевого самоврядування наділені своїми власними повноваженнями, передбаченими Конституцією і чинним законодавством України. У межах цих повноважень органи місцевого самоврядування мають повну свободу дій. Суть правової автономії органу місцевого самоврядування полягає в тому, що останній має власні повноваження, визначені законом і Конституцією (ст. 2 Європейської хартії про місцеве самоврядування), а також має право на судовий захист для забезпечення своїх повноважень та дотримання конституційних принципів самоврядності. Повноваження мають бути повними і виключними, тобто такими, що не належать одночасно іншим органам [4, с. 67].

Організаційна автономія органів місцевого самоврядування проявляється в їх можливості самостійно визначати та будувати свою внутрішню структуру для того, щоб вона відповідала місцевим потребам та забезпечувала ефективне управління. Діючи в межах закону, органи місцевого самоврядування не підпорядковуються іншим органам. Контроль за органами місцевого самоврядування здійснюється лише для забезпечення законності їх дій. Суть організаційної автономії полягає в тому, що орган місцевого самоврядування повинен мати можливість сам визначати свою власну внутрішню структуру, яка б відповідала місцевим потребам і забезпечувала ефективне управління [4, с. 67].

Матеріальна та фінансова автономія органів місцевого самоврядування проявляється в їх праві володіти і розпоряджатися коштами і майном для

здійснення своїх функцій та повноважень. Суть фінансової автономії місцевого самоврядування полягає у праві органів місцевого самоврядування володіти та розпоряджатися власними коштами, достатніми для здійснення їх функцій та повноважень [5, с. 79–80; 4, с. 67].

Фінансова автономія є вирішальним фактором для зміцнення органів місцевого самоврядування. Місцеве самоврядування у розумінні Європейської хартії місцевого самоврядування можливе лише за умови надання органам місцевого самоврядування фінансової автономії в юридично обов'язковому порядку. Ключовими є два аспекти: з одного боку – гарантія наявності достатніх власних фінансових ресурсів, а з іншого боку – здатність незалежно приймати рішення щодо їх використання. Фінансова автономія передбачає: 1) мати власні адекватні фінансові ресурси, співмірні з їхніми повноваженнями; 2) управляти цими фінансовими ресурсами й використовувати їх на власну відповідальність без втручання держави з метою ефективного регулювання та управління справами місцевого самоврядування; 3) отримувати адекватні кошти для виконання делегованих повноважень; 4) отримувати допомогу в посиленні здатності генерувати власні доходи; 5) отримувати частку державних доходів як власні (не цільові, наскільки це можливо) ресурси, розподілені на основі об'єктивних, справедливих, прозорих та послідовних критеріїв; 6) захищати фінансово більш слабкі елементи системи місцевого самоврядування за допомогою процедур фінансового вирівнювання або еквівалентних заходів; 7) отримувати відповідні консультації з усіх фінансових питань, що впливають на самоврядування, зокрема з питань надання перерозподілених ресурсів [6].

Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи



місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у комунальній власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад [10].

Науковці досліджуючи питання самостійності органів місцевого самоврядування, акцентують увагу на семантичній неузгодженості дефініцій самостійність, автономія, незалежність. На нашу думку, така термінологічна неузгодженість пов'язана з відсутністю на законодавчому рівні даного поняття. Так, в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» та в Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні мова йде про самостійність місцевого самоврядування при формуванні місцевого бюджету та утворенні власних представницьких органів. Таким чином, в даному дисертаційному дослідженні доречним є використання дефініції саме «матеріально-фінансова самостійність органів місцевого самоврядування».

Таким чином, *матеріально-фінансова самостійність місцевого самоврядування* – це законодавчо визначене право суб'єкта місцевого самоврядування самостійно приймати рішення матеріального, фінансового, організаційно-розпорядчого характеру та нести відповідальність за результат прийнятих рішень.

Відзначимо, що ступінь матеріально-фінансової самостійності органів місцевого самоврядування характеризує незалежність територіальних громад в цілому, варіативність потенційних можливостей її економічного розвитку, рівень демократичних прав і свобод жителів територіальної громади. З даного приводу Г.Б. Поляк зазначає, що ступінь фінансової самостійності органу місцевого самоврядування є обернено пропорційним до частки трансфертів у сукупних надходженнях його бюджету [8, с. 315].

Визначення рівня матеріально-фінансової самостійності органів місцевого самоврядування можливо шляхом аналізу певних критеріїв (показників).

На думку, Л.О. Міронованої визначення рівня фінансової самостійності органів місцевого самоврядування можливо на підставі визначення та аналізу наступних показників: 1) показник вступання державної влади у сферу діяльності місцевих органів влади; 2) показник автономії місцевих органів влади від державної влади; 3) показник фінансування делегованих повноважень; 4) показник рівня незалежності доходної бази місцевих органів від доходної бази центральних органів влади; 5) показник рівня самостійності місцевих бюджетів з урахуванням переданих доходів; 6) показник рівня податкової ініціативи місцевих органів влади; 7) показник фінансової залежності від центральної влади, зокрема: – дотації; – субвенції; – загальна сума трансфертів.

Т.О. Бутурлакіна та Н.Я. Братків виокремлюють наступні показники: – право на самостійну розробку, затвердження та виконання місцевого бюджету; – право податкової ініціативи (право встановлювати місцеві податки і збори); – право утворення позабюджетних, валютних, страхових, резервних, пенсійних та інших цільових фондів; – право на встановлення тарифів та цін на продукцію та послуги комунальних підприємств; – право на залучення кредитних ресурсів; – право на запровадження фінансових санкцій; – право на користування, володіння та розпорядження комунальною власністю; – право розпоряджатися прибутками комунальних підприємств тощо [7].

На думку Ю.О. Напалкіна та А.В. Мейш для оцінювання фінансової самостійності розраховують частки доходів і видатків місцевих бюджетів у ВВП й у зведеному бюджеті кра-



їни та частку урядових трансфертів у сукупних надходженнях органів місцевого самоврядування. Чим частка доходів місцевих бюджетів більша, тим більша фінансова самостійність місцевих органів самоврядування у забезпеченні та наданні бюджетних послуг. Так, для України фінансові ресурси місцевого самоврядування визначаються високим рівнем централізації. Звідси постають проблеми несправедливого розподілу ВВП між регіонами, нездатністю органів місцевого самоврядування задовольняти у відповідному обсязі потреби громадян певної території [8, с. 314].

Так, дійсно держава в обсязі визначеному державним бюджетом надає дотації місцевим бюджетам з метою їх фінансової підтримки.

Так, наприклад, в Законі України «Про Державний бюджет на 2023 рік» передбачено, що додаткова дотація з державного бюджету місцевим бюджетам на здійснення повноважень органів місцевого самоврядування на деокупованих, тимчасово окупованих та інших територіях України, що зазнали негативного впливу у зв'язку з повномасштабною збройною агресією Російської Федерації становить 23934055,6 грн.; професійне навчання державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування становить 67474,3 грн. [9].

Також на 2023 рік передбачено додаткову дотацію з Державного бюджету на здійснення повноважень органів місцевого самоврядування на деокупованих, тимчасово окупованих та інших територіях України, що зазнали негативного впливу у зв'язку з повномасштабною збройною агресією Російської Федерації в розмірі 23934055,6 грн. [9, Додаток 5, 6].

За наведеними статистичними даними 2021–2023 рр. щодо міжбюджетних трансфертів (освітня субвенція, базова та реверсна дотації) очевидно, що в період російсько-української війни рівень дотаційності з Державного бюджету знизився, що

передбачає збільшення фінансового навантаження на територіальні громади. В той же час, органам місцевого самоврядування дуже складно реалізувати свою матеріально-фінансову автономію, а на окупованих територіях є неможливим. На нашу думку, у разі зменшення фінансової допомоги місцевому самоврядуванню з Державного бюджету, логічним є розширення можливостей управління об'єктами комунальної власності, що знаходяться в межах територіальної громади та зменшення впливу місцевих органів виконавчої влади при прийнятті рішень щодо управління об'єктами комунальної власності. Окрім того, доцільним є перегляд розподілу відсотків складів доходів у бік збільшення до місцевих бюджетів органів місцевого самоврядування: загального фонду бюджетів сільських, селищних, міських територіальних громад; загального фонду районних бюджетів; загального фонду бюджету Автономної Республіки Крим, обласних бюджетів, а також можливість самостійно встановлювати розміри податкового навантаження та податкові пільги для приватного сектору.

Збільшення надходжень до місцевого бюджету за рахунок власних джерел дасть можливість підвищити матеріально-фінансову самостійність місцевого самоврядування та акумулювати необхідні фінансові ресурси на забезпечення потреб та розвитку територіальної громади, а можливість імперативної кореляції податкових відносин з бізнесом дасть можливість реагувати на їх потреби, допомагати у відновленні їхнього бізнесу та отримувати доходи в місцеві бюджети.

Таким чином, питання управління майном територіальними громадами здійснюється згідно норм чинного законодавства. Вище зазначене майно та активи є основою матеріально-фінансової самостійності органів місцевого самоврядування. Водночас, правонаступнику переходять і боргові



зобов'язання органу місцевого самоврядування.

Таким чином, ми можемо вести мову про ієрархічну матеріально-фінансову самостійність органів місцевого самоврядування двох рівнів:

I. рівень – села, селища, міст та районів у містах;

II. рівень – обласні ради.

Матеріально-фінансова самостійність органів місцевого самоврядування визначається рядом особливостей:

1) надається виключно на виконання власних та делегованих повноважень. З урахуванням місцевих умов і особливостей можуть перерозподіляти між собою на підставі договорів окремі повноваження та власні бюджетні кошти;

2) передбачає, що джерелом надходження фінансових ресурсів є отримання коштів з місцевого бюджету, відмінного від державного бюджету. Місцеві бюджети є самостійними, вони не включаються до Державного бюджету України, бюджету Автономної Республіки Крим та інших місцевих бюджетів. Самостійність місцевих бюджетів гарантується власними та закріпленими за ними на стабільній основі законом загальнодержавними доходами, а також правом самостійно визначати напрями використання коштів місцевих бюджетів відповідно до закону. Місцеві бюджети складаються з загального та спеціального фондів [10];

3) має цільове використання, тобто сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі їх створення) ради та їх виконавчі органи можуть визначати напрями використання місцевого самоврядування;

4) має чітко визначеного розпорядника, що в подальшому несе відповідальність за їх цільове використання – сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі їх створення) ради та їх виконавчі органи;

5) дає можливість швидкого реагування на потреби та виклики жите-

лів певної територіальної громади, швидко приймати рішення щодо необхідного перерозподілу фінансових ресурсів та першочерговості виконання встановлених завдань;

6) необхідним є наявність нормативно-правового забезпечення матеріально-фінансової автономії місцевого самоврядування, її меж та можливостей вільного розсуду;

7) матеріально-фінансова самостійність включає: бюджетну, фіскальну, розпорядчу, організаційну автономію;

8) рівень показників матеріально-фінансової автономії можна визначити за станом соціально-економічного розвитку певної адміністративно-територіальної одиниці.

Наявність матеріально-фінансової самостійності в межах повноважень, визначених законами України є одним з принципів функціонування місцевого самоврядування в Україні. Наявність матеріально-фінансової самостійності наділяє органи місцевого самоврядування правом діяти на власний розсуд, розробляти та затверджувати програми економічно, культурного, соціального, житлово-комунального, інфраструктурного та іншого розвитку території, покращення якості надання публічних послуг, створює умови конкуренції між територіальними громадами щодо якості життя населення та ін. Водночас, маючи визначену матеріально-фінансову самостійність органи місцевого самоврядування несуть відповідальність за свої рішення.

Визначено, що матеріально-фінансова самостійність місцевого самоврядування – це законодавчо визначене право суб'єкта місцевого самоврядування самостійно приймати рішення матеріального, фінансового, організаційно-розпорядчого характеру та нести відповідальність за результат прийнятих рішень.



Матеріально-фінансова самостійність органів місцевого самоврядування визначається рядом особливостей: 1) надається виключно на виконання власних та делегованих повноважень. З урахуванням місцевих умов і особливостей можуть перерозподіляти між собою на підставі договорів окремі повноваження та власні бюджетні кошти; 2) передбачає, що джерелом надходження фінансових ресурсів є отримання коштів з місцевого бюджету, відмінного від державного бюджету. Місцеві бюджети є самостійними, вони не включаються до Державного бюджету України, бюджету Автономної Республіки Крим та інших місцевих бюджетів. Самостійність місцевих бюджетів гарантується власними та закріпленими за ними на стабільній основі законом загальнодержавними доходами, а також правом самостійно визначати напрями використання коштів місцевих бюджетів відповідно до закону. Місцеві бюджети складаються з загального та спеціального фондів; 3) має цільове використання, тобто сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі їх створення) ради та їх виконавчі органи можуть визначати напрями використання місцевого самоврядування; 4) має чітко визначеного розпорядника, що в подальшому несе відповідальність за їх цільове використання – сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі їх створення) ради та їх виконавчі органи; 5) дає можливість швидкого реагування на потреби та виклики жителів певної територіальної громади, швидко приймати рішення щодо необхідного перерозподілу фінансових ресурсів та першочерговості виконання встановлених завдань; 6) необхідним є наявність нормативно-правового забезпечення

матеріально-фінансової автономії місцевого самоврядування, її меж та можливостей вільного розсуду; 7) матеріально-фінансова самостійність включає: бюджетну, фіскальну, розпорядчу, організаційну автономію; 8) рівень показників матеріально-фінансової автономії можна визначити за станом соціально-економічного розвитку певної адміністративно-територіальної одиниці.

Ключові слова: публічна влада, механізм держави, місцеве самоврядування, публічно-правова сфера, публічне адміністрування, територіальна громада, районні ради, обласні ради, делегування повноважень, нормативно-правове регулювання.

Tytykalo R. The essence and forms of material and financial independence of local self-government

The presence of material and financial independence within the limits of the powers defined by the laws of Ukraine is one of the principles of the functioning of local self-government in Ukraine. The presence of material and financial independence gives local self-government bodies the right to act at their own discretion, develop and approve programs for economic, cultural, social, housing and communal, infrastructural and other development of the territory, improve the quality of public services, creates conditions for competition between territorial communities regarding the quality of life population, etc. At the same time, having defined material and financial independence, local self-government bodies are responsible for their decisions.

It was determined that the material and financial independence of local self-government is the legally defined right of a subject of local self-government to independently make decisions of a material, financial,



organizational and administrative nature and to bear responsibility for the results of the decisions made.

The material and financial independence of local self-government bodies is determined by a number of features: 1) it is provided exclusively for the performance of own and delegated powers. Taking into account local conditions and peculiarities, they can redistribute separate powers and their own budget funds among themselves on the basis of contracts; 2) provides that the source of financial resources is the receipt of funds from the local budget, which is different from the state budget. Local budgets are independent, they are not included in the State Budget of Ukraine, the budget of the Autonomous Republic of Crimea and other local budgets. The independence of local budgets is guaranteed by their own national revenues secured by law on a stable basis, as well as by the right to independently determine the direction of use of local budget funds in accordance with the law. Local budgets consist of general and special funds; 3) has a targeted use, i.e. village, settlement, city, district in the city (if they are created) councils and their executive bodies can determine the directions of use of local self-government; 4) has a clearly defined manager, who in the future is responsible for their intended use – village, settlement, city, district in the city (if they are created) councils and their executive bodies; 5) makes it possible to quickly respond to the needs and challenges of the residents of a certain territorial community, to quickly make decisions about the necessary redistribution of financial resources and the priority of the implementation of established tasks; 6) it is necessary to have regulatory and legal support for the material and financial

autonomy of local self-government, its limits and opportunities for free discretion; 7) material and financial independence includes: budgetary, fiscal, administrative, organizational autonomy; 8) the level of indicators of material and financial autonomy can be determined by the state of socio-economic development of a certain administrative-territorial unit.

Key words: public power, state mechanism, local self-government, public-legal sphere, public administration, territorial community, district councils, regional councils, delegation of powers, regulatory and legal regulation.

Література:

1. Малик Я.Й. До питання про взаємодію органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні. Ефективність державного управління. 2015. № 43. 295–302.
2. Колтун В.С., Радченко О.В. Потенціал принципів автономії місцевого самоврядування: підходи до визначення. Інвестиції: практика та досвід. 2021. № 17. С. 67–70. DOI: 10.32702/2306-6814.2021.17.67
3. Європейська хартія місцевого самоврядування, м. Стразбург, 15 жовтня 1985 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text
4. Євтушенко О.Н. Державне управління (Основи теорії державного управління) : [навчальний посібник у трьох частинах] / О.Н. Євтушенко, В.І. Андріяш. Миколаїв : Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2013. Ч. 1. Основи теорії державного управління. 2013. 268 с.
5. Адміністративне право України [Підручник для юрид. вузів і фак. / АЗІ Ю.П. Битяк, В.В. Богуцький, В.М. Гаращук та ін.]; За ред. Ю.П. Битяка. Харків: Право, 2000. 520 с.
6. Фінансова автономія – основа місцевого самоврядування. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/13610>
7. Бутурлакiна Т.О., Браткiв Н.Я. Податкова автономiя i її роль у формуванні фiнансової бази місцевої влади. URL: <http://surl.li/hszoh>



МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

8. Напалкіна Ю.О., Мейш А.В. Фінансова самостійність місцевого самоврядування як передумова ефективної бюджетної політики. Вісник Хмельницького національного університету. 2015. № 2, Т. 2. С. 313–316.
9. Закон України «Про Державний бюджет України на 2023 рік». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-20#Text>
10. Про місцеве самоврядування: Відомості Верховної Ради України), 1997. № 24. Ст. 170.



ПРОБЛЕМИ ТА СУДЖЕННЯ

УДК 347.5

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.3>**О. Сафончик,**доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВІДШКОДУВАННЯ МАЙНОВОЇ
ТА НЕМАЙНОВОЇ (МОРАЛЬНОЇ) ШКОДИ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Вступ. Відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди є важливим аспектом захисту прав та інтересів людей. Заподіяння шкоди може мати різноманітні причини, включаючи дії інших людей, природні катастрофи, аварії, медичні помилки та багато іншого.

Конституцією України визначено, що «кожний має право на компенсацію шкоди, завданої державою, якщо шкода була завдана незаконними діями або бездіяльністю органів державної влади або їх службових осіб» [1]. Цивільний кодекс України зазначає, що «збитки, завдані громадянину або юридичній особі в результаті незаконних дій або бездіяльності державних органів, підлягають відшкодуванню державою, якщо йдеться про завдання шкоди органами виконавчої влади України» [6].

Військова агресія росії проти України завдає величезних збитків, втрат та моральних травм не тільки військовим, які кожен день виборюють право на мирне небо над нашою країною, але й звичайним цивільним мешканцям, фізичним та юридичним особам, які підтримують економіку України та емоційний стан українців.

Варто звернути увагу на те, що вже з перших місяців війни влада почала

запроваджувати різні закони, які регулюють діяльність різних ланок влади та інші окремі аспекти. Проте, на жаль, питання відшкодування шкоди, спричиненої збройною агресією іншої держави, не має досконального законодавчого врегулювання.

Отже, відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди в умовах воєнного стану є складним та зваженим процесом. Необхідно забезпечувати доступ до правосуддя, встановлювати факти заподіяної шкоди, визначати розмір компенсації, а також допомагати потерпілим особам з відшкодуванням шкоди. Важливо, щоб у таких випадках залучалися міжнародні організації, які здійснюють гуманітарну допомогу та захист прав людини.

Проблематиці питання компенсації шкоди присвячено праці багатьох науковців, які є представниками різних галузевих юридичних наук. Так, у радянський період, а пізніше в Україні вагомий внесок у дослідження цієї проблеми зробили такі вчені: М.М. Агарков, М.С. Малєїн, М.М. Малєїна, Є.А. Міхно, С.В. Наріжний, В.Т. Нор, В.П. Паліюк із сучасників сожна назвати таких цивілістів як А.І. Дрішлюк, Т.С. Ківалова, П.М. Рабінович, З.В. Ромовська, А.М. Савицька,



В.М. Савицький, С.Ф. Сокол, Є.О. Харитонов, Н.С. Шимон та інші.

Виклад основного матеріалу.

Майнова шкода відноситься до матеріальних втрат, які можуть бути заподіяні в результаті пожежі, крадіжки, зіткнення транспортних засобів, порушення договорів, неправильної роботи медичного персоналу тощо. Відшкодування майнової шкоди може охоплювати відновлення пошкодженого майна, компенсацію вартості втраченого майна або фінансову компенсацію.

Не майнова (моральна) шкода відноситься до психологічних та емоційних травм, які можуть бути заподіяні в результаті психічної, фізичної чи емоційної злочинної діяльності, включаючи насильство, дискримінацію, сексуальне насильство, домашнє насильство та багато іншого. Відшкодування моральної шкоди може включати компенсацію за страждання, емоційний стрес, втрату репутації та інші збитки, які були заподіяні потерпілому. Погоджуємося із думкою науковців, які вважають, що завдання моральної шкоди ще не породжує обов'язку її компенсації [2, с. 210].

Тож у кожному конкретно випадку необхідно доводити: наявність самої шкоди; протиправність дій, якими завдана шкода, тобто факту порушення норми права, наприклад, право на життя, право на житло; за деякими винятками, що стосуються, наприклад, джерела підвищеної небезпеки, доводити вину особи, яка завдала шкоди (якщо шкоди завдано каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи внаслідок дії джерела підвищеної небезпеки; якщо шкоди завдано фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу тримання під вартою або підписки про невиїзд, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту

або виправних робіт); причинний зв'язок між протиправними діями і шкодою, що настала.

Законодавство багатьох країн передбачає можливість відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди. У більшості випадків потерпілий має право звернутися до суду з вимогою про відшкодування збитків. Для успішного отримання компенсації потерпілий має зібрати необхідні докази та підтвердження, що підтверджують факт заподіяння шкоди та визначають її розмір.

Крім того, потерпілий має право звернутися до правоохоронних органів заявою про заподіяну шкоду та відшкодування її. При цьому важливо знати, що заява повинна бути подана у встановленому законом порядку та містити необхідні докази та підтвердження.

Окрім цього, важливо враховувати, що процес відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди може зайняти певний час, особливо в умовах воєнного стану чи надзвичайної ситуації.

Під час цього часу потерпілий має право на захист своїх прав та інтересів, зокрема, на отримання і надання юридичної допомоги. Юридична допомога може бути надана різними організаціями та фахівцями, такими як адвокати, правозахисні організації, а також урядові органи.

Варто зазначити, що здебільшого, майнові збитки відшкодовуються в порядку цивільного судочинства – шляхом звернення до суду з відповідним позовом до винної особи. В цьому випадку позивач повинен надати докази, що доводять факт заподіяння шкоди та її розмір, а також вину конкретної особи у її скоєнні. Та у випадку сьогодення можемо помітити, що усталені процедури цивільного судочинства перестають бути ефективними при відшкодуванні шкоди, заподіяної під час війни. В переважній більшості випадків потерпілі не мають змоги дізнатися,



хто саме з ворожих військовослужбовців заподіяв їм шкоду та відповідно не можуть зібрати необхідні докази, які б доводили його вину. Ба більше, навіть якщо складеться така ситуація, що якимось чином такі доказові факти будуть отримані, то пред'явлення до цієї особи цивільного позову не гарантуватиме поновлення порушених прав потерпілих через мізерний відсоток вірогідності виконання судового рішення про стягнення з неї коштів на відшкодування заподіяної шкоди [3].

У більшості країн існують спеціальні закони та програми, які передбачають відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди. Наприклад, у США є програма «Відшкодування жертвам насильства», яка забезпечує фінансову допомогу та підтримку для тих, хто постраждав від злочину. У багатьох європейських країнах існують також спеціальні фонди, які відшкодовують майнову та не майнову (моральну) шкоду, заподіяну в результаті дій державних органів.

У випадку, коли відшкодування шкоди не передбачене законом, потерпілий може подати позов до суду. Суд розгляне всі докази та свідчення і прийме рішення щодо компенсації, яку має виплатити винний у заподіянні шкоди.

Отримання компенсації за майнову та не майнову (моральну) шкоду може бути складним процесом, який потребує зваженого та комплексного підходу. Проте, це важлива складова захисту прав та інтересів громадян, а також елемент розвитку правової держави. Тому, уряди та інші організації повинні робити все можливе, щоб забезпечити доступність та ефективність процесу відшкодування шкоди для всіх громадян, які постраждали внаслідок незаконних дій інших осіб чи органів влади.

У міжнародному праві ведення агресивної війни порушує Статут ООН щодо застосування сили, або

«jus ad bellum», і створює підстави для репарацій як міжнародно-правного діяння [4]. Рада Безпеки ООН також неодноразово визнавала, що у випадку вторгнення та окупації держави, відповідальні за таку агресію, зобов'язані здійснити повне відшкодування збитків.

Умови воєнного стану накладають додаткові обмеження на захист прав та інтересів громадян, в тому числі на відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди. Проте, існують певні аспекти, які варто враховувати при розгляді питань відшкодування у воєнний період.

Одним із таких аспектів є забезпечення доступу до правосуддя. Умови воєнного стану можуть обмежувати доступ до суду, зокрема через введення воєнного законодавства та призначення спеціальних військових трибуналів. Проте, незважаючи на це, кожен громадянин має право на справедливий та безперешкодний доступ до судової захисту. Це означає, що у воєнний період потерпілі мають право звертатися до суду з вимогою відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди, заподіяної в результаті бойових дій.

Другим аспектом є визначення відповідальності за заподіяну шкоду. У воєнний період збройні конфлікти зазвичай характеризуються значною ступенем хаосу та безладу, що ускладнює встановлення винуватців за заподіяну шкоду. Проте, незалежно від умов воєнного стану, відповідальність за заподіяну шкоду має бути встановлена відповідно до закону. У випадку, коли встановити винуватців неможливо, відповідальність може покладатися на державу, яка зобов'язана відшкодувати заподіяну шкоду.

Третім аспектом є визначення розміру компенсації. У воєнний період визначення розміру компенсації за заподіяну майнову та не майнову (моральну) шкоду може бути досить складним процесом. Умови воєнного стану можуть суттєво впливати на





вартість майна та інших матеріальних активів, а також на відшкодування не майнової (моральної) шкоди, що може бути пов'язано з втратою близьких, травмами та іншими тяжкими наслідками бойових дій.

У таких випадках зазвичай використовуються різні методи визначення розміру компенсації, такі як оцінка майна, порівняння ринкових цін та використання різних стандартів відшкодування. Оцінка майна може здійснюватися відповідно до звичайних методів оцінки, проте у воєнний період можуть існувати додаткові чинники, які слід врахувати при визначенні ринкової вартості майна.

Крім того, важливим аспектом відшкодування у воєнний період є швидке та ефективне вирішення питань компенсації. Умови воєнного стану можуть призводити до того, що процес вирішення питань відшкодування може бути затягнутим або навіть призупиненим, що ставить під загрозу захист прав потерпілих. Тому важливо забезпечувати швидке та ефективне вирішення питань відшкодування в умовах воєнного стану.

У підсумку, визначення розміру компенсації за заповідяну майнову та не майнову (моральну) шкоду у воєнний період може бути досить складним процесом, який потребує зваженого та комплексного підходу.

Проте, не дивлячись на обмеження, які накладає війна, відшкодування заповідяної шкоди є важливим елементом захисту прав громадян та боротьби зі злочинністю.

Одним з аспектів визначення розміру компенсації за заповідяну майнову та не майнову (моральну) шкоду є встановлення відповідальності за заповідяну шкоду. У воєнний період таке встановлення може бути складним завданням, оскільки бойові дії можуть відбуватися на територіях, де правова система не працює в повному обсязі. Проте, відповідальність за заповідяну шкоду повинна бути

встановлена, щоб забезпечити захист прав потерпілих.

Щодо відшкодування не майнової (моральної) шкоди, воєнний стан може спричиняти важкі та тривалі наслідки для потерпілих, таких як травми, страх, тривога та інші психологічні наслідки бойових дій. Відшкодування не майнової (моральної) шкоди може бути складним процесом, оскільки така шкода часто не має конкретної матеріальної цінності. Проте, важливо забезпечувати відшкодування не майнової (моральної) шкоди, щоб підтримувати духовне благополуччя та моральну стійкість населення.

У воєнний період важливо також забезпечувати доступ до судових та інших органів, які можуть вирішувати питання відшкодування шкоди. Умови воєнного стану можуть призводити до того, що доступ до правосуддя стає ускладненим або навіть неможливим, що ставить під загрозу захист прав потерпілого.

Проте війна не стала перешкодою роботі Верховного Суду України. І хоча більшість рішень – це врегулювання довоєнних спорів, все ж таки вдалось знайти декілька рішень стосовно відшкодування шкоди завданої внаслідок воєнних дій. Одним з цих рішень є Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 травня 2022 року у справі № 635/6172/17, провадження № 14-167цс20 [5].

Короткий виклад обставин справи вбачає, що внаслідок терористичного акту загинула матір позивача. Причиною смерті були множинні вибухові травми тіла внаслідок бойових дій.

Оскільки позивач мав близькі родинні стосунки із матір'ю, її втрата стала для нього великою трагедією та призвела до погіршення стану його життя та здоров'я.

Згідно з Конституцією України, Конвенцією, статтею 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» та статтями 1167, 1168 Цивільного кодексу України, позивач має право





на відшкодування Державою Україною моральної шкоди, завданої смертю матері [6,7].

У рішенні Велика Палата заперечує проти відшкодування моральної шкоди позивачеві, посилаючись на те, що територія, на якій загинула матір позивача, була тимчасово окупованою та Україна не контролювала цю частину її території настільки, щоб попередити загибель матері позивача.

Велику цінність у цьому рішенні несуть пункти 53-65 оскільки вони мають опис всіх ключових подій збройної агресії та посилення на нормативні акти, які мають застосовуватись під час правової оцінки правовідносин, пов'язаних з агресією, починаючи з 2014 року.

Також Велика Палата розмежувала обставини, за яких відповідальність буде нести РФ, а за яких компенсувати моральну шкоду може Україна в межах ст. 2 Конвенції. Це вказано в 48, 52, 66-74, 49-50 абзацах рішення.

Отже, якщо відповіді на питання відносно відбудови, відновлення громадської інфраструктури певною мірою зрозумілі то питання відшкодування збитків громадянам майно яких було пошкоджене та зруйноване під час війни потребує роз'яснень.

Також воєнний стан може призвести до втрати можливості звернутися до владних органів з питаннями відшкодування шкоди, оскільки влада може перейти до іншої локації або функціонувати в обмеженому режимі.

У таких випадках особам, які стали жертвами воєнного конфлікту, можуть допомогти міжнародні організації, які здійснюють гуманітарну допомогу та захист прав людини. Такі організації можуть допомогти встановити факти заподіяної шкоди, забезпечити правову допомогу та підтримку, а також залучити до відповідальності тих, хто вчинив порушення прав людини.

Зокрема Кабінетом Міністрів України було видано постанову «Про

затвердження Порядку визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації» В ній, зокрема, визначається відшкодування шкоди пов'язаної з людськими втратами а також зазначається, що визначення шкоди та обсягу соціальних виплат, які забезпечуються відповідно до законодавства, у грошовій формі здійснюється згідно з методикою, затвердженою наказом Мінсоцполітики, за погодженням з Мінреінтеграції [8].

Однак, окрім надихаючої та багатообіцяючої назви, Постановою не передбачено методики фіксування завданої шкоди та порядок визначення розміру збитків.

Крім того, деякі країни мають спеціальні закони та програми, які передбачають відшкодування майнової та моральної шкоди в разі воєнного конфлікту. Наприклад, у США існує програма «Операція відшкодування», яка передбачає відшкодування майнової та моральної шкоди, заподіяної громадянам США у зоні воєнного конфлікту.

Висновки. Все ж в українському законодавстві немає спеціальних законів, які б регулювали алгоритм відшкодування збитків, завданих воєнними діями. Але наявний цікавий факт – українське законодавство декларує, що в деяких випадках держава бере на себе обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну внаслідок кримінальних правопорушень, зокрема про це говорить частина 2 статті 1177 Цивільного кодексу України та частина 3 статті 127 Кримінально-процесуального кодексу. Даний випадок передбачено в статті 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом», згідно з якою відшкодування шкоди, заподіяної громадянам терористичним актом, здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України відповідно до закону, з подальшим стягненням цієї суми з осіб, якими було заподіяно шкоду. Також у статтях 84-86 Кодексу цивільного захисту України





йдеться про порядок надання державою допомоги особам, які втратили житло внаслідок надзвичайних ситуацій, а відповідно до частини 3 статті 5 КЦЗ України ситуації воєнного характеру також належать до таких.

Отже, відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди в умовах воєнного стану є складним та зваженим процесом. Необхідно забезпечувати доступ до правосуддя, встановлювати факти заподіяної шкоди, визначати розмір компенсації, а також допомагати потерпілим особам з відшкодуванням шкоди. Важливо, щоб у таких випадках залучалися міжнародні організації, які здійснюють гуманітарну допомогу та захист прав людини.

Проте в Україні є можливість створити сучасний правовий механізм захисту прав та інтересів постраждалих від повномасштабної війни, який може в майбутньому стати еталоном в міжнародному праві.

Взагалі доцільно б було законодавчо закріпити в Україні положення, які будуть визначати, що російська федерація несе повну відповідальність за заподіяння шкоди та збитків майнового та немайнового характеру фізичним та юридичним особам, також право цивільних осіб, які постраждали від російської агресії звертатися з позовами до російської федерації про відшкодування шкоди.

У статті розглянуто питання про проблеми компенсації майнової та не майнової (моральної) шкоди, заподіяної в умовах воєнного конфлікту. У статті аналізується законодавство, що регулює відшкодування майнової та не майнової шкоди, відшкодування збитків фізичних та юридичних осіб, а також питання відшкодування шкоди військовослужбовцям та членам їхніх сімей. Проаналізовано норми не лише норми національного та міжнародного права, що стосуються відшкодування майнової та

моральної шкоди в умовах воєнного конфлікту. Детально проаналізовані права та обов'язки сторін у процесі відшкодування шкоди, а також встановлені механізми забезпечення прав на відшкодування шкоди. Особлива увага приділяється питанням відшкодування моральної шкоди, що є важливим аспектом в умовах війни, коли люди мають досвід екстремальних ситуацій, травм та смертей близьких.

Розглянуті приклади практичного застосування законодавства щодо відшкодування майнової та моральної шкоди в умовах воєнного конфлікту, а також наведені пропозиції щодо поліпшення механізмів відшкодування шкоди в подібних ситуаціях.

Досліджено чинне законодавство та доведено недосконалість правового підходу стосовно питання відшкодування шкоди в умовах воєнного стану. Проаналізовано судові рішення стосовно вищезазначеної проблеми та зроблено висновки щодо прогалин в законодавстві. Запропоновано деякі способи вирішення проблеми на основі досліджень у цій сфері.

Ключові слова: цивільне право, цивільне законодавство, цивільні правовідносини, зобов'язання, договірні та недоговірні зобов'язання, відшкодування шкоди, майнова шкода, немайнова (моральна) шкода, захист цивільних прав.

Safonchuk O. Separate aspects of compensation for property and non-property (moral) damage during martial law

The article deals with compensation for property and non-property (moral) damage caused during a military conflict. It analyzes the legislation regulating compensation for property and non-property damage, compensation for damages to individuals and legal entities, as well as the issue of compensation for





damage to military personnel and their family members. Both norms of national and international laws on compensation for property and moral damage during a military conflict are examined. The rights and obligations of the parties in the process of compensation for damage are specified, and the mechanisms for enjoying the rights to compensation for damage are established. The author pays particular attention to compensation for moral damage which is a crucial aspect amidst wartime when people have experienced extreme situations, injuries, and deaths of loved ones.

Cases of the practical application of legislation on compensation for property and moral damage during a military conflict are considered, and proposals for improving the mechanism of compensation for damage in such situations are provided.

It is studied the current legislation, and the imperfection of the legal approach to compensating for damage under martial law is proved. Judgments related to the above problems are analyzed, and conclusions about legislative gaps are made. Some solutions based on relevant research are put forward.

Key words: civil law, civil legislation, civil legal relations, obligations, contractual and non-contractual obligations, compensation for damage, property damage, non-property (moral) damage, protection of civil rights.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Сиротенко С. Деякі особливості застосування норм про компенсацію моральної (немайнової) шкоди стосовно суб'єктів господарювання. Вісник Академії правових наук України. 1999. № 1(16). С. 210–217.

3. Ярош С. І знову про відшкодування шкоди, завданої агресією РФ Електронне видання «Юргазета». URL: <https://yurgazeta.com/publications>

4. Справа про військову та воєнізовану діяльність у Нікарагуа та проти Нікарагуа (Нікарагуа проти Сполучених Штатів Америки) (по суті), рішення Міжнародного Суду ООН, 1986 р., п. 139; Правові наслідки будівництва стіни на окупованій палестинській території, консультативний висновок від 9 липня 2004 р., пп. 151-153; та Справа про збройну діяльність на території Конго (Демократична Республіка Конго проти Уганди), рішення, п. 165 URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

5. Постанова Великої Палати Верховного Суду України від 12 травня 2022 року у справі № 635/6172/17 (провадження № 14-167цс20) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728593>

6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

7. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 25, ст.180 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text>

8. Про затвердження Порядку визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації: Закон України від 20.03.2022р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/326-2022-%D0%BF#Text>





УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.4>**О. Сафончик,**доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»**Д. Гнатюк,**головний юрист сектору
Одеського бюро правової допомоги № 4

ОКРЕМІ ПИТАННЯ РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Розірвання, або ж скасування договору дарування є юридичною процедурою, внаслідок якої власність повертається первісному господареві. Правила розірвання договору дарування залежать від того, в якій формі його укладено, від його змісту та інших факторів.

Договір дарування передбачає, що одна особа передає майно (власність) іншій, при цьому нічого не отримуючи натомість (частина перша статті 717 ЦК України) [2].

Актом дарування є будь-яке надання подарунку: від вручення сувеніру з поїздки до дарчої на нерухомість, наприклад будинок або квартиру. Часто можна не складати офіційних паперів, він полягає усно. Письмова форма потрібна, якщо: домовленість полягає в тому, що дарунок буде передано пізніше; передається майно, власність на яке підлягає державній реєстрації.

Розірвання договору дарування, власне, означає повернення майна (предмета дарування) первісному власнику.

Набагато складніше справа, якщо потрібно розірвання договору дарування об'єкта, права на який реєструються, тобто нерухомості. Щоб відкликати договір дарування на нерухоме майно, якщо перехід права вже зареєстрований у державному реє-

стрі, потрібні вагомі документальні підстави.

Усі питання, що стосуються норм договору дарування, регулюються ЦК України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми.

Теоретичну основу дослідження склали наукові праці таких науковців, як: Л.О. Андрієвська, С.В. Богачов, Л.М. Горбунова, І.Ф. Іванчук, Г.В. Красій, В.О. Кучерата, М.І. Панченко, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, Г.Б. Яновицька, та інші.

Мета статті. Метою статті є науковий аналіз загальних положень чинного законодавства України щодо визначення особливостей договору дарування, та його розірвання за цивільним законодавством України.

Викладення основного матеріалу. Договір дарування є одним з способів, який дозволяє здійснити передачу прав власності від одної особи до іншої. Для скасування (розірвання) договору дарування на майно, зокрема нерухоме майно (квартиру чи приватний будинок), через суд, дарувальник має аргументувати вимоги.

Для того щоб передати нерухоме майно у власність іншій особі, необхідно оформити договір дарування. Така юридична процедура частіше практикується між близькими родичами, коли, наприклад, люди





похилого віку ще за життя вирішують розпорядитися нерухомістю за власним бажанням на користь своїх дітей, онуків або племінників.

Однак слід пам'ятати, що існує ризик зіткнутися з шахраями, і може знадобитися скасування дарування нерухомості. Якщо знайдуться вагомні підстави, то запущеному механізму дається зворотний хід.

Серед основних підстав, за якими можливе розірвання будь-якого договору дарування, наприклад на нерухоме майно, і в тому числі між близькими родичами, є:

1. Смерть обдаровуваного або дарувальника до настання строку, встановленого договором дарування майна на у майбутньому (частина третя стаття 723 ЦК України). У цьому разі договір дарування буде припинений;

2. Обдарований умисно здійснив кримінальне правопорушення, пов'язане із замахом на життя чи здоров'я дарувальника чи члена його сім'ї, або ж спричиненням шкоди життю та здоров'ю, що призвело до смерті дарувальника або членів його сім'ї (батьків, дітей, дружини, чоловіка). У разі вбивства дарувальника, розірвання договору дарування ініціюється спадкоємцями потерпілого (частина перша статті 727 ЦК України);

3. Новий власник – обдарований, користується подарованим майном неналежно, що загрожує його цілісності та властивостям. При цьому майно, як і раніше, є надзвичайно цінною для дарувальника, іншими словами має велику немайнову цінність для дарувальника. Розірвання договору дарування з цієї підстави здійснюється також через суд (частина друга стаття 727 ЦК України).

Не слід ототожнювати розірвання договору дарування та визнання договору дарування недійсним. Адже при визнанні договору дарування недійсним, особа доводить, що під час укладення договору вона не усвідомлював своїх дій, була неосудною або

підалася загрозам і був змушений до підписання договору дарування (ст.ст. 215-236 ЦК України).

Правила, за якими оформляється розірвання договору дарування, зокрема нерухомого майна, залежать від того, чому таке розірвання відбувається.

Якщо у тексті договору дарування є пункт про можливість розірвання такого договору у разі смерті дарувальника або обдарованого до настання строку виконання обов'язку з передачі подарованого майна за договором дарування, до уповноваженого органу направляється свідоцтво про смерть та копія договору дарування на майбутнє [6]. На підставі даних документів права на нерухомість, наприклад, на квартиру, знову реєструються на ім'я дарувальника.

Слід наголосити, що якщо дарувальник переживе обдаровуваного, розірвання договору дарування майна на майбутнє не відбудеться автоматично. Кожною особою здійснюється будь-яке належне йому право з власного розсуду. У зв'язку з цим дарувальник має право здійснювати наявне у нього право на розірвання договору дарування майна у майбутньому, а може і не реалізувати його. У останньому випадку дар переходить до спадкоємців обдаровуваного.

Розірвання договору дарування через вчинення кримінального правопорушення, пов'язаного із спричиненням шкоди життю та здоров'ю дарувальника або ж його вбивство, регулюється статтею 727 ЦК України. Відповідно до неї суб'єкт, який подарував майно (рухоме або нерухоме) має право вимагати розірвання договору дарування, якщо обдарований: зазіхає на його або членів його сім'ї життя чи здоров'я [2]. На практиці, щоб розірвання договору дарування з цієї підстави було обґрунтованим, доведеться попередньо довести провину правопорушника, тобто буде



потрібний вирок, яким він визнаний винним.

При вирішенні спорів у разі замаху на життя дарувальника, його близьких родичів або заподіянні тілесних ушкоджень, судовими органами повинні враховуватися всі обставини протиправності дій обдаровуваного. У цій ситуації доказами провини може бути як набуття сили обвинувального вироку суду, а також факти злочинної поведінки.

Отже, щоб розірвання договору дарування відбулося, має пройти розслідування кримінального провадження, винесено обвинувальний вирок. Після цього подається цивільно-правовий позов про розірвання договору дарування.

При заподіянні тілесних ушкоджень їх характер та ступінь тяжкості ролі не відіграють, важливим для розірвання договору дарування є намір. Правопорушення є умисним, якщо особа усвідомлювала громадську небезпеку своїх дій (бездіяльності), передбачала можливість чи неминучість настання суспільно небезпечних наслідків, та особа бажала їх настання (прямий умисел) або не бажала, але усвідомлено допускала їх настання або ставилося до них байдуже (непрямий умисел) [3].

Розірвання договору дарування через неналежне поводження з об'єктом дарування, що загрожує його безповоротній втраті, а сам об'єкт дарування має для дарувальника велику немайнову цінність, проводиться в судовому порядку. Очевидно, щоб розірвання договору дарування відбулося, слід підтвердити, що: дійсно мало місце неналежне поводження з предметом дарування, що стало загрозою для його безповоротної втрати, в чому виразилась таке поводження; об'єкт дарування є дуже значущим для позивача, тобто має для останнього велику немайнову цінність; обов'язково об'єкт дарування є збереженим.

Щодо чіткого розуміння правової природи зазначених підстав для розірвання договору дарування за частиною другою статті 272 ЦК України, були надані обґрунтовані роз'яснення в ухвалі Верховного Суду України від 13 грудня 2018 року [11], та в постанові Верховного Суду України від 15 серпня 2019 року [12].

У відповідності до цивільного законодавства України, право дарувальника щодо пред'явлення вимог про розірвання договору дарування є терміновим (тобто має встановлені законодавством строки в один рік), адже таке право дарувальника існує доти, доки існують речі, які є предметом договору дарування.

Отже, можна дійти висновку, що дарувальник має право розірвати договір дарування лише за умови наявності предмету дарування в натурі, тобто коли подарунок на момент пред'явлення дарувальником вимоги щодо розірвання договору дарування, збережено.

Збереження предмета дарування, передбачає його перебування у власності обдарованого, а не тільки фізична наявність предмета дарування як речі – предмета матеріального світу. Відсутність подарунка у власності обдаровуваного не відповідає критерію його збереження (частина четверта стаття 727 ЦК України).

Таким чином, якщо обдаровуваному, предмет договору дарування, не належить на праві власності на момент розірвання такого договору, то за відсутності предмету дарування, правові наслідки для повернення подарованого предмету в натурі на підставі частини першої статті 727 ЦК України не виникають.

Важливо пам'ятати, що ні розірвати, ні оскаржити договір дарування не можна просто через те, що особа – дарувальник передумала дарувати майно.

Розірвання договору дарування нерухомого майна між близькими



родичами виконується так само, як і між сторонніми особами, і з тих самих підстав.

Тому, навіть коли договір дарування підписується між близькими родичами, якщо йдеться про цінності, а тим більше про нерухоме майно, слід уважно поставитися до юридичних аспектів таких правовідносин. Не виключено, що розумно віддати перевагу не договору дарування нерухомого майна, а, наприклад заповіту [5].

Факт укладання договору дарування ще не робить людину повноправним власником нерухомого майна. Щоб завершити процес, дані передаються на державну реєстрацію. Тобто до реєстрації це лише виконавчий договір, тобто його виконання ще не було завершено.

Якщо сторони підписали угоду, але не подали її до уповноваженого органу, процес не завершено. Якщо вони домовилися забути про наявність договору – майно залишиться за початковим господарем. Цей варіант спрацює, якщо стосунки виникли між близькими родичами чи людьми, які мають змогу домовитись між собою.

Однак, якщо обдарований не готовий відмовитися від договору дарування на нерухоме майно, а власник відмовляється передавати угоду до державного реєстру, обдарований має право звернутися до суду із заявою про примус до державної реєстрації переходу права власності. При цьому важливо розуміти, що протягом розгляду заяви, до того як набуде чинності підсумкове рішення, старий власник продовжить повністю розпоряджатися спірним житлом, а значить, у цей період він зможе передарувати або продати його, що спричинить додаткові складності в подальшому.

Як показує практика, розірвання договору дарування завдання є складним процесом, оскільки досить складно довести факти, які

є достатніми для розірвання договору дарування.

Наслідки розірвання договору дарування полягають у поверненні сторін договору в початкове становище. У зв'язку з цим у всіх ситуаціях при розірванні договору дарування обдаровуваними має бути повернене подароване майно, якщо воно існує в натурі на момент розірвання договору дарування. При цьому при відчуженні речі обдарованим третім особам, повернення її неможливе. Однак, якщо має місце наявність доведеної вини обдаровуваного у відчуженні чи знищенні речі, щоб уникнути її повернення, існує можливість звернутися до судових органів із позовом за зобов'язаннями із заподіяння шкоди.

Основною гарантією, яка забезпечує охорону інтересів дарувальника, є ретельно відпрацьований договір дарування, що включає норми, які дозволяють захистити дарувальника від незаконних посягань на його інтереси [4, с. 328–336].

Цивільним кодексом України також визначено загальні підстави розірвання договору дарування, зокрема: «розірвання договору за згодою сторін, у разі істотного порушення договору іншою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом (стаття 651) та у зв'язку із суттєвою зміною обставин (стаття 652)» [2].

Розірвання договору за згодою сторін не вимагає додаткових пояснень, так як сторони договору у певний момент доходять відповідної згоди щодо його розірвання, та підписують певний договір, а у разі необхідності цей договір засвідчується нотаріально. Адже відповідно до положень статті 654 ЦК України «зміна чи розірвання договору відбувається у тій формі, як і договір, який змінюється чи розривається, якщо інше не встановлено договором чи законом чи випливає із звичаїв ділового обороту» [2].





Таким чином, за загальними визначеннями, положеннями частини другої статті 651 ЦК України, встановлено, що «договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі суттєвого порушення цього договору іншою стороною, а також у інших випадках, встановлених договором або законом». Водночас, положеннями частини першої статті 652 ЦК України, передбачено, що «договір може бути змінений або розірваний за згодою сторін договору, у разі істотної зміни обставин» [2, 6].

Тут слід вказати на те, що договори дарування будь-якого майна, обумовлюються особистими відносинами між дарувальником та обдаровуваним, а отже містять особливі вимоги та правила щодо розірвання таких договорів, які не застосовуються до інших видів договорів. Зазначену позицію висловлено у постанові Верховного Суду України від 19 травня 2020 року [10].

Висновки. Підбиваючи підсумки і роблячи висновки з питання про розірвання договору дарування, слід підкреслити, що неможливо однозначно стверджувати те, що відстояти інтереси потерпілої сторони не важко, що законом завжди захищаються громадяни, які опинилися ошуканими внаслідок життєвих обставин, що склалися, через такі обставини, як вік, довірливість, наївність, страх, юридична необізнаність.

Аналіз судової практики свідчить про те, що, як правило, відповідно до положень частин першої, четвертої, п'ятої статті 727 ЦК України: «дарувальник має право вимагати розірвання договору дарування: у разі якщо обдарований навмисне вчинив злочин проти життя, здоров'я, власності дарувальника; якщо на момент пред'явлення вимоги про розірвання договору дарування, предмет дарування збережений у натурі».

Водночас, у випадку розірвання договору дарування, обдарований

зобов'язаний повернути дарувальнику предмет дарування у натурі. Тобто, розірвання договору дарування є підставою припинення в обдаровуваного права власності на подароване майно, останній зобов'язується повернути це майно в натурі з урахуванням можливого нормального зносу та у тому вигляді, в якому воно існувало на момент розірвання договору дарування.

В запропонованій статті досліджуються окремі питання розірвання договору дарування за законодавством України. Зазначається, що договір дарування є одним з способів, який дозволяє здійснити передачу прав власності від одної особи до іншої. Для скасування (розірвання) договору дарування на майно, зокрема нерухоме майно (квартиру чи приватний будинок), через суд, дарувальник має аргументувати вимоги.

В статті акцентовано увагу на тому, що розірвання договору за згодою сторін не вимагає додаткових пояснень, так як сторони договору у певний момент доходять відповідної згоди щодо його розірвання, та підписують певний договір, а у разі необхідності цей договір засвідчується нотаріально, оскільки адже відповідно до положень статті 654 ЦК України зміна чи розірвання договору відбувається у тій формі, як і договір, який змінюється чи розривається, якщо інше не встановлено договором чи законом чи впливає із звичаїв ділового обороту.

Визначається, що дарувальник має право вимагати розірвання договору дарування: у разі якщо обдарований навмисне вчинив злочин проти життя, здоров'я, власності дарувальника; якщо на момент пред'явлення вимоги про розірвання договору дарування, предмет дарування збережений у натурі. Водночас, у випадку розірвання договору





дарування, обдарований зобов'язаний повернути дарувальнику предмет дарування у натурі. Тому розірвання договору дарування є підставою припинення в обдарованого права власності на подароване майно, останній зобов'язується повернути це майно в натурі з урахуванням можливого нормального зносу та у тому вигляді, в якому воно існувало на момент розірвання договору дарування.

Ключові слова: цивільне право, цивільне законодавство, цивільні правовідносини, зобов'язання, договірні зобов'язання, договір, договір дарування, розірвання договору дарування.

Safochyk O., Hnatiuk D. Individual issues of termination a gift agreement under the legislation of Ukraine

The present article examines individual issues of termination of a gift agreement under the legislation of Ukraine. It is noted that the gift agreement is one of the methods allowing the transferring of rights from one person to another. To cancel (terminate) the property donation agreement, in particular real estate (an apartment or a private house) by litigation, the donor shall substantiate the claims.

The paper emphasizes that termination of the contract by consent of the parties does not require reasoning, since the parties to the contract reach an appropriate agreement on its termination at a certain moment and sign the relevant contract which, if necessary, is notarized, because under provisions of Article 654 of the Civil Code of Ukraine, an amendment or termination of the contract takes place in the same form as the contract that is changed or terminated, unless otherwise established by the contract or law or follows from the customs of business turnover.

It is defined that the donor is entitled to demand termination of the gift agreement if the donee intentionally committed a crime against the life, health, or property of the donor; if at the time of bringing a claim to terminate of the gift agreement, the object of donation is preserved in kind. At the same time, in case of termination of the donation contract, the donee is obliged to give the object of donation back to the donor in kind. Therefore, the termination of the gift agreement is the reason for abrogating of the donee's ownership of the donated property, the latter undertakes to return this property in kind, taking into account possible normal wear and tear and in the form as it was at the time of termination of the gift agreement.

Key words: civil law, civil legislation, civil legal relations, obligations, contractual obligations, agreement, gift agreement, termination of gift agreement.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996. // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 45–46. Ст. 356.
3. 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.
4. Сидоренко М.В. Винекнення права на захист цивільних прав, свобод та інтересів. / М.В. Сидоренко // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / гол. ред. С.В. Ківалов ; відп. за вип. Л.І. Кормич. – Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія» : Південноукраїнський центр гендерних проблем, 2012. – Вип. 44. – С. 328–336.
5. Спадкове право: навч. посібник [для студ. вищ. навч. закл.] / кол. авт. ; кер.





авт. кол., канд. юрид. наук, доц. НестерцоваСобакарь О.В. – Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр.справ. 2017. – 164 с.

6. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: [підручник] / С.С. Бичкова, І.А. Бірюков, В.І. Бобрик та ін.]; за заг. ред. С.С. Бичкової. – 3-тє вид., змін, та допов. – К.: Алерта, 2014. – 496 с.

7. Цивільне право України: Загальна частина / За редакцією професорів І.А. Бірюкова і Ю.О. Заїки. – К.: Алерта, 2014. – 510 с.

8. Цивільне право (особлива частина) : навч. посібник / за заг. ред. : Н.М. Процьків, В.М. Никифорака. Чернівці: Чернівець. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2021. 304 с.

9. Цивільне право. Загальна частина : навч. посіб. / [О.Є. Аврамова, А.С. Горбенко, Н.О. Горобець та ін.] ; за заг. ред. С.О. Сліпченка, О.Л. Зайцева; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків: ХНУВС, 2022. – 332 с.

10. Постанова Верховного Суду України від 19.05.2020 у справі № 523/9855/17 // URL:

https://verdictum.ligazakon.net/document/89345576?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl01&_ga=2.66514542.1520006347.1685344847-1859484366.1685344847#_gl=1*1pxzbah*_gcl_au*ODkzODE5MDgyLjE2ODUzNDQ4NDY.

11. Ухвала Верховного Суду України від 13.12.2018усправі№641/1195/15ц// URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/78978825?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl01&_ga=2.124201290.1520006347.1685344847-1859484366.1685344847#_gl=1*1e97rzm*_gcl_au*ODkzODE5MDgyLjE2ODUzNDQ4NDY.

12. Постанова Верховного Суду України від 15.08.2019усправі№643/12994/16-ц// URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/83819703?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl01&_ga=2.124201290.1520006347.1685344847-1859484366.1685344847#_gl=1*1e97rzm*_gcl_au*ODkzODE5MDgyLjE2ODUzNDQ4NDY





УДК 347.77

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.5>**Ю. Симонян,**

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права інтелектуальної власності і патентної юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»

ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА УМОВ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ДИЗАЙНУ ЯК ОБ'ЄКТА ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ГАЛУЗІ КРЕАТИВНИХ ІНДУСТРІЙ

Постановка проблеми. Дизайн є дуже складним об'єктом права інтелектуальної власності та видом креативних індустрій. На сьогодні існує певна проблематика щодо визначення терміну «дизайн» як правової категорії, складності у визначенні дизайну як об'єкта права інтелектуальної власності, в якому виражається певна творчість, інтелектуальне мислення, певні мистецькі якості. Крім того, за чинним українським законодавством правова охорона дизайну може надаватися як авторським правом, так і патентним правом. Виникають певні труднощі в контексті правової імплементації дизайну. Все це свідчить про необхідність з'ясування правової сутності дизайну, надання поняття дизайну, визначення видів дизайну та умов його авторсько – правової охорони чи патентно – правової охорони для подальшого розвитку дизайну як об'єкту інтелектуальної власності та виду креативних індустрій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед останніх наукових праць про різні сфери дизайну в Україні слід вказати дисертації, монографії й посібники І.А. Гардабхадзе, В.І. Дубового, Н.М. Кохан, В.М. Крижановського, М.А. Вотінова, О.О. Сафронової тощо.

Питання правової охорони та захисту інтелектуальної власності досліджували у своїх наукових працях вітчизняні вчені-правники та

фахівці: Г.А. Андрощук, О.П. Орлюк, Л.М. Сусліков, О.І. Харитонова, І.Ф. Коваль та інші. Водночас більшість дослідницьких робіт пов'язане з питанням охорони прав інтелектуальної власності дизайнерських розробок у різних сферах.

Загальна мета та завдання статті. Дизайн, як результат творчої, інтелектуальної діяльності користується в нашій країні великою популярністю, проте єдиного визначення поняття дизайну ні в юридичному аспекті, ні в сфері практичного застосування не існує. Звідси і правова невизначеність дизайну як об'єкта правової охорони, можливість неоднозначного трактування виду охорони.

Тому мета та завдання даної статті – проаналізувати наукові доробки вчених щодо визначення поняття «дизайн» та надати власне визначення, дослідити умови правової охорони дизайну як об'єкта права інтелектуальної власності та галузі креативних індустрій та визначити шляхи розв'язання проблем у цій сфері.

Викладення основного матеріалу. Культурні індустрії були проголошені стратегічно важливими напрямками в державній культурній політиці переважної більшості європейських країн. Проаналізувавши декілька сегментів креативних індустрій, вчені зауважили, що вони не лише відіграють помітну роль у формуванні куль-





турної ідентичності нації, але й стають вагомим фактором зростання економіки держави.

Поняття креативної (культурної) індустрії, яке тісно пов'язане із концепцією креативної економіки та креативного класу, набуло активного поширення на поч. ХХІ ст. для позначення творчих галузей, що продукували широкий спектр товарів і послуг, забезпечували роботою велику кількість людей, використовували цифрові технології, залежали від інновацій і розвивалися, переважно, в країнах західної Європи та США. Базовою умовою формування креативної економіки стала інформаційна революція та перехід до інноваційного «суспільства знань», в якому головним необмеженим ресурсом є творчий потенціал та інноваційне мислення [1, с. 111].

В Україні поняття культурних та креативних індустрій отримало часткове «державне визнання» лише влітку 2018 року, коли Верховна Рада України прийняла рішення надати правового визначення самому терміну «креативні індустрії», тим самим наголосила на важливості підтримки культурного розвитку.

Згідно Закону України «Про культуру» креативні індустрії – види економічної діяльності, метою яких є створення доданої вартості і робочих місць через культурне (мистецьке) та/або креативне вираження [2].

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 квітня 2019 року № 265-р. «Про затвердження видів економічної діяльності, які належать до креативних індустрій» був затверджений перелік видів економічної діяльності, які належать до креативних індустрій [3]. Згідно з додатком до цього розпорядження до креативних індустрій в Україні належать, зокрема, виробництво прикрас (ювелірних виробів та біжутерії), виробництво музичних інструментів, видавнича діяльність, видання програмного забезпечення та комп'ютер-

них ігор, програмування, діяльність у сфері індустрії кіно та телебачення, музична індустрія, сфера зв'язків із громадськістю та діяльність інформаційних агентств, рекламна діяльність, наукова діяльність, дизайн, мистецькі галузі (архітектура, фотографія, театр, а також індивідуальна мистецька діяльність), переклад, освіта у сфері культури, а також діяльність бібліотек, архівів та музеїв. Необхідно зазначити, що діяльність більшості галузей, які належать до креативних індустрій, базується на створенні та використанні об'єктів авторського права. Це стосується й дизайну.

Іноді складно уявити наскільки важливу роль відіграє інтелектуальна власність в нашому повсякденному житті. Навіть такий звичайний елемент побуту як дизайн наспраді є результатом художньої, конструкторської діяльності, має безумовно визнаватися об'єктом права інтелектуальності власності.

Так, питання можливості охорони прав інтелектуальної власності на такий об'єкт як дизайн залишається досить дискусійним. Адже дизайн в різних сферах є складним творінням, яке включає в себе безліч напрямів, зокрема, дизайн інтер'єру, графічний дизайн, ландшафтний дизайн, комп'ютерний дизайн, веб – дизайн, анімаційний дизайн, архітектурний дизайн, дизайн міського середовища, звуковий дизайн, книжковий дизайн, поліграфічний дизайн, проектування програмного забезпечення, промисловий дизайн, світловий дизайн, екодизайн, дизайн одягу тощо, які самі по собі можуть визнаватися об'єктами інтелектуальної власності. Наприклад, дизайн інтер'єру може складатися з певних предметів: меблів, текстилю, освітлення, вентиляційних систем, тощо, але в даному випадку охорона надається саме комплексному поєднанню усіх цих предметів. Таким чином, продуктом дизайну інтер'єру потрібно вважати готовий промисловий виріб.





Як вважає більшість закордонних фахівців, самотній дизайн інтер'єрів – оформлення внутрішнього простору будівель в цілому та його оригінальні складові елементи, із перспективи захисту об'єктів інтелектуальної власності визнається твором, в той час як розробники таких дизайнів наділені не меншими правами ніж художники та скульптори. Разом з тим, подібні уявлення щодо правової сутності дизайну інтер'єрів як об'єктів інтелектуальної власності виявилися складними для практичної імплементації (особливо в контексті захисту авторських прав) з огляду на значну кількість порушень в сфері захисту цієї категорії творів [4].

Тому варто зазначити, що дизайн має різноманітну направленість, напрямки дизайну розвиваються відокремлено, кожний вид дизайну має різний об'єкт – річ, що модифікується завдяки дизайну у напрямку розв'язання проблем проектування, художнього осмислення, соціальної привабливості.

Таким чином, для з'ясування визначення «дизайн» як об'єкта права інтелектуальної власності, необхідно надати поняття цьому об'єкту в сфері права інтелектуальної власності, охарактеризувати види дизайну, які застосовуються як креативні індустрії та проаналізувати умови правової охорони дизайну різних видів. Тобто для можливості вдосконалення законодавства в галузі охорони об'єктів інтелектуальної власності спочатку треба надати чітке визначення дизайну та його видів.

Термін «дизайн» зустрічається в нашому житті давно, але зараз використання дизайну в усіх його різноманітних правах досягло тієї стадії, коли виникла потреба в законодавчому врегулюванні дизайну.

Дизайн – це область творчої діяльності, що пролягає в проектуванні наочного світу штучного середовища, в створенні зручних і красивих речей.

Сучасне уявлення про дизайн сьогодні розглядається набагато ширше, ніж промислове проектування. І дійсно, в будь-якій області діяльності людини, будь то мистецтво, будівництво або конструювання ми стикаємося з поняттям дизайну.

Термін «дизайн» походить від англійського «design», яке перекладається як проект, план, малюнок.

Відповідно до визначення, яке надає словник-довідник, дизайн – «одна з найпоширеніших у наш час галузей мистецтва, що тісно пов'язана з цивілізаційними викликами сучасного суспільства і розвивається у напрямку всебічного вдосконалення як у науково-технічному, економічному, так і в естетичному та культурному напрямках» [5, с. 234].

Р.Є. Еннан зазначає, що під дизайном прийнято розуміти різні види проектування щодо формування естетичних і функціональних якостей предметного середовища [6, с. 87].

Виходячи з Рекомендацій щодо забезпечення правомірності створення та використання творів дизайну, вказані твори призначені для надання естетичних якостей товарам повсякденного вжитку, промисловій продукції та середовищу проживання людини [7].

В науковій літературі дизайн визначають як вид діяльності, яка поєднує принципи зручності, економічності та краси та пов'язана із проектуванням предметного середовища [8, с. 142].

Однак не дивлячись на велику кількість визначень дизайну, що існують у сучасній науковій доктрині, а також у наукових працях, практично всі автори посилаються, в першу чергу, на визначення, прийняте у 1964 році на міжнародному семінарі дизайнерів у Бельгії: «Дизайн – це творча діяльність, метою якої є визначення формальних якостей промислових виробів. Ці якості включають зовнішні якості виробу, але головним чином ті структурні і функціональні взаємозв'язки, які перетворюють виріб на



єдине ціле, як з погляду споживача, так і виробника» [9, с. 170].

Отже, спираючись на різні точки зору науковців і авторські концепції з визначення терміну «дизайн», можна запропонувати наступне: дизайн – це творча, інтелектуальна діяльність у різних сферах життєдіяльності, пов'язана з художнім проектуванням, технічним конструюванням естетичного, ергономічного вигляду виробів промисловості, з відповідними галузями мистецтва, для раціональної й естетичної побудови людського середовища.

Існують багато підходів до визначення видів дизайну, перелічимо деякі з них, найбільш розповсюджені: 1) дизайн розглядається як вид людської діяльності; 2) дизайн розглядається як результат діяльності; 3) дизайн розглядається як творча активність.

Проблемою правової охорони дизайну є те, що дизайн може охоронятися як об'єкт патентного права, так й об'єкт авторського права або елемент торговельної марки.

Наведемо наступний приклад. У квітні 2020 року Верховний суд Італії виніс рішення по справі Kiko S.p.a. і Wusop S.p.a (рішення - № 780/2020). Спир між двома відомими компаніями з виготовлення косметичних засобів виник через дизайн інтер'єру магазинів. А саме, Kiko S.p.a. звинуватили Wusop S.p.a в тому, що внутрішній вигляд магазинів останніх порушує авторські права Kiko S.p.a на архітектурний план внутрішнього оздоблення магазинів косметики, який охороняється відповідно до ст. 2.5 Закону Італії «Про авторське право».

У 2018 році Апеляційний суд Мілана, так само як і суд першої інстанції раніше, підтвердив наявність авторських прав Kiko S.p.a відносно інтер'єру магазинів косметики КІКО завдяки успішному та креативному поєднанню різних елементів у дизайні внутрішнього облаштування простору.

Дослідивши обставини справи, Верховний суд Італії погодився із рішеннями судів попередніх інстанцій та залишив їх в силі, наголосивши, що дизайн інтер'єру, який має чіткий стилістичний код та містить «особистий дотик автора», висвітлений в оригінальному поєднанні різних елементів, які є власним творчим вибором автора, має охоронятися як твір архітектури відповідно до Закону Італії «Про авторське право», а не лише як промисловий зразок [10].

Як бачимо з цієї справи, найчастіше доволі складно визначитися яким чином зареєструвати такий об'єкт інтелектуальної власності як дизайн.

Одним з основних засобів для охорони прав інтелектуальної власності на дизайн в Україні виступає промисловий зразок, права на який засвідчуються свідоцтвом.

Згідно ст. 5 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» промисловим зразком може бути зовнішній вигляд виробу або його частини, що визначається, зокрема, лініями, контурами, кольором, формою, текстурою та/або матеріалом виробу, та/або його оздобленням [11]. Правова охорона надається промислового зразку, що не суперечить публічному порядку, загальновізанним принципам моралі та відповідає критеріям охороноздатності.

Європейський Союз реалізував єдиний в масштабах усієї Європи захист прав на дизайн виробів, основу якої становлять Директива із захисту дизайну ЄС (98/71/ЄС) і Регламент ЄС 6/2002. Директива встановила правило, згідно з яким дизайн, щоб бути охороноспроможним, повинен мати такі характеристики, як «новизна» і «індивідуальний характер». Новизна визначається тим, чи відомі громадськості ідентичні моделі, а індивідуальний характер є, якщо на погляд інформованого споживача, дизайн відрізняється за загальним



враженням від інших привселюдно представлених дизайнів [12].

За українським чинним законодавством для того, щоб отримати свідоцтво на дизайн як промисловий зразок, він має відповідати певним критеріям охороноздатності. А саме, у ст. 6 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» зазначається, що промисловий зразок відповідає критеріям охороноздатності, якщо є новим і має індивідуальний характер [11].

Строк чинності майнових прав на зареєстрований промисловий зразок становить п'ять років від дати подання заявки до Національного органу інтелектуальної власності (далі – НОІВ) і продовжується НОІВ за клопотанням власника промислового зразка на один або більше п'ятирічних строків, за умови сплати збору, а загальний строк чинності майнових прав на зареєстрований промисловий зразок не може становити більш як 25 років від дати подання заявки.

Якщо дизайн вважати художнім твором, то згідно авторського законодавства охорона поширюється лише на форму вираження об'єктів авторського права. Охороні підлягають усі оригінальні твори – оприлюднені та неоприлюднені, завершені та незавершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, а також способу вираження.

Щодо виникнення правової охорони до твору, саме дизайну, висуваються наступні вимоги: він має бути оригінальним (відображати власні творчі вибори автора); має бути вираженим в об'єктивній формі.

У ч. 2 ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права» закріплюється така норма: авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення. Для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрація твору чи будь-яке інше спеціальне його оформлення, а також виконання будь-яких інших формальностей [13].

Але в авторському законодавстві прописана можливість реєстрації авторського права у відповідних державних реєстрах.

В деяких випадках реєстрація авторського права здійснюється звичайно за бажанням, але надає велику кількість переваг і у деяких випадках може бути корисною. Зокрема: отримавши реєстрацію автор дизайну має додаткову гарантію своїх прав; отримання беззаперечного підтвердження свого авторства та дати створення твору; створення можливості досудового врегулювання у разі порушення авторських прав; спрощення процедури спадкування; надання можливості доведення своїх вимог у суді без зайвого клопоту.

Строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір становить 70 років, що обчислюються з 1 січня року, наступного за роком смерті автора.

У ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», твори художнього дизайну віднесені до творів образотворчого мистецтва: твір образотворчого мистецтва – скульптура, картина, малюнок, гравюра, літографія, твір художнього (у тому числі сценічного) дизайну тощо [13].

Вважаємо, що авторсько-правова охорона творів дизайну має певні переваги. Так, якщо суб'єкт права інтелектуальної власності фіксує, що дизайн є об'єктом авторського права, тоді за законодавством України його державна реєстрація не є обов'язковою умовою (хоча може відбуватися за бажанням автора), на відміну від дизайну як промислового зразка. Крім того, строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на дизайн з точки зору авторсько-правової охорони є довшим і охороняється протягом строків авторського права, а з точки зору патентно – правової охорони строки чинності майнових прав інтелектуальної власності на дизайн коротші.



Також, за чинним законодавством можливо правова охорона дизайну як торговельної марки. Наприклад, дизайн логотипу торгової марки - найважливіший елемент, який визначає її популярність і успішність в майбутньому. Логотип компанії повинен бути унікальним, таким, що запам'ятовується, осмисленим, викликати потрібні асоціації, відповідати роду діяльності і виробленої продукції. Логотип фігурує всюди, де згадується компанія: на продукції, в рекламі, на фірмових конвертах, бланках тощо. Створений логотип завжди нерозривно пов'язаний з торговельною маркою.

Ст. 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» зазначає, що правова охорона надається торговельній марці, яка не суперечить публічному порядку, загально визнаним принципам моралі, вимогам Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» [14].

Об'єктом торговельної марки може бути будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень. Такими позначеннями можуть бути, зокрема, слова, у тому числі власні імена, літери, цифри, зображувальні елементи, кольори, форма товарів або їх пакування, звуки, за умови що такі позначення придатні для відрізнення товарів або послуг одних осіб від товарів або послуг інших осіб, придатні для відображення їх у Реєстрі таким чином, що дає змогу визначити чіткий і точний обсяг правової охорони, що надається.

Набуття права на торговельну марку засвідчується свідоцтвом та строк дії свідоцтва становить 10 років від дати подання заявки до НОІВ. Його можна продовжувати за клопотанням власника свідоцтва щоразу на 10 років, за умови сплати збору в встановленому порядку.

Зазначимо, що торговельна марка й промисловий зразок мають істотні відмінності у функціях, обсязі охорони, експертизі й термінах дії охоронних документів. Загалом торговельна марка (товарний знак – ТЗ) відрізняється від промислового зразка (ПЗ) правовою природою.

ТЗ – це ідентифікаційне позначення, тоді як ПЗ – це технічне рішення зовнішнього вигляду виробу, дизайн. Різне функціональне призначення цих об'єктів обумовлює різний обсяг правової охорони [15, с. 160].

Наступний приклад судової справи допоможе з'ясувати, коли на практиці існує правова охорона дизайну як елементу торговельної марки.

Судова справа за позовом ТОВ «Стародавній Херсонес», до ТОВ «Барбарис 2012», ТОВ «Токіо сіті», ТОВ «Кепі Енд» про припинення незаконного використання знака для товарів та послуг, припинення незаконного використання складеного твору та стягнення компенсації судом [16].

Зокрема, суд встановив, що відповідачами відкрито заклади громадського харчування «Вареничная «Катюша», і при цьому логотип, що використовується для даних закладів харчування є схожим настільки, що його можна сплутати з належним позивачу торговим знаком. Також відповідачі використовують дизайн екстер'єру і інтер'єру ресторанів, меблювання, аксесуари, декор, колірну гаму аналогічно встановленим у складеному творі. Суд ухвалив рішення про припинення незаконного використання складеного твору, яким охоронявся екстер'єр та інтер'єр закладу шляхом відтворення будь-якими засобами візуальних виглядів дизайну інтер'єру закладів харчування, швидкого і повсякчасного обслуговування (ресторанів, кафе тощо) з використанням певних кольорових рішень та елементів декору складеного твору, шляхом демонстрації та публічного показу складеного твору, шляхом



відтворення дизайну окремих елементів і деталей, відповідних креслень, схем та ескізів складеного твору.

Звертаємо увагу, що у даному випадку дизайн розглядається як дизайн інтер'єру, кольорових позначень, елементів декорування, й є елементом торговельної марки, навколо якої сформовано певний стиль (інтер'єр, екстер'єр), який охороняється як об'єкт авторського права.

Висновок. Отже, автор дизайну чи правовласник дизайнерського рішення мають право самостійно визначати яким чином їх результат творчої інтелектуальної діяльності у формі дизайну отримує правову охорону. Можна зазначити, якщо дизайн розглядати як результат художньої творчості, тоді він може охоронятися нормами авторського права. Якщо дизайн є результатом науково-технічної творчості, тоді він може охоронятися нормами патентного права.

Однак, на нашу думку, потрібно враховувати сферу існування дизайну: якщо це, наприклад веб – дизайн (інтерфейс), то доцільніше його оформити як твір, тоді він підпадає під авторсько-правову охорону. Якщо це промисловий дизайн, то в даному випадку доцільним буде його зареєструвати як промисловий зразок, так як ця сфера будівництва та промисловості.

У статті досліджено галузь креативних індустрій – дизайн. Креативні індустрії – види економічної діяльності, метою яких є створення доданої вартості і робочих місць через культурне (мистецьке) та/або креативне вираження.

Дизайн, як результат творчої, інтелектуальної діяльності користується в нашій країні великою популярністю, проте єдиного визначення поняття дизайну ні в юридичному аспекті, ні в сфері практичного застосування не існує. Звідси і правова невизначе-

ність дизайну як об'єкту правової охорони, можливість неоднозначного трактування виду охорони.

Тому у статті проаналізовано різні думки вчених щодо визначення поняття «дизайн» та надано власне: дизайн – це творча, інтелектуальна діяльність у різних сферах життєдіяльності, пов'язана з художнім проектуванням, технічним конструюванням естетичного, ергономічного вигляду виробів промисловості, з відповідними галузями мистецтва, для раціональної й естетичної побудови людського середовища.

Проблемою правової охорони дизайну є те, що дизайн може охоронятися як об'єкт патентного права, так й об'єкт авторського права або елемент торговельної марки.

У статті надається судова практика, яка свідчить про порушення прав власників дизайну, тому що часто доволі складно визначитися яким чином зареєструвати такий об'єкт інтелектуальної власності як дизайн.

Доведено, що автор дизайну чи правовласник дизайнерського рішення мають право самостійно визначати яким чином їх результат творчої діяльності у формі дизайну отримує правову охорону. Якщо дизайн розглядати як результат художньої творчості, тоді він може охоронятися нормами авторського права. Якщо дизайн є результатом науково-технічної творчості, тоді він може охоронятися нормами патентного права.

Ключові слова: креативні індустрії, дизайн, умови правової охорони, авторсько – правова охорона, патентно-правова охорона, промисловий зразок, твір, торговельна марка.

Simonyan U. Definition of the concept and conditions of legal protection of design as an object of





intellectual property law and the field of creative industries

The article examines the field of creative industries – design. Creative industries – types of economic activity, the purpose of which is to create added value and jobs through cultural (artistic) and/or creative expression.

Design, as a result of creative, intellectual activity, is very popular in our country, but there is no single definition of the concept of design either in the legal aspect or in the field of practical application. Hence the legal uncertainty of design as an object of legal protection, the possibility of an ambiguous interpretation of the type of protection.

Therefore, the article analyzes the different opinions of scientists regarding the definition of the concept of «design» and provides the actual: design is a creative, intellectual activity in various spheres of life, related to artistic design, technical construction of the aesthetic, ergonomic appearance of industrial products, with the corresponding branches of art, for the rational and aesthetic construction of the human environment.

The problem with the legal protection of a design is that a design can be protected both as an object of patent law and as an object of copyright or an element of a trademark.

The article provides case law that indicates a violation of the rights of design owners, because it is often quite difficult to decide how to register such an object of intellectual property as a design.

It has been proven that the author of a design or the right holder of a design solution has the right to independently determine how the result of their creative activity in the form of a design receives legal protection. If the design is considered as the result of artistic creation, then

it can be protected by the norms of copyright. If the design is the result of scientific and technical creativity, then it can be protected by the norms of patent law.

Key words: creative industries, design, terms of legal protection, copyright protection, patent protection, industrial model, work, trademark.

Література:

1. Карасьова Н. А. Креативні індустрії як елемент стратегії постіндустріального розвитку. Міжнародні відносини: теоретико-практичні аспекти. Київ. Випуск 3, 2019. С. 110–120.

2. Про культуру: Закон України від 14.12.2010 р. № 2778-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2778-17#top> (дата звернення: 15.05.2023).

3. Про затвердження видів економічної діяльності, які належать до креативних індустрій: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 квітня 2019 р. № 265-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/265-2019-%D1%80#top> (дата звернення: 13.05.2023).

4. Калініченко М.М., Струк І.О. Дослідження дизайну інтер'єрів як об'єктів авторського права (досвід закордонних фахівців): URL: <https://taup.com.ua/assets/files/expert/9/4.pdf> (дата звернення: 10.05.2023).

5. Дизайн: Словник-довідник. Київ : Фенікс. 2010. 562 с.

6. Еннан Р.Є. Захист прав на промисловий дизайн: досвід зарубіжних країн. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2019. № 37. С. 86–89.

7. Рекомендації щодо забезпечення правомірності створення та використання творів дизайну 2020. URL: <https://me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=212dbe8f-ce7b-4728-a689-512bae0fb98c&title=Rekomen-datsiiSchodoZabezpechenniaPravomirnost-iStvorenniaTaVikoristanniaTvorivDizainu> (дата звернення: 10.05.2023).

8. Дюкарева С.В. Ландшафтний дизайн як об'єкт правового регулювання. Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні. Часопис Київського університету права. 2011. № 4. С. 215–218.





9. Дзогій Н.С. Генеза поняття «дизайн». Педагогіка. Біоресурси і природокористування. Том 5. Київ. № 3-4. 2013. С. 163–172.

10. Охорона прав на дизайн інтер'єру. Creative academy : веб-сайт. URL: <http://creative-academy.com.ua/id4.html> (дата звернення: 12.05.2023).

11. Про охорону прав на промислові зразки: Закон України від 15.12.1993. № 3688-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3688-12#Text> (дата звернення: 12.05.2023).

12. Директива із захисту дизайну ЄС (98/71/ЄС) і Регламент ЄС. URL: <https://nipro.gov.ua/wp-content/uploads/2023/05/decision-Cojemel-Sociedade-de-Vestuario-SA.pdf> (дата звернення: 14.05.2023).

13. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 01.12.2022.

№ 2811-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text> (дата звернення: 14.05.2023).

14. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг: Закон України від 15.12.1993. № 3689-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text> (дата звернення: 10.05.2023).

15. Телліс С.О. Практичні аспекти захисту об'єктів права інтелектуальної власності у сфері промислового дизайну. Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. / за ред. В.В. Завальнюка. Вип. 80. Одеса : Гельветика, 2018. С. 156–167.

16. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 16.07.2015р. Справа №910/11324/13. URL: <http://reustr.court.gov.ua/Review/46969768> (дата звернення: 12.05.2023).



**В. Дмитришин,**кандидат юридичних наук, доцент,
старший науковий співробітникДержавної наукової установи «Науково-практичний центр профілактичної
та клінічної медицини» Державного управління справами**ЗАКОНОДАВЧІ НОВЕЛИ ЩОДО РОЗПОРЯДЖАННЯ
ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Постановка проблеми. Останнім часом вітчизняне законодавство у сфері інтелектуальної власності зазнало суттєвих змін. Концептуальні та принципіві новації, особливо у питаннях, що стосуються розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права, потребують їх наукового опрацювання і осмислення для досягнення єдиного тлумачення положень нормативних актів та запобігання помилок при правозастосуванні нових регулювань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Над теоретичними питаннями розпорядження правами інтелектуальної власності працювали такі відомі науковці, як Підпригора О.А., Підпригора О.О., Харитонова О.І., Піленко О.О., Безклубий І.А., Шевченко Я.М. та інші. Практичні аспекти розпорядження такими правами досліджували Б. Падучак, О. Тверезенко, Г. Штумпф та інші. Проте, після внесення змін до чинного законодавства у цій сфері, яке значно змінило характер правовідносин, наукові дослідження та публікації поки відсутні.

Метою статті є дослідження змін, що відбулись в законодавчому полі України у сфері розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, порівняння нових регулювань, з тими, що існували раніше, встановлення змісту правовідносин, їх тлумачення, внесення пропозицій, щодо їх практичного правозастосування та визначення можливих

подальших напрямків удосконалення законодавства.

Виклад основного матеріалу. На початку 2023 року в правовому регулюванні інтелектуальної власності в Україні сталися досить кардинальні зміни. Набув чинності у новій редакції Закон України «Про авторське право і суміжні права» (далі – Закон) [1], яким були привнесені суттєві та принципіві новели у тому числі, і у положення законодавства, які вноормовують суспільні відносини щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

Необхідно зазначити, що до 01 січня 2023 року законодавство містило певний дуалізм підходів до вирішення питання, якою загально теоретичною моделлю має регулюватись розпорядження майновими авторськими правами. Як відомо, у сучасній доктрині права інтелектуальної власності є домінуючими та конкуруючими два концептуальні підходи до тлумачення сутності таких правовідносин. Одна з доктрини базуються на теорії «виключних прав», а інша – на «пропріетарній теорії». Більш детально питання впливу різних теорій права інтелектуальної власності на процес розпорядження такими правами нами розглядались раніше¹. В Україні, у чинному Цивільному кодексі [2],

¹ Дмитришин В.С. Щодо впливу різних теорій інтелектуальної власності на процес розпорядження такими правами. Науковий вісник публічного та приватного права: Збірник наукових праць. Випуск 5. Т.-1. – К.: Науково-дослідний інститут публічного права, 2019. 262 с.





цей процес побудований на постулатах пропрієтарної теорії, а Закон «Про авторське право і суміжні права» у попередній редакції – базувався на теорії виключних прав. Така різниця підходів створювала певні складності у правозастосувальній практиці. Нині ж зазначимо, що з набуттям чинності вищезазначених змін до законодавства, у вітчизняному правовому полі нарешті був подоланий такий дуалізм та протиріччя між цими підходами на користь пропрієтарної теорії.

Суттєве різночитання також створювало положення статті 1107 ЦК України, яким до договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності була віднесена «ліцензія на використання об'єктів інтелектуальної власності». Оскільки, як цілком справедливо зазначає В.І. Крижна, ліцензія є односторонній правочин, то не доречно ставити її поряд з ліцензійним договором як різновид договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. Ліцензія є одностороннім правочином і не може розглядатись як вид договору. Аналогічне розмежування можна провести на прикладі довіреності як одностороннього правочину, та договору доручення [3, с. 22]. Змінами до Цивільного кодексу цю колізію вирішено. Стаття 1107 ЦК має назву «Види правочинів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності» і ліцензії в цій статті визначаються вже не як «договори», а як «правочини». Окрім того, розширені можливості застосування інших позадоговірних форм розпорядження правами інтелектуальної власності, завдяки тому, що «відкрита» норма пункту 5 частини 1 зазначеної статті, замість «інший договір...» застосовує формулювання «інший правочин щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності».

Стаття 443 ЦК України у старій редакції створювала досить значну невизначеність та незручності

у питанні обсягу правомочностей суб'єктів авторського права. Так цією нормою було встановлено, що: «використання твору здійснюється лише за згодою автора, крім випадків правомірного використання твору без такого дозволу, встановлених законом». «Автор», за визначенням статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» – це фізична особа, яка своєю творчою працею створила твір. Випадки правомірного використання твору без згоди автора встановлювалися статтями 21–25 цього Закону, причому перелік був вичерпним та не містив виключення для інших способів використання, крім визначених у зазначених статтях. Проте, стаття 15 зазначеного закону у старій редакції, встановлювала, що майнові права автора (чи іншої особи, яка має авторське право) можуть бути передані (відчужені) іншій особі, після чого ця особа стає суб'єктом авторського права. Виникала колізія, за якої особа, що на законних підставах набула майнові авторські права, але не є «автором» твору, формально не може надавати згоду на використання твору, тобто не може у повному обсязі розпоряджатись своїми правами. Ця колізія була виправлена, шляхом викладення ч. 1 статті 443 ЦК у редакції: «Використання твору здійснюється виключно з дозволу суб'єкта авторського права або іншої уповноваженої на надання такого дозволу особи, крім випадків правомірного використання твору без такого дозволу, встановлених законом».

Значною позитивною новацією є введення у правове поле процесів розпорядження майновими авторськими правами на умовах «відкритої ліцензії». Зазначені механізми давно й успішно застосовуються у світовій практиці, проте в Україні до останнього часу залишались поза юридичного регулювання. У новій редакції стаття 444 ЦК має назву «Публічна ліцензія на використання твору» та



передбачає, що суб'єкт авторського права може надати дозвіл на використання твору будь-якою особою на визначених ним умовах (публічна ліцензія), а особа, яка використовує твір на основі публічної ліцензії, зобов'язана дотримуватися визначених суб'єктом авторського права умов, на яких її було видано.

Відкрита ліцензія як юридичний факт, виражає собою публічну оферту, вчиненням якої обтяжується виключне право на твір або комп'ютерну програму. У найбільш загальному вигляді вільну публічну ліцензію можна визначити як особливий вид ліцензійного договору, який надає право на використання об'єкта авторського права певними способами, які визначені умовами ліцензії, невизначеному колу осіб без обов'язкової виплати грошової винагороди суб'єкту авторського права. Вільні публічні ліцензії за формою та змістом можна вважати договором, вираженим як публічна заява, у якій суб'єкт авторського права визначає умови дозволеного використання відповідних об'єктів. Звичайно такі договори є невиключною, безоплатною ліцензією, що має необмежені строк та територію дії [4, с. 46].

Стаття 51 Закону деталізує положення статті 444 ЦК та встановлює, що така ліцензія видається шляхом оприлюднення її умов разом з наданням можливості дистанційного ознайомлення з відповідним об'єктом авторського права необмеженому колу осіб з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем.

Хоча, як зазначалось вище, ліцензія загалом не є договором, виходячи з одностороннього характеру надання правовласником дозволу на використання твору, на нашу думку саме публічна ліцензія – містить у собі ознаки договору. Фактично, правовласник надає дозвіл на використання твору на певних умовах (найчастіше, це стандартні умови групи Creative Commons), а особа, яка має

намір використовувати твір, погоджується з такими умовами, виражаючи свою згоду на приєднання до ліцензійної угоди фактом вчинення певних дій, таких як збереження на своєму пристрої, проставляння відповідної позначки у електронній формі, використання твору, тощо. Тобто, за формою укладання, публічна ліцензія є фактично договором приєднання. Відповідно до статті 634 ЦК, договором приєднання є договір, умови якого встановлені однією із сторін у формулярах або інших стандартних формах, який може бути укладений лише шляхом приєднання другої сторони до запропонованого договору в цілому. Друга сторона не може запропонувати свої умови договору. Найсуттєвішою ознакою такого способу укладення договору є саме можливість приєднання тільки до договору «в цілому», без можливості виключення чи доповнення його певними умовами.

На користь договірної конструкції публічної ліцензії каже також положення частини 3 ст. 51 Закону, згідно якого виконання умов публічної ліцензії є обов'язковим для користувача, а недотримання таких умов є підставою для дострокового припинення ліцензії, тобто – розірвання договору.

Важливим позитивним моментом є також введення в правове поле можливості укладення правочинів щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності у електронній формі. Така новація, передбачена частиною 2 статті 1107 ЦК, відповідає тенденціям розвитку інформаційних технологій, потребам удосконалення процесів електронної комерції, кореспондується з укладенням ліцензійних договорів приєднання та матиме позитивний вплив на регулювання відповідних відносин.

Досить дискусійними, на наш погляд, виглядають зміни, внесені до статті 1113 ЦК. Так за визначенням частини першої, за договором про



передання майнових прав інтелектуальної власності одна сторона (*особа, що є суб'єктом майнових прав на об'єкт права інтелектуальної власності*) передає другій стороні частково або у повному складі ці права відповідно до закону та на визначених договором умовах. В попередній редакції статті, особа, що передає права, визначалась, як *«особа, що має виключні майнові права»*. Не можна сказати, що попередня редакція статті була ідеальною, проте, нове визначення – ще менш відповідає змісту цих правовідносин. Жоден спеціальний закон у сфері промислової власності не визначає, хто є суб'єктами майнових прав. Логічно припустити, що такими суб'єктами є особи, що володіють правами та набувають такі права за договорами. Власне, ліцензіат (особливо, за виключною ліцензією), за такого підходу, також є «суб'єктами майнових прав». Необхідно зазначити, що передавати (відчужувати) права може лише особа, яка володіє такими правами, є титульним власником. І формулювання «що має виключні права» – відповідає змісту такого володіння. Але «особа, що є суб'єктом майнових прав» - це може бути і ліцензіат, і субліцензіат, і інші особи, які хоча і є суб'єктами майнових прав, але не мають права розпоряджатись майновими правами інтелектуальної власності шляхом їх передання.

Викликає незрозуміння і норма абзацу другого частини першої статті 1113 ЦК. Встановлено, що «предметом договору про передання майнових прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладання договору». Загалом правильна думка, щодо розширення вимоги про існування прав, щодо яких укладається правочин на момент його укладення, передбачених для ліцензійних договорів у ч. 5 ст. 1109, і на угоди про передання прав, проте згадка про «об'єкти» і цілком очевидна їх диференціація

з «майновими правами» робить неочевидною прогресивність такої норми. Якщо припустити, що законодавець під «об'єктами» розумів об'єкти права інтелектуальної власності, то визначені статтею 420 ЦК такі об'єкти не можуть передаватись, як такі. Вірніше, можуть, але це вже не буде правочинном з розпоряджання правами інтелектуальної власності, чому присвячені глава 75 ЦК «Розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності» загалом, та стаття 1113 – зокрема. Можна передати, наприклад, права на об'єкт «комп'ютерна програма». Але в такому випадку мова буде йти лише про передання прав на примірник комп'ютерної програми, на матеріальний об'єкт, в якому втілені права інтелектуальної власності. Як каже норма статті 10 Закону, авторське право і право власності на матеріальний, електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено (зафіксовано) твір, не залежать одне від одного. Відчуження матеріального, електронного (цифрового) об'єкта, в якому втілено (зафіксовано) твір, не означає передання (відчуження) майнових прав на твір і навпаки.

Якщо розглядати такий об'єкт інтелектуальної власності, як винахід, то змістом винаходу, як такого, є власне інформація, знання, про новий продукт (пристрій, речовину, штам мікроорганізму, культура клітин рослини і тварини тощо), про новий процес (спосіб). Ця інформація є загальнодоступною, вона оприлюднюється в офіційному бюлетені одночасно з реєстрацією винаходу. Тобто, передавати таку інформацію на підставі договору не має сенсу. І тому, за договором передається не об'єкт (винахід), а виключні майнові права використовувати цей винахід, дозволити його використання третім особам, перешкоджати неправомірному використанню, тощо.

Як зазначає М.Ю. Потоцький, право на використання об'єкта інтелектуальної власності – це вид актив-





ної форми здійснення суб'єктивного права інтелектуальної власності, що полягає у застосуванні матеріального носія об'єктів права інтелектуальної власності у виробництві, технологічних процесах, цивільному обігу тощо. Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності – це дії власника майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності, що полягають у визначенні фактичної та юридичної їх долі (майнових прав інтелектуальної власності) за допомогою передання виключних майнових прав інтелектуальної власності чи надання дозволу на використання об'єктів права інтелектуальної власності (ліцензія) [5, с. 6].

Враховуючи зазначене, на нашу думку, формулювання абзацу другого частини першої статті 1113 потребує доопрацювання.

Ще більше питань викликає частина 2 статті 1113, яка каже, що «Умови договору про передання майнових прав інтелектуальної власності на інший строк, ніж визначено законом (...) є нікчемними». Якщо і раніше при правозастосуванні норм щодо передання прав інтелектуальної власності деколи виникали незрозуміння сутності таких правовідносин, то тепер такі тенденції тільки посиляться. Необхідно зазначити, що жодним спеціальним законом в сфері інтелектуальної власності чи іншим законом не визначений строк, на який можуть бути передані права. Така бланкетна норма не має сенсу. Можна припустити, що законодавець під «строком» у даному контексті мав на увазі термін чинності майнових прав інтелектуальної власності, який є конечним, і волів підкреслити неможливість передання прав на термін, що його перевищує, проте такий підхід не відповідає сутності правовідносин з передання прав. Так договір про передання прав передбачає відчуження цих прав, зміну титульного їх власника, повний перехід таких прав від правовласника до правонаступ-

ника, що є завершеним юридичним фактом. Строк, на який такі права переходять – це увесь термін існування таких прав, передбачений законодавством. І присікається цей термін не договором, як це передбачено ч. 2 ст. 1113 ЦК, а фактом припинення прав, переходом їх у суспільне надбання, згідно вимог закону. Якщо проводити аналогію з речовим правом, то право є дійсним на увесь період фізичного існування переданої речі і закінчується з фізичним зникненням такого об'єкта. Якщо ж договором встановлений строк, на який передаються права, то це, фактично, передбачає, що після закінчення цього строку, права мають повернутись до первісного власника. А такі правовідносини, по суті, можуть вважатись тимчасовим переданням прав, тобто, ліцензією, орендою, тимчасовим користуванням, тощо.

Суттєві, можна сказати – революційні, зміни відбулись у правовому регулюванні розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права. Якщо у попередній редакції Закону України «Про авторське право і суміжні права» таке розпорядження відбувалось виключно на підставі «авторського договору», що вступало у колізію з положеннями Цивільного Кодексу, то новою редакцією Закону передбачений такий, що кореспондується з іншими положеннями цивільного законодавства, перелік підстав такого розпорядження, а саме: трудовий договір (контракт); договір про створення за замовленням і використання творів; договір про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права; ліцензійний договір на використання об'єкта авторського права; публічна ліцензія на використання твору; інші правочини щодо розпорядження майновими правами на об'єкт авторського права.

Досить прогресивним є визначення на законодавчому рівні суттєвих вимог до таких договорів, зокрема вимоги





про те, що обов'язково мають визначитися відомості, що дозволяють ідентифікувати відповідний об'єкт (назва та/або інші характерні ознаки); обсяг майнових прав на відповідний об'єкт, що передаються (надаються) за договором; та розмір чи спосіб визначення плати (винагороди) або зазначення про безвідплатний характер договору. Особливо актуальною є норма про можливі безоплатний характер цього договору, що раніше деколи визивало гострі суперечки у процесі правозастосування.

Стаття 49 Закону врегульовує питання передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права за договором. Деталізовано обсяг прав (повністю або частково) та територію (всіх держав чи окремих держав світу), на яку ці права передаються.

Встановлено, що особа, яка набуває майнові права на твір, стає суб'єктом майнових прав у межах набутого нею обсягу майнових прав на такий об'єкт протягом визначеного законом строку чинності відповідних майнових прав на такий об'єкт. Зазначено, що умова договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права на інший, ніж передбачено законом строк чинності набутих майнових прав, є нікчемною. Тобто, така норма відсилає нас до статті 31 Закону, якою встановлений строк чинності авторського права. За загальним правилом він спливає через 70 років, що обчислюються з 1 січня року, наступного за роком смерті автора. Ця норма є більш коректною, ніж положення ч. 2 статті 1113 ЦК, позаяк посилається не на «інший строк, ніж визначено законом» (який законом не визначений), а на конкретний термін – передбачений законом строк чинності майнових авторських прав.

Норма фактично встановлює, що термін на які передаються права, не може бути ні меншим, ні більшим, ніж конкретний строк чинності май-

нових авторських прав. Тут, принаймі, усе зрозуміло. Проте, залишається питання про взагалі сенс такого правового регулювання. Бо на термін менший, ніж строк чинності майнових авторських прав такі права не можуть бути передані, тому що в такому випадку, права, після спливу терміну дії договору, мають повернутись до первісного правовласника. А це суперечить сутності правовідносин щодо відчуження прав. На термін більший, ніж строк чинності майнових прав, такі права також не можуть бути передані, тому що після спливу цього терміну вони перестають бути чинними згідно норми закону, а твір переходить у суспільне надбання. Така ситуація знову таки призведе до розуміння і тлумачення договору про передання майнових прав на об'єкти авторського права цього договору, як договору про передання прав на певний термін, а не як договору, про відчуження прав.

Стаття 50 Закону присвячена ліцензійним договорам на використання об'єктів авторського права. Встановлено загальний принцип про оплатність такого договору та обов'язок ліцензіата використовувати об'єкт авторського права виключно способами, прямо передбаченими ліцензійним договором. Досить суттєвою і прогресивною новелою є можливість, у випадках, передбачених ліцензійним договором, надання дозволу на надання ліцензіатом субліцензії субліцензіату, та подальше право субліцензіата укладати наступні субліцензійні договори, якщо таке повноваження передбачено для наступних субліцензіатів основним ліцензійним договором. Така норма може значно спростити господарські операції, особливо, у питаннях розпорядження правами на комп'ютерні програми.

Висновки і перспективи подальших досліджень. З набуттям у 2023 року чинності у новій редакції Закону України «Про авторське право і суміжні права» суттєві





та принципові зміни сталися у правовому регулюванні процесів розпорядження правами інтелектуальної власності. Особливо суттєві зміни відбулись у механізмах передання та ліцензування майнових авторських прав. Раніше існувавший дуалізм підходів та конфлікт між пропріетарною теорією майнових прав, закріпленою у Цивільному кодексі та теорією виключних прав, на якій базувався закон «Про авторське право і суміжні права», було вирішено на користь пропріетарного підходу. Законодавчо унормовано перелік договорів, щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, розширені можливості застосування інших позадоговірних форм розпорядження такими правами, вирішено ряд правових колізій, що ускладнювали правозастосування. Важливими позитивними здобутками є введення у правове поле «відкритої ліцензії», надання можливості укладати договори, щодо розпорядження правами інтелектуальної власності у електронній формі. В процесі дослідження також виявлені певні дискусійні моменти, які потребують подальшого опрацювання та покращення правового регулювання. Зазнали деталізації та суттєвого удосконалення норми законодавства про авторське право і суміжні права, що суттєво наблизило це законодавство до актуальних потреб і вимог суб'єктів правовідносин у цій сфері. Загалом, внесенні до законодавства новели можна характеризувати, як прогресивні, ринкові, та такі, що адаптують вітчизняне законодавство до найсучасніших практик та вимог законодавства Європейського Союзу.

Було досліджено змін, що відбулись в законодавчому полі України у сфері розпорядження майновими правами інтелектуальної власності з набуттям у 2023 році чинності нової редакції Закону України

«Про авторське право і суміжні права» та внесенням змін до Цивільного Кодексу України. Встановлено, що правовому регулюванні інтелектуальної власності в Україні сталися досить кардинальні зміни, які стосуються, зокрема, питання розпорядження правами інтелектуальної власності. Доведено, що основним підсумком таких новацій стала уніфікація підходів до концептуальних засад таких правочинів. Відзначено, що якщо раніше законодавство промислової власності будувалось на базі пропріетарної теорії, а законодавство к сфері авторського права – на теорії виключних прав, то тепер цей дуалізм законодавчо вирішений на користь постулатів пропріетарності прав. Визначено, що наразі законодавчо унормовано перелік договорів, щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, розширені можливості застосування інших позадоговірних форм розпорядження такими правами, вирішено ряд правових колізій, які ускладнювали правозастосування. В процесі дослідження також були виявлені певні дискусійні моменти, які потребують подальшого опрацювання та покращення правового регулювання. Зокрема, відзначається, що це стосується введення в правове поле, нарівні з розпорядженням правами питання розпорядження об'єктом інтелектуальної власності, а також встановлення норми, щодо строку, на який передаються права за договором про відчуження прав. Встановлено, що зазнали деталізації та суттєвого удосконалення норми законодавства про авторське право і суміжні права, які суттєво наблизили це законодавство до актуальних потреб і вимог суб'єктів правовідносин у сфері





авторських прав. Було здійснено порівняння нових регулювань, з тими, що існували раніше, встановлення змісту правовідносин, їх тлумачення, внесено пропозиції, щодо їх практичного правозастосування та визначення можливих подальших напрямків удосконалення законодавства. Загалом, зазначено, що внесенні до законодавства новели можна характеризувати, як прогресивні, ринкові, та такі, що адаптують вітчизняне законодавство до найсучасніших практик та вимог законодавства Європейського Союзу.

Ключові слова: пропріетарна теорія; теорія виключних прав; розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності; договір про передання прав; ліцензійний договір.

Dmytryshyn V. Legislative novelty on the disposal of intellectual property rights

The changes that took place in the legislative field of Ukraine in the field of intellectual property rights management with the entry into force in 2023 of the new version of the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights» and amendments to the Civil Code of Ukraine were studied. It has been established that the legal regulation of intellectual property in Ukraine has undergone quite drastic changes, which concern, in particular, the issue of disposal of intellectual property rights. It is proved that the main result of such innovations was the unification of approaches to the conceptual foundations of such transactions. It is noted that if earlier industrial property legislation was built on the basis of proprietary theory, and copyright legislation was based on the theory of exclusive rights, now this dualism has been resolved legislatively in favor of the postulates of proprietary rights. It

was determined that currently the list of contracts regarding the disposal of property rights of intellectual property has been regulated by law, the possibilities of using other non-contractual forms of disposal of such rights have been expanded, and a number of legal conflicts that complicated law enforcement have been resolved. In the process of research, certain debatable points were also identified, which require further elaboration and improvement of legal regulation. In particular, it is noted that this concerns the introduction into the legal field, along with the disposal of rights, of the issue of disposal of an object of intellectual property, as well as the establishment of a norm regarding the term for which rights are transferred under the contract on alienation of rights. It has been established that the legislation on copyright and related rights has been detailed and significantly improved, which significantly brought this legislation closer to the actual needs and requirements of the subjects of legal relations in the field of copyright. The new regulations were compared with those that existed before, the content of legal relations was established, their interpretation was made, proposals were made regarding their practical enforcement and the determination of possible further directions for improving the legislation. In general, it is stated that the amendments introduced into the legislation can be characterized as progressive, market-oriented, and those that adapt the domestic legislation to the most modern practices and requirements of the legislation of the European Union.

Key words: proprietary theory; theory of exclusive rights; disposal of property rights of intellectual property; agreement on transfer of rights; license agreement.





Література:

1. Про авторське право і суміжні права. Закон України від 01.12.2022 р. № 2811-IX. Офіційний вісник України – 2023 р., № 3, С. 74, ст. 196.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356
3. Договірні форми розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права : монографія / О.Л. Борко та ін. за наук. ред. Н.М. Мироненко. Київ : НДІ ІВ НАПрН України. 2014. 248 с.
4. Національний репозитарій академічних текстів: відкритий доступ до наукової інформації : монографія / О.С. Чмир, Т.К. Кваша, Т.О. Ярошенко та ін. – К. : ДНУ «УкрІНТЕІ», 2017. 200 с.
5. Потоцький М.Ю. Правове регулювання інтелектуальної власності в Україні: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків., 2009. 20 с.





УДК 347.97

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.7>**А. Петровський,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Національної академії внутрішніх справ

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ СПРОЩЕНИХ СУДОВИХ ПРОЦЕДУР У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Конституцією України гарантується право кожного на судовий захист своїх прав і свобод як один із видів державного захисту прав і свобод людини, громадянина (ст. 55) [1].

Судово-правова реформа, зумовлена рухом України до євроінтеграційного простору, торкнулася і цивільного процесуального законодавства, що, своєю чергою, сприяло забезпеченню оптимізації порядку здійснення правосуддя, підвищенню ефективності цивільного процесу з метою вирішення спорів між громадянами.

Однією з нагальних проблем сучасного цивільного процесу є проблема ефективності, оперативності та доступності судочинства. Через збільшення кількості справ і значне навантаження на судову систему виникла потреба в удосконаленні процедур розгляду справ і забезпеченні більш ефективної та швидкої юстиції. Таким чином, постала необхідність запровадження спрощеного, прискореного судочинства по окремих категоріях цивільних справ і у правовому механізмі цивільного судочинства відбулося спрощення провадження безспірних за своєю суттю справ.

Можливість спрощення і скорочення процедури у встановлених законом випадках підвищила ефективність правового захисту й дозволила звільнити суди від розгляду за

повною процедурою справ, що ґрунтуються на безспірних фактах.

Відтак, інститут спрощених судових процедур у цивільному процесі України спрямований на забезпечення ефективності й доступності судочинства, спрощення процесу розгляду справ і мінімізації витрат на здійснення правосуддя, забезпечуючи при цьому збереження принципів справедливості та захисту прав та інтересів сторін у спорі.

Аналіз наукових публікацій.

Наразі наявна значна кількість наукових доробок, що стосуються необхідності, проблематики й перспектив запровадження спрощених судових процедур у вітчизняне законодавство, зокрема у цивільне судочинство. Так, питанням реформування цивільного процесуального законодавства України, необхідності запровадження спрощеного, прискореного судочинства по окремих категоріях цивільних справ, проблемам, які пов'язані з розвитком інституту спрощених судових процедур у цивільному процесі України, зокрема процедурами спрощеного судового розгляду, приділяли увагу такі провідні вітчизняні вчені-процесуалісти, як Ю.В. Білоусов, В.І. Бобрик, С.С. Бичкова, С.В. Васильєв, О.В. Гетманцев, В.В. Грига, А.Г. Гулик, К.В. Гусаров, О.В. Дем'янова, О.В. Захарова, О.Ю. Зуб, І.О. Ізарова, Я.Л. Коломієць, А.С. Колос, В.В. Комаров, В.А. Кройтор, Д.С. Лаврович, Д.Д. Луспеник,



Ю.В. Навроцька, В.І. Тертишніков, О.С. Ткачук, О.І. Угриновська, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан, О.О. Штефан та інші. Проте варто вказати, що системного аналізу інституту спрощених судових процедур у цивільному процесі України досі не проводилося, що й зумовлює мету статті – дослідити теоретико-правові засади розвитку інституту спрощених судових процедур у цивільному процесі України, що є важливим для розвитку теорії цивільного процесуального права, а також визначити його правову природу, здійснити аналіз теоретичних підходів до визначення поняття спрощеного провадження, його ознак і змісту.

Виклад основного матеріалу. Інститут спрощених судових процедур у цивільному процесі України як доволі нове явище в цивільному судочинстві є малодослідженим. Попри наявність у юридичній науковій літературі значної кількості визначень понять «спрощене провадження», «спрощені судові процедури», «спрощене позовне провадження», «наказне провадження», «прискорене провадження» тощо, поміж науковців досі немає єдності думок щодо визначення правової природи спрощеного провадження та виокремлення його характерних рис. Ототожнюючи «спрощені провадження» зі «спрощеними судовими процедурами», окремі науковці [2] визнають спрощення як модель процедури здійснення правосуддя, що дає змогу за меншого обсягу процесуальних дій, з меншими фінансовими витратами швидше досягти цілей судочинства.

Фактично, спрощене провадження можна поділити на три види:

1) абсолютно спрощене провадження, коли судові засідання спрощеного провадження відбувається без участі сторін (воно нагадує наказне провадження);

2) коли спрощене провадження нагадує усичене позовне провадження з усіма поясненнями осіб, допитом

свідків, але з обґрунтованим обмеженням процесуальних прав осіб, які беруть участь в справі;

3) коли спрощене провадження передувє розгляду справи за загальними правилами позовного провадження і може вважатися штучним зайвим утворенням, що призводитиме до зайвих витрат часу, зусиль та коштів [3, с. 49].

На нашу думку, окреслення ознак спрощених судових процедур у цивільному процесі України можливе лише завдяки сукупному аналізу чинного законодавства та наукової літератури.

З прийняттям у 2004 р. Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) України розпочалася розробка й застосування спрощених проваджень у цивільному процесуальному законодавстві. Метою введення інституту спрощених судових процедур у цивільний процес України є пришвидшення розгляду цивільних справ, зменшення судових витрат сторін, пов'язаних з розглядом справ, зменшення робочого навантаження на судів.

З внесенням у 2017 р. змін до ЦПК України інститут спрощеного провадження остаточно закріпився у цивільному процесі України. Ухвалений того часу Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 р. № 2147-VIII [4] став втіленням у судочинство України рекомендацій Ради Європи щодо запровадження спрощених, прискорених проваджень [5].

Учені-процесуалісти виокремлюють загальні ознаки, що притаманні позовному провадженню, та спеціальні, що відрізняють спрощене позовне провадження від загального [6]. Загальними особливостями позовного провадження є спір про право та наявність двох сторін (позивача і відповідача) [7, с. 90–96].



До основних ознак спрощеного позовного провадження в цивільному процесі науковці відносять: процесуальну доступність і простоту, прискорений характер, добровільність застосування, документарне провадження, специфічну дію принципів цивільного судочинства та особливий порядок оскарження [8].

Цивільне судочинство здійснюється за правилами, передбаченими ЦПК України у порядку: 1) наказного провадження; 2) позовного провадження (загального або спрощеного); 3) окремого провадження (ч. 2 ст. 19 ЦПК України) [9]. Відтак, спрощене провадження можна вважати окремим видом позовного провадження, що має за мету забезпечення ефективності цивільного процесу шляхом спрощення розгляду окремих категорій справ, що, своєю чергою, сприяє зменшенню судових витрат і дотриманню принципу розгляду справ у розумні строки.

На думку науковців, у порівнянні із загальним позовним провадженням, спрощене позовне провадження є простішою формою, перевагою якого є саме швидкість, а також одним із варіантів диференціації позовного провадження цивільного процесу, що зумовлена необхідністю послаблення завантаженості суду [10].

Главою 10 чинного ЦПК України визначено порядок розгляду справ у порядку спрощеного провадження. Так, у порядку спрощеного позовного провадження розглядаються: 1) малозначні справи; 2) справи, що виникають з трудових відносин; 3) справи про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів та якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд [9].

При вирішенні питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження суд вра-

ховує: 1) ціну позову; 2) значення справи для сторін; 3) обраний позивачем спосіб захисту; 4) категорію та складність справи; 5) обсяг та характер доказів у справі, в тому числі чи потрібно у справі призначити експертизу, викликати свідків тощо; 6) кількість сторін та інших учасників справи; 7) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес; 8) думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження [9].

На переконання науковців [11], спрощене провадження в справах з невеликою ціною позову не варто вважати альтернативним до позовного провадження способом судочинства, тому що воно має застосуватись на безальтернативній основі у разі відповідності позову встановленим критеріям допуску до спрощеного провадження.

Окрім цього, законодавець встановлює категорії цивільних справ, які не можуть розглядатися в порядку спрощеного провадження, зокрема це справи у спорах: 1) що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, розірвання шлюбу та поділ майна подружжя; 2) щодо спадкування; 3) щодо приватизації державного житлового фонду; 4) щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування відповідно до глави 12 розділу 10 ЦПК України; 5) в яких ціна позову перевищує двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [9].

Справи у порядку спрощеного позовного провадження мають бути розглянуті судом протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі (ст. 275).

Відтак, зі змісту цивільного процесуального законодавства вбача-



ється, що інститут спрощених судових процедур у цивільному процесі України містить у собі як імперативні положення про застосування щодо окремих категорій цивільних справ, так і положення, котрі виключають будь-яку можливість розгляду певних категорій цивільних справ у порядку спрощеного провадження.

Варто звернути увагу на те, що підгрунтям спрощеного провадження є малозначність цивільних справ (ст. 19), до яких законодавцем віднесено: 1) справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 2) справи незначної складності, що визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 3) справи про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, якщо такі вимоги не пов'язані із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства); 4) справи про розірвання шлюбу; 5) справи про захист прав споживачів, ціна позову в яких не перевищує двохсот п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [9].

Питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження суд вирішує в ухвалі про відкриття провадження у справі.

На думку вчених [6, с. 88], суду варто надати дискреційні повноваження щодо вирішення питання, за правилами якого провадження (загального чи спрощеного) можуть бути розглянуті малозначні справи та справи, що виникають з трудових відносин, оскільки судова практика свідчить, що такі справи не завжди можливо розглянути у встановлені законодавцем строки через значний

обсяг обставин, які повинні бути доведені або інші обставини, які затримують розгляд справи.

Своєю чергою, спрощення процедури в перелічених категоріях цивільних справ передбачає непроведення підготовчого засідання та судових дебат (ч. 3, 8 ст. 279 ЦПК України). Розгляд справи по суті в порядку спрощеного провадження починається з відкриття першого судового засідання або через тридцять днів з дня відкриття провадження у справі, якщо судові засідання не проводиться. За відсутності клопотання будь-якої зі сторін, суд розглядає справу в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами.

Клопотання позивача про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження подається у письмовій формі одночасно з поданням позовної заяви або може міститися у ній.

Щодо особливостей подання заяв по суті справи у спрощеному позовному провадженні, відзив подається протягом п'ятнадцяти днів із дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. Позивач має право подати до суду відповідь на відзив, а відповідач – заперечення протягом строків, встановлених судом в ухвалі про відкриття провадження у справі.

Розглядаючи справи у порядку спрощеного провадження, суд має дослідити докази і письмові пояснення, що викладені у заявах по суті справи.

Зважаючи на те, що у спрощеному провадженні процес повинен бути якнайшвидшим, з мінімальною кількістю судових засідань та інших процесуальних дій, мають бути також передбачені скорочені терміни дії, зокрема на подання позовної заяви та відповіді на неї.

Важливо зазначити, що спрощене позовне провадження не є універсальним рішенням для всіх видів



цивільних справ. Деякі складні справи вимагають більш детального та ретельного розгляду доказів та аргументів, тому в таких випадках спрощене позовне провадження може бути неефективним.

Важливим кроком у розвитку інституту спрощеного провадження є використання електронних технологій та онлайн-сервісів для подання позовних заяв і документів, що значно спрощує та прискорює процес розгляду справи. Ще одним напрямом розвитку інституту спрощеного провадження є використання електронної юстиції, яка передбачає використання інформаційних технологій та електронних засобів для забезпечення ефективності та доступності правосуддя. Окрім того, електронна юстиція може допомогти забезпечити більшу прозорість і відкритість процесу судочинства, що є важливим фактором для забезпечення довіри громадськості до судової системи.

Загалом, розвиток електронної юстиції та її поєднання зі спрощеним провадженням можуть значно підвищити ефективність і доступність правосуддя та сприяти розвитку інноваційних підходів у цивільному процесі.

Важливо забезпечити високий рівень професійної підготовки та підтримки для забезпечення ефективного застосування нових правових інструментів. Крім того, професійність і компетентність суддів, які розглядають справи в рамках спрощеного провадження, допоможе уникнути помилок і прийняття неправильних рішень.

У зв'язку зі зростанням потреби у спрощеному провадженні та забезпечення доступності й ефективності правосуддя, очікується подальший розвиток правового регулювання та практики застосування інституту спрощеного провадження у цивільному процесі, зокрема, з використанням новітніх технологій та інноваційних підходів.

Важливим аспектом розвитку спрощеного позовного провадження є забезпечення можливості взаємодії з електронною системою судового адміністрування. Це означає, що сторони мають можливість подавати позовні заяви, а також інші документи та матеріали у судову установу електронним шляхом. Це сприяє зменшенню часу на оформлення та розгляд справ, а також забезпечує збереження та захист інформації у електронному вигляді. Крім того, це дає можливість сторонам отримувати актуальну та інформативну інформацію щодо стану справи у будь-який час.

Окрім того, ще одним напрямом розвитку спрощеного провадження є введення можливості укладення угоди про спрощене провадження. Це означає, що сторони можуть укласти домовленість про те, що провадження буде здійснюватися за спрощеною процедурою, яка передбачає меншу кількість документів і процедур. Така угода може бути корисною для сторін, які бажають швидко та ефективно вирішити свої спори, а також для суду, який зможе зосередитись на розгляді складніших справ. Укладення угоди про спрощене провадження може стати особливо корисним у випадку, коли сторони мають чітко визначену позицію щодо суті спору та не мають бажання проводити тривалі процедури цивільного процесу.

Однак, необхідно зазначити, що в разі укладення угоди про спрощене провадження, сторони можуть втратити певні права, які передбачені у звичайному позовному провадженні. Тому варто ретельно оцінити всі ризики та переваги такої угоди перед її укладенням.

Висновки. Інститут спрощеного провадження у цивільному процесі України призначений для розгляду малозначних справ, справ, що виникають з трудових відносин, справ незначної складності та інших справ,





для яких пріоритетним є швидке вирішення.

Перевагою спрощеного провадження є зменшення термінів розгляду справ, зменшення витрат на проведення процесу та забезпечення більш ефективного доступу до правосуддя для громадян з меншими матеріальними та інтелектуальними ресурсами, а обмежений обсяг доказів дозволяє зменшити кількість судових засідань і прискорити процес. При цьому необхідно забезпечувати збереження принципів справедливості та захисту прав та інтересів сторін у спорі.

Відтак, інститут спрощеного провадження є важливим елементом реформи цивільного процесу, який спрямований на поліпшення якості та ефективності правосуддя. Загалом розвиток спрощеного провадження покликаний забезпечити доступність та ефективність правосуддя і сприятиме забезпеченню правової впевненості й стабільності в суспільстві.

Статтю присвячено дослідженню інституту спрощених судових процедур у цивільному процесі України, який покликаний забезпечити ефективність й доступність судочинства, сприяти спрощенню процесу розгляду справ і мінімізації витрат на здійснення правосуддя, забезпечуючи при цьому збереження принципів справедливості та захисту прав та інтересів сторін у спорі.

Зроблено висновок, що спрощене провадження як різновид позовного провадження, спрямоване на виконання завдань і досягнення мети цивільного судочинства щодо розгляду та вирішення цивільних справ, визначених цивільним процесуальним законодавством за особливою процедурою. Окреслено основні ознаки спрощеного провадження, до яких віднесено скорочений строк розгляду справи,

скорочений строк проведення підготовчих дій, відсутність підготовчого засідання та судових дебат, розгляд справи за загальним правилом у письмовому провадженні, спрощена форма стадії розгляду справи по суті тощо.

Інститут спрощеного провадження у цивільному процесі України призначений для розгляду малозначних справ, справ, що виникають з трудових відносин, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення.

Перевагою спрощеного провадження є зменшення термінів розгляду справ, зменшення витрат на проведення процесу та забезпечення більш ефективного доступу до правосуддя для громадян з меншими матеріальними та інтелектуальними ресурсами, а обмежений обсяг доказів дозволяє зменшити кількість судових засідань і прискорити процес.

Акцентовано, що підґрунтям спрощеного провадження є малозначність цивільних справ, до яких законодавцем віднесено: 1) справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 2) справи незначної складності, що визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 3) справи про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, якщо такі вимоги не пов'язані із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства); 4) справи про розірвання шлюбу; 5) справи





про захист прав споживачів, ціна позову в яких не перевищує двохсот п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Ключові слова: цивільний процес, спрощене провадження, інститут спрощених судових процедур, спрощені процедури, малозначні справи.

Petrovskyi A. Theoretical and legal basis of the research of the institute of simplified court procedures in the civil process of Ukraine

The article is devoted to the study of the institute of simplified court procedures in the civil process of Ukraine, which is designed to ensure the efficiency and accessibility of the judiciary, to facilitate the simplification of the process of considering cases and to minimize costs for the administration of justice, while ensuring the preservation of the principles of justice and protection of the rights and interests of the parties in the dispute.

It is concluded that the simplified proceedings as a type of legal proceedings aimed at fulfilling the tasks and achieving the goal of civil proceedings regarding consideration and resolution of civil cases defined by the civil procedural legislation under a special procedure. The main features of simplified proceedings are outlined, which include a shortened term of case consideration, a shortened term of preparatory actions, absence of a preparatory meeting and court debate, consideration of the case according to the general rule in written proceedings, a simplified form of the stage of consideration of the case on the merits, etc.

The Institute of Simplified Proceedings in the Civil Process of Ukraine is designed to consider minor cases, cases arising from labour relations, cases of minor complexity and other cases for which a quick resolution is a priority.

The advantage of simplified proceedings is a reduction in the terms of consideration of cases, a reduction in the costs of conducting the process and ensuring more effective access to justice for citizens with less material and intellectual resources, and the limited amount of evidence allows to reduce the number of court hearings and speed up the process.

It is emphasized that the basis of simplified proceedings is the insignificance of civil cases, to which the legislator refers: 1) cases in which the price of the claim does not exceed one hundred amounts of the subsistence minimum for able-bodied persons; 2) cases of minor complexity, recognized by the court as insignificant, except for cases that are subject to consideration only according to the rules of general legal proceedings, and cases in which the price of the claim exceeds two hundred and fifty amounts of the subsistence minimum for able-bodied persons; 3) cases concerning the collection of alimony, its increase, the payment of additional expenses for the child, the collection of a penalty (penalty) for late payment of alimony, the indexation of alimony, the change of the method of its collection, if such claims are not related to establishing or disputing paternity (maternity); 4) divorce proceedings; 5) cases on the protection of consumer rights, the price of the claim in which does not exceed two hundred and fifty amounts of the subsistence minimum for able-bodied persons.

Key words: civil process, simplified proceedings, institute of simplified court procedures, simplified procedures, minor cases.

Література:

1. Конституція України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 10.05.2023).





2. Зуб О.Ю. Спрошене провадження як модель цивільного судочинства. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2015. Вип. 131. С. 62–70. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2015_131_9 (дата звернення: 08.05.2023).

3. Фурса С.Я., Фурса Є.І. Новітня концепція спрошеного провадження у цивільному процесі. *Цивілістична процесуальна думка*. 2017. № 1. С. 46–50. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tsprv_2017_1_13

4. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 3 жовт. 2017 р. № 2147-VIII. Редакція від 26 трав. 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19#Text> (дата звернення: 10.05.2023).

5. *Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства*. К., 2015. 708 с.

6. Угриновська О., Гембара Г. Спрошене позовне провадження законодавча регламентація та проблеми судової практики. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 85–89. URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/>

<archive/2018/12/16.pdf> (дата звернення: 08.05.2023).

7. Боровська І.А. Особливості процесуальної форми спрошеного позовного провадження у цивільному судочинстві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2021. Вип. 65. С. 90–96.

8. Зелінська С.А. Ознаки спрошеного позовного провадження у цивільному процесі. 2022. URL: <http://www.spilnota.net.ua/ua/article/id-3955/> (дата звернення: 08.05.2023).

9. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 берез. 2004 р. № 1618-IV. Редакція від 15 квіт. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 09.05.2023).

10. Коломієць Я.Л., Комісарова Д.О., Сиротенко Я.В. Спрошене провадження: особливості та порядок розгляду цивільних справ. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. Вип. 11. С. 188–192. URL: http://www.lsej.org.ua/11_2021/48.pdf (дата звернення: 09.05.2023).

11. Бобрик В.І. Спрошення судового розгляду справ з невеликою ціною позову: європейський досвід і перспективи в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12. С. 4–9. URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2016/12/2.pdf> (дата звернення: 08.05.2023).





УДК 343.412

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.8>**О. Степаненко,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ОСОБИ ВІД ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

В сучасному світі домашнє насильство є одним з найбільш актуальних проблем суспільства, що потребує вирішення. Домашнє насильство порушує права та свободи людини, психологічно і фізично травмує жертву, а також має негативні наслідки для суспільства в цілому. Домашнє насильство є серйозною проблемою у більшості країн світу, включаючи Україну.

Дослідження домашнього насильства стає особливо актуальним у період пандемії коронавірусної хвороби COVID-19 та дії воєнного стану, коли збільшується ризик виникнення таких проявів девіантної поведінки. У більшості країн світу збільшилась кількість випадків домашнього насильства протягом карантинних обмежень, коли жертви перебували у замкненому просторі зі своїми кривдниками. Крім того, воєнний стан також може спричинити збільшення проявів домашнього насильства через емоційний стрес, відчуття безпорадності та інші фактори. Враховуючи зазначене питання кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства потребують комплексного наукового осмислення.

Питання кримінально правової охорони тих чи інших об'єктів становили та становлять особливий інтерес серед вітчизняних науковців. Підтвердженням цьому є десятки монографій та дисертаційних робіт, які захищено в Україні, в назві яких використовується термін «кримінально-правова охорона». В той же час, в науковій

літературі на сьогодні відсутній уніфікований підхід щодо визначення поняття «кримінально-правова охорона».

В.В. Кузнецов аналізуючи питання кримінально-правової охорони виділяє декілька підходів до її визначення, які розглянемо далі [1, с. 107, 109].

Відповідно до одного з підходів кримінально-правова охорона виникає з охоронного завдання та охоронної функції кримінального права [2, с. 40; 3, с. 67]. При цьому наголошується, що так як кримінально-правова охорона породжена охоронною функцією кримінального права її не слід змішувати з регулятивною функцією [4, с. 125].

В.К. Матвійчук визначаючи складові кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища, виділяє наступні характеристики кримінально-правової охорони «система (комплекс) засобів (кримінальне законодавство і кримінально-правова політика), що забезпечують охорону, зосереджуючи зусилля на тому, щоб аналізовані відносини (взяті під охорону кримінального закону) залишалися, як правило, об'єктами охорони і якомога менше зазнавали злочинних посягань» [5, с. 3].

В.В. Кузнецов вважає, що під кримінально-правовою охороною слід розуміти «систему кримінально-правових засобів, до яких слід включити кримінально-правові норми (заборонні, роз'яснювальні, заохочувальні та обмежувальні) та методи кримі-



нально-правової політики (криміналізація та декриміналізація, пеналізація та депеналізація), за допомогою яких нормативність права переводиться в упорядкованість суспільних відносин» [1, с. 109].

В підтримку даного підходу слід зазначити, що в ст. 1 КК України закріплено, що КК України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. В той же час, хоча охорона є самостійною функцією кримінального права, її вивчення відіграє позитивну роль і в частині розуміння реалізації регулятивної функції, адже вони багато в чому між собою переплітаються [1, с. 108–109].

В науковій літературі також вченими зроблено акцент, що охорона найважливіших суспільних відносин від посягань на них є основною функцією кримінального права. При цьому зазначено, що охоронна функція включає в себе попереджувальну та каральну дію.

Нам імпонує визначення охоронної функції, яке запропоновано А.С. Оцяця, яка визначає, що «під охоронною функцією кримінального права слід розуміти явище, зміст якого полягає у напрямі впливу кримінального права та кримінально-правового впливу на духовні та матеріальні суспільні відносини, шляхом визначення, які діяння є злочинами (кримінальними правопорушеннями у майбутньому) та які кримінально-правові способи впливу застосовуються при захисті цих відносин» [6, с. 9–10].

В даному визначенні виправдано здійснено акцент, що «для досягнення усіх поставлених цілей кримінального законодавства потрібно, окрім зовнішньої сторони охоронної функції кримінального права визначити її зміст, який складається з напряму впливу

кримінального права (здійснюваний через кримінально-правову політику) та кримінально-правового впливу, що здійснюється у напрямку духовного відродження суспільства і справедливого поведіння з жертвами злочинів» [6, с. 8]. Даний акцент особливо актуальний в аспекті кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства.

В свою чергу, О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк вважають, що, вимагаючи правомірної поведінки у формі утримання від вчинення злочинів, кримінально-правової заборони не лише охороняють встановлені в державі суспільні відносини, а і регулюють поведінку людини [7].

В той же час, В.О. Навроцького вказує, що виокремлення регулюючого завдання кримінального права є доволі умовним. Регулювання можливе в аспекті реалізації розсуду правозастосовувача, тлумачення оціночних понять, змін змісту кримінально-правових норм тощо. Кримінальне право покликане не щось змінювати і вдосконалювати, забезпечувати позитивний розвиток, а гарантувати незмінність, стабільність існуючих суспільних відносин, що й найповніше охоплюється поняттям охорони [8, с. 27–28].

Ми вважаємо, що хоча охорона є пріоритетним завданням та ключовою функцією кримінального права, при цьому кримінально-правовий вплив здійснюється комплексно: охорона та регулювання суспільних відносин, попередження вчинення кримінальних правопорушень та виховний вплив [9].

Наступний підхід передбачає ототожнення кримінально-правової охорони з механізмом правового регулювання суспільних відносин. Так, Н.О. Гуторова кримінально-правову охорону визначається як складову частину єдиного правового механізму регулювання [10, с. 7].

В рішенні Конституційного Суду України вказано, що кримінальна



відповідальність є різновидом юридичної відповідальності, особливим елементом у механізмі кримінально-правового реагування держави щодо особи, яка вчинила злочин [11].

Така наукова позиція широко підтримується в наукових колах. При цьому, О.О. Дудоров поділяючи такий підхід, вказує що інколи (наприклад, у сфері оподаткування) кримінальний закон, який передбачає можливість призначення покарання, самим своїм існуванням застерігає (утримує) осіб від злочинних порушень законодавства, чинить загальнопревентивний вплив на учасників правовідносин і у такий спосіб здійснює захист [12, с. 732].

Ще один підхід, відповідно до якого кримінально-правова охорона – це неухильне та ретельному виконанні кожним із суб'єктів правовідносин своїх обов'язків, які складаються під впливом соціальних норм, що за своїм змістом забезпечують реалізацію конституційних прав і свобод громадян [13, с. 70].

Наступна наукова позиція, що кримінально-правова охорона це є захист суспільних відносин [14]. Також кримінально-правову охорону розглядають як складову сучасної кримінально-правової політики України [15, с. 192].

Вважаємо, що кримінально-правова охорона, виникає з охоронного завдання та охоронної функції кримінального права. При цьому слід враховувати нормативне положення, відповідно до якого охорона найважливіших для суспільства цінностей являється первинним завданням кримінального права.

Ми погоджуємось з В. В. Кузнецовим [1, с. 109] у визначенні кримінально-правової охорони, та інтерпретуючи його визначення враховуючи предмет даного дослідження вважаємо, що під кримінально-правовою охороною особи слід розуміти комплекс/систему кримінально-правових засобів (кримінальне законодавство,

яке закріплює кримінально-правові норми) та методів кримінально-правової політики (криміналізація та декриміналізація, пеналізація та депеналізація), які визначаються шляхом нормативного регулювання і упорядкування суспільних відносин та спрямовані на забезпечення ефективного захисту особи від домашнього насильства та мінімізацію проявів таких протиправних посягань.

При цьому, кримінально-правові засоби розуміємо в широкому сенсі, тобто вже саме існування кримінально-правових норм є засобом досягнення завдань кримінального права [9, с. 200].

Вивчення саме кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства є виправданим та обумовлюється тим, що домашнє насильство в рамках кримінального законодавства – це не тільки окремих склад кримінального правопорушення, аде в кримінальному законодавстві передбачено ще поняття «злочин пов'язаний з домашнім насильством» та можливість саме за вчинення таких діянь застосовувати обмежувальні заходи.

Поряд з цим, дослідження кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства має ряд особливостей, які обов'язково слід враховувати при його проведенні.

По-перше, домашнє насильство – це складна соціальна проблема, яка стосується багатьох сфер життя людини – від особистого благополуччя і здоров'я до сімейних відносин, права на захист та безпеку, законодавства, політики та громадської свідомості. Питання домашнього насильства є сферою наукового інтересу, не тільки вчених-юристів. Тому крім аналізу правових джерел (в більшій мірі кримінально-правових), слід здійснювати аналіз наукової літератури з різних галузей знань, таких як філософія, соціологія, психологія, медицина та інші.

По-друге, значна увага має приділятися вивченню міжнародного,





в тому числі, європейського досвіду в аспекті стандартів захисту особи від проявів домашнього насильства. Також, особливу увагу варто приділити вивченню практики ЄСПЛ.

По-третє, таке дослідження має містити аналіз не тільки теоретичних аспектів проблеми, але й практичних питань, пов'язаних з кримінально-правовою охороною осіб від домашнього насильства.

По-четверте, засуджуючи будь-які прояви домашнього насильства і визначаючи пріоритет захисту постраждалих осіб від домашнього насильства, ми розуміємо, що навіть в даній сфері можуть бути певні зловживання. Тому окремо увагу слід приділити реалізації принципу законності та заборони подвійного притягнення до кримінальної відповідальності, враховуючи можливу преюдициарність кримінальної відповідальності за домашнє насильство (ст. 126-1 КК України).

В статті визначається, що дослідження саме кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства є виправданим та обумовлюється тим, що домашнє насильство в рамках кримінального законодавства – це не тільки окремий склад кримінального правопорушення, адже в кримінальному законодавстві передбачено це поняття «злочин пов'язаний з домашнім насильством», а й можливість саме за вчинення таких діянь застосовувати обмежувальні заходи. Вважаємо, що під кримінально-правовою охороною особи від домашнього насильства слід розуміти комплекс/систему кримінально-правових засобів (кримінальне законодавство, яке закріплює кримінально-правові норми) та методів кримінально-правової політики (криміналізація та декриміналізація, пеналізація та депеналізація), які визначаються шляхом нормативного регулю-

вання і упорядкування суспільних відносин та спрямовані на забезпечення ефективного захисту особи від домашнього насильства та мінімізацію проявів таких протиправних посягань. Вказано, що домашнє насильство – це складна соціальна проблема, яка стосується багатьох сфер життя людини. Питання домашнього насильства є сферою наукового інтересу, не тільки вчених-юристів. Тому крім аналізу правових джерел, вивчаючи дану тему, важливо аналізувати наукову літературу з різних галузей знань, таких як філософія, соціологія, психологія, медицина та інші. Зазначено, що окрему увагу при дослідженні кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства слід приділяти вивченню міжнародного, в тому числі, європейського досвіду в аспекті стандартів захисту особи від проявів домашнього насильства. Підкреслено, що засуджуючи будь-які прояви домашнього насильства і визначаючи пріоритет захисту постраждалих осіб від домашнього насильства, розуміємо, що навіть в даній сфері можуть бути певні зловживання. Тому при вивченні даної теми особливу увагу слід приділити реалізації принципу законності та заборони подвійного притягнення до кримінальної відповідальності, враховуючи можливу преюдициарність кримінальної відповідальності за домашнє насильство (ст. 126-1 КК України).

Ключові слова: насильство, домашнє насильство, кримінально-правова охорона особи від домашнього насильства.

Stepanenko O. On criminal and law protection of person from domestic violence

The article demonstrates that the study of the criminal legal protection of a person from domestic violence





is justified and conditioned by the fact that domestic violence within the framework of criminal law is not only a separate part of a criminal offense, because the criminal law also provides for the concept of “crime associated with domestic violence”, as well as the ability to apply restrictive measures for the commission of such acts. We believe that the criminal legal protection of a person from domestic violence should be understood as a defined complex / system of criminal legal means (criminal legislation that establishes criminal legal norms) and methods of criminal law policy (criminalization and decriminalization, penalization and depenalization); through normative regulation and streamlining of public relations and are aimed at ensuring effective protection of the individual from domestic violence and minimizing the manifestations of such unlawful encroachments. It is indicated that domestic violence is a complex social problem that affects many areas of human life. Issues of domestic violence are a field of scientific interest, not only for legal scholars. Therefore, in addition to analyzing legal sources, while studying this topic, one should carefully analyze the scientific literature from various fields of knowledge, such as philosophy, sociology, psychology, medicine, and others. It is noted that special attention in the study of the criminal legal protection of the individual from domestic violence should be given to the study of international, including European experience in terms of standards for protecting the individual from domestic violence. It is emphasized that while condemning any manifestations of domestic violence and prioritizing the protection of victims of domestic violence, we understand that even in this area there may be certain abuses. Therefore, when studying this topic, special attention should be paid to

the implementation of the principle of legality and the prohibition of double prosecution, considering the possible prejudicial nature of criminal liability for domestic violence (Article 126-1).

Key words: violence, domestic violence, criminal-law protection of a person from domestic violence.

Література:

1. Кузнецов В.В. Кримінально-правова охорона: проблеми визначення поняття. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. 2015. Вип. 30(2). С. 107–110.
2. Матвійчук В.К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження) : [монографія]. К. : Азимут-Україна, 2005. 464 с.
3. Павленко Т.А. Концепція кримінально-правової охорони права людини на життя в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2008. 244 с.
4. Кузнецов В. Принципи кримінально-правової охорони. Право України. 2017. № 2. С. 124–130.
5. Матвійчук В.К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища: проблеми законодавства, теорії та практики : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08. К., 2008. 32 с.
6. Оцяця А.С. Охоронна функція кримінального права України: концептуальні основи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08: Одеса, 2014. 19 с.
7. Дудоров О.О. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. К.: Ваіте, 2014. 944 с.
8. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / [Берзін Павло Сергійович та ін.]; за заг. ред. В. Навроцького. К.: Юрінком Інгер, 2013. 711 с.
9. Степаненко О.В. Принцип доцільності в кримінально-правовій доктрині та кримінальному законодавстві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2017. 249 с.
10. Гуторова Н.О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2002. 38 с.
11. Рішення конституційного суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх





справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) : Рішення Конституційного суду України від 27.10.1999 № 9-рп/99 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v009p710-99>

12. Дудоров О.О. Вибрані праці з кримінального права / Переднє слово д-ра юрид. наук, проф. В.О. Навроцького / МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. 952 с.

13. Карчевський М.В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : [монографія] / М.В. Карчевський ; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. 528 с.

14. Копотун І.М. Громадський порядок як об'єкт кримінально-правової охорони : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2008. 20 с.

15. Павлишин П. Кримінально-правова охорона конституційного ладу та державної влади в системі кримінально-правової політики України. Юридичний вісник. Одеса : Гельветика 2021. № 1. С. 191–198.





УДК 343.31+343.35

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.9>**А. Боровик,**

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінально-правових та адміністративно-правових дисциплін
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'янчука

ВИНА У КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕННЯХ ПРОТИ ПРЕДСТАВНИКІВ ВЛАДИ

Постановка проблеми. Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони посягань на представників влади, як і будь-якого іншого кримінально протиправного діяння, є наявність вини. Відповідно до ст. 23 КК України вина – це психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої КК, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Незважаючи на те, що в дефініції вини вказано лише на дві форми (умисну та необережну) в теорії кримінального права існує й третя – змішана (подвійна) форма вини.

У контексті дослідження посягань на представників влади важливо визначити форму вини для кожного окремо взятого делікту, а також запропонувати комплексне тлумачення інтелектуальної та вольової ознак встановлених форм вини.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Актуальні проблеми кримінальної відповідальності за посягання на представників влади знайшли відображення у працях Г.Є. Болдаря, В.П. Беленка, Л.П. Брич, А.С. Габуди, Н.О. Гурової, Ю.П. Дзюби, Л.В. Дороша, О.О. Дудорова, О.В. Зайцева, І.М. Заллялової, О.О. Кашкарова, В.А. Клименка, В.О. Навроцького, В.І. Осадчого та інших. Водночас низка питань у цій сфері залишаються недостатньо дослідженими або дискусійними, а тому потребують подальших наукових розвідок.

Мета статті полягає у дослідженні вини у складі кримінальних правопорушень, передбачених статтями 342, 343, 345, 347, 348, 349, 351, 351-1, 351-2 КК України, визначенні її форми та різновиду для кожного окремо взятого делікту, а також встановленні її інтелектуальних та вольових ознак.

Виклад основного матеріалу. У теорії кримінального права розроблено правила визначення умислу в окремих кримінальних правопорушеннях. Те, що кримінальна відповідальність за певне діяння настає лише за наявності умислу:

1) може бути прямо вказане у диспозиції відповідної статті Особливої частини КК (відповідна вказівка є у понад ста статтях чинного КК);

2) впливати з наявних у диспозиціях статей КК вказівок на інші ознаки складів злочинів. Зокрема, на те, що певному злочину притаманна лише умисна форма вини, вказує наявність у статті згадки про: мотив або мету вчинення злочину (за загальним визнанням, мотив або мета вчинення злочину є атрибутом умисних злочинів); «завідомість» при вчиненні злочину; відповідний спосіб вчинення злочину. Загально визнано, що такі способи вчинення злочинів, як насильство, погроза, обман, підкуп та багато інших, притаманні саме умисним злочинам; неодноразовість, систематичність, злісність, якими характеризується певне діяння, вчи-



нення його з особливою зухвалістю чи цинізмом тощо;

3) виводитися з аналізу інших елементів та ознак складів злочинів. У багатьох статтях кримінального закону, зокрема про крадіжку, одержання неправомірної вигоди тощо, немає жодних згадок про те, що відповідний злочин є умисним. Проте форма вини, з якою вчинюється той чи інший злочин, визначається через характеристику його об'єкта, ознак об'єктивної сторони, суб'єкта;

4) з'ясовуватися в ході аналізу санкції статті КК – виду покарання, передбаченого за це посягання. Адже деякі покарання (наприклад конфіскація майна, довічне позбавлення волі) передбачені у законі лише щодо умисних злочинів [1].

Аналіз положень статей 342, 343, 345, 347, 348, 349, 351, 351-1, 351-2 КК України з урахуванням зазначених правил дає підстави стверджувати, що здебільшого це *умисні* кримінально протиправні діяння про що свідчить їх характер, а також конструкції, що позначають мотив та мету їх вчинення. Винятки становлять лише окремі склади кримінальних правопорушень, у яких ставлення до наслідків може характеризуватися необережністю.

Щодо умисної форми вини варто зазначити, що *прямий умисел* характерний передусім кримінальним правопорушенням, передбаченим статтями 342, 343, 344, 349 КК України. У цих випадках винна особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності) і бажає його вчинити. Прямий умисел обумовлений здебільшого належністю вказаних деліктів до кримінальних правопорушень з формальним складом, яким характерний прямий умисел. Водночас окремі склади цих деліктів можуть мати матеріальний склад. Наприклад, втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника державної виконавчої служби,

приватного виконавця, що перешкодило запобіганню кримінальному правопорушенню чи затриманню особи, яка його вчинила (ч. 2 ст. 343 КК України). У цьому випадку, окрім кримінально протиправного діяння – втручання в діяльність працівника, ймовірно присутній наслідок – перешкодження запобіганню кримінальному правопорушенню чи затриманню особи, яка його вчинила. Хоча з іншого боку це положення щодо перешкодження запобіганню чи затриманню можна тлумачити і як мету вчинення кримінального проступку. Однак законодавець у цьому випадку очевидно акцентував саме на наслідках, а не меті кримінально протиправного діяння, про що свідчить формулювання «ті самі дії, якщо вони перешкодили...». Для формулювання мети законодавець використовував конструкцію на кшталт «ті самі дії, вчинені з метою перешкодження».

З огляду на наявність в ч. 2 ст. 343 КК України зазначеного наслідку окремі вчені вважають, що в цьому випадку присутня подвійна або змішана форма вини. Наприклад, М.І. Залялова переконана, що ч. 2 ст. 343 КК України характеризується як злочин з подвійною або змішаною формою вини за наявності такого наслідку як не запобігання вчиненню злочину. Психічне ставлення до настання наслідку у вигляді не запобігання затриманню особи, що вчинила злочин, може бути як умисним, так і необережним [2, с. 165].

Щодо умисної форми вини у деліктах, підстави кримінальної відповідальності за які містяться у статтях 345, 346, 347, 348, 351, 351-1, 351-2 КК України, думки вчених різняться.

Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу (ст. 345 КК України) та щодо державного чи громадського діяча (ст. 346 КК України). Л.П. Брич, Л.В. Дорош, О.О. Кирбят'єв, В.І. Осадчий вважають, що суб'єктивна сторона злочинів, передбачених



статтями 345, 346 КК України, характеризується прямим умислом [3, с. 725, 728; 4, с. 1055, 1056, 1059; 5, с. 805, 808; 6, с. 257; 7, с. 75–76]. Водночас окремі наковці підходять до різновиду умислу у статтях 345, 346 КК України диференційовано. В. А. Клименко та С. І. Дячук є прихильниками позиції відповідно до якої суб'єктивна сторона злочинів, передбачених ч. 1 ст. 345 та ч. 1 ст. 346 КК України (йдеться про погрози), а також передбачених ч. 2 вказаних статей щодо нанесення побоїв, характеризується прямим умислом. Натомість заподіяння працівникові правоохоронного органу або його близькому родичу або державному чи громадському діячу тілесних ушкоджень (ч. 2 і 3 ст. 345, 346 КК України) може характеризуватися як прямим, так і непрямим умислом [8, с. 776, 779; 9, с. 1114, 1116].

Обґрунтовуючи таку позицію В.П. Беленок зауважує, що заподіяння різних видів тілесних ушкоджень притаманний матеріальний склад злочину, у якому ставлення порушника до наслідків може бути різним: винний може як бажати настання таких наслідків, так і не бажати, але свідомо припускати їх настання [7, с. 75–76].

Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця (ст. 347 КК України) на переконання В. А. Клименка та Л.В. Дорош може вчинятися як з прямим, так і з непрямим умислом [8, с. 781; 3, с. 730]. Натомість Л.П. Брич стверджує, що суб'єктивна сторона цього злочину – прямий умисел. Однак ставлення винного до заподіяння шкоди факультативному об'єкту (громадському порядку, екологічній безпеці, життю або здоров'ю людини) є необережним [4, с. 1060].

У ч. 2 ст. 347 КК України встановлено підстави кримінальної відповідальності за умисне знищення

або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця, що спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки. Вживання слів «спричинило» та «загибель» свідчить про те, що ставлення до таких наслідків не може бути умисним. Адже в разі умислу йдеться про інший злочин – посягання на життя відповідних потерпілих, що повинно кваліфікуватися за ст. 348 чи ст. 115 КК України.

Погоджуючись з необережним ставленням до зазначених наслідків вчені по-різному висловлюються щодо форми вини у ч. 2 ст. 347 КК України: Л.П. Брич зазначає про необережне ставлення до наслідків [4, с. 1061]; В.І. Осадчий наголошує, що вина щодо таких наслідків є необережною [5, с. 810]; І.М. Ізай та О.О. Кирбят'єв у цьому випадку говорять про складну форму вини [6, с. 243–244; 10, с. 9]. У цьому випадку дійсно йде мова про подвійну форму вини, яку визначають як поєднання двох самостійних форм вини (умислу та необережності), які стосуються двох окремих кримінальних правопорушень, об'єднаних за волею законодавця в єдине ціле [11, с. 206, 209]. У змішаній формі вини діяння має бути вчинене лише умисно, а ставлення до наслідків повинно бути лише необережним [12, с. 545].

Умисел під час вчинення злочину, передбаченого ст. 348 КК України, у формі вбивства може бути як прямим, так і не прямим, адже винна особа може бажати настання наслідків у виді смерті або хоча не бажати, але свідомо припускати їх настання.

Водночас замах на вбивство працівника правоохоронного органу чи його близьких родичів (ст. 348 КК України), на думку В. А. Клименко та Л. В. Дорош, може бути вчинено тільки з прямим умислом [8, с. 783; 3, с. 734].



І.І. Давидович має рацію в тому, що вид умислу у злочинах з формальним складом (ст.ст. 342, 343, 349, ч. 1 ст. 345 КК України), може бути тільки прямим. У злочинах, які мають формально-матеріальний склад (ст. 348, ч. 2, 4 ст. 345, ч. 2 ст. 343 КК України), відносно тих форм, у яких їх об'єктивна сторона не включає в якості обов'язкового компонента настання наслідків, також допускається лише прямий умисел. Злочини з матеріальним (ч. 3 ст. 345, ст. 347 КК України) або формально-матеріальним складом (щодо форм, які включають настання наслідків), можуть бути вчинені і з непрямым умислом [13, с. 134].

Перешкоджання діяльності представників влади, передбачені статтями 351, 351-1, 351-2 КК України. Щодо кримінальних правопорушень підстави кримінальної відповідальності за які містяться в ст. 351, 351-1 КК України, на переконання Л.П. Брич, ці злочини вчиняються з умисною формою вини, однак надання неправдивої інформації, може бути вчинене лише з прямим умислом [4, с. 1071]. Тобто дослідниця щодо невиконання законних вимог та створення штучних перешкод діяльності потерпілих допускає як прямий, так і непрямий умисел. Тому і кримінальне правопорушення, передбачене ст. 351-2 КК України, може вчинятися як з прямим чи непрямым умислом. Однак В.І. Осадчий дотримується дещо іншої думки, зазначаючи, що суб'єктивна сторона цього делікту (йдеться про ст. 351-2 КК України) характеризується прямим умислом [5, с. 822].

Встановлення форми вини у досліджуваних деліктах дозволяє перейти до аналізу змісту цих форм. Оскільки посягання на представників влади є умисними кримінальними правопорушеннями, варто розкрити відповідні ознаки умислу.

Загально визнаним є положення про те, що поняття умислу включає

ознаки, які характеризують ставлення особи до вчинюваного діяння та його наслідків, а саме: 1) усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру своєї дії або бездіяльності; 2) передбачення суспільно небезпечних наслідків такої дії або бездіяльності; 3) відповідне вольове ставлення до наслідків - їх бажання або свідоме припущення. Перші дві ознаки прийнято іменувати інтелектуальними, оскільки вони виражають те, що повинна знати, розуміти особа, яка вчинює злочин, а третю – вольовою, позаяк вона відображає вольове ставлення особи до злочинних наслідків [1].

Інтелектуальний елемент умислу в посяганнях на представників влади має як спільні, так і відмінні ознаки.

Для притягнення до кримінальної відповідальності відповідного суб'єкта за посягання на представників влади необхідно щоб він усвідомлював:

1. *Вчинення незаконного діяння, що становить зміст посягання на представника влади* (опору, втручання, перешкоджання, посягання на життя, знищення чи пошкодження майна, захоплення як заручника). В межах цього усвідомлення важливо врахувати, що винний повинен розуміти, що він перешкоджає, чинить опір, втручається тощо саме в законну діяльність потерпілого.

2. *Суспільно небезпечні наслідки свого діяння* (смерть, загибель, тілесні ушкодження). Вони характерні лише посяганням з матеріальним складом.

3. *Статус потерпілої особи* – її належність до спеціального потерпілого – представника влади, державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, державного виконавця, приватного виконавця, судового експерта, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, військовослужбовця, або уповноваженої особи Фонду



гарантування вкладів фізичних осіб, близьких родичів відповідних осіб тощо.

4. *Зв'язок кримінально протиправного посягання із виконанням обов'язків представником влади.* Цей зв'язок залежить передусім від різновиду посягання на представника влади.

Він може полягати в перебуванні зазначених осіб під час виконання ним службових обов'язків (якщо це приватний виконавець, то під час примусового виконання рішень, а якщо член громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовець, то під час виконання цими особами покладених на них обов'язків щодо охорони громадського порядку).

Вказаний зв'язок знаходить свій прояв у спеціальній меті, яку прагне досягти винний, або мотивах, якими він керується під час вчинення кримінального правопорушення. Йдеться наприклад, про перешкодження виконанню потерпілим службових обов'язків, бажанні добитися прийняття неправомірного рішення, помститися за його законну діяльність.

Водночас під час вчинення окремих посягань на представників влади інтелектуальними ознаками умислу повинні стосуватися усвідомлення **додаткових обставин**. Наприклад, під час вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 347 КК України, винний повинен усвідомлювати належність майна, яке знищується чи пошкоджується працівникові правоохоронного органу, працівникові органу державної виконавчої служби, приватному виконавцю (у тому числі після звільнення з посади) чи їхнім близьким родичам. Натомість у посягання на представників влади, передбачених ст. 351, 351-1 КК України, винний повинен усвідомлювати, що інформація, яку він надає відповідним представникам влади, є неправдивою. На це вказує, зокрема наявність терміну «завідомо».

Неусвідомлення особою, яка вчиняє кримінально протиправне посягання на представника влади, зазначених ознак обумовлює необхідність кваліфікації вчиненого за наявності для того підстав за іншими статтями КК України, зокрема як кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи, її волі, проти власності тощо.

І.І. Давидович слушно наголошує, що вчинення відповідних дій відносно представника влади чи громадськості або їх близьких за відсутності усвідомлення специфічних ознак потерпілого, виключає відповідальність за ст. 342, 343, 345, 347, 348, 349, 350, 352 КК України, незалежно від того, чи була така помилка сумлінною, чи ні. Кваліфікація подібних випадків, за наявності необхідних підстав, має здійснюватися за нормами, які передбачають злочини проти особи або власності [13, с. 134].

Вольові ознаки умислу в посяганнях на представників влади, що мають формальний склад, не залежать від його різновиду (прямої чи непрямої) і полягають лише в бажанні вчинити злочини чи кримінальний проступок проти представника влади. Натомість у посяганнях на цих осіб з матеріальним складом вольова ознака полягає в бажанні настання суспільно небезпечних наслідків або в свідомому припущенні їх настання.

Висновки. Підсумовуючи викладене варто зазначити, що посягання на представників влади, підстави кримінальної відповідальності за які встановлено в статтях 342, 343, 345, 347, 348, 349, 351, 351-1, 351-2 КК України, є умисними деліктами. Виняток становить лише склад злочину, передбаченого ч. 2 ст. ст. 347 КК України, у якому ставлення до загибелі людей чи інших тяжких наслідків є необережним. Умисел у статтях 342, 343, 344, 349 КК України є прямим, натомість в інші делікти можуть вчинятися і з непрямым умислом. Це пояснюється тим,



що одна частина посягань на представників влади має формальний склад, а друга – матеріальний. Водночас в матеріальних складах ставлення до наслідків може характеризуватися і непрямим умислом.

Інтелектуальний елемент умислу в посяганнях на представників влади полягає в тому, що суб'єкт кримінального правопорушення повинен усвідомлювати: 1) вчинення незаконного діяння, що становить зміст посягання на представника влади (опору, втручання, перешкоджання, посягання на життя, знищення чи пошкодження майна, захоплення як заручника); 2) суспільно небезпечні наслідки свого діяння, характерні посяганням з матеріальним складом (смерть, загибель, тілесні ушкодження); 3) статус потерпілої особи – її належність до спеціального потерпілого – представника влади, державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, державного виконавця, приватного виконавця, судового експерта, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, військовослужбовця, або уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, близьких родичів відповідних осіб тощо; 4) зв'язок кримінально протиправного посягання із виконанням обов'язків представником влади, що може полягати в перебуванні зазначених осіб під час виконання ним службових обов'язків або знаходити свій прояв у спеціальній меті, яку прагне досягти винний, або мотивах, якими він керується під час вчинення кримінального правопорушення.

Водночас під час вчинення окремих посягань на представників влади інтелектуальними ознаками умислу повинні стосуватися усвідомлення додаткових обставин – належності майна спеціальним потерпілим (ст. 347 КК України), того факту, що інформація, яка надається від-

повідним представникам влади, є неправдивою (статті 351, 351-1 КК України).

Вольові ознаки умислу в посяганнях на представників влади, що мають формальний склад, не залежать від його різновиду (прямий чи непрямий) і полягають лише в бажанні вчинити злочини чи кримінальний проступок проти представника влади. Натомість у посяганнях на цих осіб з матеріальним складом вольова ознака полягає в бажанні настання суспільно небезпечних наслідків або в свідомому припущенні їх настання.

У статті досліджено вини як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони посягань на представників влади з метою визначення її форми та різновиду для кожного окремо взятого делікту, а також встановлення її інтелектуальних та вольових ознак.

Встановлено, що посягання на представників влади, підстави кримінальної відповідальності за які встановлено в статтях 342, 343, 345, 347, 348, 349, 351, 351-1, 351-2 КК України, є умисними деліктами. Виняток становить лише склад злочину, передбаченого ч. 2 ст. ст. 347 КК України, у якому ставлення до загибелі людей чи інших тяжких наслідків є необережним. Умисел у статтях 342, 343, 344, 349 КК України є прямим, натомість інші делікти можуть вчинятися і з непрямим умислом.

Аргументовано, що інтелектуальний елемент умислу в посяганнях на представників влади полягає в тому, що суб'єкт кримінального правопорушення повинен усвідомлювати: 1) вчинення незаконного діяння, що становить зміст посягання на представника влади (опору, втручання, перешкоджання, посягання на життя, знищення чи пошкодження майна, захоплення як заручника);



2) суспільно небезпечні наслідки свого діяння, характерні посяганням з матеріальним складом (смерть, загибель, тілесні ушкодження); 3) статус потерпілої особи – її належність до спеціального потерпілого – представника влади, державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, державного виконавця, приватного виконавця, судового експерта, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, військовослужбовця, або уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, близьких родичів відповідних осіб тощо; 4) зв'язок кримінально протиправного посягання із виконанням обов'язків представником влади, що може полягати в перебуванні зазначених осіб під час виконання ними службових обов'язків або знаходити свій прояв у спеціальній меті, яку прагне досягти винний, або мотивах, якими він керується під час вчинення кримінального правопорушення. Вольові ознаки умислу в посяганнях на представників влади, що мають формальний склад, не залежать від його різновиду (прямий чи непрямої) і полягають лише в бажанні вчинити злочин чи кримінальний проступок проти представника влади. Натомість у посяганнях на цих осіб з матеріальним складом вольова ознака полягає в бажанні настання суспільно небезпечних наслідків або в свідомому припущенні їх настання.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, вина, умисел, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, кримінальна відповідальність, посягання на представників влади, опір, працівник правоохоронного органу, втручання у діяльність, захоплення заручника, погроза або насильство, знищення або пошкодження майна.

Borovyk A. Guilt in criminal offenses against public officials

The article examines guilt as a mandatory feature of the subjective side of attacks on public officials with a view to determining its form and variety for each individual delict, and also to establishing its intellectual and volitional features.

The author establishes that attacks on public officials are intentional delicts, according to the grounds for criminal liability which are set out in Articles 342, 343, 345, 347, 348, 349, 351, 351-1, 351-2 of the CC of Ukraine. The only exception is the corpus delicti of the crime provided for in Part 2 of Art. 347 of the CC of Ukraine, in which the attitude to the death of people or other serious consequences is negligent. The intent in Articles 342, 343, 344, 349 of the CC of Ukraine is direct, while other delicts may be committed with indirect intent.

It is argued that the intellectual element of intent in attacks on public officials is that the subject of a criminal offense must be aware of 1) the commission of an illegal act which constitutes the content of an assault on a representative of authority (resistance, interference, obstruction, assault on life, destruction or damage to property, taking hostage); 2) the socially dangerous consequences of their act which are characteristic of assaults with material content (death, bodily injury); 3) the status of the victim – his or her affiliation with a special victim – a representative of the authorities, a state or public figure, a law enforcement officer, a state enforcement officer, a private enforcement officer, a forensic expert, a member of a public formation for the protection of public order and the state border, a military officer, or an authorized person of the Deposit Guarantee Fund, close relatives of the respective persons, etc; 4) the connection of the criminal offense



with the performance of duties by a representative of the authorities, which may consist in the presence of these persons while performing their official duties or be manifested in the special goal sought to be achieved by the perpetrator or the motives guiding him/her in the commission of the criminal offense. The volitional signs of intent in attacks on public officials that have a formal composition do not depend on its type (direct or indirect) and consist only of the desire to commit a crime or criminal offense against a public official. Instead, the volitional feature in attacks on these persons with material elements is the desire for socially dangerous consequences or the conscious assumption of their occurrence.

Key words: criminal offense, guilt; intent, subjective side of a criminal offense, criminal liability, encroachment on public officials, resistance, law enforcement officer, interference with activities, hostage-taking, threat or violence, destruction or damage to property.

Література:

1. Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. В.О. Навроцького. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 712 с.

2. Заллялова І.М. Кримінальна відповідальність за втручання в діяльність працівника правоохоронного органу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Донецьк, 2006. 186 с.

3. Кримінальний кодекс України: наук.-практ. комент.: у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., доповн. Харків: Право, 2013. Т. 2: Особлива частина. 1040 с.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А.М. Бойко, Л.П. Брич, О.О. Дудоров та ін.] ; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. [10-те вид., переробл. та доповн.]. Київ : Дакор, 2018. 1360 с.

5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко та ін.] ; за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея. [2-ге вид., переробл. і доповн.]. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.

6. Кирбят'єв О.О. Кримінально-правова охорона професійної діяльності працівників правоохоронних органів: дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 2021. 446 с.

7. Беленок В.П. Кримінально-правова та кримінологічна характеристика погрози або насильства щодо працівника правоохоронного органу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2021. 353 с.

8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С.С. Яценко. 2-ге вид., переробл. та доповн. Київ : А.С.К., 2002. 968 с.

9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. [2-ге вид., переробл. та доповн.]. Київ : Дакор, 2008. 1428 с.

10. Ізай І.М. Кримінально-правова протидія втручання в діяльність працівників правоохоронних органів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2018. 20 с.

11. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навч. посіб. / за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 616 с.

12. Вознюк А.А. Кримінальна відповідальність за створення злочинних об'єднань та участь у них : монографія. Київ : Маслаков, 2018. 928 с.

13. Давидович І.І. Кримінально-правова охорона представників влади і громадськості, які охороняють правопорядок : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2007. 252 с.



УДК 351.746.1

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.10>**Я. Кушнір,**

доктор філософії в галузі права,
старший викладач кафедри адміністративної діяльності
факультету правоохоронної діяльності
Національної академії Державної прикордонної служби
України імені Богдана Хмельницького

В. Вітровчак,

начальник 26-го прикордонного загону
Державної прикордонної служби України

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИЌЗДУ ОСІБ ІЗ ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ УКРАЌНИ КРИЗЬ ПРИЗМУ ОПЕРАТИВНО-СЛУЖБОВОЌ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖПРИКОРДОНСЛУЖБИ УКРАЌНИ

Постановка проблеми. Питання виїзду з тимчасово окупованої території (далі по тексті – ТОТ) України, в умовах правового режиму воєнного стану, враховуючи підстави застосування цього екстремального правового режиму, потребує акценту зі сторони органів державної влади. Так, забезпечення повернення осіб, що проживають на ТОТ України, на підконтрольну частину державної території є одним із першочергових завдань, спрямованих на виконання зобов'язань держави стосовно власних громадян. На жаль, врегулюванню суспільних відносин у даній сфері не було приділено достатньої уваги, що потягнуло за собою нормативно-правові прогалини. Так, закріплений механізм виїзду з ТОТ України характеризується виключно формально-юридичним характером, й зовсім не відповідає сучасним реаліям обстановки. Додатково існуюча проблематика прикладного характеру, роблять майже неможливим виїзд наших громадян з ТОТ України, як наслідок створюючи свого роду відірваність останніх від нормального способу життя.

Стан дослідження. Різні аспекти, присвячені проблематиці ТОТ України, у тому числі питання порядку перетину меж ТОТ, активно дискутуються у фаховій літературі. Вони включаються у різний контекст, наприклад, організації правоохоронних органів України, діяльності Держприкордонслужби України, юридичної відповідальності за правопорушення тощо.

Зокрема, відомі роботи В.І. Антипова, Р.В. Гринька, О.О. Гриньків, Ю.О. Данилевської, О.В. Задорожного, В.Л. Зьолки, О.О. Ілляшка, Ю.Б. Курилюка, І.П. Кушнір, М.М. Михеєнка, Н.А. Орловської, О.Ю. Процьких, А.М. Притули, Є.Л. Стрельцова, І.Є. Хмельової та ін.

Водночас слід зазначити, що дослідження перетину адміністративної межі та лінії зіткнення в умовах правового режиму воєнного стану, залишилось поза межами наукового пізнання.

Мета дослідження – надати комплексну характеристику нормативно-правому регулюванню виїзду осіб з ТОТ України та розкрити



його значення для потреб оперативно-службової діяльності Держприкордонслужби України.

Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити такі **завдання** дослідження:

1. Проаналізувати теоретичні та нормативно-правові засади правового режиму ТОТ в Україні.

2. Розглянути сучасний спосіб реалізації права на виїзд осіб, які перебувають на ТОТ України.

3. Встановити проблематику нормативно-правового та прикладного характеру, що не дозволяє належним чином реалізувати право особи на виїзд з ТОТ України.

4. Запропонувати шляхи вирішення окресленої проблематики із врахування можливостей Держприкордонслужби України.

Виклад основного матеріалу.

Характер проведеного дослідження, сенситивність суспільних відносин, пов'язаних із тимчасовою окупацією та численність нормативно-правових актів, що регулюють зазначені суспільні відносини, постійна актуалізація цих нормативно-правових актів, зобов'язують нас звернутися до власне тлумачення дефініції «правове регулювання» з метою виявлення особливостей цієї категорії, притаманних предмету, що досліджується.

Досліджуване поняття не залишилось поза межами наукового пізнання й ґрунтовно розкрито в національній правовій доктрині. Зокрема вітчизняна правова наука представляє наступні позиції:

Львівська школа права, представлена П.М. Рабіновичем, дефінює поняття правового регулювання із застосуванням інституціонального підходу, тобто крізь призму діяльності уповноважених суб'єктів, що пов'язане зі здійсненням державою за допомогою всіх юридичних засобів владного впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку [1, с. 144].

Загально визнаними й апробованими є висновки представлені М.В. Цвіком, О.В. Петришиним та Л.В. Авраменком на предмет встановлення сутності правового регулювання. Під правовим регулюванням вчені запропонували розуміти здійснюваний за допомогою юридичних засобів процес впорядкування суспільних відносин з метою забезпечення певної сукупності соціальних інтересів, які вимагають правового гарантування [2, с. 207].

У свою чергу, укладачі сучасного підручника з теорії держави і права (за редакцією професора Ю.А. Ведернікова) для розкриття поняття правового регулювання посилаються на дослідження В. Ткаченка та Є. Ручкіна, які зазначають, що в загальному плані правове регулювання може бути охарактеризоване як процес дії за допомогою правових норм та інших юридичних засобів на поведінку людей з метою упорядкування, охорони та розвитку суспільних відносин [3, с. 384].

Поряд із цим можна навести бачення А. Черданцева, який розуміє правове регулювання як впорядкування суспільних відносин за допомогою норм права та інших правових засобів (актів застосування, договорів тощо) [3, с. 384], а також М. Абдулаєва й С. Комарова, які під правовим регулюванням суспільних відносин вбачають лише одну з форм впливу права на суспільні відносини – вплив за допомогою специфічно-правових засобів: норм права, правовідносин, актів реалізації норм права [3, с. 384].

Здійснюючи проміжний висновок, можемо констатувати, що фундаментальні теоретичні напрацювання правової доктрини дозволяють визначити національний підхід до розуміння правового регулювання як до одного з видів соціального впливу, що характеризуються своєю результативністю, чітко вираженою метою до унормування суспільних відносин за



допомогою використання відповідного інструментарію юридичних засобів.

Такий висновок, дозволяє нам акцентувати, що дослідження питання власне правового регулювання, слід проводити із вивченням юридичних засобів, за допомогою яких і здійснюється вплив на суспільні відносини. В свою чергу, власне нормативно-правове регулювання – це конкретний вид правового регулювання, вплив на сферу суспільних відносин якого здійснюється завдяки застосуванню нормативно-правових актів (далі по тексту – НПА) [4, с. 495]. Як наслідок, НПА, які є одним із видів правового акту, являють собою зовнішню форму вираження права, свого роду його «матеріалізацію».

Враховуючи наявність розмаїтої класифікації видів НПА необхідно встановити коло цих юридичних засобів, для чого використовуємо поняття системи законодавства.

Вітчизняна наукова юридична спільнота сформулила два основних підходи до розуміння поняття «система законодавства». У вузькому розумінні система законодавства зводиться до чинної в державі сукупності законодавчих актів, тобто законів та актів делегованої законотворчості, що за своєю юридичною силою та предметом правового регулювання прирівнюються до законів. У широкому розумінні система законодавства зводиться до всієї певним чином упорядкованої сукупності НПА, що є зовнішньою формою виразу системи права [3, с. 266–267].

Вирішення даного предмету дискурсу пропонуємо здійснювати за рахунок єдиного істинного інтерпретаційного акту, яким є Рішення Конституційного Суду України. Резолютивна частина цього рішення дає відповідь на питання застосування підходу до розуміння системи законодавства в національній системі права. Зокрема, суд конституційної юрисдикції дефініював термін «законодавство» як закони України, чинні між-

народні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховна Рада України, а також постанови парламенту, укази Президента України, декрети і постанови уряду, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Основного Закону і законів України [5].

Очевидно, що в національній системі права прийнято застосовувати термін «законодавство» у широкому розумінні. Таким чином, нормативно-правове регулювання передбачає вплив на певну сферу суспільних відносин, що здійснюється завдяки застосуванню різних видів НПА, зокрема як законів, так і підзаконних нормативно-правових актів, в тому числі не виключаємо й міжнародні НПА, що ратифіковані Україною.

Аналіз системи національного законодавства, зробив можливим для потреб нашого дослідження окреслити коло юридичних засобів, за рахунок яких і здійснюється вплив на суспільні відносини, пов'язані із правовим режимом тимчасової окупації. До таких НПА ми відносимо Конституцію України як основний регулятор прав і свобод людини та громадянина, а також форми держави; Закони України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (далі по тексту – Базовий Закон), «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України» та внесення змін до деяких законодавчих актів України», «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України», «Про внесення змін до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» щодо деяких питань визначення правового статусу тим-



часово окупованих територій України в умовах воєнного стану», «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», «Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їхніх сімей». Підзаконних нормативно-правових актів, яких є напрохуд велика кількість, враховуючи кроссекторальність сфери правового регулювання, наведемо окремі з них: Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для забезпечення захисту прав і свобод громадян України, що проживають на тимчасово окупованій території України, допомоги громадянам України з гуманітарно-кризових питань та здійснення заходів із передачі та репатріації тіл (останків) осіб, загиблих (померлих) у зв'язку із збройною агресією проти України», «Про утворення Координаційного штабу з питань забезпечення виїзду громадян України з тимчасово окупованої Російською Федерацією території України, зокрема Автономної Республіки Крим та м. Севастополя, через територію інших країн на територію України, допомоги у поверненні в Україну», «Про затвердження Порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї», накази Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України: «Про утворення комісії з питань розподілу коштів для надання допомоги в умовах воєнного стану», «Про затвердження Переліку і обсягів (вартості/ваги/кількості) обмежених або заборонених до переміщення через адміністративну межу товарів, а також товарів, які можуть бути віднесені до особистих речей», «Про затвердження Порядку проведення телефонної «гарячої лінії» у Міністерстві з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України» та інші.

Аналіз зазначених нормативно-правових актів дозволяє констатувати, що сучасний правовий режим ТОТ України, являє собою якісно-новий етап розвитку особливого порядку забезпечення та реалізації прав і свобод людини та громадянина на ТОТ України. Видозміна даного порядку обумовлена насамперед необхідністю надати, в тому числі, правотворчу реакцію на збройний напад російської федерації. Така реакція мала передбачити як необхідність створення реального механізму реалізації прав та свобод в умовах збройної агресії, так і врахувати ті загрози, що передбачає активна фаза збройного конфлікту.

Аналіз змістовного наповнення дозволяє визначити такі характерні ознаки поняття «правовий режим ТОТ»:

1) являє собою окремих (не характерний для типового, тобто такого що має місце на іншій державній території України) та гарантований державою спосіб реалізації спектру прав: громадянських, економічних, соціальних, політичних, гуманітарних, культурних та інших (перелік невичерпний);

2) має виключно територіальний принцип застосування (реалізується виключно на території визначеній у ст. 3 Базового Закону);

3) передбачає темпоральний критерій застосування, а саме на строк дії Базового Закону (втрата чинності Базового Закону у порядку, визначеному законодавством або повернення тимчасово окупованої території під загальну юрисдикцію України за умови попереднього і повного відшкодування збитків, нанесених внаслідок такої тимчасової окупації) [6].

Враховуючи, визначені характерні ознаки «правового режиму ТОТ», пропонуємо власне визначення досліджуваного поняття: правовий режим ТОТ України – це особливий порядок реалізації спектру прав та свобод людини і громадянина, що встановлюється та забезпечується державою-Україною



на тимчасово окупованій території України, протягом визначеного національним законодавством строку.

Для потреб нашого дослідження, зважаючи на безпосередню належність авторів до прикордонного відомства, акцентуємо увагу на такій складовій правового режиму ТОТ як особливий порядок перетину адміністративної межі та лінії зіткнення між ТОТ та іншою територією України. Попереднє наукове дослідження одного з авторів, на рівні дисертаційного дослідження, дозволило сформулювати ряд висновків про місце та роль Держприкордонслужби України у забезпеченні належного порядку в'їзду на ТОТ України та виїзду з неї. Зокрема, забезпечення належного порядку перетину меж ТОТ України реалізується як частина контрольної, пропускної та режимної функцій прикордонного відомства. Дослідження державно-владних повноважень Держприкордонслужби України, практичної сфери їхнього застосування свідчить про виключну роль та місце прикордонного відомства серед інших правоохоронних органів, військових формувань чи інших органів державної влади в сфері забезпечення належного порядку перетину меж ТОТ України. Держприкордонслужби України виступає як первинний спеціальний суб'єкт реалізації відповідного комплексу заходів [7, с. 150–151].

Аналіз статті 10 Базового Закону [6] дозволяє встановити обов'язкові для належного порядку в'їзду-виїзду на/з ТОТ України умови, виконання яких забезпечить належний перетин меж ТОТ України. Цілком обумовлено, що в умовах рашистської збройної агресії актуалізації набуває саме процедура виїзду осіб з ТОТ України. Аналіз галузевого законодавства, дозволяє детермінувати визначені законодавцем обов'язкові умови, що легітимізують виїзд з ТОТ України:

1) місце перетину меж ТОТ України:

– адміністративна межа (контрольний пункт в'їзду-виїзду (далі по тексту – КПВВ), проте акцентуємо, що йдеться не про всі доступні КПВВ, а лише ті, на яких встановлено тимчасовий прикордонний контроль. До 24.04.2022 року такими КПВВ були лише ті, що розташовувались на адміністративній межі Херсонської області та Автономної Республіки Крим: Чонгар, Чаплинка, Каланчак);

– лінія зіткнення (через гуманітарні коридори) або в будь-який інший доступний спосіб.

2) наявність відповідних документів:

– для громадян України: документи, що підтверджують громадянство України або дають право громадянину України на виїзд з України і в'їзд в Україну (виключний перелік документів, до яких відносяться: паспорт громадянина України, паспорт громадянина України для виїзду за кордон, тимчасове посвідчення громадянина України, дипломатичний паспорт, службовий паспорт, посвідчення особи моряка, посвідчення члену екіпажу, посвідчення особи на повернення в Україну);

– для іноземців та осіб без громадянства: паспортний документ іноземця та спеціальний дозвіл.

Зауважимо, що з метою захисту життя і здоров'я населення, що проживають на ТОТ України, враховуючи проблематику прикладного характеру, виїзд з ТОТ України дозволяється в будь-який доступний спосіб.

Ч. 6 ст. 10 Базового Закону свідчить про наявність підзаконного нормативно-правового акту, що мав би деталізувати закріплений у законі порядок перетину меж ТОТ України [6]. Таким підзаконним НПА є постанова Кабінету Міністрів України № 367 «Про затвердження порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї» [8]. Тим не менш, норми цієї постанови є архаїчними й такими,



що не відповідають сучасним реаліям обстановки на адміністративній межі, опускаючи врегулювання перетину лінії зіткнення априорі. Як наслідок, її наявність є лише формально-юридичним фактом, який жодним чином не вирішує питання регламентації даної сфери суспільних відносин, пов'язаних із правовим режимом тимчасової окупації.

Додатково акцентуємо на виявлену проблематику прикладного характеру, з якою стикаються особи під час виїзду з ТОТ України, що за формально-юридичними ознаками формує склад адміністративного порушення порядку перетину меж ТОТ України:

- відсутність функціонуючих КПВВ (не лише тих, на яких запроваджено тимчасовий прикордонний контроль, а й будь-яких взагалі, що тим не менш, не виключає обов'язку здійснювати виїзд саме через КПВВ);

- втрата або відсутність визначених законодавцем документів, що стало наслідком ведення бойових дій в окремих районах, містах, селах та селищах України;

- недостатня увага законодавця стосовно внесення змін та доповнень до постанови Кабінету Міністрів України № 367 «Про затвердження порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї» на предмет її актуалізації в період дії правового режиму воєнного стану, наслідком чого є лише конструювання формального порядку перетину меж ТОТ, натомість реально існуючий алгоритм перетину меж ТОТ України – станом на сьогодні відсутній.

Таким чином, трапляються випадки, коли прикордонник під час несення служби на блокпості, скажімо розташованому на трасі Запоріжжя – Мелітополь (поблизу н.п. Василівка), виявляючи особу без документів, що рухається в напрямку на в'їзд у місто Запоріжжя, вимушений реагувати шляхом притягнення даної особи до відповідальності за

статтею 204-2 КУпАП, що свого роду є абсурдним та не відповідає «духу» права та закону. Нормативно-правовим вирішенням даної проблематики є вже застосовний законодавцем підхід, що був апробований під час дії карантинних обмежень. Так, у період дії карантину чи в разі блокування роботи КПВВ (типова практика держави-агресора) не застосовувалися адміністративні стягнення та заходи впливу за адміністративні правопорушення, пов'язані з порушенням порядку перетину меж ТОТ України [9]. Тож цілком обґрунтовано, що Прикінцеві та перехідні положення Базового закону можна доповнити аналогічною за змістом нормою.

Дослідження ст. 10 Базового закону та оперативно-бойовий досвід авторів дослідження, дозволяє констатувати лише про реальну можливість здійснення виїзду з ТОТ України для осіб, що здійснюється через гуманітарні коридори станом на сьогодні. Тим не менш, залишається реальна загроза як національній безпеці України (проникнення диверсійно-розвідувальних груп, шпигунів, колаборантів держави-агресора під прикриттям цивільних осіб), так і для самих осіб, що виїжджають з ТОТ України, яскравим прикладом є ракетний обстріл гуманітарного коридору на околиці міста Запоріжжя, що мав місце 30.10.2022 року. В результаті цього обстрілу, постраждали 118 людей, тоді як 32 особи – загинули [10].

Враховуючи, прикладний аспект проведеного авторами дослідження, пропонується наступне вирішення окресленої проблематики:

- 1) для зменшення рівня загрози, якій піддаються особи, що виїжджають з ТОТ України пропонується здійснити інтернаціоналізацію процесу узгодження гуманітарних коридорів. Так, на ділянці 26 прикордонного загону, вже майже 10 місяців достатньо ефективно реалізуються зміст та положення так званої «зернової угоди», що свідчить про



формування дієвого механізму не лише укладення, а й забезпечення виконання пунктів «зернової угоди» державою-терористом під тиском міжнародної спільноти у вигляді ООН, та особливо Туреччини. Як наслідок, включення до питань погодження Спільного Координаційного Центру (далі по тексті – СКЦ) питань проходження гуманітарних коридорів з ТОТ України на підконтрольну державну територію виглядає достатньо перспективним.

2) для протидії описаним проявам реальним загрозам національній безпеці пропонується використання досвіду оперативно-службової діяльності Держприкордонслужби України (в контексті пропуску осіб до/з ТОТ України) та апробовану у 2014 – 2016 рр. на сході нашої Батьківщини тактику «рухомих блокпостів». Йдеться про те, що особовий склад Держприкордонслужби України найбільш професійно підготований для організації та забезпечення пропуску осіб з ТОТ України, нівелюючи зазначені загрози. Аналогічного умовиводу доходить й національний законодавець, котрий у нормативно-правових новелах у сфері охорони та захисту державного кордону України (ст. 27-2) [11] закріпив превалюючу роль саме військовослужбовців Держприкордонслужби, в тому числі у сфері пропуску осіб до/з ТОТ України. Так, якщо військовослужбовці сил оборони можуть бути залучені до несення служби поза пунктами пропуску, забезпеченні прикордонного режиму, заходів з пошуку правопорушників чи ДРГ, то діяльність із пропуску осіб до/з ТОТ України, залишається прерогативою виключно військовослужбовців Держприкордонслужби України.

Для формування практичного алгоритму дій із пропуску з ТОТ України, пропонуємо наступне:

1) використання тактики «рухомих блокпостів», суть якої полягає у виставленні на контрольованій

вогнем (в бік ворога), сухопутній ділянці державної території України, дорозі (в рамках погодженого гуманітарного коридору), передової тимчасової позиції, що буде займатися військовослужбовцями Держприкордонслужби України, виключно для оформлення осіб в напрямку на виїзд з ТОТ України;

2) узгодження на платформі СКЦ маршруту гуманітарного коридору, кількості осіб, що направляються в напрямку на виїзд з ТОТ, визначений період «режиму тиші», встановлений СКЦ темпоральний відрізок існування гуманітарного коридору;

3) формування свого роду «зміни» особового складу Держприкордонслужби України, з числа осіб, що мають бойовий досвід або тактико-спеціальну підготовку, до якої пропонується включати: інспекторів з прикордонного контролю (забезпечення ідентифікації особи та верифікації визначених законодавцем документів), військовослужбовця з відділу адміністративно-юрисдикційної діяльності (використання Гарт-5М, баз даних «Ризик» та «Миротворець» дозволить здійснити первинні заходи з ідентифікації особи, що втратила відповідні документи, в ході бойових (воєнних) дій), оперуповноваженого Держприкордонслужби України (для проведення фільтраційно-перевірочних заходів стосовно причетності конкретних осіб до протиправної/колабораційної діяльності), група вогневого прикриття (для забезпечення збереження життя і здоров'я осіб, що виїжджають з ТОТ України, особового складу Держприкордонслужби України, локалізації нестандартних та/або кризових ситуацій на блокпості, прикриття відходу у разі збройного нападу);

4) підготовка тилових укріплених позицій на базі ротних (взводних) опорних пунктів, посилені механізованими з'єднаннями, до яких пропонується включати військовослужбовців сил оборони України, з метою



відбиття збройного нападу/припинення провокацій на тимчасовому блокпості;

5) створення тилових гуманітарних хабів, на яких, шойно прибулим з ТОТ України буде надаватися допомога (невідкладна медична допомога; психологічна допомога; задоволення гуманітарних потреб: одяг, їжа та вода, ліки, координати для розміщення, осіб які цього потребують; прийняття звернення з приводу втрати документів та отримання тимчасових документів);

6) подальший інформаційний супровід з метою отримання відомостей від осіб, які повернулись на підконтрольну територію України на предмет характеру та змісту дій ворога, наявних у нього сил та засобів, прийняття повідомлень про вчинення кримінальних правопорушень.

Висновки. Нормативно-правове регулювання як один з видів правового регулювання, що ідентифікується за рахунок свого інструментарію, являє собою, в тому числі, невід'ємну складову існування будь-якого сучасного суспільства, в якому задоволення прав і свобод однієї особи, не посягає на спектр прав і свобод іншої особи. Саме цей вид соціального регулювання, що є одним з найбільш ефективних потребує значної уваги з боку держави та клопіткої роботи органів державної влади на предмет закріплення та забезпечення дотримання норм права. Справедливим є судження, що даний процес є нескінченним, проте характеризується постійною тягою до вдосконалення.

Система національного законодавства не залишила поза своєю профільною увагою питання врегулювання правового режиму ТОТ, в розрізі внесення змін та доповнень, як відповідь на збройний напад держави-агресора. Сучасний правовий режим ТОТ України це особливий порядок реалізації спектру прав та свобод людини і громадянина, що встановлюється

та забезпечується державою-Україною на тимчасово окупованій території України, протягом визначеного національним законодавством строку. Дефініція «правового режиму» має ознаки системності, до компоненти якої, в тому числі відноситься перетин адміністративної межі та лінії зіткнення, що є особливо актуальним для оперативно-службової діяльності прикордонного відомства. Так, аналіз державно-владних повноважень Держприкордонслужби України, як у профільному законі, так і в законодавчих новелах, свідчить про виключну роль прикордонників у здійсненні та забезпеченні пропуску осіб/до з ТОТ України.

Не зважаючи на існуючу проблематику:

1) нормативно-правового характеру (відсутність актуалізованого на предмет існування правового режиму воєнного стану та підстав його запровадження порядку перетину меж ТОТ України, формально-юридичні підстави для притягнення осіб, що здійснюють в'їзд/виїзд до/з ТОТ України, до адміністративної відповідальності за ст. 204-2 КУпАП), що можуть бути усунуті за рахунок запропонованого способу – внесення змін до Прикінцевих та перехідних положень Базового закону;

2) прикладного характеру (фізична відсутність КПВВ, відсутність визначеного законодавцем виду документу, необхідного для виїзду з ТОТ України, відсутність реального механізму реалізації права на виїзд з ТОТ України через гуманітарні коридори);

3) існування реальних загроз як національній безпеці України, так і особам, що виїжджають з ТОТ України.

Для вирішення прикладного характеру проблематики авторами запропоновано розширення платформи діяльності СКЦ, з метою інтернаціоналізації суб'єктного складу погодження гуманітарних коридорів, ефективність діяльності, яких перевірена часом



та константою діяльності так званої «зернової угоди». Тоді як реальне забезпечення виїзду осіб з ТОТ України можливе за рахунок професійної діяльності особового складу прикордонного відомства із використанням апробованої тактики «рухомих блокпостів».

Тимчасова окупація окремих районів, міст, сіл та селищ Донецької, Луганської, Херсонської та Запорізької областей, Автономної Республіки Крим та міста Севастополь, призвели до порушення загальнодержавної системи забезпечення національної безпеки України, її суверенітету та територіальної цілісності.

Суспільний запит та об'єктивно існуюча необхідність щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина для осіб, які залишилися на тимчасово окупованій території (далі по тексту – ТОТ) обумовлюють актуальність та доцільність нормотворчої діяльності у даній сфері. Наслідком чого стала розробка та впровадження системи нормативно-правових актів, що здійснюють врегулювання суспільних відносин, пов'язаних із тимчасовою окупацією, зокрема утворюють правовий режим ТОТ. Однією зі складових правового режиму ТОТ є особливий режим перетину адміністративної межі та лінії зіткнення.

У даній статті авторами було проаналізовано теоретичні підходи до визначення змісту поняття «правове регулювання» та «нормативно-правове регулювання»; підтверджено наявність численного масиву нормативно-правових актів, що мають на меті врегулювати становище ТОТ України та осіб, що проживають на них, окреслено коло нормативно-правових актів, що регламентують суспільні відносини, пов'язані із тимчасовою окупацією у досліджуваній сфері.

Здійснено аналіз актуального нормативно-правового забезпечення виїзду осіб з тимчасово окупованих територій України.

Професійна діяльність авторів, наявний бойовий та оперативно-службовий досвід, дозволили змістити акцент саме на порядок перетину меж ТОТ України, встановити проблематику нормативно-правового характеру (архаїчність норм закону, деактуалізацію самого порядку перетину адміністративної межі та лінії зіткнення) та прикладного характеру (відсутність контрольних пунктів в'їзду-виїзду, втрата особами документів, деструктивна діяльність держави-агресора). Для вирішення означеної проблематики авторами надано власні пропозиції, серед яких інтернаціоналізація процесу погодження гуманітарних коридорів та застосування тактики «рухомих блокпостів», що була апробована військовослужбовцями Держприкордонслужби України на сході нашої Батьківщини у період 2014–2016 років.

Ключові слова: правове регулювання, нормативно-правове регулювання, тимчасово окупована територія, виїзд з тимчасово окупованої території, Державна прикордонна служба України.

Kushnir Ya., Vitrovchak V. Normative and legal regulation of the departure of individuals from the temporarily occupied territories of Ukraine: a perspective on the operational and service activities of the state border guard service of Ukraine

The temporary occupation of certain districts, cities, villages, and towns of Donetsk, Luhansk, Kherson, and Zaporizhzhia regions, the Autonomous Republic of Crimea, and the city of Sevastopol has led to a violation of the national system of Ukraine's national security



guaranteeing, sovereignty and territorial integrity.

The public demand and the objectively existing need to ensure human and civil rights and freedoms for persons who remained in the temporarily occupied territory (hereinafter referred to as TOT) determine the relevance and expediency of lawmaking in this area. This resulted in developing and implementing a system of legal acts regulating social relations related to temporary occupation, in particular, forming the legal regime of the TOT. One of the components of the TOT legal regime is a special regime for crossing the administrative boundary and the contact line.

In this article, the authors undertake an analysis of theoretical frameworks used to define the substantive aspects of “legal regulation” and “regulatory and legal regulation” concepts. The article substantiates the presence of a substantial collection of legal provisions designed to regulate the circumstances pertaining to the temporarily occupied territories (TOT) of Ukraine and individuals residing therein. Additionally, the authors outline the scope of legal acts governing social relationships associated with the temporary occupation within the examined region. Moreover, the authors examine the existing legal framework pertaining to the departure of individuals from the temporarily occupied territories of Ukraine.

The authors’ professional expertise, combat and operational experience have enabled them to shift their focus towards the procedure for crossing the borders of the temporarily occupied territories (TOT) of Ukraine. Through this lens, they have identified regulatory and legal issues (such as outdated legal provisions, the obsolescence of administrative border crossing procedures, and the contact line) as

well as practical challenges (such as the absence of entry-exit control points, document loss by individuals, and the destabilizing activities of the aggressor state). In order to address these issues, the authors put forward their own recommendations, which encompass the internationalization of the approval process for humanitarian corridors and the utilization of “mobile checkpoints” tactics. These tactics were previously tested by the servicemen of the State Border Guard Service of Ukraine in the eastern region of the country between 2014 and 2016.

Key words: legal regulation, normative and legal regulation, temporarily occupied territory, departure from the temporarily occupied territory, State Border Guard Service of Ukraine.

Література:

1. Рабінович П.М. Основи загальної теорії держави і права: навч. посібн. 9-е вид., перероб. і допов. Львів: Край, 2007. 192 с.
2. Загальна теорія держави і права: підруч для студентів юридичних вищих навчальних закладів/ за заг. ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
3. Теорія держави і права : підруч. / за заг. ред. Ю.А. Ведернікова. 3-є вид. перероб. і допов. Дніпро: Ліра ЛТД, 2016. 480 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник/ пер. з рос. С.О. Бураковський. Харків: Консум, 2001. 656 с.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення ч. 3 ст. 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство»): Рішення Конституційного Суду України від 09.07. 1998 р. № 12-рп/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-98#Text> (дата звернення 08.05.2023).
6. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон



України від 15.04.2014 р. № 1207-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text> (дата звернення 08.05.2023).

7. Кушнір Я.О. Державна прикордонна служба України як суб'єкт протидії порушенню порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзд з неї: дис. ... докт. філ. у гал. права. Хмельницький, 2021. 304 с.

8. Про затвердження Порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.06.2015 р. № 367. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/367-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення 08.05.2023).

9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)

щодо тимчасових підстав незастосування адміністративних стягнень та заходів впливу за порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї: Закон України від 29.06.2021 р. № 1583-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1583-20#Text> (дата звернення: 08.05.2023).

10. Обстріл колони у Запоріжжі: загиблих і поранених стало більше, серед них діти. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2022/09/30/7369883/> (дата звернення: 08.05.2023).

11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту державного кордону України: Закон України від 24.02.2023 р. № 2952-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2952-20#Text> (дата звернення: 08.05.2023).





УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.11>

В. Горбалінський,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ПРАВО НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ ТА ГАРАНТІЇ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ

Постановка проблеми. Питання захисту адміністративним судом прав, свобод та інтересів осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень залишається актуальним, з огляду на відсутність належного правового регулювання, наприклад правотворчої діяльності (якщо це стосується рішень суб'єктів владних повноважень) або суперечливості чинного законодавства, що призводить до виникнення багатьох проблем, пов'язаних застосуванням такого законодавства. В подальшому це ускладнює здійснення судом захисту прав, свобод та інтересів осіб і породжує проблеми при реалізації права на судовий захист, при обранні та застосування передбачених КАС України способів захисту.

Ефективність правосуддя напряму залежить від реальної можливості особи реалізувати право на судовий захист, скориставшись незабороненими законом способами. Звідси виникає потреба у виробленні єдиних підходів до розуміння змісту поняття права на судовий захист, гарантій та засобів його реалізації в порядку адміністративного судочинства. З іншого боку, постійні зміни процесуального закону та судової практики не сприяють уніфікації підходів до досліджуваної нами категорії, що в кінцевому рахунку позначається на якості правосуддя та ефективності захисту порушених прав осіб у публічно-правових відносинах.

За таких обставин питання реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві має як теоретичне, так і практичне значення. Крім того, потребує наповнення новим змістом саме поняття права на судовий захист, правомочностей особи його реалізувати при зверненні до адміністративного суду та обранні способів захисту.

Стан наукових досліджень. Поряд з цим в юридичній доктрині досить не склалося єдиного бачення поглядів на сутність права на судовий захист. Різні дослідники в зміст цього поняття владують різні підходи, однак незаперечним є той факт, що судовий захист є найбільш досконалою формою захисту суб'єктивних прав осіб і потребує наукового осмислення і вивчення. В контексті нашого дослідження слід звернути увагу на здобутки тих вчених, які прямо чи опосередковано підіймали на сторінках своїх праць проблеми судового захисту прав, свобод та інтересів осіб, зокрема такі, як С.С. Бирюков, С.В. Васильєв, О.В. Зудіхін, В.В. Комаров, Т.О. Крисань, О.В. Лемак, А.М. Николаєнко, Н.А. Федосенко та інші.

Метою статті є дослідження права на судовий захист в адміністративному судочинстві і з'ясування способів судового захисту як гарантій права на судовий захист.

Викладення основного матеріалу. На нашу думку, право на судовий захист є елементом системи захисту





прав людини, яка втілена у Конвенції прав людини і основоположних свобод, Конституції України і отримала подальшу реалізацію у процесуальних кодексах.

Право на судовий захист, є складовою системи прав людини, міститься у Конституції України, гарантоване нею і є тим конституційним правом людини, яке вона реалізує у випадках порушення інших конституційних прав. Як складовий елемент системи прав людини право на судовий захист також проявляється у вигляді суб'єктивного права особи на звернення до суду, яке реалізується за допомогою певних засобів звернення, а саме шляхом подання позову, шляхом обрання способів захисту, які передбачені у законі.

Називаючи передбачену ч. 1 ст. 55 Конституції України норму «правом на судовий захист», Конституційний Суд України фактично розуміє це право як право особи на звернення до суду (право на правосуддя, на доступ до нього, право на судовий розгляд, тобто право на сам процес). Разом із тим, як зауважують окремі науковці, право на судовий захист не вичерпується правом на звернення до суду; воно включає в себе право на особисту участь у відстоюванні своїх прав і свобод, право вимагати від суду надання захисту та право на отримання юридичної допомоги для реалізації перерахованих прав. Право на захист у зв'язку з цим може розглядатися як сукупність правомочностей, що забезпечують особі можливість домагатися відновлення в правах. Можливість особистої участі у відстоюванні своїх інтересів – одна з гарантій ефективності судового захисту і спосіб її реалізації, а позбавлення права на особисту участь у захисті власного права розглядається як обмеження права на судовий захист [1, с. 21].

Право на судовий захист є складовою механізмом захисту прав людини. Судовий захист доцільно розглядати як одну з моделей захисту консти-

туційних прав людини через призму виконання державою своїх універсальних зобов'язань захищати права людини (визначених міжнародними, регіональними стандартами з прав людини та національними конституціями). Саме такий підхід повною мірою ілюструє роль держави щодо забезпечення ефективної, незалежної судової системи, яка, з одного боку, забезпечує реалізацію основоположного права на доступ до суду, а з іншого – є інституційною гарантією для інших основоположних прав людини [2].

Безумовно, що право на судовий захист також повинно мати гарантії його реалізації, адже без них реалізація цього права буде не можливою. Відсутність дієвих механізмів судового захисту прав, свобод та інтересів осіб, зневажливе ставлення до цього, порушення, або ускладнення цього процесу призводять до відсутності у особи реалізувати своє право на захист, відновити свої порушені права, що в свою чергу є індикатором грубого порушення прав людини і не є припустимим в демократичній та правовій державі.

Сам факт фіксації прав і свобод людини, та створення системи їх захисту, без гарантій реалізації таких прав і свобод і гарантій захисту призводить не тільки до декларативності цього механізму в цілому, але і є показником того, що особа реалізувати свої права в державні не зможе.

Як вже зазначалося, право на судовий захист є одним із конституційних прав особи. Відповідальність за реалізацію цього права покладена на державу. Виконання державою цього обов'язку впливає на якість правосуддя, на стан захисту прав осіб. Для цього держава має створити і забезпечити гарантії реалізації цього права [3].

Такі гарантії реалізації права на судовий захист втілені у положеннях Конституції України. Конституція України встановлює право кожного



на судовий захист, а також гарантує право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (стаття 55). Вона гарантує і допускає звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод безпосередньо на підставі Конституції України (стаття 8), встановлює найважливіші гарантії незалежності суддів, засади судочинства, забороняє вплив на суддів (статті 126, 127, 129, 130), а також не допускає обмеження права на судовий захист навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану. В основному Законі передбачено здійснення правосуддя виключно судами і заборонено делегування і привласнення цієї функції іншими органами і посадовими особами. Юрисдикцію судів поширено на всі правовідносини, що виникають у державі (стаття 124 Конституції України) [3].

Як зазначено у Рішенні Конституційного Суду України від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010 (абзац другий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини) право на судовий захист забезпечується конституційними гарантіями здійснення правосуддя судами, утвореними на підставі Конституції України, та у визначеному законом порядку [4].

Як зазначає Управління Верховного комісара ООН із прав людини у рекомендаціях державам щодо імплементації прав людини під час розроблення конституцій, «судова система лежить в основі гарантій прав людини. По-перше, суд захищає окрему особу чи групи осіб від свавільних дій держави, таких як позбавлення волі, експропріація без законних підстав та/або справедливої компенсації, або невиправдане позбавлення соціальних послуг. По-друге, судові органи надають окремим особам або групам осіб можливість переглядати і вирішувати їх справи незалежним, компетентним та неупередженим органом. По-третє, рішення судової влади,

зокрема рішення, прийняті вищим апеляційним судом або конституційними судами, можуть впливати на державну політику та законодавство, наприклад, переглядаючи конституційність закону чи рішень або розглядаючи судові справи в інтересах суспільства [5, с. 107;2].

Таким чином, судовий захист виступає одночасно і правом особи, і гарантією реалізації конституційних прав і складовою механізму забезпечення прав і свобод людини, і яв вид державного захисту. При цьому здійснення цього права покладається на судову гілку влади. У зв'язку з чим актуальними є зміна підходів до розуміння судової гілки влади не як органу, «що вирішує спір – контролює інші гілки влади – до інституції, що здійснює захист конституційних прав» [2].

Ураховуючи вищевикладене судовий захист прав, свобод та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень по-перше, є складовою державного механізму захисту конституційних прав і свобод людини. По-друге, судовий захист прав, свобод та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень складається із двох взаємозалежних елементів: матеріального, який представляє собою норми права, які закріплюють загальні засади здійснення судового захисту і процесуального.

Процесуальний елемент, що втілює у собі процесуальну складову, включає в себе процедуру реалізації захисту порушених прав, свобод та інтересів в адміністративних судах яка втілюється у встановленому законом порядку розгляду і вирішенню публічно-правових спорів. Процесуальний елемент, як гарантія права на судовий захист, проявляється насамперед, у передбачених в процесуальному законі процедурах, які гарантують право на звернення і можливість обрання відповідних способів захисту. Отже, можливість реалізувати право



на судовий захист у публічно-правових відносинах передбачена процесуальним законом, а саме нормами КАС України, яким і встановлено судову процедуру здійснення цього права.

Процесуальна складова міститься у нормах КАС України, які забезпечують право особи реалізувати право на звернення, право на позов, право на відшкодування збитків, на виконання судового рішення тощо. Так, у ст. 5 КАС України зазначається, що особа, може звернутися до суду і просити захистити свої порушені права, свободи чи інтереси одним із способів, які визначені у кодексі.

У зв'язку з чим процесуальними гарантіями права на судовий захист виступають закріплені у процесуальному законі правомочності особи звернутися до суду, подати позов, обрати способи захисту порушених прав, свобод та інтересів, вимагати розгляду своєї справи незалежним судом, отримати судове рішення, яке відповідає вимогам законності та обґрунтованості, і вимагати його виконання тощо. Важливою гарантією на етапі звернення особи до суду є правомочність особи захистити свої порушені права, свободи та інтереси шляхом обрання способів захисту. Таким чином, держава гарантує особі вибрати той, самий ефективний, на її думку, спосіб захисту порушених прав свобод та інтересів з боку суб'єкта владних повноважень. Тому, визначені у нормах КАС України способи захисту порушених прав можна вважати складовим елементом гарантій права на судовий захист. При цьому, особа може обрати і інший спосіб захисту, що не суперечить закону, крім того, який передбачений у КАС України.

Висновки. Право на судовий захист пропонуємо розглядати як конституційне право особи, яке реалізується у формі суб'єктивного права особи, що має кожна людина незалежно від участі у судовому процесі і яке вона може реалізувати у разі

виникнення порушень її інших конституційних прав і свобод. Реалізація права на судовий захист в адміністративному судочинстві України забезпечується процесуальними гарантіями, які втілені у нормах КАС України і складають правомочності особи звернутися до суду, подати позов, обрати способи захисту порушених прав, свобод та інтересів, вимагати розгляду своєї справи незалежним судом, отримати судове рішення, яке відповідає вимогам законності та обґрунтованості, і вимагати його виконання тощо. При цьому способи захисту, які може обрати особа для відновлення своїх прав, свобод чи інтересів, порушених з боку суб'єктів владних повноважень слід вважати процесуальною гарантією реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві.

Подальших наукових досліджень потребують способи судового захисту в адміністративному судочинстві.

Стаття присвячена аналізу права на судовий захист в адміністративному судочинстві України та гарантіям його реалізації. У статті зазначається, що судовий захист прав, свобод та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень по-перше, є складовою державного механізму захисту конституційних прав і свобод людини. По-друге, судовий захист прав, свобод та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень складається із двох взаємозалежних елементів: матеріального, який представляє собою норми права, які закріплюють загальні засади здійснення судового захисту. Далі у статті зазначається, що ефективність правосуддя напряму залежить від реальної можливості особи реалізувати право на судовий захист, скориставшись незабороненими законом способами. Доводиться, що право на судовий захист слід роз-





глядати як конституційне право особи, яке реалізується у формі суб'єктивного права особи, що має кожна людина незалежно від участі у судовому процесі і яке вона може реалізувати у разі виникнення порушень її інших конституційних прав і свобод. Робиться висновок, що реалізація права на судовий захист в адміністративному судочинстві України забезпечується процесуальними гарантіями, які втілені у нормах КАС України і складають правомочності особи звернутися до суду, подати позов, обрати способи захисту порушених прав, свобод та інтересів, вимагати розгляду своєї справи незалежним судом, отримати судові рішення, яке відповідає вимогам законності та обґрунтованості, і вимагати його виконання тощо. При цьому способи захисту, які може обрати особа для відновлення своїх прав, свобод чи інтересів, порушених з боку суб'єктів владних повноважень слід вважати процесуальною гарантією реалізації права на судовий захист в адміністративному судочинстві.

Ключові слова: судовий захист, право на судовий захист, способи захисту, права особи, суб'єкт владних повноважень.

Gorbalinsky V. The right to judicial protection in administrative judiciary and guarantees of its implementation

The article is devoted to the analysis of the right to judicial protection in the administrative proceedings of Ukraine and guarantees of its implementation. The article states that the judicial protection of the rights, freedoms and interests of a person against violations by subjects of power, firstly, is a component of the state mechanism for the protection of constitutional human rights and freedoms. Secondly, judicial protection of the rights, freedoms

and interests of a person against violations by subjects of authority consists of two interdependent elements: material, which is the legal norms that establish the general principles of judicial protection. Further, the article states that the effectiveness of justice directly depends on the real possibility of a person to exercise the right to legal protection, using methods not prohibited by law. It is proved that the right to judicial protection should be considered as a constitutional right of a person, which is realized in the form of a subjective right of a person, which every person has regardless of participation in the court process and which he can realize in case of violations of his other constitutional rights and freedoms. It is concluded that the realization of the right to judicial protection in the administrative proceedings of Ukraine is ensured by procedural guarantees, which are embodied in the norms of the Civil Code of Ukraine and constitute the authority of a person to go to court, file a lawsuit, choose methods of protection of violated rights, freedoms and interests, and demand consideration of his case by an independent court, obtain a court decision that meets the requirements of legality and reasonableness, and demand its execution, etc. At the same time, the methods of protection that a person can choose to restore his rights, freedoms or interests, violated by subjects of power, should be considered a procedural guarantee of the realization of the right to judicial protection in administrative proceedings.

Key words: judicial protection, right to judicial protection, methods of protection, individual rights, subject of authority.

Література:

1. Карташев М. Проблема реалізації права на звернення до суду. Підприємництво, господарство і право. №5, 2019. С. 20–23.





2. Лотюк О.С., Митник О.В. Генезис механізму судового захисту конституційних прав людини. URL: <http://catalog.liha-pres.eu/index.php/liha-pres/catalog/download/116/1349/3005-1?inline=1>

3. Савенко Д.М. Національна система правового захисту людини. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/61050d4c-4d3d-4efd-88c0-3edbc53758b9/content>

4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо

офіційного тлумачення термінів «найвищий судовий орган», «вищий судовий орган», «касаційне оскарження», які містяться у статтях 125, 129 Конституції України від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-10#Text>

5. Human Rights and Constitution Making. United Nations publication issued by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), 2018. URL: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConstitutionMaking_EN.pdf



**Е. Юрков,**

Дніпропетровський окружний адміністративний суд

ОНТОЛОГІЧНЕ ЗНАЧЕННЯ РІВНОСТІ ЯК СТАНДАРТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА

Вступ. Дослідження основних категорій філософсько-теоретичного змісту не втрачає своєї актуальності. Пов'язано це з постійним оновленням змісту суспільних відносин, набуття ними нової форми, появою нових систем цінностей та орієнтирів розвитку людства. Система адміністративного судочинства України також перебуває у постійному русі та вдосконаленні. Особливу роль у цьому процесі відіграють стандарти адміністративного судочинства як його основні засади та допустимі межі реалізації.

Одним із основоположних стандартів, який потребує додаткового ґрунтовного аналізу та вивчення, є забезпечення рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом. Дана засада передбачена положенням пункту 2 частини 3 статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [1] та положенням пункту 1 статті 129 Конституції України [2].

Для вітчизняної системи судочинства реалізація засади рівності є додатковою гарантією здійснення справедливого та законного правосуддя, а також реалізації права на судовий захист особи, яке передбачене положенням статті 55 Основного Закону. Даний принцип додатково перебуває під нормативним та правозастосовним захистом положень низки міжнародних та європейських нормативно-правових актів у сфері забезпечення та захисту прав людини і громадянина, що підтверджує його фундаментальність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика реалізації та засад здійснення правосуддя та, зокрема, адміністративного судочинства залишається у колі наукових інтересів зарубіжних та вітчизняних вчених та вважається одним із найбільш дискусійним питанням в межах предмету адміністративного права. Пояснюється це комплексністю і міжгалузевістю нормативно-правового регулювання і наявністю практичних проблем в частині реалізації інструментів забезпечення рівності учасників в судовому процесі.

Вчені-правники неодноразово звертались до дослідження поняття та змісту засад судочинства. Зокрема, варто виділити таких науковців, як В.А. Авер'янов, П. Баранчик, В. Гордовенко, Я. Горбцова, Г.С. Журавльова, О.М. Капля, І. Ковалів, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, О. Коровайко, О.І. Корчинський, Р.О. Куйбіда, О.М. Пасенюк, А.А. Пухтецька, В. Скрипченко, Ю.Н. Старілов, В.С. Стефанюк, С. Сунегін, А.В. Хворостяннікова та інших.

Незважаючи на наявні результати дослідження, онтологічне значення рівності як стандарту адміністративного судочинства потребує додаткового теоретико-правового аналізу, що дозволить більш повно та глибше дослідити запропонований стандарт як передумову справедливості та верховенства права в адміністративному судочинстві.

Метою статті є дослідження онтології засади рівності сторін та учасників судового процесу





в адміністративному судочинстві як стандарту здійснення справедливого та неупередженого правосуддя в Україні.

Наукова новизна публікації полягає у глибокому теоретичному аналізі принципу рівності в усіх його втіленнях в межах адміністративного судочинства та формуванні відповідних теоретичних висновків стосовно рівня забезпеченості дотримання рівності з урахуванням специфіки такого забезпечення.

Методи дослідження. Сукупне застосування методів наукового пізнання, таких як аналізу, індукції, узагальнення, формально-юридичного та порівняльно-правового методів, системно-структурного, сходження від абстрактного до конкретного, при написанні даної роботи дозволило всеохоплююче поглянути на запропоновану у роботі проблематику та сформулювати обґрунтовані висновки.

Виклад основного матеріалу. Онтологія будь-якого юридичного явища так чи інакше відповідає на питання співвідношення реального буття з нормативною урегульованістю. В контексті даного дослідження онтологія рівності як стандарту адміністративного судочинства по-новому розкриває його суть та призначення та дає можливість поглянути на дану засаду з точки зору її семантики.

Стосовно семантично-нормативної визначеності правової ситуації як підстави та основи праввідносин доречно та обґрунтовано висловився О. Стовба, зазначивши, що семантично правова ситуація є простором людського співіснування, який впорядковується на основі права за допомогою закону, завдяки чому якісно відрізняється від хаотичного, невпорядкованого простору. У нормативному аспекті правова ситуація є сукупністю життєвих умов, які характеризуються порушенням (загрозою порушення) нормального порядку життєдіяльності людей, унаслідок чого виникає необхідність

у впорядкуванні цих умов на основі права за допомогою закону» [3, с. 11].

Рівність як соціальну категорію можна розглядати також з точки зору її призначення в суспільстві. З погляду онтологічного призначення рівності остання виступає у ролі суспільного регулятора та певного ідеалу, який є надбанням сталого розвитку людства. Незважаючи на відносну очевидність змісту рівності, її складність обумовлює різноманітні варіації втілення.

З точки зору права С.П. Погребняк пропонує розглядати рівність за допомогою формули «диференційованої рівності з можливістю позитивних дій» і виходити з того, що всі, хто знаходиться в однаковому становищі, мають рівні права, свободи та обов'язки й є рівними перед законом і судом; але права, свободи та обов'язки є різними, коли право враховує розумні й об'єктивні відмінності між особами або створює тимчасові сприятливі умови для певної категорії осіб з метою компенсації існуючої фактичної нерівності [4, с. 10].

Місце рівності в правовій системі також має значення з огляду на застосування досліджуваного стандарту. Так, принцип рівності в класичному розумінні традиційно відносять до загальних принципів права та передбачається, що рівність виражається в рівності перед законом, рівності прав та обов'язків, незалежно від національної, релігійної та іншої належності, службового та іншого становища, рівній відповідальності перед законом, рівному захисті у суді. Важливими складовими елементами принципу рівності є: 1) єдність (взаємозв'язок) прав і обов'язків, адже говорити про реальність будь-якого права можна лише за наявності відповідного йому юридичного обов'язку (наприклад, право громадян на судовий захист реалізується через обов'язок судів здійснювати такий захист); 2) взаємна відповідальність держави та особи, тому що вони пов'я-



зані взаємними правами та обов'язками [5, с. 224].

Рівність як основа розвитку цивілізованого та демократичного світу стала аксіомою та обов'язковою умовою людського існування. Декларування на рівні низки міжнародних актів принципу рівності остаточно закріпило дану засаду співжиття людства. Так, положення статей 14 та 26 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [6], положення статті 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [7] та положення статей 1, 2 та 7 Загальної декларації прав людини [8] затверджують даний принцип буття.

Конституційне закріплення принципу рівності за своєю суттю дублює положення вищезазначених міжнародних нормативних актів. Так, статтею 21 Основного Закону передбачено, що «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах», а статтею 24, що «громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом» [2].

Погоджуємося з думкою, що «принцип рівності перед судом є основою сучасної концепції справедливого правосуддя. Для кожної людини у правовій державі насамперед важливо мати доступ до правосуддя і можливість вільно, швидко, безперешкодно реалізувати право на судовий захист незалежно від належності до певної соціальної групи або інших персональних характеристик особи» [9].

Передбачені приписи також знайшли своє втілення у положенні КАС України, основним призначенням якого є визначення юрисдикції та повноважень адміністративних судів, встановлення порядку здійснення судочинства в адміністративних судах, а завданням самого адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних

осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [1].

Виходячи із завдання адміністративного судочинства та співставляючи його з принципом рівності як еталоном та втіленням справедливості, при вирішенні публічно-правових спорів з суб'єктом владних повноважень можуть виникнути проблемні питання реалізації рівності, оскільки правовий статус сторін не є однаковим. Тому рівність в адміністративному судочинстві набуває нового змісту.

Варто погодитись, що рівність сторін адміністративного процесу перед законом означає наділення їх рівними правами і рівними обов'язками щодо участі у процесі та відстоюванні своєї позиції. При цьому поняття «рівні права», «рівні обов'язки» не можна ототожнювати з поняттями «однакові права», «однакові обов'язки». Права чи обов'язки можуть бути різними залежно від того, в якому правовому статусі особа перебуває в процесі (позивач, відповідач, третя особа тощо). Рівність прав (обов'язків) полягає в тому, що кожен із учасників адміністративного процесу наділений правами і несе обов'язки, що визначені відповідно до його процесуального становища [10, с. 202].

До даної позиції вважаємо за доречне додати, що рівність виявляється не лише у наділенні правами та обов'язками, а й і у можливості їх використання у адміністративному судочинстві, що безпосередньо впливає на реалізацію і низки інших засад адміністративного судочинства.

До того ж, принцип рівності як стандарт судочинства є наслідковим явищем концептуального розуміння рівності перед законом та загальної рівності. Цікавою є позиція, відповідно до якої даний принцип необхідно розуміти так, що до суб'єктів через їхні особливості не повинні застосовуватися обмеження чи винятки. Тобто цей принцип тісно пов'язаний також із заборонаю дискримінації. Це означає, що в однакових ситуаціях до



однойменних суб'єктів має однаково застосовуватись та чи інша норма права і що кожен із цих суб'єктів має однакові права й обов'язки під час розгляду його справи в суді [11, с. 38].

Цікавою є позиція суддів Верховного Суду, які зазначили, що принцип рівності в адміністративному процесі виявляється також у тому, що незважаючи на завдання адміністративного судочинства, держава в особі своїх органів наділена загальними процесуальними правами, наданими всім учасникам справи [12], тобто суб'єкти владних повноважень мають такі самі права як і приватні особи, що підтверджує вищенаведені гіпотези.

Окремо варто навести приклади тлумачення рівності сторін з точки зору правозастосування Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Аналізуючи окремі положення рішень ЄСПЛ, можна прийти до висновку, що принцип рівності сторін в розумінні суду – це один із елементів принципу справедливого судового розгляду та верховенства права. Більше того, ЄСПЛ вважає, що принцип рівності сторін також передбачає втілення фундаментального принципу змагальності процесу: наприклад, у справі «Лазаренко та інші проти України» (№ 70329/12, п. 37) Суд нагадує, що принципи змагальності та рівності сторін, тісно пов'язані між собою, є основоположними компонентами концепції «справедливого судового розгляду» в розумінні п. 1 ст. 6 Конвенції [13, 14].

Обґрунтування принципу рівності також було викладене і у справі «Надточій проти України» (Nadtochiy v. Ukraine). У Рішенні від 15 травня 2008 р. зазначено: «Суд нагадує, що принцип рівності сторін – один зі складників ширшої концепції справедливого судового розгляду, який передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, які не

сприятимуть її становищу порівняно з опонентом» [15].

Вартим уваги є деталізуючий поділ рівності учасників судового процесу на наступні елементи:

- розумну можливість представляти справу в умовах, що не ставлять одну сторону в суттєво менш сприятливе ніж іншу сторону;
- фактичну змагальність;
- процесуальну рівність;
- дослідження доказів, законність методів одержання доказів;
- мотивування рішень [16, с. 27].

Усі наведені елементи є частиною процесуальної рівності учасників судового процесу та частковим втіленням рівності в інших засадах судочинства.

Наведене дає підстави вважати, що рівність сторін не є автономним стандартом адміністративного судочинства, а перебуває у нерозривному та тісному зв'язку з іншими засадами, які лише у сукупному застосуванні дозволяють повноцінно реалізувати завдання адміністративного судочинства.

Сутність стандарту рівності можна також розглядати з точки зору його елементів або аспектів погляду на реалізацію. Ведучи мову про рівність як загальну правову категорію, її втілення в об'єктивних життєвих обставинах можна поділити на рівність матеріальну та рівність процесуальну. Перша за змістом є тією рівністю перед законом в класичному уявленні членів суспільства та втіленням еволюційного розвитку людства, тяжінням до демократичних ідеалів і уособленням верховенства права. Процесуальна рівність, на наш погляд, має дуалістичну природу, коли з одного боку вона є логічним та органічним продовженням рівності матеріальної, а з іншої – реалізується при наявності особливих обставин – коли суб'єкт набуває процесуального статусу учасника судового процесу.

Висновки. Зважаючи на актуальність даного дослідження зумовлена





необхідністю всебічного теоретичного дослідження вдосконалення адміністративного судочинства України та багатоманітність реалізації правового стандарту рівності в адміністративному судочинстві однозначно можна зробити висновок про його основоположний та фундаментальний характер в частині реалізації захисту прав, свобод та інтересів приватних осіб у спорах із суб'єктами владних повноважень. Природня нерівність правового статусу сторін публічно-правового спору обумовлює потребу у подальшому ґрунтовному дослідженні засади рівності у судовому процесі, що додатково підкреслює актуальність проблематики. Оскільки для приватної особи важливо, щоб держава гарантувала її права, забезпечувала функціонування механізмів їх захисту, а суб'єкти владних повноважень не перевищували надані їм повноваження у процесі реалізації їх процесуального статусу відповідача в адміністративній справі, реалізація рівності в адміністративному судочинстві набуває нового змісту.

Враховуючи домінуючий та всезагальний характер верховенства права як основної ідеї розвитку держави можна стверджувати, що рівність є похідним та логічно обґрунтованим стандартом, що і підтверджує рівень дотримання правових норм усіма учасниками суспільних відносин, змістовно доповнює його та забезпечує процедурні вимоги процесу. Рівність сторін та учасників в адміністративному судочинстві є складним та комплексним явищем, яке включає можливість реалізації права на судовий розгляд, участі у спорі, користування своїми процесуальними правами. Реалізація рівності в адміністративному судочинстві також тісно пов'язана із загальноновизнаними засадами недискримінації та змагальності сторін, що додатково свідчить про неможливість існування даного стандарту автономно.

Обов'язково слід враховувати, що зважаючи на різний правовий статус сторін та учасників публічно-правових спорів, рівність прав та обов'язків даних суб'єктів не свідчить про однаковий обсяг цих прав та обов'язків, а реалізується шляхом можливості (наявності права) їх використання. Саме тому для адміністративного судочинства нормативна визначеність, призначення та роль рівності є визначальною з точки зору утвердження концепції людиноцентризму та на шляху до утвердження бажаного високого рівня забезпечення верховенства права у державі.

У статті аналізується юридична природа рівності як стандарту адміністративного судочинства. Увагу присвячено особливостям реалізації принципу рівності, його сутності та призначенню, а також семантичному значенню для регуляції суспільних відносин. Викладено основні нормативні аспекти закріплення рівності як фундаментальної засади судочинства на міжнародному, європейському та національному рівнях. Проаналізовано основні теоретичні підходи до розуміння рівності як правової категорії, що трансформувалась із об'єктивізованих відносин між членами суспільства в нормативну дійсність.

З'ясовано, що рівність є логічним та обґрунтованим продовженням реалізації засади верховенства права та справедливості, а отже є похідним стандартом адміністративного судочинства. Визначено, що рівність як еталон та втілення самої концептуальної ідеї справедливості в адміністративному судочинстві набуває нового значення, що пояснюється специфікою правового та процесуального статусу учасників адміністративного процесу при вирішенні публічно-правового спору та полягає у об'єктивно нерівному правовому





статусі приватних осіб та суб'єктів владних повноважень.

Окремо проаналізовано практику Європейського суду з прав людини в частині підходу до розуміння рівності, наведено приклади тлумачення даного стандарту судом. З'ясовано, що окрім зв'язку рівності із концепціями та стандартами верховенства права та справедливості, існує і тісний зв'язок із засадою змагальності сторін та загальним уявленням про заборону дискримінації. Визначено, що сам стандарт рівності є багатокomпонентним та реалізується в залежності від виду правовідносин та складу їх учасників (матеріальна рівність, процесуальна рівність, загальна рівність).

Зроблено висновки про основоположний та фундаментальний характер рівності в частині реалізації завдань адміністративного судочинства, що обумовлено органічною нерівністю правового статусу сторін публічно-правового спору та необхідністю гарантування державою прав приватної особи, забезпечення функціонування механізмів їх захисту та недопущення перевищення наданих повноважень публічно-владними суб'єктами.

Ключові слова: адміністративне судочинство, стандарти адміністративного судочинства, рівність перед законом та судом, принципи правосуддя, Європейський суд з прав людини.

Yurkov E. Ontological meaning of equality as a standard of administrative jurisdiction

the article analyzes the legal nature of equality as a standard of administrative proceedings. Attention is devoted to the peculiarities of the implementation of the principle of equality, its essence and purpose, as well as its semantic significance for the regulation of social relations.

The main regulatory aspects of establishing equality as a fundamental basis of judicial proceedings at the international, european and national levels are outlined. The main theoretical approaches to understanding equality as a legal category, which was transformed from objectified relations between members of society into a normative reality, were analyzed.

It was found that equality is a logical and justified continuation of the implementation of the principle of the supremacy of law and justice, and therefore is a derivative standard of administrative proceedings. It was determined that equality as a benchmark and the embodiment of the conceptual idea of justice in administrative proceedings acquires a new meaning, which is explained by the specifics of the legal and procedural status of the participants in the administrative process when resolving a public dispute and consists in the objectively unequal legal status of private individuals and subjects of authority.

The practice of the European Court of Human Rights in terms of the approach to understanding equality is separately analyzed, examples of the court's interpretation of this standard are given. It was found that in addition to the connection of equality with the concepts and standards of the rule of law and justice, there is also a close connection with the principle of competition between the parties and the general idea of the prohibition of discrimination. It was determined that the standard of equality itself is multi-component and is implemented depending on the type of legal relationship and the composition of its participants (material equality, procedural equality, general equality).

Conclusions have been made about the basic and fundamental nature of equality in terms of the



implementation of the tasks of administrative proceedings, which is due to the organic inequality of the legal status of the parties to a public-law dispute and the need for the state to guarantee the rights of a private person, ensure the functioning of mechanisms for their protection, and prevent public authorities from exceeding their powers.

Key words: administrative proceedings, standards of administrative proceedings, equality under the law and the court, principles of justice, European Court of Human Rights.

Література:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. №2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення: 20.04.2023).
2. Конституція України від 28 червня 1996 року №254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 16.04.2023).
3. Стовба О.В. Правова ситуація як онтологічна основа правової реальності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12 / Стовба Олексій В'ячеславович. – Харків, 2005. – 16 с.
4. Погребняк С.П. Основні принципи права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / С.П. Погребняк. – Харків, 2009. – 37 с.
5. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: [підруч. для вищ. навч. закладів] / О.Ф. Скакун. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
6. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text (дата звернення: 16.04.2023).
7. Європейська конвенція з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 16.04.2023).
8. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 16.04.2023).
9. Городовенко В. Принцип рівності громадян перед законом і судом // Вісник Конституційного Суду України. – 2012. – № 1. – С. 178.
10. Опанасенко О.О. Принцип змагальності та його вплив на діяльність сторін адміністративного судочинства. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО. Випуск 22. Частина 1. Том 2. 2013. С. 200–205.
11. С.Б. Цебенко. Рівність громадян перед законом та судом у практиці Європейського Суду з прав людини. Юридичний науковий електронний журнал. № 9/2021. С. 38–40. URL: http://www.lsej.org.ua/9_2021/9.pdf (дата звернення: 25.04.2023).
12. Судді ВС обговорили застосування рішень ЄСПЛ в адміністративному судочинстві: новини та події (Офіційний веб-сайт Верховного Суду, 2019) URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/817702> (дата звернення: 24.04.2023).
13. «Салов проти України» (Salov v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 06.09.2005 (заява № 65518/01). База даних «Законодавство України» ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428#Text (дата звернення: 15.04.2023).
14. «Лазаренко та інші проти України» (Lazarenko and others v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 27.06.2017 (заява № 70329/12). База даних «Законодавство України» ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c40#Text (дата звернення: 15.04.2023).
15. «Надточій проти України» (Nadtochiy v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 15.05.2008 (заява No 7460/03). База даних «Законодавство України» ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_404#Text (дата звернення: 22.04.2023).
16. Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя : науково-методичний посібник для суддів. 2-ге вид. випр., допов. Київ, 2015. 208 с.



УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.13>**О. Заверуха,**кандидат юридичних наук,
голова

Восьмого апеляційного адміністративного суду

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ ПІД ЧАС РЕАЛІЗАЦІЇ ПОДАТКОВИХ ВІДНОСИН

Вступ. Держава виступає неодмінним учасником податкових правовідносин і має специфічну роль в цих відносинах. Держава не просто зобов'язує інших учасників сплачувати податки та збори на її користь, а реалізує це з метою задоволення загальних потреб. Загальні потреби держави спрямовують публічний інтерес у податковій сфері на задоволення як публічних, так і приватних інтересів. При цьому слід зазначити, що податково-правове регулювання завершується після надходження публічних коштів у формі податків і зборів, але це не означає, що первісний інтерес держави втрачає свою актуальність.

Інтерес держави, спрямований на задоволення загальних потреб і потреб суспільства, є актуальним на всіх етапах податкових відносин – від їх виникнення, протягом їх розвитку і після їх завершення при перерозподілі та використанні публічних коштів. При цьому стабільність публічного інтересу та спрямованість на задоволення суспільних потреб не виключають виникнення конфліктів під час сплати податків, розподілу коштів та їх використанні. Тому важливо розуміти, що податкові правовідносини не обмежуються тільки процесом сплати податків і зборів, а включають інтереси держави щодо задоволення загальних потреб та публічного блага. При цьому виникнення конфліктів у податкових відносинах може бути пов'язано як зі сплатою податків, так

і з подальшим розподілом та використанням публічних коштів.

Виклад основного матеріалу.

З метою забезпечення централізованого регулювання відносин, публічно-правове регулювання передбачає необхідність чіткого узгодження та взаємодії між суб'єктами. Держава, виконуючи свою суверенну владу, встановлює обов'язкові правила поведінки та вимагає участі відповідних органів або посадових осіб, які її представляють. Проте сума повноважень державних органів не може повністю відображати та виражати загальну державну мету щодо управління даною сферою відносин.

На переконання А.А. Роздайбіді державні повноваження не об'єднують права та обов'язки всієї системи державних органів, а скоріше становлять їх основу. Важливо чітко розмежовувати права держави як власника та повноваження як організатора відносин. Державні органи не стають власниками податкових надходжень, і тому слід відрізнити право держави як власника від «права» окремих державних органів, підприємств та установ на володіння та розпорядження майном, яке утворює об'єкти права державної власності. Реалізація власного інтересу державними органами зазнає обмежень. Повноваження таких органів повинні відповідати двом критеріям: 1) орган діє від імені держави; 2) орган є носієм відповідних державно-владних повноважень у сфері державного управ-





ління. Податкові органи виражають державну волю в межах, встановлених нею самою, тому їх дії повинні здійснюватись без вияву власної ініціативи або з виявом її тільки у випадках, передбачених законом, завжди в інтересах держави [9, с. 34–35].

Існують різні підходи та позиції щодо сутності та структури публічного інтересу в літературі. Публічні інтереси можна розуміти як інтереси, закріплені в нормах права та забезпечені примусовою силою держави, і які є необхідними для нормального функціонування, цілісності та розвитку суспільства та держави. Вони можуть включати інтереси різних колективних утворень та соціальних груп. Важливо відзначити, що публічні інтереси визнані державою, мають підтримку та правовий захист. Вони можуть бути перенесені у правове поле та стати об'єктом правових відносин. Інтереси, що перебувають у сфері суспільних відносин, можуть стати публічними інтересами, коли вони отримують правове визнання та регулювання [5, с. 58; 2, с. 23–24].

Відносини місцевого самоврядування і територіальних громад в галузі оподаткування можна розглядати як один із типів публічного інтересу. Разом з державою, вони виражають інтереси отримувачів публічних коштів і адміністраторів централізованих фондів. Незважаючи на самостійність інтересу територіальних громад, важко не враховувати його зв'язок з державним інтересом і повноваженнями держави в галузі оподаткування.

Стаття 10 Податкового кодексу України визначає повний перелік місцевих податків і зборів, які можуть бути введені територіальними громадами [7]. Однак, для реалізації цієї можливості місцевим радам потрібна чітка конструкція податкового механізму, яка закріплена в Податковому кодексі України. У цьому кодексі визначені елементи податкового механізму, які слугують основою для

розробки відповідних рішень місцевих рад. Податковий кодекс України не тільки передбачає можливість введення місцевих податків і зборів, але й покладає на місцеві ради обов'язок їх впровадження. Таким чином, публічний інтерес територіальних громад реалізується у впливі і рамках державного інтересу.

Реалізація публічного інтересу на рівні територіальних громад передбачає наявність певного рівня публічного управління. Відтак, цей інтерес пов'язується з територіальними громадами, які отримують кошти від сплати податків і зборів, а також з органами місцевого самоврядування, які здійснюють організацію оподаткування на даному рівні. В цьому контексті багато в чому застосовується логіка, що властива відносинам держави і її органів. Територіальна громада, як суб'єкт податкових правовідносин, реалізує свої інтереси через органи місцевого самоврядування. Для дослідження цих відносин слід розглядати не всі населені пункти загалом, а ті з них, які виступають адміністративно-територіальними одиницями зі своїми податковими повноваженнями і органами місцевого самоврядування.

Показовою у цьому аспекті є позиція М.П. Кучерявенка, на переконання якого реалізація інтересу місцевого самоврядування в сфері податкових відносин передбачає чітке розмежування повноважень [4, с. 387]. З одного боку, держава делегує на місцевий рівень певні повноваження і створює необхідну фінансову базу для їх здійснення. Це зобов'язує місцеве самоврядування здійснювати ці повноваження з метою забезпечення рівного доступу до соціальних та інших благ для всіх громадян України, незалежно від їх місця проживання [7]. З іншого боку, органи місцевого самоврядування безпосередньо здійснюють повноваження, пов'язані з регулюванням оподаткування. Ю.О. Тихомиров відзначає, що у віданні місцевого само-





врядування знаходяться питання місцевого значення, а також окремі державні повноваження, які можуть бути передані органам місцевого самоврядування. [10, с. 191–192]. Органи місцевого самоврядування мають певну відповідальність у реалізації свого інтересу при регулюванні податкових відносин, але вона обмежується законодавчо встановленими межами та процедурами, визначеними державою.

У зв'язку з різноманітністю підходів до публічного інтересу та його складових І.В. Караченцев наголошує на важливості висвітлення кількох аспектів. Він зауважує, що, по-перше, до публічного інтересу можна віднести інтерес держави, суспільства, нації тощо. По-друге, інтерес окремої особи, хоч і традиційно вважається приватним, може мати й публічний характер. На переконання вченого це означає, що інтерес окремої особи може бути й суспільним, а, отже, публічним. По-третє, у випадку податкових спорів одна сторона завжди виступає в захист приватного інтересу, тоді як інша сторона – публічного. При цьому вид публічного інтересу (інтерес держави, територіальної громади, суспільства тощо) не є основною увагою, оскільки акцент робиться на реалізації прав та обов'язків прямих учасників податкового спору. У зв'язку з цим фахівець робить висновок, що інтереси сторін процесу вирішення податкового спору доцільно розглядати без глибокої деталізації різновидів публічного інтересу – чи то інтерес держави, територіальної громади, суспільства або окремої соціальної групи [2, с. 25].

Продовжуючи свої міркування І.В. Караченцев робить наголос на тому, що для податкового регулювання характерним є перевага зобов'язального методу, методу підпорядкування та дозвільного типу правового регулювання. Це обумовлено імперативним методом регулювання публічних сфер права. Тому перева-

жають владно-організаційні, примусові елементи, пов'язані з реалізацією громадських та державних (публічних) інтересів. Публічно-правове регулювання особливо проявляється в податковому праві, яке базується на публічному фіскальному інтересі. Для функціонування держави як політико-територіальної організації суспільства необхідні фінансові ресурси, які використовуються для задоволення суспільного інтересу. Публічний інтерес безпосередньо визначає ступінь нормативного регулювання цих правовідносин. Через наявність публічного інтересу держава повинна підтримувати ці відносини у жорстких правових рамках, щоб виключити свободу дій сторін або зменшити її. Мета правового регулювання досягається шляхом позитивних зобов'язань та правових заборон. Зазначається жорсткість регулювання відносин, пов'язаних з оподаткуванням, не тільки шляхом закріплення імперативного обов'язку сплачувати законно встановлені податки і збори, але й шляхом виключення можливості громадян безпосередньо впливати на ці відносини, що досягається заборонами проводити референдуми з питань оподаткування [2, с. 25–26].

У відносинах оподаткування важливо розмежовувати інтереси держави та інтереси державних органів, які забезпечують реалізацію перших. Державні органи, як публічні структури, визначають свої дії та повноваження залежно від намірів і мети держави, яка є носієм суверенітету у цьому контексті. Інші органи представляють державу в сфері податкового регулювання. У цьому контексті, важливим фактором є публічно-правове відношення, яке ґрунтується на принципі субординації між суб'єктами. З цією метою передбачається об'єднання органів держави різної компетенції та структури, що сприяє формуванню комплексних суб'єктів права в межах єдиної державної організації. З цього приводу провідні



фахівці у сфері оподаткування наго-лошують на тому факті, що відносини між суб'єктами владних повнова-жень при регулюванні оподаткування можна розглядати як частини одного цілого або як окремі складові ціліс-ної структури [4, с. 381]. У першому випадку, інтереси державних органів згуртовуються та доповнюють один одного, щоб досягти загальної мети – реалізації державного інтересу. У дру-гому випадку, співвідношення між інтересами держави та органів може викликати конфлікти.

Конфліктність податкових відно-син суттєвою мірою обумовлена різ-ним вектором спрямування приват-ного та публічного інтересів. Перший спрямовано на задоволення потреб конкретної особи, тоді як публічний інтерес, очевидно, передбачає задово-лення потреб держави як політико-те-риторіальної організації суспільства. Основним предметом державного інтересу є загальне благо, необхідне для функціонування та розвитку дер-жавно-організованого суспільства. За визначенням Т.Ш. Бураншина, до складу державних інтересів вхо-дять: державна безпека, територі-альна цілісність, реалізація публічної політичної влади на всій державній території, належне життя населення, наявність необхідної економічної бази, державний суверенітет тощо. У даному контексті мова йде про інтерес держави, що є одним з видів публічного інтересу [1, с. 9–10].

Застосування диференційованого підходу публічного та приватного права до виділення сторін правовід-носин у податково-правовому регулю-ванні виходить з визнання існування владної та публічної сторони податко-вих правовідносин. Всі суб'єкти, які займають позицію владної сторони, є носіями публічного інтересу. Такий підхід характерний як для конститу-ційного, так і для адміністративного та фінансового права.

Проте кожна галузь має свої осо-бливості в цьому публічно-право-

вому аспекті. Адміністративне право передбачає організаційну підпорядко-ваність суб'єктів, що обумовлюється виконанням управлінських функцій. Конституційне право обов'язково включає участь народу. Унікальність статусу народу як суб'єкта консти-туційних відносин пояснюється тим, що влада належить саме йому. Народ єдиний суверенний і має абсолютну правосуб'єктність. Він є джерелом влади в усіх соціальних формах її прояву як історична спільнота людей, яка об'єднує всі соціальні прошарки, нації та народності [6, с. 120].

Хоча ці принципи можуть бути застосовані до податкового право-вого регулювання, потрібно дуже обережно розглядати їх в цьому кон-тексті, оскільки може виникати кон-флікт між двома різновидами публіч-них інтересів: суспільства і держави. З одного боку, народ є носієм суспіль-ного інтересу, а оподаткування існує для задоволення потреб суспільства шляхом фінансового забезпечення завдань та функцій держави та місце-вого самоврядування. З іншого боку, встановлення податків та правил опо-даткування належить до компетен-ції держави, а контроль за сплатою податків здійснюють представники державних органів. Держава, як носій публічного інтересу, може на певних етапах надавати перевагу власним інтересам. Тому можуть виникати конфлікти не тільки між носіями приватного та публічного інтересу, але й між носіями публічного інтер-есу. В цьому випадку потрібно бути обережним і пам'ятати, що податки у деяких випадках можуть мати анти-народну спрямованість, залишаючись ефективним державним інструмен-том [4, с. 370].

У податкових відносинах узгодження інтересів відбувається шляхом визначення ролі різних суб'єктів і їх відношень до податкового обов'язку. Ставлення до податкового обов'язку може бути безпосереднім виконанням обов'язку або контролем



за його виконанням. Таким чином, суб'єкти, які безпосередньо сплачують податки, і суб'єкти, які контролюють сплату податків, можуть мати різні інтереси і обов'язки.

Традиційне визначення суб'єктів права також може змінюватися залежно від їх ролі в податкових відносинах. Наприклад, тільки юридичні особи можуть бути зобов'язаною особою, у якої виникає самостійний податковий обов'язок, а не їх філії та постійні представництва. Узгодження інтересів у податкових відносинах залежить від правових принципів, ролі суб'єктів і їх відповідальності. Забезпечення балансу між публічним та приватним інтересами, а також ефективне виконання функцій держави вимагають уважного розгляду податкового права та усунення можливих конфліктів [9, с. 30].

Дійсно, стаття 92 Конституції України гарантує застосування монополії на примус у податкових відносинах. Це означає, що тільки держава має право збирати податки та застосувати примусові заходи для їх стягнення. Стаття 74 Конституції України забороняє проведення референдуму стосовно законопроектів щодо податків [3]. Ця норма базується на тому, що податки є атрибутом держави, а не суспільства, і рішення щодо їх встановлення або зміни має приймати саме держава. Це не означає, що така норма є беззаперечною і остаточною. Наприклад, в інших країнах Західної Європи референдуми щодо підвищення ставок податків або зменшення пільг можуть бути проведені. Проте, в Україні зараз діє конституційне обмеження щодо проведення референдумів щодо податків.

Висновки. Держава, як носій суверенітету, визначає роль та функції, які вона виконує у податкових відносинах. Збирання податків та їх розподіл виконується державою як власником цих коштів. Верховна Рада України отримує повноваження щодо встановлення податків та зборів, але

це не перетворює її на власника цих надходжень. Держава залишається суб'єктом відповідальності за правильне використання цих коштів. У випадку незаконного стягнення податків або донарахування кошти повертаються з Державного бюджету, тобто з фондів держави.

Реалізація публічного інтересу на рівні територіальних громад передбачає наявність певного рівня публічного управління. Відтак, цей інтерес пов'язується з територіальними громадами, які отримують кошти від сплати податків і зборів, а також з органами місцевого самоврядування, які здійснюють організацію оподаткування на даному рівні.

Інтереси платників податків, не зважаючи на традиційне їх віднесення до категорії приватних інтересів, можуть мати характер публічного інтересу. Інтерес платника податку може бути спрямовано на задоволення суспільних інтересів, що зазвичай робить його публічним.

У податкових відносинах узгодження інтересів відбувається шляхом визначення ролі різних суб'єктів і їх відношень до податкового обов'язку. Ставлення до податкового обов'язку може бути безпосереднім виконанням обов'язку або контролем за його виконанням. Таким чином, суб'єкти, які безпосередньо сплачують податки, і суб'єкти, які контролюють сплату податків, можуть мати різні інтереси і обов'язки.

У статті зроблено принципові наголоси на проблемах диференціації видів публічного інтересу у податкових відносинах. Загальні потреби держави спрямовують публічний інтерес у податковій сфері на задоволення як публічних, так і приватних інтересів. Інтерес держави, спрямований на задоволення загальних потреб і потреб суспільства, є актуальним на всіх етапах податкових відносин - від їх виникнення, протягом їх розвитку



і після їх завершення при перерозподілі та використанні публічних коштів.

Особлива увага приділена ролі держави у податкових відносинах, яка, виконуючи свою суверенну владу, встановлює обов'язкові правила поведінки та вимагає участі відповідних органів або посадових осіб, які її представляють. Проте сума повноважень державних органів не може повністю відображати та виражати загальну державну мету щодо управління даною сферою відносин. Підкреслена важливість чіткого розмежування прав держави як власника та повноважень як організатора відносин. Державні органи не стають власниками податкових надходжень, і тому слід відрізнити право держави як власника від «права» окремих державних органів, підприємств та установ на володіння та розпоряджання майном, яке утворює об'єкти права державної власності.

Зроблено акцент на багатогранності існуючих підходів та позицій щодо сутності та структури публічного інтересу. Публічні інтереси можна розуміти як інтереси, закріплені в нормах права та забезпечені примусовою силою держави, і які є необхідними для нормального функціонування, цілісності та розвитку суспільства та держави. Вони можуть включати інтереси різних колективних утворень та соціальних груп. Відносини місцевого самоврядування і територіальних громад в галузі оподаткування можна розглядати як один із типів публічного інтересу. Разом з державою, вони виражають інтереси отримувачів публічних коштів і адміністраторів централізованих фондів. Незважаючи на самостійність інтересу територіальних громад, важко не враховувати його зв'язок з державним інтересом і повноваженнями держави в галузі оподаткування.

Приділена увага питанням трансформації характеру інтересів зобов'язаних осіб у податкових відносинах, коли вони набувають ознак, притаманних публічному інтересу. При цьому наголошено на факті переслідування протилежно різних за змістом інтересів учасниками податкового спору у випадку його виникнення. Перший спрямовано на задоволення потреб конкретної особи, тоді як публічний інтерес, очевидно, передбачає задоволення потреб держави як політико-територіальної організації суспільства.

У відносинах оподаткування важливо розмежовувати інтереси держави та інтереси державних органів, які забезпечують реалізацію перших. У цьому контексті, важливим фактором є публічно-правове відношення, яке ґрунтується на принципі субординації між суб'єктами. У податкових відносинах узгодження інтересів відбувається шляхом визначення ролі різних суб'єктів і їх відношень до податкового обов'язку. Ставлення до податкового обов'язку може бути безпосереднім виконанням обов'язку або контролем за його виконанням.

Ключові слова: державний інтерес, конфлікт інтересів, оподаткування, податкова система, податковий обов'язок, податковий спір, податок, приватний інтерес, публічний інтерес, суспільний інтерес.

Zaverukha O. Differentiation of public interests in the implementation of tax relations

The article emphasizes the fundamental issues of differentiating types of public interest in tax relations. The general needs of the state direct public interest in the tax sphere towards satisfying both public and private interests. The state's interest, aimed at meeting general



needs and societal demands, is relevant at all stages of tax relations - from their inception, throughout their development, and even after their completion during the redistribution and utilization of public funds.

Particular attention is given to the role of the state in tax relations, where, exercising its sovereign power, it establishes mandatory rules of conduct and requires the participation of relevant bodies or officials representing it. However, the sum of powers vested in government bodies cannot fully reflect or express the overall state objective in managing the given sphere of relations. The importance of clear differentiation between the state's rights as an owner and its powers as an organizer of relations is emphasized. State bodies do not become owners of tax revenues, thus it is necessary to distinguish the rights of the state as an owner from the "rights" of individual government bodies, enterprises, and institutions to own and dispose of property that constitutes objects of state property rights.

The article highlights the multifaceted nature of existing approaches and positions regarding the essence and structure of public interest. Public interests can be understood as interests enshrined in legal norms and enforced by the coercive power of the state, which are necessary for the normal functioning, integrity, and development of society and the state. They can include the interests of various collective entities and social groups. Relations of local self-government and territorial communities in the field of taxation can be regarded as one type of public interest. Together with the state, they represent the interests of recipients of public funds and administrators of centralized funds. Despite the independent nature of territorial communities' interests, it is difficult to disregard their connection with the

state interest and the powers of the state in the field of taxation.

Attention is given to the transformation of the nature of interests of obligated persons in tax relations when they acquire characteristics inherent in public interest. It is emphasized that participants in a tax dispute pursue interests that are opposite in content. The former aims to satisfy the needs of a specific individual, while public interest clearly involves satisfying the needs of the state as a political-territorial organization of society.

In tax relations, it is important to differentiate between the interests of the state and the interests of government bodies that ensure the realization of the former. In this context, a significant factor is the public-legal relationship based on the principle of subordination among subjects. In tax relations, the coordination of interests occurs through determining the role of different subjects and their relationship to tax obligations. Attitude towards tax obligations can involve either the direct fulfillment of obligations or monitoring compliance with them.

Key words: state interest, conflict of interest, taxation, tax system, tax liability, tax dispute, tax, private interest, public interest, social interest.

Література:

1. Бураншин Т.Ш. Державні інтереси: конституційно-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Т.Ш. Бураншин, 2006. 210 с.
2. Караченцев І.В. Правова природа податкових спорів та їх вирішення : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ігор Володимирович Караченцев. Харків, 2015. 191 с.
3. Конституція України від 28 черв. 1996 року № 254к/96-Вр. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
4. Кучерявенко М.П. Курс податкового права: у 6 т. Т. 2 : Введення в теорію податкового права / М.П. Кучерявенко. Харків : Легас, 2004. 600 с.





5. Лакушева Є.В. Публічні та приватні інтереси в податковому праві : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Євгенія Володимирівна Лакушева. Ірпінь, 2013. 211 с.

6. Лучин В.О. Конституційні норми та правовідношення : учбовий посібник / В. О. Лучин. Закон і право, 1997. 210 с.

7. Податковий кодекс України від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13-17. Ст. 112.

8. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170.

9. Роздайбіда А.А. Забезпечення балансу інтересів при вирішенні податкових спорів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Анастасія Андріївна Роздайбіда. Ірпінь, 2015. 198 с.

10. Тихомиров Ю.А. Теорія компетенції / Ю. А. Тихомиров, 2001. 496 с.





УДК 342.56:35+656.7

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.14>**С. Карпенко,**докторант кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів

ДО ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ ВІТЧИЗНЯНИХ СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В КОСМІЧНІЙ ГАЛУЗІ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Достатньо висока ефективність виконання задач адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України залежить від достатньої кількості чинників, серед яких особливого значення набуває наявність в державі сучасної дієвої системи його суб'єктів, належного рівня підготовки і підвищення рівня кваліфікації відповідних спеціалістів, а також інформаційного забезпечення їх діяльності. Процес формування даної системи в нашій країні, на превеликий жаль, все ще є далеким від власного завершення. Проте, одночасно, мабуть слід погодитись з наявністю тієї обставини, що засади нормативно-правового забезпечення функціонування даної системи вже були закладені раніше, і саме це буде простір для поступового подальшого розвитку інших її необхідних елементів У першу чергу, це стосується визначення своєрідності адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі елементи адміністративно-правового статусу адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України

вже неодноразово були об'єктом вивчення учених в галузі адміністративного права, зокрема: В.Б. Авер'янова, О.В. Анпілогова, О.М. Бандурки, В.М. Бевзенка, Ю.П. Бітяка, І.Л. Бородіна, В.М. Гаращука, І.П. Голосніченка, Є.В. Додіна, С.В. Ківалова, Л. В. Ковалюк, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, В.Т. Комзюк, О.Р. Михайленко, Н.Р. Нижник, М.П. Орзиха, І.М. Пахомова, О.П. Рябченка, В.М. Селіванова, С.В. Таранушич, Ю.С. Шемшученка та ін. Проте окремі аспекти питання особливостей адміністративно-правового статусу все ще залишаються актуальними і сьогодні у зв'язку з невирішеністю багатьох теоретичних і практичних проблем у цій галузі. І, незважаючи на високу інтенсивність та широкий спектр наукових досліджень, зосереджених на різних аспектах даної проблеми, достатньо наукових проблем у цій галузі все ще залишаються дискусійними.

Формування цілей. Метою даної статті є аналіз особливостей адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України та надання відповідних рекомендацій стосовно напрямків його вдосконалення.

Виклад основного матеріалу. Активне застосування дослідниками

з метою характеристики аналогічних явищ таких категорій, як «правовий статус», «правове положення», «правове становище» насамперед пояснюється тим, що в сучасних словниках категорія «статус» визначається як через категорію «положення», так і через термін «становище» [1, с. 402]. Дефініція ж «правовий статус» переважно використовується в процесі характеристики таких відомих понять, як людина, громадянин, іноземець, апатрид, посадова особа, публічний службовець, які визнаються особами фізичними. Стосовно ж юридичних осіб (в тому числі, суб'єктів адміністративно-правового регулювання), то в більшості випадків застосовується термін «компетенція» [2, с. 31–32], що, на наш погляд, є не зовсім обґрунтованим, оскільки компетенція виступає тільки одним з елементів характеристики правового статусу юридичної особи.

Що ж стосується визначення дефініції «адміністративно-правовий статус», то на відміну від дослідників проблем теорії права, трохи інше тлумачення сутності адміністративно-правового статусу роблять вчені, що в більшості випадків визначають адміністративно-правовий статус (окремої фізичної особи, а також юридичних осіб публічного і приватного права) через розкриття його окремих складових. Дана обставина пов'язана, головним чином, з тим, що базовим індивідуальним суб'єктом адміністративного права виступають фізичні особи, а юридичні особи публічного права все ж таки є головними суб'єктами адміністративного права. І це виглядає закономірним явищем, оскільки термін «адміністративно-правовий статус» безпосередньо походить від категорії «правовий статус», яка на переконання О. Ф. Скакун, є однією з найважливіших політико-правових категорій, що тісно пов'язана із соціальною структурою суспільства, рівнем розвитку демократії та станом дотримання

законності в державі. І, виступаючи досить складним та багатоаспектним конституційно-правовим механізмом, правовий статус як юридична міра соціальної свободи суб'єкта права, визначає межі, в яких можуть відбуватися кількісні зміни його правового становища [3, с. 217].

Як правило, на сторінках наукової юридичної літературі адміністративно-правовий статус юридичної особи найчастіше характеризується всією сукупністю передбачених законодавством, підзаконними актами і установчими документами стосовно прав і обов'язків юридичної особи в галузі публічного управління, а також характером адміністративної відповідальності юридичної особи [4, с. 25]. Своєрідність будь-якого визначення адміністративно-правового статусу залежить у першу чергу від того, які саме складові обирає конкретний науковець для здійснення його характеристики. Саме з приводу елементного складу правового статусу в цілому та адміністративно-правового статусу, зокрема, порозуміння між дослідниками майже відсутні. Так, І.С. Гриценко елементами правового статусу державних органів перераховує правомочність і відповідальність [5, с. 174]. М.М. Бурбика вважає, що правовий статус потребує відповіді на наступні запитання: органом якого рівня є певний публічний орган (центральний, місцевий або ж міжтериторіальний); до якого виду органів належить конкретний публічний орган за змістом власної роботи (орган публічної влади, орган публічного управління, орган судової системи тощо); яким є офіційна назва такого публічного органу; хто його утворює та формує персональний склад; кому він підпорядкований, підконтрольний і підзвітний; хто може скасовувати, зупиняти, змінювати і опротестовувати прийняті ним акти; якою є компетенція такого органу; хто йому підпорядкований, підзвітний, підконтрольний, чий



правові акти він може скасовувати, призупиняти, змінювати, опротестовувати тощо; яку юридичну силу мають правові акти даного органу; якими є джерела фінансування; чи має орган усі права юридичної особи [6, с. 138]. У підручнику ж «Адміністративне право України» за редакцією В.В. Галуцька, адміністративно-правовий статус особи визначається через сукупність правових засобів, що характеризують роль і місце фізичної чи юридичної особи в сукупності адміністративно-правових відносин. Визначальними для проведення аналізу адміністративно-правового статусу особи в такому разі стають наступні юридичні інститути: публічні суб'єктивні права і юридичні обов'язки, правосуб'єктність особи, адміністративна відповідальність, а в окремих випадках - дисциплінарна відповідальність посадових осіб органів публічної адміністрації [7, с. 98].

Значно більш обґрунтованим, на наш погляд, і таким, який знайшов значно ширшу підтримку серед дослідників, виглядає підхід до тлумачення адміністративно-правового статусу юридичних осіб, обраний О.О. Кожушко, яка наголошує, що адміністративно-правовий статус органу публічної влади складається з трьох обов'язкових блоків: цільового (що визначає правові норми про мету, задачі і функції діяльності), організаційно-структурного (який становлять юридичні приписи, що регламентують порядок створення, реорганізації та ліквідації органу, його структуру, лінійну та функціональну підпорядкованість), а також компетенції (як сукупності владних повноважень і підвідомчості) [8, с. 58]. Подібну точку зору підтримують В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко та інші вчені.

Проведений аналіз висловлювань дослідників з приводу елементного складу адміністративно-правового

статусу дає підстави сформулювати тезу про їх суттєву неоднорідність, а наявна багатоманітність їх думок головним чином зводиться до визначення його складових елементів. Крім того, одна частина науковців характеризує адміністративно-правовий статус суб'єктів права через його елементний склад, інші ж – у комплексі, тобто не виокремлюючи окремі його елементи. Варто зазначити й те, що класичним елементним складом адміністративно-правового статусу є права, обов'язки і відповідальність, з чим погоджується абсолютна більшість дослідників. Проте, на наше переконання, даний елементний склад більше підходить для фізичних осіб як суб'єктів адміністративного права. Що ж стосується юридичних осіб в цілому і суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України, зокрема, то вважаємо за доцільне до елементів їх адміністративно-правового статусу віднести мету, задачі, функції, повноваження і адміністративну відповідальність.

З метою правильного тлумачення змісту адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України особливо принципового значення, на наш погляд, набуває встановлення співвідношення поняття «система суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі» з дефініцією «державна система правової охорони державно-приватного партнерства в космічній галузі і». Це дозволить, на наш погляд, чітко визначити предмет нашого дослідження і уникнути можливого змішування або ототожнення адміністративно-правового статусу абсолютно різних суб'єктів суспільно-правових відносин, безпосередньо пов'язаних з виконанням публіч-



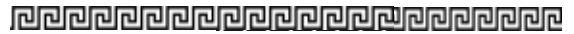
но-управлінських функцій в галузі космічної діяльності.

У порівнянні з терміном «система суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі» дефініція «державна система правової охорони державно-приватного партнерства в космічній галузі» вже давно одержала своє легальне визначення у відповідних законодавчих актах. З цієї тези зовсім неважко зробити висновок, що під публічною системою правової охорони прав суб'єктів державно-приватного партнерства в космічній галузі розуміється вся система суб'єктів (державної та недержавної форми власності), які під час реалізації власних функцій виконують задачі стосовно забезпечення правомірності володіння, користування і розпорядження об'єктами космічної діяльності, використовуючи при цьому достатньо розширений перелік методів і форм публічно-управлінської діяльності.

Категорія ж «система суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі» як науково-практична категорія певною мірою деталізує перший термін і виділяє в структурі публічної системи охорони державно-приватного партнерства в космічній галузі самостійну групу суб'єктів, адміністративно-правовому статусу яких притаманна низка наступних ознак. Насамперед, суб'єкти адміністративно-правового регулювання повинні реалізовувати державно-владний вплив суб'єкта адміністративно-правового регулювання (держави та її спеціальних органів чи посадових осіб) на об'єкти адміністративно-правового регулювання (суспільство, громадян тощо). По-друге, основною рисою суб'єкта адміністративно-правового регулювання є наявність в нього певної компетенції і владних повноважень, що дозволяють втілювати свою волю в формі публічно-управлінських

рішень, приписів, керівних команд, обов'язкових до виконання [9, с. 74]. Публічно-владний вплив, який виходить від суб'єкта до об'єкта адміністративно-правового регулювання, дозволяє підпорядковувати волю і діяльність останнього волі першого, що є обов'язковою передумовою досягнення мети і вирішення задач, визначених суб'єктом адміністративно-правового регулювання. У свою чергу, об'єкт адміністративно-правового регулювання зобов'язаний підпорядковуватися владній волі суб'єкта і в обов'язковому порядку постійно виконувати його рішення. Тобто, взаємовідносини суб'єкта адміністративно-правового регулювання з об'єктом адміністративно-правового регулювання будуються на відносинах «влада-підпорядкування». По-третє, юридичною базою функціонування суб'єкта адміністративно-правового регулювання в переважній більшості випадків виступають адміністративно-правові норми. І останнє, в процесі власної діяльності суб'єкти адміністративно-правового регулювання використовують лише форми і способи адміністративно-правового регулювання.

Враховуючи риси суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі, неможливо повністю погодитись з висловленою в юридичній літературі думкою про те, що, не дивлячись на існуючі відмінності між поняттями, що досліджується, до суб'єктів адміністративно-правового регулювання варто віднести ті державні, і навіть ті громадські об'єднання, яким взагалі, з урахуванням своєрідності їхньої діяльності, не властива жодна з наведених вище ознак і, як наслідок, вони можуть бути віднесені лише до групи суб'єктів державно-приватного партнерства в космічній галузі [10, с. 45]. В якості прикладу доречно назвати Відділення фізики і астрономії НАН України, Українську астрономічну асоціацію,



Центр авіаційних і космічних систем НТУУ «КПІ» тощо. Тобто, в структурі публічної системи державно-приватного партнерства в космічній галузі потрібно виокремити певну систему суб'єктів, покликаних реалізовувати публічно-управлінський вплив на суб'єктів суспільних відносин, які виникають в галузі державно-приватного партнерства в космічній галузі, використовуючи при цьому своєрідні методи регулювання їх поведінки.

Дослідження процесу функціонування суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України дозволяє виявити недостатньо високий рівень результативності її діяльності, не зважаючи на те, що в зазначеній галузі задіяна доволі значна кількість публічних інститутів. Дана обставина пояснюється, насамперед, майже повною відсутністю теоретично обґрунтованої концепції формування структури суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі, ретельної та науково обґрунтованої класифікації наведених суб'єктів. Дану тезу підтверджує також аналіз наукових праць, присвячених аналізу структури системи органів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України [11. та ін.], що свідчить про те, що значна частина науковців у власних працях обмежуються, як правило, лише простим механічним перерахуванням тих структур, що задіяні в справі реалізації завдань адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі. Даний підхід, на наш погляд, зовсім не сприяє розробленню науково обґрунтованої концепції побудови сучасної структури суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі. На практиці ж безпосереднім результатом даного становища стає відсут-

ність потрібної координації і взаємодії в питаннях адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України і з постійним «розмиванням» юридичної відповідальності функціонуючих у зазначеній галузі суб'єктів. А між тим, від вирішення питання створення ефективної системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України і залежить міцність побудованої інноваційної моделі розвитку, її подальшої модернізації, підвищення рівня конкурентоспроможності в світовій соціально-економічній системі. А від цього, в свою чергу, – і перспективи виникнення робочих місць у нових галузях, які визначають обличчя всієї світової економіки XXI століття – економіки, яка базується на високотехнологічних знаннях.

Серед суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України слід виокремити значну кількість класифікаційних підгруп. Зокрема, якщо взяти до уваги ту обставину, що адміністративно-правове регулювання досить часто в науковій юридичній літературі одержує доволі широке розуміння, тобто як сума всіх видів державної діяльності (всіх форм реалізації публічної влади), буде правильним наголосити, що залежно від напрямку діяльності держави в реалізації якого беруть участь одні чи інші суб'єкти адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі, останні можуть бути розділені на наступні групи: суб'єкти, які входять до складу органу законодавчої влади (парламент України, комітет з питань економічного розвитку Верховної Ради України) та суб'єкти, які складають систему органів виконавчої влади. При цьому остання підгрупа суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приват-





ного партнерства в космічній галузі України, з погляду на масштабний характер системи органів виконавчої влади, є найбільш розгалуженою, що вимагає, своєю чергою, проведення, а також її подальшої класифікації. Справа в тому, що органи виконавчої влади є численними і різноманітними, що обумовлено безпосередньою спрямованістю їх розпорядчої діяльності. З метою більш кращого дослідження специфіки організації та діяльності суб'єктів адміністративно-правового регулювання, а також виявлення закономірностей у взаємозв'язках окремих суб'єктів здійснюють їх класифікацію, в основу якої покладаються різні критерії. Найбільш важливими з них є масштаб територіальної діяльності, обсяг та характер компетенції, порядок вирішення підвідомчих проблем, спрямованості компетенції, становище і місце в структурі інших суб'єктів [12, с. 79]. Наприклад, залежно від територіального масштабу діяльності, органи виконавчої влади поділяють на наступні чотири групи: центральні органи, органи виконавчої влади Автономної Республіки Крим, міжтериторіальні та місцеві органи.

Центральними з них є ті органи виконавчої влади, компетенція яких розповсюджується на абсолютно всю територію України. Дані органи здійснюють політику держави, забезпечують загальне чи галузеве публічне управління, спеціальний (або функціональний) вплив на об'єкти, незалежно від їх місцеперебування на будь-якій частині території України. До таких органів належать Уряд України, міністерства, агентства, інспекції, служби, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, а також урядові органи публічного управління.

До групи органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим входять Рада міністрів Автономної Республіки Крим, міністерства, республіканські комітети й інші органи вико-

навчої влади Автономної Республіки Крим. Вони забезпечують загальне або галузеве публічне управління чи виконують спеціальні функції публічного управління об'єктами, що перебувають на території Автономної Республіки Крим, у межах тієї компетенції, яка визначена Основним Законом та іншими законами України і Конституцією Автономної Республіки Крим.

До числа місцевих органів виконавчої влади відносять ті з них, компетенція яких розповсюджується на територію окремої адміністративно-територіальної одиниці (окремої області, міста або району). Вони виконують задачі загального публічного управління і координації функцій відповідних центральних органів виконавчої влади на території окремої області, району або міста. Ними є місцеві державні адміністрації, місцеві органи міністерств, а також інших центральних органів виконавчої влади, наприклад, Дніпропетровська обласна державна адміністрація, Управління Міністерства внутрішніх справ по Дніпропетровській області, районний відділ освіти тощо.

Залежно від того, яким обсягом і характером компетенції наділені органи виконавчої влади, їх поділяють на органи загальної компетенції, органи галузевої компетенції та органи спеціальної (або функціональної) компетенції. Зокрема, органами загальної компетенції є ті органи, які в межах підвідомчої їм території здійснюють публічне управління і координацію всіх або більшості підпорядкованих чи підконтрольних їм органів галузевої або спеціальної (функціональної) компетенції [13, с. 260]. Вони несуть відповідальність за стан справ на відповідній території (на всій території України, території Автономної Республіки Крим, області, району, міста). Тому дані органи здійснюють загальне керівництво та координацію діяльності органів галузевої та





функціональної компетенції, підприємств, установ, організацій і інших об'єктів. До органів загальної компетенції належать Уряд України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації.

Органи галузевої компетенції провадять політику держави у відповідній галузі. Галузь – це поєднання об'єктів публічного управління під керуванням відповідного державного органу виконавчої влади за ознаками виробничої єдності незалежно від їх географічного розташування. Суб'єктами галузевої компетенції виступають міністерства, а також інші центральні органи виконавчої влади, що мають у власному підпорядкуванні підприємства, установи, інші структури і, таким чином, керують певною галуззю (Міністерство юстиції України, Міністерство освіти і науки України, Державне агентство меліорації та рібного господарства України тощо), а також місцеві органи цих міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. Адміністративну реформу було спрямовано на проведення змін в побудові структури системи міністерств, інших центральних і місцевих органів виконавчої влади. Вона передбачає поступовий перехід до використання функціонального принципу створення міністерств у поєднанні з галузевим принципом у тому випадку, якщо це обумовлено своєрідністю відповідних секторів адміністративно-правового регулювання та поточним становищем соціально-економічного розвитку держави [14, с. 34]. Деякі міністерства можуть бути також багатогалузевими чи надгалузевими (зокрема, охоплювати такі галузі, як промисловість, сільське господарство, енергетика, транспорт і зв'язок).

У залежності від порядку розв'язання підвідомчих проблем, державні органи виконавчої влади поділяються на колегіальні та єдиноначальні. На чолі єдиноначального органу перебуває одна особа – керівник, який має

право особисто приймати рішення з усіх головних проблем компетенції даного органу. Єдиноначальність безумовно забезпечує оперативність керівництва, використання індивідуальних досвіду та здібностей керівників і водночас підсилює їх персональну відповідальність, оскільки на самого керівника покладається обов'язок відповідати за діяльність усього органу публічного управління [15, с. 284]. До єдиноначальних належить сьогодні більша частина органів виконавчої влади.

Очолює колегіальний орган група осіб, які входять до складу даного органу, тобто їх становище є оформленим як організаційно, так і юридично. Головні питання, що віднесені до компетенції даного органу, обговорюють і вирішують колективно на засіданнях. Для винесення рішення з обговорюваного питання необхідна наявність кворуму. Усі рішення в колегіальних органах приймаються найчастіше абсолютною більшістю голосів [16, с. 375], тобто якщо дане рішення підтримали більше половини присутніх членів конкретного органу публічної влади.

Висновки. Таким чином, наявність у сучасній державі структурованої системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України з визначеним законом адміністративно-правовим статусом елементів її структури є вирішальним чинником ефективної реалізації задач адміністративно-правового регулювання в цій галузі. Хід становлення даної вітчизняної системи все ще далекий від власного завершення, але засади нормативно-правового забезпечення функціонування даної системи вже були закладені. Це стосується насамперед визначення своєрідності адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі Укра-





їни Дані суб'єкти входять до окремої категорії публічних органів, адміністративно-правовому статусу яких притаманні наступні ознаки. Вони реалізують публічно-владний вплив на об'єкти адміністративно-правового регулювання. Їх основною ознакою виступає наявність у них окремої компетенції і владних повноважень, що дозволяють їм втілювати власну волю в формі публічно-управлінських рішень, обов'язкових для виконання з боку адресатів. Юридичною базою функціонування суб'єкта адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України в більшості випадків виступають норми адміністративно-правові норми, а під час власної діяльності дані суб'єкти застосовують виключно форми та способи публічного адміністративно-правового регулювання.

Стаття присвячена проблемам класифікації вітчизняних суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України. Зазначено, що наявність у країні сучасної структури суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі з визначеним адміністративно-правовим статусом елементів такої структури є важливою передумовою процесу належної реалізації задач адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в цій галузі. Наголошено, що становлення даної системи в нашій країні не є завершеним, проте засади нормативного врегулювання функціонування такої системи безумовно закладені. Встановлено, що насамперед це стосується визначення своєрідності адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства

в космічній галузі України. Дані суб'єкти входять до окремої категорії публічних органів, адміністративно-правовому статусу яких притаманні власні риси. Визначено, що вони реалізують публічно-владний вплив на об'єкти адміністративно-правового регулювання (в цілому суспільство, деяких категорій громадян). Основною їх рисою виступає наявність визначеної законодавством компетенції та публічно-владних повноважень, що дозволяють їм застосовувати свою волю у вигляді публічно-управлінських рішень, обов'язкових для виконання тими, кому вони адресовані. Підкреслено, що юридичною засадою функціонування суб'єкта адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України найчастіше стають адміністративно-правові норми, а під час реалізації власних завдань такі суб'єкти застосовують лише форми та методи адміністративно-правового регулювання. Зроблений висновок про невисокий рівень результативності адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України, що, насамперед, пояснюється відсутністю теоретично розробленої стратегії побудови системи суб'єктів адміністративно-правового регулювання державно-приватного партнерства в космічній галузі України. Тому від вирішення завдання розв'язання даного питання залежить надійність фундаменту побудови конкурентоспроможної соціально-економічної системи.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, Державне космічне агентство України, державно-приватне партнерство, космічна галузь, орган публічної влади, результат космічної діяльності, система, суб'єкт.





Karpenko S. On the problem of forming a modern system of domestic subjects of administrative regulation of public-private partnership in the space industry of Ukraine

The article is devoted to the problems of classification of domestic subjects of administrative and legal regulation of public-private partnership in the space sector of Ukraine. It is noted that the presence in the country of the modern structure of subjects of administrative and legal regulation of public-private partnership in the space industry with a certain administrative and legal status of elements of such structure is an important prerequisite for the process of proper implementation of the problems of administrative and legal regulation of public-private partnership in this field. It is emphasized that the formation of this system in our country is not completed, but the principles of regulatory settlement of such a system are definitely laid. It is established that, first of all, it concerns the determination of the peculiarity of the administrative and legal status of the subjects of administrative and legal regulation of public-private partnership in the space sector of Ukraine. These subjects are included in a separate category of public authorities whose administrative and legal status is characterized by their own features. It is determined that they implement a public-power influence on the objects of administrative and legal regulation (in general society, some categories of citizens). Their main feature is the existence of competence and public power, which allow them to apply their will in the form of public-managerial decisions, which are obligatory for the execution of those who are addressed. It is emphasized that the legal basis for the functioning of the subject of administrative and legal regulation

of public-private partnership in the space sector of Ukraine is most often administrative and legal norms, and in the implementation of their own tasks such entities use only forms and methods of administrative and legal regulation. The conclusion was made on the low level of effectiveness of administrative and legal regulation of public-private partnership in the space sector of Ukraine, which, above all, is explained by the lack of theoretically developed strategy of building a system of subjects of administrative and legal regulation of public-private partnership in the space industry of Ukraine. Therefore, the reliability of the foundation for building a competitive socio-economic system depends on solving the problem of solving this issue.

Key words: administrative and legal regulation, state space agency of Ukraine, public-private partnership, space industry, public authority, result of space activity, system, subject.

Література:

1. Хрідочкін А.В., Віхляєв М.Ю. Публічне управління та адміністрування : словник термінів / за заг. ред. д.ю.н., професора П.В. Макушева. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. 604 с.
2. Горбач М.І. Класифікація елементів адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративного права. Вісник Пенітенціарної асоціації України. 2017. № 2. С. 29–41.
3. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. Київ : Правова єдність, 2010. 525 с.
4. Армаш Н.О. Важливість дієвого механізму контролю за створенням і діяльністю органів публічної влади. Науковий вісник Академії муніципального управління. Серія : Право. 2014. Вип. 1. С. 24–31.
5. Загальне адміністративне право : підручник / І.С. Гриценко та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 565 с.
6. Бурбика М.М., Солонар А.В., Янішевська К.Д. Адміністративне право України : навч. посіб. Суми : Мрія, 2015. 357 с.





7. *Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галуцько та ін.* Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
8. *Кожушко О.О. Адміністративне право : навч.-метод. посіб.* Київ : Ун-т «Україна», 2021. 164 с.
9. *Сливка В.В. Пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання статусу суб'єктів процедури примирення сторін в адміністративному судочинстві.* Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. 2021. Вип. 49. С. 73–76.
10. *Кошова С.П. Космічна галузь через призму забезпечення економічної безпеки. Інвестиції : практика та досвід.* 2022. № 13-14. С. 44–50.
11. *Возненко А.А. Оцінка ефективності державної допомоги космічній галузі.* Наукові праці НДФІ. 2019. Вип. 1. С. 118–130.
12. *Буглак Ю.О. Сучасний стан адміністративно-правового забезпечення розмежування повноважень між органами виконавчої влади й органами місцевого самоврядування України.* Правовий часопис Донбасу. 2018. № 1. С. 77–83.
13. *Дніпров О. Компетенція як елемент правового статусу органів виконавчої влади.* Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2017. № 861. С. 257–262.
14. *Георгієвський Ю.В. Про визначення компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування як правового явища.* Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. 2016. Вип. 21. С. 34–36.
15. *Грінь А.А. Становлення інституту дискреційних повноважень органів виконавчої влади як індикатор розвитку правової системи.* Альманах права. 2016. Вип. 7. С. 283–286.
16. *Могілевський Л.В. Роль центральних органів виконавчої влади у сфері видання нормативно-правових актів підзаконного характеру.* Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2015. Т. 16. С. 373–380.





УДК 343.131

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.15>**В. Маркєлова,**аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Академії адвокатури України

ТИМЧАСОВЕ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В РАЗІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Вступ. Кримінальне провадження не може бути реалізоване без впливу сторони обвинувачення, суду на інших його учасників, без зобов'язання останніх дотримуватися певної поведінки, виконання ними певних обов'язків з метою досягнення дієвості провадження, подолання негативних явищ, що можуть перешкоджати або перешкоджають його здійсненню. Такими важелями впливу відповідно до розділу II КПК України є заходи забезпечення кримінального провадження.

Кожний примусовий захід, який визначено в законі, має певну мету, достатньо специфічний характер примусу. Загальновідомо, що в разі застосування заходів забезпечення кримінального провадження конституційні права особи, до якої вони застосовуються, певним чином звужуються. Зокрема, заходами забезпечення провадження, що можуть призвести до тимчасового обмеження права власності під час досудового розслідування, є тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна та арешт майна. Опосередковано обмежувати право власності можуть такі заходи як відсторонення від посади та обмеження в користуванні спеціальним правом. З'ясувати сутність вищезазначених заходів, механізм їх застосування, процесуальні гарантії передусім необхідно не лише для забезпечення дієвості кримінального провадження, виконання його завдань, а й для охорони

й захисту прав та законних інтересів відповідних учасників кримінального провадження.

Питання щодо обмеження права власності в результаті застосування заходів забезпечення кримінального провадження висвітлено в наукових працях С.В. Андрусенка, О.І. Галагана, І.А. Галась, І.В. Глов'юк, В.В. Горошко, Т.Є. Зелькіної, Г.М. Куцкіра, В.П. Кушпіта, Н.С. Моргун, Т.О. Музиченко, В.І. Фаринника та ін. Разом з тим дослідження кримінального процесуального законодавства України, літературних джерел, статистичних матеріалів, судово-слідчої практики дозволяє стверджувати, що питання допустимості обмеження права власності в результаті застосування заходів забезпечення кримінального провадження вимагають якісно нових підходів щодо їх розуміння.

Постановка завдання. Мета статті полягає в дослідженні процесуального механізму застосування заходів забезпечення кримінального провадження, допустимості обмеження права власності в результаті їх застосування, правової захищеності учасників провадження, стосовно яких застосовуються відповідні заходи, а також у виявленні в законодавстві прогалин, які потребують доктринального аналізу й нормативного врегулювання.

Результати дослідження. Під час досудового розслідування найбільше застосовується такий захід

забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей і документів. Судова статистика доводить, що у 2020 р. слідчими судьями було задоволено 191,2 тис. клопотань про тимчасовий доступ до речей і документів [1]. Даний захід насамперед спрямований на формування та закріплення доказової інформації в кримінальному провадженні, а також установлення обставин учиненого кримінального правопорушення. Законодавець у ч. 1 ст. 159 КПК України визначив, що тимчасовий доступ до речей і документів полягає в наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку).

Під час кримінального провадження тимчасовий доступ до речей і документів може запроваджуватися незалежно від особи власника чи особи, у користуванні або розпорядженні якої ці речі перебувають. Цілком важливо, щоб такі речі чи документи мали значення для провадження. Крім того, застосування даного заходу не залежить від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення й може здійснюватися як стороною обвинувачення, так і стороною захисту.

Науковці, які досліджували даний захід кримінального провадження, відзначають його вплив на можливість реалізації власником (володільцем) майна своїх правомочностей. Так, Т.О. Музиченко зазначила, що тимчасовий доступ до речей і документів є заходом примусу, який пов'язаний з втручанням у права і свободи особи відносно права власності й обумовлений потребами досудового розслідування [2, с. 107]. На думку В.П. Кушпіт та І.І. Циліурик, тимчасовий доступ до речей і документів є заходом, за допомогою якого слідчий чи прокурор збирають доказову інформацію, і заходом, який сут-

тєво обмежує право особи на власність [3, с. 373].

Ми погоджуємося з позицією цих науковців, але вважаємо за доцільне зацентрувати увагу, що тимчасовий доступ до речей і документів передбачає різні способи його виконання. Прикладом, надання власником речей чи документів можливості стороні обвинувачення чи захисту ознайомитися з ними чи зробити їх копії жодним чином не впливає на власника (володільця) цих речей чи документів, більш того, він переважно добровільно виконує ці дії. Разом з тим вилучення (виїмка) певних речей чи документів суттєво позначається на правомочності власника (володільця) речей чи документів і тим самим обмежує його право власності. Власний досвід автора свідчить, що здебільшого в клопотаннях сторони обвинувачення про тимчасовий доступ до речей і документів порушується питання саме щодо вилучення певних речей чи документів, що призводить до правообмежувальних наслідків для власника в результаті проведення цього заходу.

З метою недопущення будь-яких порушень прав власника (володільця) майна в законі чітко визначено порядок ініціювання та застосування цього заходу. Так, правом на його ініціювання та проведення, як ми вже зазначали, наділено обидві сторони кримінального провадження. Саме ініціювання цього заходу здійснюється шляхом подання до слідчого судді чи суду обґрунтованого клопотання про надання дозволу на його проведення.

Відповідна сторона кримінального провадження має довести слідчому судді чи суду наявність таких фактів, як: перебування або можливість перебування речей та інших об'єктів права власності у володінні певної фізичної або юридичної особи; неналежність речей та інших об'єктів права до таких речей, до яких заборонено доступ; речі і документи самі собою або в сукупності з іншими



речами, у зв'язку з якими подається клопотання, мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні; нагальна необхідність вилучення таких речей і документів.

Слідчий суддя чи суд, розглянувши відповідне клопотання у своїй ухвалі, має чітко визначити спосіб здійснення тимчасового доступу до речей і документів з урахуванням вимог щодо цього питання сторони кримінального провадження, викладених у клопотанні та їх обґрунтованості. В ухвалі про надання тимчасового доступу до речей і документів слідчий суддя чи суд можуть дати розпорядження про надання можливості вилучення речей і документів, якщо сторона кримінального провадження доведе наявність достатніх підстав вважати, що без такого вилучення існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів, або таке вилучення необхідне для досягнення мети отримання доступу до речей і документів (ч. 7 ст. 163 КПК України). Отже, у разі тимчасового доступу до речей і документів вилучення речей і документів відбувається виключно на підставі прямого дозволу слідчого судді чи суду щодо їх вилучення.

З метою оперативного розкриття кримінальних правопорушень та реалізації завдань кримінального провадження деякі науковці пропонують нормативно закріпити право слідчого і прокурора застосовувати цей захід без отримання дозволу слідчого судді чи суду [4, с. 184; 5, с. 296]. Вважаємо, що така думка не є вірною, оскільки будь-які процесуальні дії, які спрямовані на обмеження право власності особи, мають проводитися виключно на підставі рішення слідчого судді чи суду. В іншому випадку це призведе до неконтрольованого вилучення речей, документів під час досудового розслідування та порушень прав власників такого майна.

Доречно також зауважити, що під час виконання ухвали слідчого судді

чи суду про тимчасовий доступ до речей і документів уповноважений суб'єкт повинен ознайомити володільця речей і документів із зазначеною ухвалою та надати йому копію (ч. 2 ст. 165 КПК України). У разі, якщо виконання такого рішення не стосується вилучення речей чи документів, слідчий не має права самостійно шукати речі чи документи, оглядати приміщення, відкривати шафи, виносити документи чи речі за межі місця їх перебування [6, с. 178].

Законом заборонено під час виконання цього заходу вилучати електронні інформаційні системи, комп'ютерні системи або їх частини, мобільні термінали систем зв'язку; матеріальні носії інформації, що пов'язані з веденням Центральним депозитарієм цінних паперів та депозитарними установами системи депозитарного обліку цінних паперів, облікової системи часток товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю (ч. 1 ст. 159 КПК України).

Водночас вивчення цього заходу дає можливість дійти висновку, що на практиці виникає безліч невирішених питань у разі його застосування. Передусім це пов'язано з відсутністю в КПК України належного регулювання правового статусу вилучених речей і документів, бракуванню чітко визначених строків перебування в особи, яка провела цю дію вилучених речей чи документів, а також відсутністю процесуального механізму повернення вилучених речей чи документів. Унаслідок цього виникають ситуації, за яких таке майно знаходиться протягом тривалого часу в слідчого без будь-якої потреби, а це, у свою чергу, призводить не лише до суттєвого обмеження прав власника (володільця), а й до їх порушення.

Т.О. Музиченко, досліджуючи такі прогалини в законі, зауважила, що отримані речі та/або документи в ході проведення тимчасового доступу до речей і документів, а саме



в разі їх вилучення, не можна вважати в силу положень ст. 168 КПК України тимчасово вилученим майном. Такі об'єкти є речами і документами, вилученими в ході процесуальної дії – тимчасового доступу до речей і документів, а тому є неприпустимою практика звернення сторін кримінального провадження з клопотаннями про тимчасовий доступ до речей і документів та накладення арешту на таке майно [2, с. 108]. На нашу думку, така позиція не сприяє правовій визначеності статусу вилучених речей і документів, забезпеченню прав та законних інтересів їх володільця під час застосування цього заходу. Вважаємо за доцільне підтримати пропозицію В.І. Фаринника, який слушно зазначив, що вилучені на виконання ухвали слідчого судді, суду речі та документи, після закінчення строку дії такої ухвали, мають вважатися тимчасово вилученим майном. Строк дії ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів має охоплювати час, упродовж якого слідчий чи прокурор повинні «розпорядитись» майном, тобто повернути його володільцю, або звернутися до суду з клопотанням про накладення арешту (ст.ст. 169, 171 КПК) [7, с. 59]. Така пропозиція, на нашу думку, більше спрямована на врегулювання правового статусу вилученого майна та забезпечення прав й законних інтересів його власника чи володільця.

Зауважимо також, що в разі вилучення речей чи документів у результаті виконання ухвали слідчого судді чи суду, особа, яка пред'явила цю ухвалу, зобов'язана залишити володільцю речей опис вилученого майна. У разі невиконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя чи суд за клопотанням сторони кримінального провадження, якій надано право на доступ до речей і документів на підставі ухвали, має право постановити ухвалу про дозвіл на проведення обшуку з метою відшукування та вилучення зазначених

речей і документів (ч. 1 ст. 166 КПК України).

Вищезазначене свідчить, що тимчасовий доступ до речей і документів є тим заходом забезпечення провадження, який може суттєво впливати на правомочності власників (володільців) вилученого майна, а тому потребує ще більш детального врегулювання з боку законодавця з метою недопущення необґрунтованого обмеження прав власників (володільців) майна.

Важливим та необхідним заходом забезпечення кримінального провадження є також тимчасове вилучення майна. Його застосування може забезпечити реальне і швидке виконання завдань кримінального провадження, сприяє забезпеченню в подальшому відшкодуванню шкоди, завданої кримінальним правопорушенням потерпілому, цивільному позивачеві, відновленню їх порушених прав та захисту законних інтересів, перешкоджає втраті майна, яке може бути визнано речовим доказом у кримінальному провадженні або підлягає в подальшому спеціальній конфіскації, передачі іншим особам або вчиненню щодо нього будь-яких інших протиправних дій.

На думку Є.А. Ананьєва, тимчасове вилучення майна в кримінальному провадженні є спеціальним засобом тимчасового обмеження права власності. Причиною існування такого виняткового обмеження одного з основоположних прав особи є необхідність досягнення цілей і виконання завдань кримінального провадження [8, с. 468]. В.В. Горошко зазначила, що сутність інституту тимчасового вилучення майна полягає у вилученні або витребуванні в певної особи або установи (підприємства, організації) майна, що має значення для кримінального провадження, та виявляється в обмеженні майнових прав особи [9, с. 70].

У кримінальному процесуальному законі чітко визначено сутність та форми обмеження права власності під



час такої діяльності. Так, відповідно до ч. 1 ст. 167 КПК України тимчасовим вилученням майна вважається фактичне позбавлення підозрюваного або осіб, у володінні яких перебуває зазначене у частині другій цієї статті майно, можливості володіти, користуватися та розпоряджатися певним майном до вирішення питання про арешт майна або його повернення, або його спеціальну конфіскацію в порядку, установленому законом.

Вважаємо, що вищезазначені способи обмеження права власності є вимушеними заходами, до яких вдається уповноважена службова особа. Застосовується цей захід на короткий проміжок часу для прийняття рішення, яке в більшості випадків буде стосуватися питання щодо арешту вилученого майна. Обмеження цього права не може тривати довше ніж зазначено в ч. 5 ст. 171 або ч. 6 ст. 173 КПК України.

Зазначимо також, що застосування тимчасового вилучення майна не потребує окремого дозволу слідчого судді, але існують певні виключення. Прикладом, тимчасове вилучення електронних інформаційних систем, комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку для вивчення фізичних властивостей, які мають значення для кримінального провадження, застосовується лише в разі, якщо про таке вилучення безпосередньо зазначено в ухвалі суду (ч. 2 ст. 168 КПК України).

У слідчій практиці переважно тимчасове вилучення майна застосовується під час затримання особи (ст. ст. 207, 208, 298² КПК України), у разі проведення обшуку чи огляду (ст. ст. 234, 237 КПК України). І.А. Галась з цього приводу зазначила, що тимчасове вилучення майна не застосовується самостійно. Воно завжди відбувається під час проведення інших процесуальних заходів, у зв'язку з чим іноді застосовується за відсутності «окремої санкції суду»,

оскільки провадиться в рамках затримання, обшуку чи огляду, які вже здійснюються на підставі ухвали слідчого судді [10, с. 41].

Досліджуваний нами захід спрямований виключно на вилучення певного майна, незалежно від того, де воно перебуває, а тому процесуальний статус особи, у якій вилучається майно, не має значення. Такою особою може бути як підозрюваний, так й особа, у володінні якої воно перебуває. Водночас наслідком тимчасового вилучення майна може стати подальше тривале обмеження права власності особи, а саме у разі накладення арешту на таке майно.

У законі чітко визначено майно, яке може бути вилучено в підозрюваного чи особи, у володінні якої воно перебуває (ч. 2 ст. 167 КПК України). Разом з тим забороняється вилучення (виїмка) матеріальних носіїв інформації, пов'язаних з веденням Центральним депозитарієм цінних паперів та депозитарними установами системи депозитарного обліку цінних паперів, облікової системи часток і внесенням змін до них (ч. 3 ст. 167 КПК України); електронних інформаційних систем, комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку, крім випадків, за яких їх надання разом з інформацією, що на них міститься, є необхідною умовою проведення експертного дослідження, або якщо такі об'єкти отримані в результаті вчинення кримінального правопорушення чи є засобом або знаряддям його вчинення, а також якщо доступ до них обмежується їх власником, володільцем або утримувачем чи пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ч. 2 ст. 168 КПК України). Неможливо також тимчасово вилучити нерухоме майно, майнові права інтелектуальної власності та корпоративні права.

Процесуальний механізм застосування даного заходу передбачає, що слідчий, прокурор чи інша уповноважена службова особа під час затри-



мання або обшуку, огляду, у процесі яких здійснювалося тимчасове вилучення майна, або негайно після їх провадження зобов'язана скласти відповідний протокол, у якому мають бути зазначені особа, яка передала, і уповноважена службова особа, яка прийняла майно, назва майна, кількість, вага та інші його індивідуальні ознаки.

Уповноважена службова особа зобов'язана забезпечити збереження такого майна відповідно до правил зберігання речових доказів до повернення майна власнику у зв'язку з припиненням тимчасового вилучення майна або до постановлення слідчим суддею чи судом ухвали про накладення арешту на майно. У будь-якому разі тимчасове вилучення та утримання майна в режимі його зберігання є необхідним для кримінального провадження процесуальним заходом забезпечувального характеру, що застосовується на підставі рішення уповноважених осіб лише на певний період і не породжує переходу права власності на майно. Подібний та вимушено необхідний захід дозволяє забезпечити збереження майна і його доказове значення, а також запобігти використанню майна для продовження злочинної діяльності. Ключовим моментом також є те, що витрати за зберігання тимчасово вилученого майна не можуть покладатися на особу, у якої це майно було вилучене.

Доречно зауважити, що законодавець у ч. 1 ст. 169 КПК України передбачив підстави повернення тимчасово вилученого майна, а саме за постановою прокурора, ухвалою слідчого судді, суду чи за вироком суду. На жаль, якщо йдеться про повернення майна за постановою прокурора, законодавець не визначає строк винесення такої постанови та її виконання, що іноді призводить до затягування процесу повернення майна його власнику. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне запропонувати ст. 168

КПК України доповнити частиною 1¹ у такій редакції: «У разі визнання безпідставним вилучення майна або неподання у визначені законом строки клопотання про арешт тимчасово вилученого майна, прокурор зобов'язаний негайно винести постанову про повернення тимчасово вилученого майна. Слідчий зобов'язаний у межах 24 годин після винесення такої постанови вжити заходів щодо її виконання та направити повідомлення прокурору про її виконання». На нашу думку, сама процедура фіксації повернення тимчасово вилученого майна має здійснюватися за допомогою розписки власника майна про його отримання на ім'я слідчого чи прокурора, яка приєднується до матеріалів досудового розслідування.

Щодо судового рішення з приводу повернення тимчасово вилученого майна слід зазначити, що законодавець у ч.ч. 2, 3 ст. 169 КПК України чітко передбачив негайне вручення слідчому чи прокурору копії судового рішення про відмову в задоволенні або про часткове задоволення клопотання про арешт тимчасово вилученого майна, копії судового рішення про повне або часткове скасування арешту тимчасово вилученого майна одразу після оголошення такого рішення. Слідчий, прокурор після отримання судового рішення про відмову в задоволенні або про часткове задоволення клопотання про арешт тимчасово вилученого майна, судового рішення про повне або часткове скасування арешту тимчасово вилученого майна повинні негайно вжити заходів щодо виконання судового рішення та направити повідомлення про його виконання слідчому судді.

Серед науковців існують дискусії щодо віднесення до заходів забезпечення кримінального провадження, які обмежують право власності особи, таких як відсторонення від посади та обмеження в користуванні спеціальним правом (глави 13, 14 КПК України). На думку А.Е. Руденко, у ході



тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом майнові права не обмежуються [11, с. 27]. Проте Т.О. Музиченко вважає, що вказаний захід порушує право власності особи, оскільки здійснювана діяльність на підставі користування спеціальним правом (особливо правом на здійснення підприємницької діяльності) може стати єдиним джерелом доходу як для особи, користування спеціальним правом якої обмежено, так й для інших членів його родини. Більш того, ЄСПЛ відносить документи дозвільного характеру до складу майна в розумінні ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (справа «Tre Traktörer Aktiebolag» v. Sweden») [2, с. 162, 163]. В.І. Галаган та Н.С. Моргун вважають, що даний захід опосередковано тягне за собою відповідне обмеження, яке полягає в тому, що хоча й має місце вилучення лише документів, які посвідчують право на здійснення діяльності щодо конкретної власності, а не безпосередньо власності, проте це вилучення тягне за собою неможливість використовувати за призначенням автомобіль чи рушницю. На строк обмеження він не зможе утримувати себе та свою родину, якщо заняття підприємницькою діяльністю було його основним прибутком [12, с. 86].

Щодо такого заходу забезпечення провадження, як відсторонення від посади, О. В. Верхогляд-Герасименко зазначила, що цей захід опосередковано обмежує майнові права осіб, до яких він застосований [13, с. 26]. На думку Т.О. Музиченко, обрання стосовно підозрюваного заходу забезпечення у виді відсторонення від посади має своїм наслідком не виплату йому заробітної плати. До того ж ні трудове законодавство України, а тим більше, кримінально процесуальне, не гарантують у такому випадку виплати щомісячної грошової допомоги, а отже, порушується

один з аспектів права власності особи в розумінні ЄСПЛ – «виправдані очікування» на отримання заробітної плати. Більш того, значним обмеженням права власності особи стане відсторонення від посади, якщо заробітна плата, отримувана від обіймання конкретної посади, є єдиним джерелом доходу як для самого підозрюваного, так і для його сім'ї або інших осіб, які перебувають на його утриманні [2, с. 136]. На нашу думку, відсторонення від посади переважно обмежує право на працю чи на доступ до державної служби. Разом з тим вважаємо, що опосередковано як цей захід, так й обмеження в користуванні спеціальним правом, можуть обмежувати й право власності особи. Водночас слід пам'ятати, що в разі їх застосування відповідні обмежувальні заходи повинні бути обґрунтовані й не повинні порушувати конституційні права певного учасника кримінального провадження. У кожному конкретному випадку сторона обвинувачення має здійснювати індивідуальний аналіз ситуації й визначати обмеження, які будуть спрямовані на досягнення конкретної мети, забезпечення безпеки суспільства та виконання закону.

Висновки. Застосування досліджуваних заходів забезпечення кримінального провадження має в певних випадках суттєвий вплив на право власності, на можливість реалізації власником (володільцем) майна своїх правомочностей, оскільки він може бути тимчасово позбавлений права володіння, користування чи розпорядження майном. Однак, ці заходи мають на меті забезпечити виконання закону та збереження правопорядку, а тому їх застосування є виправданим у випадках, визначених законом.

У статті досліджено сутність заходів забезпечення кримінального провадження, у результаті застосування яких може бути обмежено





право власності, процесуальний механізм їх застосування, гарантії забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, до яких вони можуть застосовуватися. Проаналізовано питання допустимості обмеження права власності в результаті застосування тимчасового доступу до речей і документів, тимчасового вилучення майна, відсторонення від посади, обмеження в користуванні спеціальним правом.

Визначено та охарактеризовано способи виконання тимчасового доступу до речей і документів. Зроблено висновок, що лише виконання даного заходу шляхом вилучення (виїмки) певних речей чи документів може суттєво вплинути на правомочності власника (володільця) речей чи документів і тим самим обмежити його право власності. Акцентовано увагу на існування проблем під час реалізації цього заходу, пов'язаних насамперед з відсутністю належного регулювання правового статусу вилучених речей і документів, відсутністю чітко визначених строків можливого перебування в особи, яка провела цю дію, вилучених речей чи документів, а також процесуального механізму повернення вилучених речей чи документів.

Досліджено сутність та форми обмеження права власності в разі тимчасового вилучення майна. Проаналізовано питання забезпечення збереження тимчасово вилученого майна, підстав його повернення та процедури фіксації повернення такого майна. Доведено, що опосередковано обмежувати право власності можуть такі заходи забезпечення як відсторонення від посади та обмеження в користуванні спеціальним правом.

Сформульовано низку теоретичних положень, висновків і практичних рекомендацій, спрямованих на вдосконалення норм національного

законодавства щодо захисту права власності під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Ключові слова: заходи забезпечення кримінального провадження, підозрюваний, тимчасове вилучення майна, тимчасовий доступ до речей і документів, обмеження права власності.

Markelova V. Temporary restriction of property rights in case of application of measures to ensure criminal proceedings

The article examines the essence of measures to ensure criminal proceedings which may result in the restriction of property rights, the procedural mechanism of their application, and the guarantees of ensuring the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings to whom they may be applied. The author analyses the issues of admissibility of restriction of property rights as a result of temporary access to things and documents, temporary seizure of property, removal from office, and restriction of the use of a special right.

The author identifies and describes the methods of temporary access to things and documents. It is concluded that only the implementation of this measure by seizure of certain things or documents may significantly affect the powers of the owner (possessor) of things or documents and thereby restrict his/her property rights. The author emphasizes the existence of problems in the course of implementation of this measure, primarily related to the lack of proper regulation of the legal status of seized items and documents, the absence of clearly defined terms for the possible possession of seized items or documents by the person who carried out this action, and the procedural





mechanism for returning seized items or documents.

The article investigates the essence and forms of restriction of property rights in case of temporary seizure of property. The author analyses the issues of ensuring the safety of temporarily seized property, the grounds for its return, and the procedure for recording the return of such property. It is proved that such measures as removal from office and restriction of the use of a special right may indirectly restrict the right to property.

The author formulates a number of theoretical provisions, conclusions, and practical recommendations aimed at improving the provisions of national legislation on the protection of property rights in the course of the application of measures to ensure criminal proceedings.

Key words: measures to ensure criminal proceedings, suspect, temporary seizure of property, temporary access to things and documents, restriction of property rights.

Література:

1. Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2020 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2020.

2. Музиченко Т.О. Апеляційне оскарження ухвал слідчого судді щодо правомірності обмеження права власності особи у досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2018. 326 с.

3. Кушніт В.П., Циліорик І.І. Про забезпечення недоторканності права власності у кримінальному провадженні прокурором і слідчим. Юридичний науковий електронний журнал. 2020. № 7. С. 371–375.

4. Чернявський С.С., Фінагеев В.О. Проблеми тимчасового доступу до інформації, яка знаходиться в операторів та провайдерів комунікацій. Юридичний

часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. С. 179–185.

5. Гловюк І.В., Андрусенко С.В. Тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження, спрямований на збирання та перевірку доказів. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 3-2. С. 293–297. URL: http://rap.in.ua/3-2_2013/9/Holoviuk%20I.V.,%20Andrusenko%20S.V..pdf

6. Зелькіна Т.Є. Обмеження майнових прав осіб у кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування: дис. ... д-ра філософії. К., 2021. 291 с.

7. Фаринник В.І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія і практика : монографія. Київ : Алерта, 2017. 548 с.

8. Ананьєв Є.А. Проблематика «тимчасового вилучення майна» як засобу забезпечення кримінального провадження, який тимчасово обмежує права і свободи людини і громадянина. Актуальні проблеми кримінального права, процесу, криміналістики та оперативно-розшукової діяльності : тези Всеукраїнської науково-практичної конференції (Хмельницький, 3 березня 2017 року). Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2017. С. 467–470.

9. Горошко В. В. Концептуалізація тимчасового вилучення майна в кримінальному провадженні. Південноукраїнський правничий часопис. 2018. № 1. С. 70–74.

10. Галась І.А. Тимчасове вилучення майна як захід забезпечення кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2019. 206 с.

11. Руденко А.Е. Заходи забезпечення кримінального провадження, що обмежують майнові права підозрюваного, обвинуваченого та інших осіб: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2015. 212 с.

12. Галаган В.І., Моргун Н. С. Недоторканність права власності як засада кримінального провадження на досудовому розслідуванні: монографія. К., 2017. 185 с.

13. Верхогляд-Герасименко О.В. Забезпечення майнових прав особи при застосуванні заходів кримінально-процесуального примусу : монографія. Х. : Вид-во «Юрайт», 2012. 216 с.



**І. Скічко,**

асистент кафедри права
Вінницького національного аграрного університету,
аспірант кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ

**КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА
ОСОБИ-КОЛАБОРАЦІОНІСТА**

Актуальність тематики. Колабораційна діяльність за своїм змістом та сутністю. Є однією з найбільш небезпечних для стабільного функціонування держави та життя суспільства, оскільки сутність її полягає в деструктивному, системному впливі не на саму державу, а на ті фундаментальні цінності та основи, що вона в себе вбирає. Актуальним є питання ефективізації процесів пов'язаних із досудовим розслідування колабораційної діяльності з огляду на військове протиправне вторгнення росії на територію України та широке використання агресором нестійких і відверто антисоціальних елементів української спільноти в колабораційній діяльності, що спрямована на підрив державного суверенітету.

Важливим є зазначення про те, що ефективне державницьке реагування на факти і прояви колабораціонізму в суспільстві є запорукою недопущення досягнення злочинцем (злочинцями) своєї мети, а визначення типових і змістовних характеристик такої особи є фундаментом успішності будь-якого досудового розслідування, зокрема й щодо колабораційної діяльності.

Визначення особи-правопорушника в даному контексті дозволить встановити реальність та зміст злочинних намірів, ймовірно обрані способи та методи реалізації задуманого, а також багато інших компонентів, що пов'язуються як із об'єктивною так і з суб'єктивною стороною кри-

мінального правопорушення відповідного складу.

Водночас, належить зауважити, що інститут надання криміналістичної характеристики особам-правопорушникам є досить розповсюдженим і широко використовується в криміналістиці як один із найбільш дієвих. Проте, враховуючи складність здійснення досудового розслідування колабораційної діяльності, а також раптовість та завуальованість обставин переходу на бік ворога й активне пропагування визнання збройної агресії окремими публіко-патріотично налаштованими громадянами зумовлюють необхідність встановлення додаткових і більш конкретних характеристик даного виду злочинної діяльності.

Метою статті є криміналістична характеристика особи-колабораціоніста, що дозволить оптимізувати здійснення досудового розслідування за даним видом злочинності. Це в свою чергу зумовлює необхідність розв'язання таких дослідницьких завдань, як: 1. Окреслення змісту та сутності поняття криміналістичного портрету правопорушника; 2. Обґрунтування комплексу рис притаманних особі-колабораціоністу, з огляду на перелік обставин, указаних у Кримінальному кодексі України; 3. Окреслення основних науково-теоретичних і практичних висновків щодо предмета дослідження та узагальнення пропозицій на основі проаналізованого матеріалу.





Об'єктом статті виступають суспільні відносини, в сфері здійснення досудового розслідування колабораційної діяльності.

Предметом дослідження є криміналістична характеристика особи-колаборанта.

Виклад основного матеріалу статті. Перш за все, для об'єктивної характеристики змісту та сутності криміналістичної характеристики особи-колаборанта, слід зосередитись на самому понятті колабораційної діяльності та проаналізувати його основні характеристики.

Законодавством України, з огляду на нещодавні зміни забезпечується кримінальна караність відповідного явища, а саме воно, віднесено до переліку складів кримінальних правопорушень, що є юридично значимим фактом і не може не зосередити увагу як науковців так і практиків [1]. М. Бутенко зосереджує увагу на тому, що Кримінальний кодекс було доповнено новою статтею 111-1, у якій визначено та надано пояснення щодо дій, які можуть бути кваліфіковані як колабораціонізм. До таких дій було віднесено злісне заперечення збройної агресії проти України, заклики підтримки агресора, окупаційної адміністрації, добровільне заняття різного роду посад у незаконних органах влади, що створені на тимчасово окупованих територіях, в тому числі, окупаційних адміністраціях держави-агресора, а також участь у діяльності цих організацій [2]. Відповідно, попередній структурний аналіз відповідного поняття вже свідчить про те, що особа котра вчиняє такі дії однозначно не може бути іноземцем, а відповідно – однією з характеристик особи-правопорушника в даному випадку буде приналежність особи до громадянства України. Хоча деякі частини відповідного складу кримінального правопорушення визначають особою-злочинцем виключно особу-іноземця.

Е. Оржинська зазначає, що кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки є одними із найтяжчих, оскільки зазначена категорія посягає не лише на державну, конституційну та національну безпеку загалом, а й на національні інтереси України, які включають в себе громадську безпеку і порядок, життя та здоров'я людини та громадянина тощо. Небезпечність кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки полягає не лише у посяганні на державу – її конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності; території, навколишнього природного середовища (виникнення надзвичайних ситуацій екологічного, техногенного характеру тощо), на суспільство – його демократичних цінностей, добробуту та умов для сталого розвитку, але і на людину та громадянина загалом, на їх життя і гідність, на конституційні права і свободи, на безпечні умови життєдіяльності [3]. Відповідно, ураховуючи попередній висновок про приналежність особи-колаборанта до громадянства України, слід зауважити, що така низка обставин свідчить про категоричний цинізм і деструктивізованість та девіантність поведінки відповідного індивіда, оскільки користуючись правами і свободами, що надаються лише громадянину України, щоденно застосовуючи свій правовий статус громадянина, що є інструментом реалізації людського права на життя та достойне існування одночасно суперечити загальноприйнятим соціальним стандартам і правилам, що є законними – є вкрай небезпечним для всього такого суспільства. Колабораціонізм, як вид злочинної діяльності підриває соціум із середини, не дозволяє стабільно розвиватись йому, заперечує існування не лише держави як інституту, а й протирічить акту соціального волевиявлення щодо її створення, що безперечно деструк-





тивно впливає на дотримання прав і свобод людини і громадянина.

В. Олішевський зазначає, що колабораціоніст реалізуючі даний вид кримінального правопорушення не може втілити свій злочинний намір без взаємодії з об'єктами і предметами оточуючого середовища. У цей процес він втягує окремі елементи середовища, що його оточує, які потім свідомо й цілеспрямовано перетворюються та використовуються ним для досягнення злочинного результату. Ці елементи виступають знаряддями вчинення кримінального правопорушення [4]. Таким чином, усвідомлюючи можливість підбору колабораціоністом знарядь і вибору способів учинення кримінального правопорушення, слід підкреслити розуміння соціальних процесів, бажання на них впливати, високий інтелект, здатність критично мислити та зрілий вік – як основні характерні риси особи-колабораціоніста.

Судова практика, в свою чергу також системно утверджує й практично орієнтує основні напрацювання криміналістичної науки, крізь призму судової нормотворчості. Так, наприклад, судом було визнано винним громадянина за те, що він діючи умисно, використовуючи всесвітню мережу «Інтернет», зокрема соціальну мережу «Тік-Ток», де він зареєстрований та має власний аккаунт з нікнеймом, поширив відеозапис, шляхом його опублікування на власному аккаунті у вільному доступі для невизначеного кола осіб. Винний висловив заперечення здійснення збройної агресії рф проти України, здійснив заклики до підтримки рішень та дій держави-агресора [5]. Відповідно, надана характеристика свідчить про факт комп'ютерної грамотності та обізнаності злодія, його соціальну активність та вміння формулювати свої думки чітко, зрозуміло та орієнтувати їх на досягнення результату.

На думку О. Кузьменко колаборант – це особа, яка умисно, добро-

вільно та свідомо співпрацювала або закликала до співпраці з військовими формуваннями або представниками окупаційної адміністрації держави-агресора. Авторка зазначає, що без криміналістичної характеристики кримінального правопорушення неможливо сформулювати ефективну методику його розслідування, а тому до основних елементів криміналістичної характеристики колабораційної діяльності, на нашу думку, слід віднести спосіб, місце, час вчинення злочину, засоби злочинного посягання та особу злочинця. Загалом, особа – колабораціоніст законодавцем визначена відповідно до способів вчинення колабораційної діяльності, а саме: 1) громадянин України (ч. 1-3, 5, 7 та 8 ст. 111-1 КК України); 2) іноземець чи особа без громадянства (ч. 4, 6 та 8 ст. 111-1 КК України); 3) юридична особа (вчинення будь-якої з зазначених протизаконних дій від імені юридичної особи її уповноваженою особою) [6].

Висновки. У статті досліджено особу-колабораціоніста, як суб'єкта вчинення відповідного кримінального правопорушення, що на думку авторки суттєво посилить доктрину криміналістики в даній галузі, а також сприятиме формуванню окремих тенденцій у правоохороні та правозахисті та дотично оптимізує кримінальний процес загалом.

Авторкою обґрунтовується, що роль і значення надання криміналістичної характеристики особі-колабораціоністу відкриває нові можливості, щодо плюралізму форм і методів здійснення досудового розслідування вказаного виду злочинної поведінки. Обґрунтовується також соціально-правовий аспект відповідної проблематики, оскільки на сьогоднішній день важливим є питання пов'язане з соціальною сутністю колабораційної діяльності, її основними змістовними характеристиками, що безпосередньо й тісно переплетено з функціонуван-





ням держави, як утворення за ініціативою суспільства.

Доведено, що в умовах відбиття збройної агресії та широкого використання росією осіб, шляхом залучення їх до колабораційної діяльності, що підриває соціум із середини надважливим є формування уявлення про особу-колабораціоніста, з метою напрацювання основних криміналістичних і кримінальних процесуальних алгоритмів і методик, що покликані вдосконалити відповідний кримінальний процес.

Зауважується, що особою-колабораціоністом, за результатами проаналізованого слід уважати громадянина України, віком до 70 років, що має спроможність споживати й продукувати певного роду та контексту інформацію, що за своєю сутністю та змістом суперечить основам державного ладу України, її територіальної цілісності. Також, у залежності від форми вчинення колабораційної діяльності, дана особа може бути посадовою, тобто очолювати певне окупаційне утворення.

Перспектива подальшого дослідження криміналістичного портрету особи-колабораціоніста полягає в необхідності залучення до аналізу міжнародних статистичних даних і результатів криміналістичних розробок у країнах, де відбувались подібні ситуації та існує соціальних запит на їх вирішення.

У статті досліджено особу-колабораціоніста, як суб'єкта вчинення відповідного кримінального правопорушення, що на думку авторки суттєво посилить доктрину криміналістики в даній галузі, а також сприятиме формуванню окремих тенденцій у правоохороні та правозахисті та дотично оптимізує кримінальний процес загалом.

Авторкою обґрунтовується, що роль і значення надання криміналістичної характеристики

особі-колабораціоністу відкриває нові можливості, щодо плюралізму форм і методів здійснення досудового розслідування вказаного виду злочинної поведінки. Обґрунтовується також соціально-правовий аспект відповідної проблематики, оскільки на сьогоднішній день важливим є питання пов'язане з соціальною сутністю колабораційної діяльності, її основними змістовними характеристиками, що безпосередньо й тісно переплетено з функціонуванням держави, як утворення за ініціативою суспільства.

Доведено, що в умовах відбиття збройної агресії та широкого використання росією осіб, шляхом залучення їх до колабораційної діяльності, що підриває соціум із середини надважливим є формування уявлення про особу-колабораціоніста, з метою напрацювання основних криміналістичних і кримінальних процесуальних алгоритмів і методик, що покликані вдосконалити відповідний кримінальний процес.

Зауважується, що особою-колабораціоністом, за результатами проаналізованого слід уважати громадянина України, віком до 70 років, що має спроможність споживати й продукувати певного роду та контексту інформацію, що за своєю сутністю та змістом суперечить основам державного ладу України, її територіальної цілісності. Також, у залежності від форми вчинення колабораційної діяльності, дана особа може бути посадовою, тобто очолювати певне окупаційне утворення.

Перспектива подальшого дослідження криміналістичного портрету особи-колабораціоніста полягає в необхідності залучення до аналізу міжнародних статистичних даних і результатів криміналістичних розробок у країнах,



де відбувались подібні ситуації та існує соціальних запит на їх вирішення.

Ключові слова: розслідування, колабораціонізм, особа-колабораціоніст, криміналістика, слідча діяльність, криміналістична характеристика, портрет злочинця.

Skichko I. Forensic characteristics of a collaborator

The article examines a collaborator as a subject of committing a relevant criminal offense, which, in the author's opinion, will significantly strengthen the doctrine of criminalistics in this area, as well as contribute to the formation of certain trends in law enforcement and human rights protection and tangentially optimize the criminal process as a whole.

The author substantiates that the role and significance of providing forensic characteristics to a collaborator opens up new opportunities for pluralism of forms and methods of pre-trial investigation of this type of criminal behavior. The socio-legal aspect of the relevant issues is also substantiated, since today the important issue is related to the social essence of collaboration activity, its main substantive characteristics, which are directly and closely intertwined with the functioning of the state as an education initiated by society.

It is proved that in the context of repelling armed aggression and widespread use by Russia of persons, by involving them in collaboration activities that undermine society from the inside, it is extremely important to form an idea of a collaborator in order to develop basic forensic and criminal procedural algorithms and techniques designed to improve the relevant criminal process.

It is noted that a collaborator, according to the results of the analyzed, should be considered

a citizen of Ukraine, aged from 70 years, who has the ability to consume and produce a certain kind and context of information that by its essence and content contradicts the foundations of the state system of Ukraine, its territorial integrity. Also, depending on the form of collaboration, this person may be an official, that is, head a certain occupation formation.

The prospect of further research of the forensic portrait of a collaborator lies in the need to involve in the analysis of international statistical data and the results of forensic developments in countries where similar situations occurred and there is a social demand for their solution.

Key words: investigation, collaborationism, person-collaborator, criminalistics, investigative activity, forensic characteristics, portrait of a criminal.

Література:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність : Закон України від 3 берез. 2022 р. № 2108-IX. Верховна Рада України : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2108-20#Text>
2. Бутенко М.В. Можливі шляхи встановлення особи-колабораціоніста. Забезпечення психологічної допомоги в секторі Сил оборони України : зб. тез Всеукр. міжвід. психол. форуму (м. Київ, 30 черв. 2022 р.). Київ, 2022. С. 302–304. URL: https://archer.chnu.edu.ua/xmli/bitstream/handle/123456789/6410/__30.06.2022.pdf?sequence=1#page=303
3. Оржинська Е.І. Колабораційна діяльність: попередня криміналістична характеристика. The European dimension of modern legal science : scientific monograph. Riga, Latvia : Baltija Publishing, 2022. Pp. 339–367. URL: <http://www.baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/download/266/7385/15357-1?inline=1>
4. Олішевський В.В. Криміналістична характеристика викрадення людини,



вчиненого з корисливих мотивів. *Право і безпека*. 2004. Т. 3, № 4. С. 90–95.

5. Вирок Індустріального районного суду м. Дніпра від 07 квіт. 2022 р. у справі № 202/1378/22. Провадження № 1-кп/202/237/2022. Єдиний державний реєстр судових рішень : [сайт].

URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103890814>

6. Кузьменко О.В. Особливості криміналістичної характеристики колабораційної діяльності. Аналітично-порівняльне правознавство. 2022. № 1. С. 336–339.





ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

УДК 347

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.17>

О. Шамота,

аспірант кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРИНЦИПУ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ

Вступ. Гендерна рівність є одним із ключових принципів сучасного суспільства, яке прагне до створення справедливого та рівноправного середовища для всіх його членів. Україна, як демократична країна, визнає важливість гендерної рівності і встановлює механізми для її захисту. Цивільно-правова відповідальність в цьому контексті відіграє важливу роль у забезпеченні дотримання принципу гендерної рівності та недопущення його порушень. У цій статті ми розглянемо цивільно-правову відповідальність за порушення принципу гендерної рівності в Україні.

Базою дослідження принципу гендерної рівності та механізму його забезпечення є праці вітчизняних і зарубіжних учених, які належать до різних наукових напрямів та шкіл. Це наукові публікації філософів, соціологів, істориків, політологів, психологів, юристів та ін. Використовуючи аналіз та системний підхід у вивченні обраної проблематики сприяло інтегруванню знань, всебічному їх дослідженню, об'єктивному формуванню висновків, пропозицій та рекомендацій щодо принципу гендерної рівності та механізму його забезпечення.

Фундаментальними працями у даному напрямку дослідження стали праці таких іноземних та

вітчизняних вчених як: В. Авер'янов, Т. Багрій, Ю. Барабаш, Дж. Батлер, Дж. Бенджамін, Ш. Берн, О. Дашковська, В. Копейчков, Л. Наливайко, В. Нерсесянц, М. Озріх, З. Ромовська, П. Рабінович, О. Святоцький, О. Скакун, В. Тацій, О. Тодика, Ю. Тодика, М. Уолт, Д. Харріс, Ю. Шемшученко та багато ін. Зазначені автори досліджували різноманітні питання, пов'язані із обраною проблематикою. Проте стрімкий розвиток світових процесів загалом та в Україні, зокрема, потребує нагального комплексного теоретичного осмислення цієї проблематики крізь призму політичної, соціальної, економічної та культурної систем, враховуючи їх взаємопов'язаність та взаємозалежність.

Теорія та практика механізму забезпечення принципу гендерної рівності характеризуються суперечливістю, багатогранністю та динамічністю. Дослідження актуалізується тим, що в Україні практично не створено науково обґрунтованої теорії принципу гендерної рівності та механізму його забезпечення.

Зауважимо, якщо донедавна проблема гендерної рівності в Україні мала здебільшого абстрактно-теоретичний характер, виступала частиною ідеологічної складової певних політичних партій, неурядових організацій



з метою популяризації їх діяльності як рухів з європейськими цінностями, то нині дослідження цієї тематики має безпосереднє відношення та вплив на правотворчість і правозастосовний процес.

Виклад основного матеріалу. Фрагментарність соціальної структури породжує в Україні безліч форм та проявів несправедливості майже в усіх сферах життєдіяльності суспільства і стосується певних соціальних прошарків населення, територіальних одиниць й географічних осередків.

Характерна для цих процесів мінливість форм та різновидів нерівності часто приховує той факт, що певні її види закріплюються за соціальними групами, що веде до стійкої поляризації та деградації суспільства. Нині до найбільш актуальних видів нерівності, які асиметрично структурують суспільство, відносять майнову за ознакою доходу, а також інформаційну, гендерну та ін. Не менш важливою виявляється нерівність, обумовлена різницею у віці, місцем та статусом проживання, а також видом економічної активності [1, с. 19]. Всі вказані види нерівності так чи інакше взаємопов'язані з гендерним дисбалансом у суспільстві. Тому питання рівності та рівних можливостей громадян сьогодні має неабияку актуальність, що також пов'язано з наміром Української держави вступити до Європейського Союзу.

Всебічне та об'єктивне дослідження принципу гендерної рівності як категорії права вимагає застосування міждисциплінарного підходу, адже сьогодні ця проблематика є предметом вивчення низки суспільних наук: філософії, соціології, політології, психології, науки державного управління, економіки, права та ін. До того ж, в системі юридичної науки гендерна рівність виступає об'єктом дискусій в рамках кожної наукової спеціальності, починаючи від теорії держави і права та закінчуючи філософією права.

Розглядаючи питання щодо цивільно-правової відповідальності за порушення принципу гендерної рівності перш за все потрібно проаналізувати поняття «відповідальність» як такої.

Цивільно-правову відповідальність визначають одним із видів юридичної відповідальності. В свою чергу, юридична відповідальність, як і всі інші види соціальної відповідальності, – єдина, проте щодо її реалізації, то має дві форми: добровільну і примусову. Змістом форми реалізації юридичної відповідальності зазначається дотриманням обов'язків або правопорушенням, з чого випливає заохочення, схвалення або покарання [2, с. 177].

Отже цивільно-правової відповідальності виникає внаслідок таких підстав, як: по-перше, протиправні дії боржника; по-друге, наявності наслідків, що несуть шкоду кредиторі; по-третє, наявності причинного зв'язку між діями боржника і наслідками у вигляді шкоди, що виникли у кредитора і, по четверте, це вина боржника. А отже правильною буде обґрунтованість концепції щодо складу цивільного правопорушення як загальної і єдиної підстави цивільно-правової відповідальності [3, с. 226, 229].

Цивільно-правову відповідальність зазначає І.С. Канзафарова, – це обумовлена особливістю предмета і методу цивільно-правового регулювання система цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права, з іншого – здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників. Заходи цивільно-правової відповідальності спрямовані і застосовуються, в першу чергу, на забезпечення інтересів конкретної особи і може здійснюватися як у судовому, так і у позасудовому порядку [4, с. 7]. На думку науковців «цивільно-правова відповідальність щодо завдання шкоди є видом цивільного охоронного правовідношення,



в якому одна сторона (заподіювач шкоди) зобов'язана нести передбачені нормами права негативні наслідки вчиненого нею правопорушення у вигляді компенсації за власний рахунок завданої іншій особі шкоди, а інша сторона (потерпілий) має право на відшкодування завданої їй шкоди» [5, с. 9].

Конституцією України визначено, що «кожний має право на компенсацію шкоди, завданої державою, якщо шкода була завдана незаконними діями або бездіяльністю органів державної влади або їх службових осіб» [6].

Цивільний кодекс України зазначає, що «збитки, завдані громадянину або юридичній особі в результаті незаконних дій або бездіяльності державних органів, підлягають відшкодуванню державою, якщо йдеться про завдання шкоди органами виконавчої влади України» [7].

Щодо законодавчої бази гендерної рівності в Україні, то вона має досить розвинену базу, спрямовану на захист гендерної рівності та запобігання її порушенням. Одним із ключових законодавчих актів у цій сфері є Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», який забороняє будь-яку дискримінацію на підставі гендерної належності [8].

З метою виявлення випадків гендерної дискримінації Координаційним центром з надання правової допомоги було видано «Методичні рекомендації щодо ідентифікації випадків гендерної дискримінації та механізм надання правової допомоги» [9]. Метою даних рекомендацій є ідентифікація випадків гендерної дискримінації та вироблення алгоритму надання правової допомоги, що розроблений з метою допомоги, зокрема суб'єктам надання безоплатної правової допомоги та ідентифікувати гендерну дискримінацію. Бо за словами розробників «Гендерна нерівність розбалансовує людей, державу, суспільство. Саме вона висту-

пає одним із головних порушень прав людини, що виявляється в нерівних можливостях жінок і чоловіків у різних сферах суспільного життя, включаючи політичне представництво та участь у прийнятті рішень; економічні та фінансові можливості та доступ до професій, ресурсів, правосуддя; належну оплату праці та кар'єрне зростання, повноваження на рівні сім'ї та вразливість до дискримінації й насильства» [9].

У нормативних актах міжнародного права, що ратифіковані Україною, містяться гарантії рівності та заборони дискримінації, вони стали невід'ємною частиною національного законодавства. Це і «Загальна декларація прав людини» від 10.12.1948 року (статті 1, 2 і 7), і «Міжнародний пакт про громадянські і політичні права» ратифікований 19.10.1973 року (статті 2, 3 і 26); «Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права» 19.10.1973 року (статті 2 і 3); «Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації» від 14.03.1989 року; «Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок» від 18.12.1979 року; «Конвенція про права осіб з інвалідністю» ратифікована 16.12.2009 року; «Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод» від 17.07.1997 (стаття 14), а також Протокол № 12 до неї від 04.11.2000 року; «Європейська соціальна хартія» (переглянута) ратифікована 14.09.2006 року (статті 4 та Е); «Рамкова конвенція про захист прав національних меншин» ратифікована 09.12.1997 року (стаття 4) тощо.

Також гарантії недискримінації містяться майже у кожному галузевому законі, зокрема у Законах України «Про освіту», «Про державну службу». Насправді галузевих законів з антидискримінаційними нормами настільки багато, що навести їх вичерпний перелік, зокрема з огляду на обмежений обсяг цього посібника, неможливо. Нашої уваги



вартує і Закон «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 року. Його завдання є «досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, ліквідації дискримінації за ознакою статі та застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України» [10].

Сімейний Кодекс України втілює гендерний конструкт з врахуванням осмислення всієї гендерної проблематики. Він ставив за мету закріпити як принципи паритетної демократії в сім'ї, так і забезпечити рівні можливості для подружжя в реалізації ними конституційних прав, свобод, обов'язків і відповідальності людини і громадянина.

Так, СК України, дав нормативне (юридичне) визначення поняття «сім'я» через визначення складу сім'ї, підстав для її створення та ознак (ст. 3 СК України) [11].

Сім'я в соціологічному значенні – це заснована на шлюбі чи кровному спорідненні невелика група людей, члени якої пов'язані спільністю побуту, взаємною моральною відповідальністю та взаємодопомогою.

З точки зору гендерної рівності Сімейний кодекс України можна схарактеризувати як прогресивний та доволі демократичний: він ліквідує юридичні підстави для дискримінації жінок і чоловіків у сфері сімейного, приватного життя. Вже у статті 1 вказується, що Кодекс регулює сімейні відносини з метою їх побудови «на паритетних засадах, на почуттях взаємної любові і поваги, взаємодопомоги і підтримки», а стаття 7 прямо визначає, що «жінка та чоловік мають рівні права і обов'язки у сімейних відносинах, шлюбі та сім'ї» [11].

31 березня 2010 р. Комітетом Міністрів Ради Європи на 1081-му засіданні заступників міністрів було прийнято чинну для України Рекомендацію CM/Rec- (2010) 5 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам «Про заходи з боротьби проти дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності». У цьому ґрунтовному документі системно викладено бачення Ради Європи з питань протидії дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації. У розділі «I. Право на життя, безпеку та захист від насильства» зазначено, що «Враховуючи, що при ухваленні рішення щодо батьківської відповідальності або опіки над дитиною передусім повинні братися до уваги найкращі інтереси дитини, держави-члени повинні забезпечити, щоби такі рішення приймалися без дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності» [12].

Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (CEDAW) часто називають «біллем про права жінок». Це один з основних міжнародних договорів у сфері прав людини в рамках системи договорів Організації Об'єднаних Націй, який накладає на держав-членів правові зобов'язання забезпечити повагу, захист і реалізацію прав людини. Зокрема проголошує такі рекомендації: «забезпечити, щоби сімейне виховання включало правильне розуміння материнства як соціальної функції і визначення загальної відповідальності чоловіків і жінок за виховання та розвиток своїх дітей за умови, що в усіх випадках інтереси дітей мають перевагу» (стаття 5 пункт «b») [13].

Станом на сьогодні Україні дещо не вистачає досвіду у вирішенні багатьох важливих питань рівності, відповідальності за порушення принципу гендерної рівності і зокрема й у попередженні насильства в сім'ї. Тому у даному випадку маємо використовувати



вати позитивний досвід інших країн. Саме вивчення досвіду прогресивних країн з вирішення проблеми насильства в сім'ї дозволить українським науковцям і практикам застосувати все позитивне із того, що вже розроблено, впроваджено та апробовано в цих країнах та водночас утриматись від використання методів та підходів, які себе не виправдали.

У багатьох країнах використовується диференційований підхід до регламентації відповідальності за насильство в сім'ї, що виражається у виділенні в самостійні спеціальні склади злочинів, скоєні проти членів сім'ї, зі встановленням нових меж караності даних діянь (Іспанія, ФРН, Данія та ін.), а також виділення в якості обтяжуючих та пом'якшуючих деяких обставин, що впливають із сімейних відносин (Японія, Литва, Молдова та ін.).

Отже, у разі порушення принципу гендерної рівності, постраждалі особи мають право звернутися до суду з позовом про захист своїх прав. Цивільно-правова відповідальність за порушення принципу гендерної рівності може бути за такими формами:

1. Моральна компенсація. Суд може призначити моральну компенсацію постраждалій стороні як відшкодування за моральну шкоду, завдану через порушення принципу гендерної рівності. Ця компенсація може враховувати страждання, психологічні та емоційні травми, зниження самооцінки та інші негативні наслідки, які постраждала сторона зазнала через дискримінацію.

2. Матеріальна компенсація. У разі спричинення матеріальних збитків через порушення принципу гендерної рівності, суд може винести рішення про фінансову компенсацію постраждалій стороні. Ця компенсація може охоплювати втрати доходів, втрату можливості отримати освіту або кар'єрний розвиток, збитки в сфері життєвого рівня та інші матеріальні

збитки, які виникли внаслідок дискримінації.

3. Відшкодування майнової шкоди. Якщо порушення принципу гендерної рівності призвело до пошкодження майна постраждалої сторони, суд може призначити відшкодування майнової шкоди. Це може охоплювати ремонт або відновлення майна, відшкодування втрати його вартості або повернення еквівалентної суми коштів.

4. Зобов'язання з усунення наслідків порушення. У разі встановлення порушення принципу гендерної рівності, суд може накласти на винних сторін зобов'язання усунути наслідки дискримінації. Наприклад, це може бути зобов'язання надати постраждалій стороні рівний доступ до робочої позиції, освіти або інших ресурсів, з яких вона була виключена через дискримінацію.

5. Санкції та штрафи. Законодавство також передбачає можливість накладення санкцій та штрафів на особи або організації, які порушують принцип гендерної рівності. Це може включати адміністративні штрафи, скасування ліцензій або інших дозволів, а також призупинення діяльності організації на певний термін.

Україна також розвинула механізми захисту прав у сфері гендерної рівності. Для цього було створено спеціальні органи, які відповідають за контроль та розгляд скарг на порушення принципу гендерної рівності.

Наприклад, в Україні діє Уповноважений з прав людини, який має компетенцію розглядати скарги щодо дискримінації, включаючи порушення принципу гендерної рівності. До головних функцій омбудсмена у світі є контроль за діяльністю виконавчих та інших органів державної влади шляхом розгляду скарг громадян на дії тих чи інших органів або посадових осіб, що призвели до порушення прав та свобод людини і громадянина [14].



Також існують громадські організації та направлені ініціативи, які сприяють захисту прав жінок і боротьбі з дискримінацією на гендерній основі.

Незважаючи на існуючі заходи і законодавчу базу, захист гендерної рівності в Україні стикається з викликами та перешкодами. Деякі з них включають недостатню усвідомленість суспільства щодо проблем гендерної нерівності, недостатню ефективність механізмів захисту прав, недостатнє фінансування та недоступність юридичної допомоги для потерпілих.

Висновки. Дослідження світових тенденцій такої гендеризації, які відображені й документально підтверджені в міжнародних документах, спонукають до вивчення законодавчого закріплення національних державних механізмів забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків і рівних прав та можливостей статей у різних країнах та регіонах світу; форм гендерної демократії та формування гендерної культури в системі культури сучасної цивілізації.

Якщо ми прагнемо демократичного розвитку та відстоюємо європейські цінності Україна у свої прагненнях насамперед має орієнтуватися на зарубіжний досвід реалізації принципу гендерної рівності, адже це свідчить наскільки ефективно держава може побудувати об'єднане, розвинуте та сучасне суспільство.

Однак, варто відзначити, що уряд України та громадські організації продовжують працювати над поліпшенням ситуації. Зокрема, проводяться освітні кампанії, тренінги та семінари з метою підвищення гендерної свідомості, а також розробляються нові законодавчі акти, спрямовані на посилення захисту гендерних прав.

Крім того, важливо зазначити, що успіх у боротьбі за гендерну рівність потребує не лише дотримання законодавства, але й зміни відношення суспільства до цих питань. Необхідно підтримувати і розвивати культуру

рівноправного ставлення до всіх гендерних груп, пропагувати ідею гендерної рівності і боротися зі стереотипами, які сприяють дискримінації.

Узагальнюючи, цивільно-правова відповідальність за порушення принципу гендерної рівності в Україні є важливим інструментом для забезпечення дотримання гендерних прав і заборони дискримінації. Шляхи відшкодування, компенсації та санкцій сприяють захисту постраждалих осіб і стимулюють відповідальність тих, хто порушує принцип гендерної рівності. Проте, щоб досягти повної гендерної рівності, необхідно продовжувати розвивати законодавство, підвищувати громадську свідомість та залучати всіх громадян до активної підтримки і просування цінностей гендерної рівності в усіх сферах життя.

В запропонованій статті розглядаються актуальні питання цивільно-правової відповідальності за порушення принципу гендерної рівності в Україні. Утвердження гендерної рівності є одним із основних стандартів й одночасно одним із найважливіших показників демократичного поступу у діяльності Європейського Союзу.

В статті наголошується, що забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків є одним із провідних напрямків політики у діяльності Європейського Союзу. Права людини, сексуальна орієнтація та гендерна рівність у даний час належить до найбільш важливих ресурсів кожної країни, адже стрімка модернізація суспільного життя.

Відсутність належного механізму забезпечення принципу гендерної рівності поглиблює проблему соціальної несправедливості у суспільстві та, як наслідок, стримує сталий людський розвиток. Сьогодні забезпечення рівності жінок і чоловіків є одним із



пріоритетних питань становлення сучасної Української держави.

Приділено увагу проблематиці забезпечення принципу гендерної рівності у сімейних правовідносинах та формування відповідного національного механізму щодо відповідності до світових політичних процесів та міжнародні зобов'язання України, її європейським вибором та іншими чинниками і має суттєве теоретичне й практичне значення для юридичної доктрини та державно-суспільного розвитку.

Проаналізовано чинні міжнародно-правові акти, що встановлюють загальнолюдські стандарти щодо прав особи, сексуальної орієнтації та гендерної рівності, ратифіковані Верховною Радою України та законодавство України, що регламентує забезпечення прав особи, сексуальної орієнтації та гендерної рівності.

Ключові слова: цивільне право, цивільне законодавство, цивільні правовідносини, сімейне право, сімейне законодавство, гендерна рівність, цивільно-правова відповідальність.

Shamota O. Civil liability for violation of the principle of gender equality in Ukraine

The proposed article deals with topical issues of civil liability for violation of the principle of gender equality in Ukraine. Affirmation of gender equality is one of the main standards and at the same time one of the most important indicators of democratic progress in the activities of the European Union.

The article emphasizes that ensuring equal rights and opportunities for women and men is one of the leading directions of policy in the activities of the European Union. Human rights, sexual orientation and gender equality are currently among the most important resources of every country, because of the rapid modernization of social life.

The lack of a proper mechanism for ensuring the principle of gender equality deepens the problem of social injustice in society and, as a result, hinders sustainable human development. Today, ensuring the equality of women and men is one of the priority issues of the formation of the modern Ukrainian state.

Attention is paid to the issue of ensuring the principle of gender equality in family legal relations and the formation of the appropriate national mechanism for compliance with world political processes and international obligations of Ukraine, its European choice and other factors, and has significant theoretical and practical significance for legal doctrine and state-societal development.

Current international legal acts establishing universal human standards regarding personal rights, sexual orientation, and gender equality, ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine, and Ukrainian legislation regulating the provision of personal rights, sexual orientation, and gender equality are analyzed.

Key words: civil law, civil legislation, civil legal relations, family law, family law, gender equality, civil liability.

Література:

1. Лібанова Е.М. Сталий людський розвиток: забезпечення справедливості. Умань: Візаві, 2012. 412 с.
2. Зелена І. Поняття інституту юридичної відповідальності у приватному праві. URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2021/1/32.pdf>
3. Загородній С.А. Актуальні проблеми виникнення цивільно-правової відповідальності. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/6050/Aktualni%20problemy%20vynykennia_S%20Zahorodnii_2011.pdf?sequence=1&isAllowed=y
4. Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03.



НАН України. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, 2007. 453 с.

5. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2009.

6. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

7. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

8. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06.09. 2012 р. Відомості Верховної Ради. 2013. № 32. Ст. 412. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text>

9. Методичні рекомендації щодо ідентифікації випадків гендерної дискримінації та механізм надання правової допомоги: Наказ Координаційного центру з надання правової допомоги від 12.03.2019 № 33. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/112397____112397

10. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08.09.2005 року. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 52. Ст. 561. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text>

11. Сімейний Кодекс України: Закон України від 10.01.2002 року. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21-22. Ст. 135.

12. Рекомендація СМ/Рес (2010) 5 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про заходи з боротьби проти дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності». Медичне право. 2014. № 1. С. 66–75. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/medpr_2014_1_12

13. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок: Міжнародний документ від 18.12.1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text

14. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 27 грудня 1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1998. №20. ст. 99 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80#Text>



О. Оскілко,

аспірант кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ, У ЯКИХ БЕРУТЬ УЧАСТЬ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІ, ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Вступ. У сучасному стані договірного права України спостерігається деяка розбіжність та суперечливість, що відображені у нормах Цивільного та Господарського кодексів та інших актів законодавства, які тим чи іншими способами торкаються регулювання договірних відносин, і це, в свою чергу, досить несприятливо відображається на практиці його застосування. У зв'язку з цим на даному етапі розвитку та процесі побудови конструкцій договірного права України зростає значення різних за характером і нерідко суперечливих тенденцій.

У світі зростає кількість міжнародних договорів та угод, що створюють договірні зобов'язання між сторонами з різних країн. Міжнародні договори можуть мати велику значимість для глобальної економіки та міжнародної торгівлі. У таких випадках додатково до національного законодавства використовуються міжнародні правові документи, такі як міжнародні конвенції, угоди та стандарти, що регулюють договірні відносини між сторонами з різних країн.

Договірні зобов'язання є одним з основних понять у сфері цивільного права. Вони виникають з договорів, укладених між сторонами, і визначають права та обов'язки, які сторони повинні виконувати в рамках цих договорів. Здійснення договірних зобов'язань є важливим аспектом господарської та правової діяльності,

оскільки вони регулюють взаємини між сторонами укладених угод.

Зобов'язання виступають важливим елементом правового регулювання у сфері взаємин між сторонами укладених угод. Вони забезпечують стабільність і прозорість в бізнес-середовищі, дозволяють сторонам захищати свої права та забезпечують виконання зобов'язань у рамках укладених договорів.

Питанням цивільно-правових зобов'язань присвячені праці С.М. Бєрвєно, Т.В. Бондара, Н.Ю. Голубєвої, О.В. Дзєри, О.С. Кізлової, В.М. Косак, Н.С. Кузнєцова, Р.А. Майданника, О.І. Міхно, Л.П. Медвідь, В.В. Луця, С.О. Погрібного, В.Й. Пашинського, І.А. Свистільник, Є.О. Харитонова та багато ін.

Проте в силу різноманіття та різносторонності досліджень, до цих пір багато питань залишаються не достатньо розглянутими, а враховуючи сучасні тенденції та обставини набувають нового практичного значення та потребують детального розгляду.

Виклад основного матеріалу. Важливим аспектом у розвитку цивільного і зокрема договірного права є такий собі симбіоз елементів речових, зобов'язальних та інших правовідносин. Це знаходить своє проявлення, в першу чергу у договорах, які спрямовані на перехід права власності від відчужувача до набувача майна (купівля-продаж,



поставка, міна, дарування, довічне утримання, рента тощо). Прикладом такого симбіотичного поєднання, де є і речові, і зобов'язальні елементи правовідносин, є договір управління майном [1]. Відносини між установником управління та управителем майна за цим договором мають зобов'язальний характер. Однак, «якщо визначено договором, управитель виступає в якості довірчого власника майна, яким він володіє, користується та розпоряджається, відповідно до договору управління майном та закону, хоч до нього не переходить право власності на зазначене майно» (частина 5 стаття 1033 ЦК України).

Отже, крім зобов'язальних прав та обов'язків управителя перед установником управління, управитель може бути наділений і речовими правами як довірчий власник у відносинах як з установником управління, так й іншими особами.

Внаслідок свого регулятивного характеру договірні зобов'язання визначають правомірну поведінку суб'єктів цивільних правовідносин, а також забезпечують її дотримання усіма учасниками цивільного обігу, а у разі порушення правил цієї поведінки – створюють можливість для застосування відповідних заходів цивільно-правової відповідальності. Усі договори відрізняються спеціальними ознаками, обумовленими специфікою регулюючої їх галузі.

Насамперед, зобов'язання як цивільне правовідношення характеризується наявністю таких елементів: суб'єкти, об'єкти, зміст.

Суб'єктом правовідносин прийнято називати учасника правових відносин, у якого наявні суб'єктивні права та здатність виконувати юридичні обов'язки, особо, що володіє конкретним правом, і перебуває в правовому зв'язку з іншим учасником (учасниками) суспільних відносин, на яких, в свою чергу, покладено обов'язки, що відповідають праву уповноваженої особи [2].

ЦК України називає «учасниками цивільних правовідносин визнає фізичних осіб, юридичних осіб, державу Україну, Автономну Республіку Крим, територіальні громади, іноземні держави та інших суб'єктів публічного права» [1].

Для того, щоб стати суб'єктом зобов'язання, вказані учасники повинні володіти правосуб'єктністю.

Саме тому у зв'язку із стрімким реформуванням військової сфери, а також введенням у повсякденність військовослужбовців новацій, нагальним питанням постає визначення участі останніх у цивільних правовідносинах. За загальним розумінням, цивільним правом регулюються майнові і пов'язані з ними немайнові відносини у суспільстві. У вказаних правовідносинах беруть участь військовослужбовці в якості фізичних осіб та військові частини в якості юридичних осіб. Також, зазначається, що «майнові та немайнові (особисті) відносини, засновуються на вільному волевиявленні учасників – носіїв суб'єктивних цивільних прав, та які між собою рівні юридично».

Так, військовослужбовці під час несення та проходження військової служби, або навчальних зборів, відносяться до повноправних учасників цивільних правовідносин. Звідси, у разі настання негативних наслідків, або завдання військовослужбовцем шкоди, останній буде нести юридичну відповідальність згідно до положень чинного законодавства.

Слід зазначити, що в окремих випадках для укладення деяких договорів законодавець встановлює спеціальні вимоги до сторін (спеціальна правоздатність, наявність ліцензії та ін.). Відповідно до ст. 1054 ЦК України, кредитором може бути тільки банк або інша фінансова установа; ст. 984 ЦК України встановлює, що страховиком є юридична особа, яка спеціально створена для здійснення страхової діяльності та одержала у встановленому порядку ліцензію на



здійснення страхової діяльності; договори на біржі можуть укладати тільки члени біржі або брокери (наприклад, ст. 15 ЗУ «Про товарну біржу» та ін.).

Відповідно до положень статті 92 ЦК України: «військова частина, яка є юридичною особою, набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону» [1].

Цивільну правоздатність, разом з юридичними особами, тобто військовими частинами, має також кожен військовослужбовець як фізична особа і громадянин України. Вона виникає з моменту його народження і полягає в праві мати в особистій власності майно, заповідати його, одержувати авторські права тощо. Правоздатність фізичної особи (військовослужбовця) припиняється зі смертю людини. Законодавство України не робить у цьому відношенні для військовослужбовців ніяких винятків [3].

Згідно до положень частини 1 статті 510 ЦК України, «сторонами у зобов'язаннях виступають кредитор та боржник, при цьому, кредитор виступає активною стороною у зобов'язаннях, так-як він має право вимагати від контрагента – боржника виконання його обов'язку; в свою чергу, боржник виступає у якості пасивного учасника зобов'язальних правовідносин, тобто останній зобов'язаний здійснювати на користь контрагента – кредитора, певні дії» [1].

У науковій літературі відмічається, що: «термін «особа» загальному розумінні має універсальний характер, так-як направлений на визначення певного кола учасників цивільних правовідносин (речових, зобов'язальних тощо)». Також визначається, що «у цивільних правовідносинах учасником виступає особа (за формою фізична або юридична), що наділяється цивільною правосуб'єктністю» [10]. Звідси, правосуб'єктність слід визначати як здатність

осіб бути суб'єктами правовідносин, здійснювати свої суб'єктивні права та обов'язки. Отже, правоздатність, дієздатність та деліктоздатність виступають складниками правосуб'єктності. Разом з тим, «особи (фізичні або юридичні) наділяються правовим статусом, який включає суб'єктивні права, юридичні обов'язки, а також гарантії їх дотримання» [10].

Водночас, положеннями частини 2 статті 510 ЦК України передбачено: «що у зобов'язанні на стороні боржника або кредитора можуть бути одна або одночасно декілька осіб» [1].

Оскільки право як систему галузей можна умовно розділити на приватну і публічно-правову підсистеми, найбільш логічним буде розмежування договорів на приватноправові і публічно-правові [4, с. 30].

Власне предметом регулювання приватного права охоплено договірні відносини.

Договірні зобов'язання як різновид відносного правовідносин встановлюють правовий зв'язок лише між сторонами зобов'язання. Що ж стосується третьої особи, то зобов'язання не можуть створювати для неї обов'язків, так-як воно може породжувати для такої особи тільки право щодо боржника та (або) кредитора, і то лише у випадках, встановлених виключно договором. Саме таке правило міститься у положеннях статті 511 ЦК України [1]. При цьому, питання про те, скористатися цим правом чи відмовитися від нього, вирішується саме третьою особою шляхом вільного волевиявлення. Договірні зобов'язання не повинні зачіпати прав і законних інтересів осіб, які безпосередньо не причетні до договору [5].

Таким чином, договірні зобов'язання передбачають здійснення боржником активних дій, спрямованих на виконання покладених на нього обов'язків. Таким чином, договірні зобов'язання – це зобов'язання з позитивним змістом. Окремі



елементи негативного змісту в договірних зобов'язаннях не змінюють його позитивного змісту в цілому, і, як вірно відмічають сучасні науковці, «пасивна функція ніколи не вичерпує юридичного об'єкта зобов'язання, а зазвичай виступає як доповнення до позитивних дій [6].

Між тим, Господарський кодекс України містить поняття: «майново-господарських зобов'язань як цивільно-правових зобов'язань, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, в силу яких «зобов'язана» сторона повинна вчинити певні господарські дії на користь другої сторони або утриматися від певних дій, а «уповноважена» сторона має право вимагати від «зобов'язаної» сторони виконання її обов'язків». Майнові зобов'язання, які виникають між учасниками господарських відносин, регулюються ЦК України з урахуванням особливостей, передбачених ГК України (частина 1 стаття 175 ГК України). Серед підстав виникнення господарських зобов'язань, положення частини 1 статті 174 ГК України визначаються: «господарський договір та інші угоди, які передбачені законом, а також угоди, що не передбачені законом, але такі, що йому не суперечать» [7].

Оскільки майново-господарські зобов'язання, що виникають з договорів поставки, оренди, перевезення, капітального будівництва тощо, є цивільно-правовими, у законодавстві має забезпечуватись єдність їх правового регулювання. Тут виникає питання – як можна пояснити, що за одні і ті ж порушення сторонами зобов'язань із договорів будівельного підряду (капітального будівництва), неустойка за статтями 883 і 886 ЦК України має штрафний характер (стягується неустойка і відшкодовуються збитки у повному обсязі), а відповідно до частини 1 статті 322 ГК України вона має зарахувальний характер

(збитки відшкодовуються в сумі, не покритій штрафними санкціями).

Отже, законодавчим шляхом повинні бути усунені розбіжності та суперечності, що існують у положеннях Цивільного і Господарського кодексів та інших актів законодавства у регулюванні договірних відносин. І пріоритет тут повинен надаватись положенням Цивільного кодексу, які мають для договірного права загальний характер.

З плином часу і з врахуванням практики застосування законодавчих актів може виникати потреба в доповненні або зміні деяких їх положень. Безумовно, такі зміни або доповнення мають бути достатньою мірою обґрунтованими.

Розходження в цивільному і господарському законодавстві про договори відображається і на практиці його застосування, зокрема судовій практиці по вирішенню спорів про визнання правочинів (договорів) недійсними та інших спорів щодо виконання і відповідальності за порушення договорів.

Прийнято вважати, що договірним зобов'язанням притаманний майновий характер, оскільки їх головною метою є опосередкування відносин економічного обороту, проте, наразі, немає ніяких «перешкод» для існування зобов'язань немайнового характеру. В сучасному стані речей це повністю погоджується з принципом свободи договору, який закріплено у статті 627 ЦК України та сучасним поглядом на сутність і роль нематеріальних благ.

Серед загальних принципів цивільного законодавства, зазначається свобода договору (стаття 3 ЦК України), що полягає «у вільному укладенні договорів, вибору контрагентів, визначенні умов договору сторонами (стаття 62 ЦК України); у свободі вибору форми договору; праві на укладення «непоійменованих», «змішаних» договорів; можливості встановлювати способи забезпечення договірних



зобов'язань; форми та заходи відповідальності за їх порушення тощо» [8, с. 47]. Звичайно ж, при цьому, сторони договірних зобов'язань у своїх відносинах, враховуючи вимоги цивільного законодавства, повинні дотримуватись вимог законодавства, вимог добросовісності, розумності, справедливості та звичаїв ділового обороту.

У багатьох наукових дослідженнях підкреслюється, що: «принципи добросовісності виступають основним критерієм правомірності дій сторін договірних зобов'язань, що проявляється через конкретні, загальні та спеціальні склади добросовісної поведінки» [9, с. 13].

Слід підкреслити протилежну, на відміну від командно-адміністративної системи, в умовах якої, на основі планових приписів, формувались економічні відносини між сторонами договірних зобов'язань, тенденцію сучасного розширення свободи волевиявлення сторін договірних зобов'язань, особливо у період євроінтеграції України та запозичення позитивного досвіду сучасного договірного права зарубіжних країн. Так, йдеться про те, що «з метою належного захисту інтересів сторін договору, забезпечення збалансованого розвитку майнового обороту, слід запроваджувати певні обмеження дії принципів свободи договору, що проявляються в інтенсивному розвитку антимонопольного законодавства, законодавства про захист прав споживачів, державного регулювання ціноутворення, якості товарів, робіт, послуг тощо» [10, 9].

Вище викладене дає можливість дати наступне визначення договірного зобов'язання. Отже, договірним зобов'язанням виступає правовідношення між юридично рівними і самостійними, у майновому сенсі, особами, підставою виникнення якого є укладання договору, що висловлює їх загальну волю на досягнення цивільно-правових результатів майнового чи немайнового характеру та,

у разі здійснення боржником певних активних дій, що відповідають праву вимоги кредитора і не зачіпають прав і законних інтересів третіх осіб, що не є учасниками даного правовідношення.

Висновки. Договірні зобов'язання визначають права та обов'язки сторін укладених договорів. Вони є основою для забезпечення стабільності, взаємовигідного співробітництва та захисту прав в контрактних відносинах. Розуміння загальної характеристики договірних зобов'язань є важливим для бізнесу та громадян, які укладають договори. Незалежно від типу договору, загальна характеристика договірних зобов'язань надає основні принципи, які допомагають забезпечити їх ефективність та виконання.

У процесі укладання договору сторони домовляються про свої права та обов'язки, встановлюють умови, терміни, ціну та інші деталі, які регулюють відносини між ними. Укладання договору може вимагати певних формальностей, залежно від виду договору та законодавства країни.

Якщо виникають суперечності або спорів щодо виконання договірних зобов'язань, сторони можуть використовувати різні механізми для їх вирішення. Це можуть бути переговори, медіація, арбітраж або судовий шлях. Зазначені механізми допомагають знайти компроміс та забезпечити роз'яснення чи відшкодування, в разі необхідності, порушених зобов'язань.

Узагальнюючи, загальна характеристика договірних зобов'язань дає загальне розуміння їх сутності та важливості. Вони визначають права та обов'язки сторін, умови та механізми виконання договору, а також способи вирішення спорів. Розуміння цих характеристик є необхідним для успішного укладання, виконання та захисту договірних зобов'язань у різних сферах діяльності.

В статті надається загальна характеристика договірних



зобов'язань, в яких беруть участь військовослужбовці за законодавством України.

Зроблено висновок, що суб'єктами зобов'язання є учасники правовідносин, які використовують свою правосуб'єктність шляхом реалізації суб'єктивних прав і юридичних обов'язків.

Розглянуто питанням щодо визначення участі військовослужбовців у цивільних правовідносинах. Оскільки майнові і пов'язані з ними немайнові відносини у суспільстві регулюються цивільним правом, у якому військові частини як юридичні особи, а також військовослужбовці як фізичні особи беруть участь.

Сторонами у зобов'язанні є кредитор і боржник. Разом із тим кількість осіб у зобов'язанні може бути більше двох. Кредитор та/або боржник можуть бути представлені кількома особами, що призводить до виникнення множинності осіб у зобов'язанні. При цьому зазначається, що множинність осіб жодним чином не впливає на кількість сторін зобов'язального правовідношення – їх залишається дві.

В статті акцентовано увагу на тому, що крім множинності осіб, на стороні боржника чи кредитора у зобов'язанні можуть брати участь і треті особи. Для третіх осіб характерним є перебування у певних відносинах з однією зі сторін зобов'язального правовідношення, що й зумовлює можливість набуття ними певних прав.

Визначено, що термін «особа» має універсальний характер, оскільки визначає коло учасників речових, зобов'язальних та інших цивільних правовідносин. Визначено, що особа є учасником цивільних правовідносин, який наділяється цивільною правосуб'єктністю та виступає у формі фізичної або юридичної особи.

Ключові слова: цивільне право, цивільне законодавство, цивільні правовідносини, зобов'язальні правовідносини, зобов'язання, договірні зобов'язання, військовослужбовці

Oskilko O. General characteristics of contractual obligations involving military personnel under the legislation of Ukraine

The article provides general characteristics of contractual obligations involving military personnel under the legislation of Ukraine.

It is concluded that subjects of obligation are participants in legal relations using their legal capacity by implementing rights and legal obligations.

Issues on the participation of military personnel in civil law relations are considered as property and related non-property relations in society are regulated by civil law under which military units as legal entities and military personnel as individuals are participants.

The parties to the obligation are the creditor and the debtor. However, the number of persons in the obligation may be more than two. The creditor and/or the debtor may be represented by several persons, which leads to the emergence of a plurality of persons in the obligation. At the same time, it is marked that the plurality of persons in no way affects the number of parties to the binding legal relations – there are only two of them.

The article emphasizes that, in addition to the plurality of persons, third parties may also participate in the obligation on the side of the debtor or creditor. It is characteristic of third parties to be in specific relations with one of the parties to the binding legal relations that allows them to acquire relevant rights.

It was determined that the term "person" is universal as it defines the circle of participants in property,



obligatory and other civil legal relations. Thus, a person is a participant in civil legal relations, who is granted civil legal personality and acts as a natural or legal entity.

Key words: civil law, civil legislation, civil legal relations, binding legal relations, obligations, contractual obligations, military personnel.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Голубева Н.Ю. Зобов'язання у цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання: монографія. О.: Фенікс, 2013. 642 с.
3. Бескоровайний С.Я. Участь військових частин і військовослужбовців у цивільних правовідносинах. Юридична наука. 2013. С. 107–112.
4. Кізлова О.С. Використання дефініції договірні зобов'язання у сучасному законодавстві. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. 2013. №. 6-1 (2). 30–33.
5. Луць В.В. Договірне право України: сучасний стан і тенденції розвитку. Юридичний вісник. 2009. № 2. С. 52–5
6. Цивільне право України / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Т. 1. К.: Юрінком Інтер. 2013. 832 с.
7. Господарський Кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст. 144. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
8. Луць А.В. Свобода договору в цивільному праві України: навч. пос. К.: Школа, 2004. 47 с.
9. Павленко Д.Г. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К.: 2009. 13 с.
10. Цивільне право України. У двох частинах. Частина 1. Навчальний посібник / за заг. ред. канд. юрид. наук, проф. В.А. Кройтора, канд. юрид. наук, доц. Кухарева О.Є., канд. юрид. наук, доц. Ткалича М.О. Запоріжжя. 2016. 284 с.



УДК 342.52

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.19>**В. Костров,**аспірант кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВО НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ: ПЕРСПЕКТИВНО-АКТУАЛЬНІ ПОСТАНОВИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. В умовах воєнного стану по відношенню до конституційного права на охорону здоров'я в Україні актуалізуються різні питання. Ці питання стосуються як тих громадян України, які знаходяться за кордоном, так і тих, які, як і раніше, проживають на території нашої країни. Також вчені та практики активно моделюють різні ситуації, які можуть становити загрози, викликати проблеми після відміни воєнного стану. А отже, важливо заздалегідь вести відповідні наукові розробки, керуючись надбаннями європейської юридичної науки та практики. З цієї точки зору привертає увагу практика Європейського суду з прав людини, юрисдикцію якого визнає Україна. Те, що рішення Європейського суду з прав людини застосовуються фактично як прецеденти, привертає увагу до цих рішень та надає підстави скористатися ними для того, щоб спрогнозувати, які ж саме проблеми будуть актуальні для України у найближчому майбутньому (у сфері гарантування та реалізації конституційного права на охорону здоров'я).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. При написанні статті автор виходив з розробок відомих вчених з конституційного права, що досліджують загальні питання, пов'язані з застосуванням рішень ЄСПЛ на національному рівні (наприклад, [1–4]). Крім того, аналізувались і кон-

кретні постанови ЄСПЛ, щодо яких було доведено, що вони за колом охоплених проблем відповідають тим викликам, які ймовірно можуть виникнути у найближчому майбутньому в Україні.

Метою статті є аналіз тих постанов Європейського суду з прав людини, які є перспективними для застосування та мають актуальність по відношенню до права на охорону здоров'я в умовах воєнного стану в Україні, а також залишаться важливими після його відміни.

Основний текст. Європейський суд з прав людини функціонує на підставі положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [5]. Україна ратифікувала цю Конвенцію на законодавчому рівні – 17 липня 1997 року було прийнято Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» [6]. Відповідно до Конституції України, а саме до положень статті 9, «Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України» [7]. Таким чином, Конвенція 1950 року є частиною конституційного законодавства України.

Загальновідомим є той факт, що Конвенція 1950 року захищає переважно особисті права, а також пооди-

нокі права інших груп. Право на охорону здоров'я відноситься до числа соціальних прав. Однак, практика Європейського суду з прав людини часто стосується питань індивідуального здоров'я, а також і громадського здоров'я.

Якщо залишити поза дослідженням питання громадського здоров'я, по відношенню до індивідуального здоров'я, яке як раз і є «ядром» змісту суб'єктивного права на охорону здоров'я, слід констатувати – Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) розглянув широкий перелік питань, які стосуються різних аспектів індивідуального здоров'я. Ці питання були у центрі уваги ЄСПЛ тому, що кожна з держав – членів Ради Європи покладає на себе зобов'язання гарантувати фізичне та психічне здоров'я переважній більшості осіб, що знаходяться на її території. Це включає і доступ до необхідної медичної допомоги, і доступ до правосуддя, якщо є необхідність звернутися до судового захисту своїх прав при допущенні помилок у процесі лікування тощо.

Які ж проблеми можуть виникнути у громадян у зв'язку з військовими діями на території України? Доволі значні проблеми спостерігаються як на території України, так і за її межами у тих громадян, які виїхали для отримання тимчасового захисту у зарубіжні країни. Враховуючи, що значна кількість громадян України знаходиться під тимчасовим захистом країн – членів ЄС (а ці країни водночас є членами Ради Європи), доцільно звернути увагу на ті питання, які привертають їхню увагу.

По-перше, це сам факт можливості отримання медичної допомоги. Країни-члени ЄС включають громадян України до своєї національної системи медичного страхування. Але, на обробку відповідних документів уходить певний час. І до отримання медичного страхування громадяни

України залишаються без медичного страхування.

Вірним вибором у такому випадку було б укладання договору добровільного медичного страхування за ініціативою самої особи. Але, часто особа не має достатньо ресурсів для цього – грошових, ресурсів часу. Це коли йдеться про український страховий ринок. До того ж, «сірою» зоною залишається факт укладення договору медичного страхування з українською компанією громадянином України, який знаходиться за кордоном (не на період виїзду, а вже після того, як особа перетнула державний кордон України).

Доступ до страхового ринку у країні, у якій особа перебуває, може бути утрудненим у контексті незнання цього ринку, цін на ринку, пропозицій на ринку, і нарешті – часто незнання і мови країни.

По-друге, це отримання екстреної медичної допомоги. Навіть викликати таку допомогу, якщо це необхідно у нічні часи – але не тільки, може стати проблемою.

Громадяни України часто не знають відповідних телефонних номерів спеціальних служб, які цю допомогу надають (часто необхідними навичками володіють поліцейські, пожежники тощо). І тут як раз стане у нагоді загальновідома інформація, що 112 – єдиний номер служби екстреної допомоги, який діє на всій території Європейського Союзу, він використовується для оповіщення у ситуаціях, що загрожують здоров'ю, життю, а також загрози майна.

А також вагомою проблемою буде незнання державної мови у такій ситуації.

По-третє, це те, що далеко не вся медична допомога надається за рахунок держави, яка надала тимчасовий захист. Часто виникає необхідність в отриманні медичної допомоги такого виду та обсягу, який не охоплюється державним медичним страхуванням. І у такому випадку можуть



виникнути певні проблеми, пов'язані з неможливістю оплатити відповідні медичні послуги.

Прикладом, коли така ситуація мала місце у Республіці Польща з одним з громадян цієї країни, є одна зі справ, яка була у центрі уваги ЄСПЛ. Фабула цієї справи викладена у рішенні у справі Нітецькі проти Польщі (*Zdzisław Nitecki against Poland*) [8]. Те, що наголошується на рішенні (*decision*), а не на постанові (*judgement*) означає, що заява була визнана неприйнятною для її розгляду по сутності. Але, це не означає, що відповідний кейс не є цікавим. Тим більше, на момент написання нашого дослідження, текст рішення не було перекладено на українську мову. Рішення було винесено 21 травня 2002 року.

Фабула справи полягає у наступному.

Протягом тривалого часу Заявник був хворий на один з різновидів склерозу (*amyotrophic lateral sclerosis*). Для лікування цього смертельного захворювання йому було прописано дорогі ліки. За рахунок коштів Фонду медичного страхування Заявникові відшкодували лише до 70% вартості ліків.

Заявник звернувся до місцевого Фонду медичного страхування з проханням відшкодувати вартість ліків у повному обсязі, заявивши, що не має коштів на оплату 30% вартості, що залишилися. Представники фонду відмовили йому у проханні, пославшись на відсутність юридичної можливості відшкодувати вартість ліків у повному обсязі.

Місцевий відділ соціального забезпечення також відмовив Заявникові у проханні відшкодувати вартість ліків у повному обсязі, а у Міністерстві охорони здоров'я та соціального забезпечення йому повідомили, що відшкодуванню підлягає лише 70% вартості ліків, незважаючи на те, що й сума, що залишилася, для хворих — великі гроші.

У процесі цих оскаржень, поки вони тривали, Заявнику було присвоєно першу групу інвалідності (раніше він був інвалідом другої групи).

Заявник оскаржив рішення міністерства до Верховного суду, але повідомили, що оскарження подібних рішень не передбачено.

Після цього Заявник звернувся до ЄСПЛ.

Заявник скаржився до ЄСПЛ, у тому числі, спираючись на положення статті 2 Конвенції 1950 року. Він підкреслював, що відмова відшкодувати повну вартість життєво необхідного препарату порушує його право на життя. У зв'язку з цим він стверджував, що робив внески на соціальне страхування понад тридцять сім років. Заявник не міг дозволити собі сплачувати 30% ціни необхідного препарату і тому не міг дотримуватися призначеного фармацевтичного лікування. Як наслідок, його медичний стан погіршився, і 1 вересня 1999 року його інвалідність була визнана найвищою.

Ще раз варто наголосити на тому, що ця справа не була визнана прийнятною (рішення приймалось секцією). Аргументи ЄСПЛ, чому, є цікавими з точки зору конституційно-правових досліджень суб'єктивного права на медичну допомогу.

Скарга була визнана непринятною у тій її частині, що стосувалася статті 2 Конвенції 1950 року. На думку секції ЄСПЛ, «не можна виключити, що дії та недогляд влади, що займаються питаннями охорони здоров'я, за певних обставин можуть призводити до виникнення відповідальності на підставі зазначеної статті» [8].

Цікавим є те, що надалі ЄСПЛ послався на кейси, у яких йшлося про лікарські помилки. Зокрема зазначено, що у рішеннях щодо раніше розглянутих справ у зв'язку зі скаргами на злочинну недбалість лікарів ЄСПЛ зазначав: позитивні зобов'язання держави щодо захисту людського життя, передбачені статтею 2 Кон-



венції 1950 року, включають вимоги щодо запровадження норм та правил щодо захисту життя пацієнтів для лікувальних закладів, а також зобов'язання держави мати ефективну судову систему для визначення причин смерті пацієнтів лікарень та встановлення відповідальності медичних працівників.

Крім того, у зв'язку з питанням про обсяг позитивних зобов'язань держави щодо надання медичного обслуговування Європейський Суд зазначав: у контексті статті 2 Конвенції 1950 року може виникнути питання про те, що влада тієї чи іншої з держав-учасниць Конвенції ризикувала життям окремої фізичної особи, відмовивши їй у медичному обслуговуванні, але надавала таке обслуговування населенню в цілому. У разі заявник, будучи платником внесків у фонд соціального забезпечення, має право на державне медичне обслуговування. Як і інші громадяни, які мають це право, він має можливість користуватися медичним обслуговуванням у певному обсязі, який забезпечує державна охорона здоров'я.

Що ж до Заявника в аналізованій справі, то секція ЄСПЛ дійшла висновку: «враховуючи те, яке медичне обслуговування та які медичні послуги були надані заявнику, у тому числі відшкодування більшої частини вартості необхідних ліків, неможливо зробити висновок про те, що влада держави-відповідача – через особливі обставини цієї справи – не виконала своїх зобов'язань, передбачених Статтею 2 Конвенції 1950 року, відмовившись відшкодувати решту вартості ліків у розмірі 30%. Скарга явно необґрунтована» [8].

Висновок. Практика ЄСПЛ на сучасному етапі виходить з того, що держави – учасниці Ради Європи не мають на 100% забезпечувати фізичних осіб, у т.ч. громадян, медичною допомогою, ліками тощо. А тому ті громадяни України, які отримали тимчасовий захист в інших держа-

вах – членах Ради Європи, через можливий брак коштів знаходяться під ризиком неможливості сплатити частину необхідних медичних послуг (і неможливості повернутися в Україну для отримання цих послуг за місцем свого проживання). Інколи це питання вирішується за допомогою ресурсів благодійницьких організацій, але воно потребує уваги. У цьому й полягають перспективи подальших досліджень в обраному напрямі.

Метою статті є аналіз тих постанов Європейського суду з прав людини, які є перспективними для застосування та мають актуальність по відношенню до права на охорону здоров'я в умовах воєнного стану в Україні, а також залишаться важливими після його відміни.

У статті констатовано, що Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) розглянув широкий перелік питань, які стосуються різних аспектів індивідуального здоров'я. Ці питання були у центрі уваги ЄСПЛ тому, що кожна з держав – членів Ради Європи покладає на себе зобов'язання гарантувати фізичне та психічне здоров'я переважній більшості осіб, що знаходяться на її території. Це включає і доступ до необхідної медичної допомоги, і доступ до правосуддя, якщо є необхідність звернутися до судового захисту своїх прав при допущенні помилок у процесі лікування тощо.

Зазначено, що наразі для громадян України, які виїхали за кордон, далеко не вся медична допомога надається за рахунок держави, яка надала тимчасовий захист. Часто виникає необхідність в отриманні медичної допомоги такого виду та обсягу, який не охоплюється державним медичним страхуванням. І у такому випадку можуть виникнути певні проблеми, пов'язані з неможливістю оплатити відповідні медичні послуги.



Прикладом, коли така ситуація мала місце у Республіці Польща з одним з громадян цієї країни, є одна зі справ, яка була у центрі уваги ЄСПЛ. Фабула цієї справи викладена у рішенні у справі Нитецькі проти Польщі (*Zdzisław Nitecki against Poland*). Резюмовано, що практика ЄСПЛ на сучасному етапі виходить з того, що держави – учасниці Ради Європи не мають на 100% забезпечувати фізичних осіб, у т.ч. громадян, медичною допомогою, ліками тощо. А тому ті громадяни України, які отримали тимчасовий захист в інших державах – членах Ради Європи, через можливий брак коштів знаходяться під ризиком неможливості сплатити частину необхідних медичних послуг (і неможливості повернутися в Україну для отримання цих послуг за місцем свого проживання). Інколи це питання вирішується за допомогою ресурсів благодійницьких організацій, але воно потребує уваги.

Ключові слова: право на охорону здоров'я, право на медичну допомогу, право на життя, соціальні права, конституційні права, права людини, конституційна аксіологія.

Kostrov V. The right to health care in the conditions of martial law in Ukraine: prospective and current rulings of the European Court of Human Rights

The purpose of the article is to analyze those decisions of the European Court of Human Rights, which are promising for application and are relevant in relation to the right to health care in the conditions of martial law in Ukraine, and will also remain important after its cancellation. The article states that the European Court of Human Rights (ECtHR) considered a wide range of issues related to various aspects of individual health. These issues were the focus of the ECtHR because each

*of the member states of the Council of Europe undertakes to guarantee the physical and mental health of the vast majority of people on its territory. This includes access to the necessary medical care, and access to justice, if there is a need to seek legal protection of one's rights in the event of errors in the treatment process, etc. It is noted that currently not all medical care for citizens of Ukraine who have gone abroad is provided at the expense of the state that has provided temporary protection. Often there is a need to receive medical assistance of a type and volume that is not covered by state health insurance. And in this case, there may be certain problems associated with the inability to pay for the relevant medical services. An example of when such a situation took place in the Republic of Poland with one of the citizens of this country is one of the cases that was the focus of the ECtHR. The plot of this case is laid out in the decision in the case of *Zdzisław Nitecki against Poland*. It is summarized that the practice of the ECtHR at the current stage is based on the fact that the member states of the Council of Europe do not have to provide 100% for natural persons, including citizens, medical assistance, medicines, etc. Therefore, those citizens of Ukraine who received temporary protection in other states – members of the Council of Europe, due to a possible lack of funds, are at risk of not being able to pay for part of the necessary medical services (and not being able to return to Ukraine to receive these services at their place of residence). Sometimes this issue is resolved with the help of charitable organizations, but it needs attention.*

Key words: right to health care, right to medical care, right to life, social rights, constitutional rights, human rights, constitutional axiology.



Література:

1. Qaracayev C. *Axiological Function of The Constitutional Court of The Republic of Azerbaijan*. *Juris Europensis Scientia*. 2022. №3. С. 135–138.
2. Qaracayev C. *Local Self-government in the Republic of Azerbaijan: Problems of the Administrative Supervision*. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2022. № 57. С. 24–27.
3. Mishyna N. *Ukrainian Legislation on Associations: Constitutional Axiology And The European Court Of Human Rights' Case Koretskyu and Others v. Ukraine*. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Одеса, 2022. Т. 31. С. 57–63. <http://naukovipraci.niuoa.od.ua/archiv/tom31/7.pdf>
4. Мішина Н.В. *Формування бюджетів муніципальних органів (на матеріалах країн – членів Ради Європи)*. *Юридичний вісник*. 2022. № 3. С. 154–160.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004
6. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/475/97-вр>
7. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Application no. 65653/01 by Zdzisław Nitecki against Poland. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#>



УДК 343.9.024:004.056.5

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.20>**В. Куліш,**аспірант кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету внутрішніх справ

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКИ МІЖ ОКРЕМИМИ ФОРМАМИ ЗЛОЧИННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯМ КІБЕРПРОСТОРУ

Постановка проблеми та її актуальність. Як відзначають вчені-економісти, основним глобальним трендом сучасного суспільного буття є все більш прогресуючий перехід у віртуальний інформаційний простір – онлайн. Цій об'єктивній революційній зміні неможливо і безглуздо чинити опір. Але можливо і вкрай необхідно враховувати нові тенденції і нові загрози. Революція у сфері зв'язку та комунікацій стала суттєвим чинником розвитку цифрової економіки, світового економічного зростання та вагомим інструментом забезпечення сталого розвитку. З одного боку, це дало можливість підприємствам та споживачам в усьому світі отримати вигоди від ефективності, швидкості та зручності цифрових операцій та обміну інформацією, а з іншого – зумовило зростання ймовірності отримання фінансових збитків, витоку даних та репутаційних збитків через кіберзлочинні дії [3].

Аналітики слушно відзначають, що цифрова економіка істотно змінює традиційні бізнес-процеси. За досягнення найбільш складних рівнів цифровізації в економіці відбувається кардинальна трансформація виробничих відносин учасників, результатом якої є об'єднання виробництва і послуг в єдину (цифрову) систему у якій: *по-перше*, усі елементи економічної системи присутні одночасно у вигляді фізичних об'єктів, продуктів і процесів, а також їх цифрових копій (математичних моделей);

по-друге, усі фізичні об'єкти, продукти і процеси за рахунок наявності цифрової копії та елемента «підключеності» стають частиною інтегрованої ІТ-системи; *по-третьє*, через наявність цифрових копій (математичних моделей) і будучи частиною єдиної системи всі елементи економічної системи безперервно взаємодіють між собою в режимі близькому до реального часу, моделюють реальні процеси і прогнозовані етапи, забезпечують постійну оптимізацію усієї системи. Продовжуючи аналітики звертають увагу, що основними сегментами цифрової економіки є: а) сектор інформаційно-телекомунікаційних технологій, інфраструктура електронного бізнесу (мережі, софтвер, комп'ютери тощо); б) цифрове виробництво та електронний бізнес, тобто процеси організації бізнесу із використанням комп'ютерних мереж; в) електронна торгівля, тобто роздрібні Інтернет-продажі товарів [5].

Наведені процеси не залишилися поза увагою злочинності, яка характеризується адаптивністю та відносно швидко підлаштовує протиправні соціальні практики до нових реалій, а іноді й використовує їх для формування нових сегментів злочинної діяльності та кримінальних ринків, що і зумовлює необхідність вивчення системи взаємозв'язків між розвитком кіберпростору та окремими формами злочинної діяльності економічної спрямованості.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Останніми роками питання виявлення та розслідування злочинів, які вчиняються із використанням кіберпростору, зокрема й злочинів економічної спрямованості досліджувалось значною кількістю науковців, зокрема: П.Д. Біленчук, А.С. Білоусовим, І.О. Вороновим, В.Д. Гавловським, М.В. Карчевським, О.М. Лепехою, М.Ю. Літвіновим, О.І. Мотляхом, Л.П. Паламарчук, Д.В. Пашневим, Б.В. Романюком, О.А. Самойленко, К.В. Тітуніною, Д.М. Цеханом та іншими науковцями.

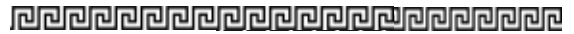
Метою статті є визначення основних взаємозв'язків між розвитком кіберпростору та злочинною діяльністю у сфері економіки.

Виклад основного матеріалу. Переходячи до безпосереднього аналізу взаємозв'язків між розвитком кіберпростору та окремими формами злочинної діяльності слушно звернути увагу на позицію Д.М. Цехана, який відзначає, що взаємозв'язки високих інформаційних технологій зі злочинною діяльністю проявляються у трьох напрямках: *по-перше*, поява інноваційних форм злочинної діяльності; *по-друге*, модифікація «традиційних» механізмів вчинення злочинів, а саме способу та особи злочинця; *по-третє*, створення інноваційних техніко-соціальних середовищ, що з часом криміналізуються та використовуються в окремих формах злочинної діяльності [4]. Загалом така позиція підтримується нами щодо взаємозв'язків високих інформаційних технологій та злочинності загалом. Водночас, аналітичний огляд наукових робіт, вивчення матеріалів оперативно-розшукових справ, кримінальних проваджень та проведене опитування працівників правоохоронних органів свідчить, що у контексті економічної злочинності наведена система взаємозв'язків має дещо інший характер, який потребує додаткового дослідження.

Так, сьогодні, можна констатувати, що взаємозв'язки між розвитком кіберпростору та окремими формами злочинної діяльності у сфері економіки проявляються у таких формах: *по-перше*, криміналізація окремих діянь, зумовлена широкомасштабним впровадженням високих інформаційних технологій та їх структурної складової – кіберпростору у всі форми суспільного життя; *по-друге*, якісна трансформація інфраструктури економічної злочинності, що зумовлено перетворенням кіберпростору у невід'ємну складову економічних відносин; *по-третє*, трансформація окремих способів вчинення економічних злочинів у складні технології злочинної діяльності; *по-четверте*, з одного боку якісна зміна особи злочинця та формування допоміжних технократичних сил, які виконують забезпечувальну функцію на окремих стадіях реалізації злочинних технологій; *по-п'яте*, формування цифрових кримінальних ринків.

Безумовно, що усі ці напрями знаходяться у системних зв'язках між собою, але зважаючи на особливості кожного з них можуть бути дослідженні відокремлено з подальшим узагальненням.

Так, першим напрямом взаємозв'язків є **криміналізація окремих діянь, зумовлена широкомасштабним використанням кіберпростору у всіх сферах суспільного життя.** У контексті нашого дослідження слушно підтримати позицію Д.С. Азарова, який відзначає, що існування тих чи інших кримінально-правових норм не може зумовлюватись лише поширеністю тих чи інших посягань. Порівняно незначна кількість зареєстрованих у нашій країні суспільно небезпечних діянь у сфері комп'ютерної інформації не повинна істотно впливати на встановлення кримінальної відповідальності за їх вчинення. Насамперед необхідно враховувати характер і ступінь суспільної небезпеки означених діянь. Саме



суспільна небезпека має розглядатись як головна підстава їх криміналізації (декриміналізації) [1, 16]. Саме тому, на нашу думку, незважаючи на незначну кількість зареєстрованих на початковому етапі освоєння кіберпростору громадянами нашої держави високотехнологічних злочинів було вжито заходів щодо кримінально-правової охорони суспільних відносин, які пов'язані з використанням інноваційних форм представлення інформації та використанням комп'ютерної техніки. Аналіз чинного КК України свідчить, що найпоширеніші види протиправних діянь у цій сфері закріплено в окремому розділі Особливої частини КК України «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електронного зв'язку».

Аналіз норм КК України свідчить, що формуючи концепцію кримінально-правової протидії економічній злочинності вітчизняний законодавець не пішов шляхом закріплення окремих норм кримінального закону щодо екологічних злочинів, які вчиняються за допомогою кіберпростору, а лише встановив використання електронно-обчислювальних машин як кваліфікуючу ознаку для окремих складів кримінальних правопорушень, зокрема шахрайства. Такий підхід з одного боку є виправданим оскільки зростання кількості економічних злочинів, які можуть бути вчинені за допомогою кіберпростору призвело б до значного та необґрунтованого розширення складів кримінальних правопорушень. Водночас, такий підхід не враховує підвищений рівень суспільної небезпеки злочинів, вчинених із використанням кіберпростору.

Необхідно звернути увагу, що, на нашу думку, із розвитком цифрових процесів та процедур в економіці України підхід законодавця щодо реагування на відповідні дії на рівні кримінального закону зазнає змін.

Другим напрямом взаємозв'язків є якісна трансформація інфраструктури економічної злочинності, що зумовлено перетворенням кіберпростору у невід'ємну складову економічних відносин. У контексті цього наголосимо, що вироблення ефективних організаційно-тактичних моделей виявлення злочинів неможливе без аналізу середовища функціонування злочинності як соціального явища, зокрема й легальних соціальних, економічних та технологічних структур, які можуть бути використаними для забезпечення кримінальної активності.

При цьому, слушно звернути увагу, що сучасними вченими-криміналістами, кіберпростір не розглядався крізь призму інфраструктури злочинності, а увага, у переважній більшості, акцентувалась на аналізі кіберпростору як: *по-перше*, обставинки вчинення злочину; *по-друге*, знаряддя вчинення злочину. Водночас, на нашу думку, таких науковий підхід є занадто спрощеним, адже виключає з поля зору ті елементи кіберпростору, які можуть використовуватись поза межами вчинення конкретного кримінального правопорушення чи реалізації складної технології злочинної діяльності. Так, на нашу думку, кіберпростір як складова інфраструктури економічної злочинності може виконувати такі функції:

– *інтелектуальне та інформаційне забезпечення злочинної діяльності. У контексті цього, необхідно відзначити, що кіберпростір як відповідний соціально-технологічний феномен не реалізує вказану функцію у формі безпосередньої активності, а є інформаційним ресурсом для отримання відповідних знань та компетенцій злочинцями, зокрема щодо: по-перше, особливостей технологічного здійснення відповідних фінансових операцій у віртуальному середовищі; по-друге, аналітичних узагальнень щодо недоліків окремих видів програмного забезпечення, тех-*



нологічних циклів та окремих моделей фінансових транзакцій; *по-третє*, загальне підвищення інтелектуального рівня злочинців за рахунок узагальнення досвіду злочинної діяльності інших осіб; *по-четверте*, миттєве отримання інформації щодо появи програмних продуктів та інструкцій з їх використання, які можуть бути застосовані у злочинній діяльності;

– *створення умов для формування стійких безконтактних зв'язків між особами, які в подальшому можуть здійснювати спільну злочинну діяльність*. Зважаючи на викладене, розвиток кіберпростору як інфраструктурного елемента злочинності призвів до появи злочинних угруповань «мережевого типу» для яких характерні такі ознаки: а) відсутність чітко вираженого лідера (лідером під час вчинення конкретного правопорушення є особа, яка розробила ідею його вчинення, що дозволяє будь-якому члену злочинного угруповання зайняти лідерську позицію під час реалізації конкретного епізоду злочинної діяльності); б) безконтактний спосіб функціонування таких груп, що виключає необхідність особистого знайомства, комунікації та використання особистих даних; в) можливість знаходження членів такого угруповання у різних юрисдикціях під час здійснення злочинної діяльності;

– *забезпечення ринку збуту відповідних кримінальних послуг та компетентностей*. Так, безумовно, як інфраструктурний елемент економічної злочинності кіберпростір володіє ознакою легальності, що унеможливорює вплив на його функціонування звичними для оперативних підрозділів прийомами та методами. Водночас, невід'ємною складовою кіберпростору як легальної структури став сегмент який, фактично, створений на його базі для систематичного та стійкого забезпечення злочинної діяльності – “Darknet”. Darknet – це накладена

мережа Інтернету, доступ до якої можна отримати лише за допомогою спеціалізованого програмного забезпечення, конфігурацій та спеціальних авторизацій, і часто використовує нестандартні протоколи зв'язку, щоб Інтернет навмисно був недоступним. Darknet стосується мереж, які не індексуються пошуковими системами, такими як Google, Yahoo або Bing. Це мережі, які доступні лише для вибраної групи людей, а не для широкої громадськості в Інтернеті, і доступні лише через авторизацію, певне програмне забезпечення та конфігурації. Це включає нешкідливі місця, такі як академічні бази даних та корпоративні сайти, а також ті, що мають більш темні теми, такі як чорні ринки, фетиш-спільноти, хакерство та піратство. Darknet – відрізняється від інших розподілених мереж P2P, оскільки обмін даними є анонімним, і тому користувачі можуть спілкуватися, не поза урядовим контролем чи корпоративним втручанням. З цієї причини Darknet часто асоціюється з політичними комунікаціями дисидентів та незаконною діяльністю. У більш загальному плані термін Darknet може бути використаний для опису всіх некомерційних веб-сайтів в Інтернеті або для позначення всіх «підпільних» веб-комунікацій та технологій, найчастіше пов'язаних з незаконною діяльністю. Технічно Darknet це різновид віртуальної приватної мережі (VPN) з додатковими заходами, що забезпечують неможливість виявлення мережі та IP-адрес учасників. Мета полягає в тому, щоб приховати не тільки самі повідомлення, але і сам факт обміну інформацією. Учасники приєднуються з надією на можливість обмінюватися інформацією або файлами з невеликим ризиком виявлення.

Так, проведений нами контент-аналіз п'яти сайтів у мережі Darknet свідчить, що на момент аналізу на них було розміщено біля 400 оголошень: 1) близько 200 оголошень



присвячених продажу чи розповсюдженню наркотичних засобів чи психотропних речовин; 2) окремий розділ «Цифрові товари» містив 100 оголошень на яких пропонували доступ до зламаних баз даних державних органів; 3) інша частина оголошень стосувалась можливості придбати документи на володіння транспортними засобами.

З викладеного вище витікає відомою форма зв'язків між розвитком кіберпростору та злочинною діяльністю – **поява цифрових кримінальних ринків**. Необхідно зауважити, що безумовно передумовою цього явища було створення та розвиток легальних цифрових (електронних) ринків під якими можна розуміти систему економічних відносин у віртуальному просторі, які складаються між суб'єктами економічної діяльності щодо торгівлі послугами/товарами через інноваційні середовища створенні на базі високих інформаційних технологій. У свою чергу формування електронних ринків вимагало нових підходів щодо здійснення фінансових операцій. Саме тому, ми підтримуємо позицію науковців, які відзначають, що конвергенція комп'ютерних мереж зумовила і конвергенцію фінансових операцій, наприклад до переліку електронних банківських операцій належать: операції з картковими рахунками; операції з переказу грошей без відкриття банківського рахунку; операції з управління електронним банківським рахунком (системи «клієнт-банк» з доступом через Інтернет); через комп'ютерні мережі здійснюється також низка операцій з оплатою: електронна комерція – створення віртуальних магазинів, реклама, продаж і проведення розрахунків засобами інформаційно-телекомунікаційних технологій (у тому числі платіжними картками); Інтернет-банкінг – здійснення через систему Інтернет міжбанківських операцій та обслуговування клієнтів;

IP-телефонія – здійснення двостороннього голосового контакту через мережу Інтернет [2, 5].

Електронні ринки стали привабливими об'єктами для перетворення їх у складову інфраструктури економічної злочинності оскільки вони характеризуються диверсифікацією цін, ціною еластичністю, зменшенням витрат на сегментацію ринків тощо. Іншою вагомою причиною освоєння електронних ринків кримінальними структурами є постійний пошук шляхів підвищення «рентабельності» злочинної діяльності, що забезпечується: скороченням витрат на збут, «рекламу» і утримання роздрібною мережі; зменшення витрат на зберігання товарів; оптимізація системи забезпечення ресурсами. Крім того, електронний ринок підтримує координацію кримінальних зв'язків між злочинними угрупованнями за рахунок оптимізації надійності та динамічності зв'язків; сприяє формуванню власного інформаційно-економічного простору.

Водночас, поряд із легальними цифровими ринками, які активно освоюються кримінальними структурами виникли і нові криміногенні феномени, зокрема цифрові кримінальні ринки. Загалом слушно звернути увагу, що питання протидії створенню та функціонуванню кримінальних ринків досліджувалось на шпальтах наукових видань. У той же час, наявні наукові дослідження розглядають вказану проблему у контексті злочинної діяльності злочинних угруповань загальнокримінальної спрямованості, які формують та контролюють кримінальні ринки товарів та послуг на відповідних територіях, зокрема кримінальний ринок наркотиків, викрадених транспортних засобів, зброї тощо. Необхідно зауважити, що запропоновані вченими моделі щодо протидії функціонуванню таких кримінальних ринків не можуть бути екстрапольовані на цифрові кримінальні ринки, які потребують засто-



сування інших моделей у контексті: *по-перше*, організації оперативного обслуговування; *по-друге*, виявлення усієї технології постачання та реалізації відповідних товарів на кримінальних ринках; *по-третє*, ідентифікацію осіб, які здійснюють протиправну діяльність на таких ринках. Видається, що у даному випадку існує необхідність комплексного підходу, у тому числі й з використанням традиційних методів та засобів оперативно-розшукової діяльності.

Загалом, на нашу думку, під **цифровими кримінальними ринками** необхідно розуміти стійку, централизовану не контрольовану систему, яка здатна до самовідтворення і саморегуляції, спрямовану на створення з урахуванням структури та динаміки попиту пропозиції заборонених у цивільному обігу товарів та послуг у кіберпросторі.

Зважаючи на викладене можна виокремити типові ознаки кримінальних ринків, які відрізняються від аналогічних утворень у фізичному просторі: *по-перше*, транснаціональний характер та можливість функціонування на таких ринках агентів із будь-якої юрисдикції; *по-друге*, високий рівень анонімності агентів таких ринків та підвищення рівня своєї активності за рахунок створення відповідної репутації на ринку; *по-третє*, можливість безконтактної передачі окремих видів товарів та послуг із використанням кіберпростору, наприклад окремих типів програмного забезпечення чи інших протиправних даних; *по-четверте*, використання специфічних інструментів оплати, зокрема криптовалютних та інших нетрадиційних засобів платежів.

Наразі одним із найвідоміших прикладів цифрового кримінального ринку є Hydra Market, який є нелегальним торговельним майданчиком доступ до якого надається через мережу Тог з 2015 року. Лише у 2020 році продажі на вказаному нелегальному ринку склали 1, 23 мільярди євро,

а кількість клієнтів становила 17 мільйонів. Крім наркотиків, популярними товарами на цьому ринку були фальшиві гроші та документи, інструкції щодо здійснення протиправної діяльності, послуги з Інтернет-безпеки та злому аккаунтів.

Висновки. Частково підсумовуючи, можна відзначити, що розвиток кіберпростору перетворив його у самостійний елемент інфраструктури економічної злочинності. Аналіз практики роботи оперативних підрозділів свідчить, що переважній більшості випадків у якості інфраструктурного елементу використовуються мережеві системи, які створенні із соціально-корисною метою. Крім того, опитування працівників оперативних підрозділів дозволяє зробити висновок, що декриміналізація мережі Інтернет, у тому числі мінімізація можливостей її використання як складової інфраструктури злочинності вимагає: формування правової основи здійснення фінансових, податкових та господарських операцій через мережу Інтернет; розроблення інституційної основи контролю за національним сегментом мережі Інтернет; розроблення принципів, тактичних прийомів та належне кадрове забезпечення оперативного обслуговування національного сегменту мережі.

Метою статті є виокремлення та характеристика основних форм взаємозв'язків між злочинною діяльністю у сфері економіки та функціонуванням кіберпростору. Акцентована увага на швидкому та динамічному розвитку засобів цифрового зв'язку та комунікацій, що призвело до розвитку цифрової економіки, а також появи нових форм загроз функціонуванню економічної системи, побудованої на цифрових платформах. Виокремлено основні та системні ознаки цифрової економіки, а також охарактеризовано основні її елементи.



Наголошено на швидкій адаптивності злочинності, яка інтенсивно освоює нові ніші та соціальні практики. На підставі аналізу наявних наукових підходів, виокремлено основні форми взаємозв'язків між розвитком та функціонуванням кіберпростору та окремими формами злочинної діяльності у сфері економіки. Звернута увага на системному характері таких взаємозв'язків.

Детально охарактеризовано вплив кіберпростору на криміналізацію окремих форм діянь у сфері економіки. Охарактеризовано концептуальний підхід у галузі кримінального права щодо вирішення цієї проблеми. Проаналізовано вплив кіберпростору на якісну трансформацію інфраструктури економічної злочинності. Виокремлено та охарактеризовано основні функції кіберпростору як інфраструктурного елемента економічної злочинності. Детально проаналізовано сегменти мережі Інтернет, які не індексуються традиційними пошуковими системами та звернута увага на появу нового феномену – цифрових кримінальних ринків. Вперше запропоновано визначення цифрового кримінального ринку під яким розуміється стійка, централізована не контрольована система, яка здатна до самовідтворення і саморегуляції, спрямована на створення з урахуванням структури та динаміки попиту пропозиції заборонених у цивільному обігу товарів та послуг у кіберпросторі.

Визначено основні ознаки цифрових кримінальних ринків, а також охарактеризовано найбільш розвинуті їх сегменти.

Ключові слова: злочинна діяльність у сфері економіки, кіберпростір, високі інформаційні технології, взаємозв'язки, інфраструктура злочинності, цифрові кримінальні ринки.

Kuliysh V. Interrelationships between separate forms of criminal activity in the economic sphere and the functioning of cyberspace

The purpose of the article is to highlight and characterize the main forms of relationships between criminal activity in the economic sphere and the functioning of cyberspace. Attention is focused on the rapid and dynamic development of digital means of communication and communications, which has led to the development of the digital economy, as well as the emergence of new forms of threats to the functioning of the economic system built on digital platforms. The main and systemic features of the digital economy are singled out, as well as its main elements are characterized. The rapid adaptability of crime, which is intensively mastering new niches and social practices, is emphasized. Based on the analysis of available scientific approaches, the main forms of interrelationships between the development and functioning of cyberspace and individual forms of criminal activity in the economic sphere are singled out. Attention is drawn to the systemic nature of such relationships.

The impact of cyberspace on the criminalization of certain forms of actions in the economic sphere is described in detail. The conceptual approach in the field of criminal law to solving this problem is characterized. The influence of cyberspace on the qualitative transformation of the infrastructure of economic crime is analysed. The main functions of cyberspace as an infrastructural element of economic crime are singled out and characterized. Segments of the Internet that are not indexed by traditional search engines are analysed in detail, and attention is paid to the emergence of a new



phenomenon – digital criminal markets. For the first time, the definition of the digital criminal market is proposed, which means a stable, not centrally controlled system that is capable of self-reproduction and self-regulation, aimed at creating, taking into account the structure and dynamics of demand, the supply of goods and services prohibited in civil circulation in cyberspace.

The main features of digital criminal markets are defined, and their most developed segments are also characterized.

Key words: criminal activity in the economic sphere, cyberspace, high information technologies, interconnections, crime infrastructure, digital criminal markets.

Література:

1. Азаров Д.С. Злочини у сфері комп'ютерної інформації (кримінально-правове дослідження): монографія. К.: Атіка, 2007. 304 с.

2. Комар О.М. Протидія оперативними підрозділами МВС України шахрайствам, вчинюваним шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2013. 20 с.

3. Панченко О.А., Гнатенко В.С. Економічна безпека в державній системі національної безпеки. Публічне урядування. 2021. № 2. С.22-31.

4. Цехан Д.М. Використання високіх інформаційних технологій в оперативно-розшуковій діяльності органів внутрішніх справ : монографія. Одеса : Юридична література, 2011. 216 с.

5. Цифрова економіка: тренди, ризики та соціальні детермінанти. Вид-во «Заповіт». Київ, 2020. 274 с.



УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.21>**А. Пастух,**аспірантка кафедри криміналістики
Одеського державного університету внутрішніх справ

ВЗАЄМОДІЯ У СКЛАДІ ГРУП ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОРУШЕННЯМ ПРАВИЛ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Аналіз слідчої практики надає підстави стверджувати, що у сучасних умовах злочинна діяльність розвивається, набуває нових характеристик та адаптується до вже існуючих способів та методів розслідування, вказане насамперед вимагає від законодавця та правоохоронних органів рішучих дій щодо удосконалення та винайдення нових підходів щодо протидії такого роду протиправної діяльності. Доволі важливим питанням в розрізі заявленої проблематики є визначення видів взаємодії під час досудового розслідування та побудови алгоритмів такої комунікації, оскільки ефективно розслідування злочинної діяльності передбачає комунікацію між великою кількістю суб'єктів, зокрема й тими, що не є безпосередньо співробітниками правоохоронних органів, з відповідним розподілом між ними обов'язків задля досягнення відповідної мети. Так, варто підкреслити, що не завжди такого роду комунікація належним чином врегульована кримінальним процесуальним законодавством, відомчими чи іншими нормативно-правовими актами, тому виникає нагальна потреба в проведенні власного наукового пошуку та визначенні в межах нашого дослідження видів такої взаємодії під час досудового розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної безпеки.

Взаємодія, як найбільш організована і ефективна форма боротьби пра-

воохоронних органів зі злочинністю, характеризується деякими основними властивостями. У зв'язку з цим вона розглядається як вищий ступінь консолідації сил і засобів правоохоронних і контролюючих органів, наділених законом відповідними повноваженнями (серед яких один з основних видів – взаємодія слідчого та оперативно-розшукових органів), у різних сполученнях участі залежно від виду злочину, що розслідується, складності завдань, які вирішуються, необхідності використання відповідних засобів, прийомів та методів [6, с. 172].

Зважаючи на темпоральні характеристики взаємодії, можна виокремити:

– взаємодію, що виникає для здійснення конкретної процесуальної дії. Прикладом може слугувати доручення слідчим проведення гласних/негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-технічних заходів працівникам оперативного підрозділу, спеціалістам та/або особам, що володіють спеціальними знаннями;

– взаємодію, що існує впродовж усього досудового розслідування;

– взаємодію, що виникає за виключних обставин, наприклад, коли необхідне залучення особи, що володіє спеціальними знаннями та/або навичками, тощо.

Так, пропонуємо розглянути особливості *взаємодії під час розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної*

безпеки, у складі груп. Варто підкреслити, що можна виокремити два підвиди такої взаємодії у складі: слідчих груп та слідчо-оперативних груп. Окреслені поняття не є тотожними та мають суттєві організаційні та функціональні відмінності. Зважаючи на доволі високу суспільну небезпеку розглядуваної категорії протиправних діянь, необхідність швидкого здійснення досудового розслідування та велику кількість питань, що підлягають вирішенню під час досудового розслідування, вважаємо за необхідне створення груп слідчих під час розкриття окремих кримінальних проваджень. Вказане зумовлено насамперед тим, що завдяки «делегуванню» певного спектру завдань, що вирішуються під час досудового слідства, між декількома суб'єктами, значним чином підвищується результативність такої діяльності.

Насамперед слід зазначити, що відповідно до п. 5 Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, затвердженої наказом Міністерства внутрішніх справ України № 575 від 07 липня 2017 року, слідчо-оперативна група створюється при чергових частинах органів та підрозділів поліції. Склад цих груп формується з числа працівників поліції відповідно до графіка чергування, затвердженого керівником органу, підрозділу поліції та погодженого з керівником органу досудового розслідування (дознавцем). До складу слідчо-оперативної групи включаються слідчий (дознавач), працівник оперативного підрозділу, інспектор-криміналіст (технік-криміналіст), а також (за необхідності) кінолог зі службовим собакою [3]. У свою чергу слідчі групи формуються лише зі слідчих задля розслідування конкретного вже вчиненого протиправного діяння і відповідно терміни їх взаємодії обме-

жуються виключно рамками кримінального провадження, щодо якого вже розпочався процес досудового розслідування, на відміну від слідчо-оперативних груп, що формуються відповідно до графіків чергування незалежно від вже вчинених протиправних діянь.

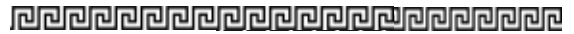
Доволі докладну порівняльну характеристику слідчих та слідчо-оперативних груп було надано у навчальному посібнику, який підготували С. Абламський, О. Юхно та Ю. Лук'яненко:

«1) на відміну від слідчих груп, про діяльність слідчо-оперативних груп у чинному КПК України не згадується. Питання щодо порядку створення та організації діяльності слідчо-оперативних груп регламентуються відомчими нормативними актами, але відсутня така регламентація щодо міжвідомчих слідчих груп і слідчо-оперативних груп;

2) слідчі групи формуються тільки зі слідчих, а слідчо-оперативні групи завжди складаються зі слідчих, працівників оперативних підрозділів, а за необхідності й з інших фахівців (залучаються працівники експертно-криміналістичних підрозділів, судово-медичні експерти та ін.), які мають свою специфіку в роботі групи;

3) слідчі, які входять до складу слідчої групи, здійснюють одну функцію і використовують однакові форми, методи та засоби роботи, тобто слідчі групи характеризуються функціональною єдністю та однорідністю дій. У свою чергу слідчо-оперативним групам притаманний більш високий ступінь організації праці, оскільки її учасники виконують різні завдання, мають різні права та обов'язки, в тому числі процесуальні;

4) слідча група утворюється у вже розпочатому досудовому розслідуванні і діє до його закінчення. У свою чергу слідчо-оперативні групи можуть створюватися до його початку, зокрема для огляду місця події (створюються при чергових



частинах територіальних органів поліції відповідно до графіка чергування згідно з наказом МВС України від 14.08.2012 № 700);

5) важливими ознаками, які відрізняють слідчу групу від слідчо-оперативної групи, є їх функціонально-цільове призначення і зміст діяльності. Так, учасники слідчої групи досліджують уже відомі обставини кримінального провадження. У свою чергу діяльності слідчо-оперативної групи також властива пошукова і розшукова спрямованість» [1, с. 41–42].

У сучасних процесах реформування правоохоронної системи важливого значення набувають організація роботи та контроль за діяльністю слідчої групи, слідчо-оперативної групи. Так, за всебічне, швидке, повне та неупереджене дослідження обставин кримінального провадження відповідає старший групи, який здійснює безпосередню організацію та керівництво діяльністю членів слідчої групи, слідчо-оперативної групи. Процесуальний контроль за роботою слідчої групи, слідчо-оперативної групи покладається на керівника органу досудового розслідування, який у межах компетенції відповідає за організацію роботи групи [1, с. 48].

Розглядаючи особливості вказаних підвидів взаємодії та фактичну відсутність у нормах чинного кримінального процесуального законодавства визначення моделей взаємодії слідчих у складі слідчих груп під час розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної безпеки, вважаємо за необхідне запропонувати напрями такої діяльності, зважаючи на функціональну спрямованість учасників такої групи.

На наш погляд, необхідним є розподіл між слідчими функцій щодо:

І. Дослідження та збирання доказів. Вказане підтверджується насамперед судовою практикою, зокрема, в ухвалі Апеляційного суду Запорізької області від 23 травня 2012 року по справі № 11-756/12

зазначається, що «відповідно до п.8 постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 11.02.2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування» досудове слідство визнається неповним, якщо під час його провадження всупереч вимогам ст.ст. 22, 64 КПК України не було досліджено чи поверхово та односторонньо досліджено обставини, які мають суттєве значення для правильного вирішення справи, а саме: не було допитано певних осіб; не було витребовано та не досліджено документи, речові та інші докази для підтвердження чи спростування таких обставин; не досліджено обставини, зазначені в ухвалі суду, який повернув справу на додаткове розслідування, коли необхідність дослідження того чи іншого з них випливала з нових даних, встановлених при судовому розгляді; не були з'ясовані з достатньою повнотою дані про особу обвинуваченого тощо, а неправильним досудове слідство визнається у разі, коли органами досудового слідства під час виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень були неправильно застосовані або безпідставно не застосовані норми кримінально-процесуального чи кримінального закону і без усунення цих порушень справа не може бути розглянута у суді» [9]. Задля недопущення подібних випадків, в цьому аспекті варто звернути окрему увагу щодо закріплення за слідчим слідчої групи дослідження:

по-перше, речових доказів, знайдених на місці вчинення злочину та / або на місці наслідків його вчинення, зокрема, до обов'язків такої особи, вважаємо, слід віднести:

– дотримання вимог, встановлених чинним законодавством, що регулює порядок обліку, передавання, транспортування, зберігання речових доказів. Зважаючи на те, що знаряддям, що використовувалося для



досягнення злочинного умислу шляхом нанесення шкоди навколишньому природному середовищу, можуть бути забруднюючі/токсичні чи якісь інші небезпечні речовини, слідчий обов'язково повинен дотримуватися правил поведінки з такого виду доказовою інформацією задля безпеки власного життя, учасників кримінального провадження та збереження властивостей речовини/предмета для подальшого проведення судової експертизи тощо;

– дотримання вимог чинного законодавства щодо фото-, відеофіксації вилучення доказової інформації, складання протоколів. Якщо протокол з описом предметів і цінностей, які вилучаються, з якихось причин на місці скласти неможливо (наприклад, у зв'язку з їх значною кількістю), вони упаковуються і опечатуються з доданням бірок з написами, які засвідчують вищезазвані особи. Подальший огляд і опис проводиться за місцем дізнання, досудового слідства в присутності понятих (бажано тих самих), що брали участь у їх вилученні, з відображенням у протоколі цілісності печаток та засвідчених підписами написів на упаковці, в яку були поміщені вилучені об'єкти. Якщо до огляду вилучених предметів і цінностей виявиться можливим залучити тих же понятих, які були присутні і при вилученні, то вони повинні засвідчити, що провадиться огляд та опис цих самих об'єктів, що були раніше вилучені [4].

По-друге, дослідження документів. Зважаючи на те, що у переважній більшості випадків причиною нанесення шкоди навколишньому природному середовищу є відсутність/фальсифікація та нехтування приписами дозвільної документації, підробка документів підприємствами, що провадять свою діяльність із порушенням вимог екологічного законодавства, фальсифікація документації щодо набуття права власності земельною ділянкою та відповідне провадження

на ній діяльності, що наносить негативний вплив навколишньому природному середовищу, – перевірка наявних документів має важливе значення під час здійснення процесу доказування.

Так, непоодинокі випадки, коли після перевірок документації на право володіння певними земельними ділянками відповідно даних Державного земельного кадастру та Національної кадастрової системи, заяви про надання витягів з Державного земельного кадастру до державних кадастрових реєстраторів Управління не надходили. Обробка заяв або формування витягів з Державного земельного кадастру про земельні ділянки службовими особами Управління не здійснювалась (такий документ є необхідним для здійснення правочинів, пов'язаних з використанням земельних ділянок), водночас можливі ситуації, коли у документації підроблюють та навмисно змінюють категорії земель, наприклад, на практиці траплялися випадки, коли спірні земельні ділянки за категорією земель до вилучення їх у приватну власність належали до категорії земель сільськогосподарського призначення, однак, відповідно до даних Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, Державного реєстру Іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна щодо об'єкта нерухомого майна було встановлено, що земельні ділянки відносилися до категорії земель: землі промисловості. Тобто, було змінено категорію земель державної власності. Наведене свідчить про обов'язковість ретельного дослідження наявної документації, що може містити інформацію про діяльність, яка здійснюється суб'єктом господарювання, дозвільних документів на здійснення такої діяльності, документації, що підтверджує право володіння, користування, розпорядження певною земельною ділянкою, тощо.



По-третє, дослідження цифрової інформації, що вилучена у суб'єкта господарювання. Хоча чинний на сьогодні Кримінальний процесуальний кодекс України не передбачає самостійним джерелом доказів цифрову інформацію, на наш погляд, виокремлення її в окрему групу доказової інформації є доволі логічним та затребуваним, зважаючи на триваючу діджиталізацію та впроваджені цифровий документообіг, багато доказової інформації може міститися на електронних носіях інформації, базах даних тощо, зокрема, пізнання такого типу інформації може допомогти встановити законність виготовлення певної дозвільної документації, наприклад, на предмет дотримання процедури реєстрації останньої. Проте варто погодитися з тим, що такого виду докази можуть подаватися в паперових копіях, при цьому остання не буде вважатися письмовим доказом, тобто у цьому випадку, постає питання що саме слід розуміти під оригіналом документа та вміти правильно визначити що саме є оригіналом (письмовим документом), а що – паперовою копією електронного документа [8, с. 370]. Зважаючи на це, доволі важливим є вміння правильного проведення аналізу щодо того, яка саме інформація належить до категорії цифрової і відповідно потребує подальшого вивчення та розгляду в статусі цифрового доказу.

Так, Д. Цехан під цифровими доказами пропонує розуміти фактичні дані, що представлені у цифровій (дискретній) формі та зафіксовані на будь-якому типі носія та після обробки ЕОМ стають доступними для сприйняття людиною. При цьому, обов'язковою ознакою цифрового доказу є конвергентність, під якою розуміється здатність одиничного доказу входити у сукупність інших доказів і набувати у зв'язку з цим доказового значення. Саме тому цифровий об'єкт, який є нематеріальним, не має відповідних якісних фізичних

характеристик, має специфічну процедуру та середовище створення, здатний до копіювання та переміщення без втрати характеристик, сприймається людиною лише після обробки ЕОМ та виведення інформації на відповідний технічний пристрій (монітор), його неможливо визнати матеріальним об'єктом і, як наслідок, речовим доказом чи традиційним документом. У даному випадку необхідно оцінювати власне інформацію, а не матеріальний об'єкт, на якому вона зафіксована [10, с. 257].

У свою чергу науковці зазначають, що електронна слідова інформація, як носій інформації в складі доказів речових – предмет, що містить важливу для кримінального провадження інформацію, створену не в процесі розслідування (розкриття) кримінального правопорушення, сприйняття якої неможливо без використання електронно-обчислювальних засобів. Якщо ж виходити з кримінальної процесуальної регламентації роботи з доказами, то будь-який контент є просто комп'ютерними даними, що мають певну споживчу цінність і здатні задовольнити інформаційну потребу сторони обвинувачення (чи захисту) під час доказування обставин, що належать до предмету доказування [2, с. 8]. А. Коваленко пропонує, виходячи з особливостей огляду та попереднього дослідження електронних документів, з якими слідчий найчастіше має справу в процесі розслідування кримінальних правопорушень, згрупувати їх за такими категоріями: 1) електронні документи на фізичних носіях інформації; 2) електронні документи у вигляді публікацій у мережі Інтернет; 3) електронні документи, розміщені у хмарних сервісах зберігання інформації [5, с. 185].

По-четверте, проведення допитів потерпілих, свідків, підозрюваних, дослідження інформації щодо особи підозрюваного.

II. Вивчення схожих випадків вчинення злочинів, пов'язаних із пору-



шенням правил екологічної безпеки, протягом останнього часу/на певній території, де було зафіксовано акт вчинення такого злочину та/або зафіксовано наслідки його вчинення, зареєстрованих в ЄРДР. На наше переконання, така діяльність може допомогти «звузити» коло підозрюваних та позитивно вплинути на хід досудового розслідування, якщо слідчим буде знайдено ознаки того, що має місце повторюваний та/або триваючий злочин.

Водночас слід підкреслити, що в межах створених слідчих груп закріплюється старший групи, який безпосередньо аналізує усю зібрану слідчими інформацію та координує їхню діяльність.

III. Проведення окремих слідчих (розшукових) дій.

Окремим підвидом взаємодії слідчого, що здійснює розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної безпеки, у складі груп варто виокремити *спільні слідчі групи*, утворені відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 571 Кримінального процесуального кодексу України, де зазначається, що для проведення досудового розслідування обставин кримінальних правопорушень, вчинених на територіях декількох держав, або якщо порушуються інтереси цих держав, можуть створюватися спільні слідчі групи. Офіс Генерального прокурора розглядає і вирішує питання про створення спільних слідчих груп за запитом слідчого органу досудового розслідування України, прокурора України та компетентних органів іноземних держав [7]. Створення таких спільних слідчих груп буде необхідним, коли у результаті вчинення злочину, пов'язаного із порушенням правил екологічної безпеки, шкода довікілью та навколишньому природному середовищу охоплює не лише територію України, а уражує території і інших держав, або навпаки – наслідки вчиненого правопорушення на території іншої країни завдають ураження

навколишньому природному середовищу України та/або наносять шкоду життю та здоров'ю громадян України, негативно впливають на рослинний/тваринний світ тощо.

Розглядаючи взаємодію слідчого у складі *слідчо-оперативної групи*, варто виокремити певні особливості такої комунікації. Ураховуючи те, що слідчо-оперативна група не є формою провадження досудового розслідування, а являє собою лише форму взаємодії слідчого з працівниками оперативних підрозділів, яка суттєво відрізняється від надання доручень, науковці цілком обґрунтовано вважають, що передбачена єдина на сьогодні стаття Кримінального процесуального кодексу України не може розглядатися як достатня правова підстава розслідування кримінального провадження слідчо-оперативною групою. Отже, склалася ситуація, коли на практиці використовуються такі форми взаємодії суб'єктів, які здійснюють доказування у кримінальному провадженні, що належним чином положеннями чинного Кримінального процесуального кодексу України не врегульовано [1, с. 49].

Отже, можна підвести підсумки, що питання взаємодії слідчого у складі груп (слідчих та слідчо-оперативних) потребує подальшого законодавчого врегулювання та спонукає до здійснення наступних наукових розробок з вказаної проблематики.

У статті проаналізовано питання взаємодії під час досудового розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної безпеки, зокрема зосереджено увагу на взаємодії у складі груп. Зазначено, що такого роду взаємодія може відбуватися як у складі слідчих груп, так і у складі слідчо-оперативних груп, констатовано, що на сьогодні фактично відсутнє нормативне регулювання питання розподілу функцій між слідчими у складі слідчих груп. На

природному



підставі проведеного аналізу відмінностей між слідчими та слідчо-оперативними групами, запропоновано, зважаючи на функціональну спрямованість учасників слідчої групи, наступні напрями розподілу обов'язків між слідчими: щодо дослідження доказів: по-перше, дослідження речових доказів, знайдених на місці вчинення злочину (дотримання вимог, встановлених чинним законодавством, що регулює порядок обліку, передавання, транспортування, зберігання речових доказів; дотримання вимог чинного законодавства щодо фото-, відеофіксації вилучення доказової інформації, складання протоколів); по-друге, дослідження документів; по-третє, дослідження цифрової інформації; по-четверте, проведення допитів потерпілих, свідків, підозрюваних, дослідження інформації щодо особи підозрюваного; щодо вивчення схожих випадків вчинення злочинів, пов'язаних із порушенням правил екологічної безпеки, протягом останнього часу/на певній території, де було зафіксовано акт вчинення такого злочину та/або зафіксовано його наслідки, зареєстрованих в ЄРДР. Зазначено, що в окремих випадках є необхідним створення спільних слідчих груп, зокрема, коли у результаті вчинення злочину, пов'язаного із порушенням правил екологічної безпеки, шкода довкіллю та навколишньому природному середовищу охоплює не лише територію України, а уражує території і інших держав, або навпаки – наслідки вчиненого правопорушення на території іншої країни завдають ураження навколишньому природному середовищу України та/або наносять шкоду життю та здоров'ю громадян України, негативно впливають на рослинний/тваринний світ тощо.

Ключові слова: досудове розслідування, злочини, пов'язані із пору-

шенням правил екологічної безпеки, слідчі групи, слідчо-оперативні групи, спільні слідчі групи.

Pastukh A. Interaction within groups during the investigation of crimes related to violations of environmental safety rules

The article analyzes the issue of interaction during the pretrial investigation of crimes related to the violation of environmental safety rules, in particular, attention is focused on interaction within groups. It is noted that this kind of interaction can take place both within investigative groups and within investigative operational groups, it is stated that today there is actually no regulatory regulation of the issue of distribution of functions between investigators within investigative groups. On the basis of the analysis of the differences between investigators and investigative-operational groups, the following directions for the distribution of responsibilities between investigators are proposed, taking into account the functional orientation of the members of the investigative group: regarding the investigation of evidence: first, the investigation of material evidence found at the scene of the crime (observance of the requirements, established by the current legislation, which regulates the procedure for accounting, transfer, transportation, and storage of material evidence; compliance with the requirements of the current legislation regarding photo- and video recording, extraction of evidentiary information, drawing up of protocols); secondly, document research; thirdly, digital information research; fourth, conducting interrogations of victims, witnesses, suspects, researching information on the identity of the suspect; regarding the study of similar cases of committing crimes related to the violation of environmental safety



rules, during the last time/in a certain territory, where the act of committing such a crime was recorded and/or the consequences of its commission were recorded, registered in the EDDR. It is noted that in some cases it is necessary to create joint investigative teams, in particular, when as a result of the commission of a crime related to the violation of environmental safety rules, damage to the environment and the surrounding natural environment covers not only the territory of Ukraine, but affects the territories of other states as well, or vice versa – the consequences of the offense committed on the territory of another country cause damage to the surrounding natural environment of Ukraine and/or harm the life and health of citizens of Ukraine, negatively affect the plant/animal world, etc.

Key words: pre-trial investigation, crimes related to violation of environmental safety, investigative groups, investigative and operational groups, joint investigative groups.

Література:

1. Абламський С.Є., Юхно О.О., Лук'яненко Ю.В. Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень : навчальний посібник / за заг. ред. д.ю.н., професора О.О. Юхна. Харків, 2017. 152 с.

2. Використання електронних носіїв інформації з медіа-контентом у якості джерел доказів : методичні рекомендації / авт. колектив : А.В. Захарко, А.Г. Гаркуша, В.В. Рогальська, І.В. Краснобрижний, О.В. Брягін. Дніпро : Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2019. 73 с.

3. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні

кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні : наказ Міністерства внутрішніх справ України № 575 від 07 липня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text>

4. Інструкція про порядок вилучення, обліку, зберігання та передачі речових доказів у кримінальних справах, цінностей та іншого майна органами дізнання, досудового слідства і суду : наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Державної податкової адміністрації України, Служби безпеки України, Верховного суду України, Державної податкової адміністрації України №51/401/649/471/23/125 від 27.08.2010. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0051900-10#Text>

5. Коваленко А.В. Особливості тактики огляду електронних документів під час досудового розслідування посягання на життя та здоров'я журналіста. Вісник Національної академії правових наук України. 2017. № 1 (88). С. 182–191.

6. Криміналістика. Криміналістична тактика і методика розслідування злочинів : підручник / за ред. В.Ю. Шенітька. Харків : Право, 1998. 376 с.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

8. Мурашко А.С. Проблемні питання доказування у цивільному процесі. Сучасна цивілістика : 15 років наукових звершень : матеріали XV Міжнародної науково-практичної конференції, 22 травня 2020 року. Одеса : Юридична література, 2020. С. 369–371.

9. Ухвала Апеляційного суду Запорізької області від 23 травня 2012 року по справі № 11-756/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24162307>

10. Цехан Д.М. Цифрові докази: поняття, особливості та місце у системі доказування. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2013. № 5. С. 256–260. URL: <http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc5/56.pdf>



УДК 347.91

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.22>**Г. Плясун,**аспірантка кафедри юридичної психології
Національної академії внутрішніх справ

ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ПСИХОЛОГІЧНИХ ЗНАТЬ У РАЗІ ПІДГОТОВКИ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕДУРИ ПРИМИРЕННЯ В ЮРИСДИКЦІЙНОМУ ПРОЦЕСІ

Вступ. Правильне та своєчасне використання спеціальних психологічних знань може стати запорукою початку примирливого процесу сторін і значно спростити його досягнення. Водночас обізнаність у цій сфері не є достатньою, а певні юрисдикційні норми, які можна застосувати для реалізації права на психолого-правове примирення, потребують вдосконалення.

Необхідно зазначити, що дослідженню окремих питань, пов'язаних з особливістю використання спеціальних психологічних знань, приділяли увагу такі вчені, як: Л. Казміренко, А. Коренюк, М. Костицький, В. Кошинець, В. Марчак, М. Мушкевич, В. Нагаєв, В. Нор, О. Озерський, О. Сітковська, М. Строгович, В. Шибіко, С. Чагарна, Л. Шувальська та інші.

Разом із тим науковці здебільшого приділяють увагу правовим або спеціальним знанням, пов'язаним із призначенням психологічної експертизи чи залученням спеціаліста у судовому розгляді, або досліджують її без поєднання юридичної та психологічної складової частин. А тому вибрана тематика залишається актуальною та потребує новітніх думок.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз взаємозв'язку спеціальних психологічних знань із юрисдикційними нормами та їх використання, яке, зрештою, може привести

до психолого-правового примирення сторін.

Результати дослідження. Розкриваючи питання важливості застосування спеціальних психологічних знань під час підготовки та реалізації процедури примирення в юрисдикційному процесі, необхідно розуміти ціль, з якою вони використовуються. Відповідаючи на таке питання, вважаємо за можливе приєднатися до думок тих учених, які вважають, що за допомогою використання спеціальних психологічних знань можна одержати дані, які дозволяють зрозуміти і правильно оцінити особливості психічної діяльності й поведінки людей [1, с. 2]. Розуміння таких обставин своєю чергою буде важливим моментом у веденні перемовин про примирення.

Межі використання спеціальних психологічних знань у сторін або сторони, яка прагне досягти психолого-правового примирення, відповідають декільком ознакам, до яких слід віднести: психологічну, юридичну, моральну.

У науковій спільноті є декілька визначень поняття «застосування спеціальних знань», найбільш точним з яких ми вважаємо висновок, що це психологічні, теоретичні і методологічні знання про закономірності й особливості протікання і структури психічної діяльності людини, що мають юридичне значення, отримані в результаті спеціальної професійної

психологічної підготовки і впроваджені в практику судової експертизи та практичного застосування [1, с. 2]. При цьому слід звернути увагу, що спеціальні психологічні знання, спрямовані на реалізацію процедури примирення сторін, можуть мати лише психологічне значення та будуть спрямовані суто на відновлення стану сторін, який би дозволив успішно провести примирливі процедури.

У цій статті ми не будемо зупинятися на наведенні та аналізі загальновідомих спеціальних психологічних знань, які використовуються у судовому процесі, а пропонуємо дослідити такі актуальні з них, які безумовно впливають на процеси досягнення реального стану психолого-правового примирення: нарративну медіацію; сімейну медіацію та психологію; відновлення психологічного стану неповнолітніх, правильне використання яких суттєво збільшить можливість досягнення стану примирення у зазначених сферах юрисдикційного процесу.

Розпочнемо з дослідження застосування спеціальних психологічних знань у специфічній формі здійснення примирення сторін, до якої відноситься здійснення нарративної медіації.

Наративне посередництво – це метод вирішення конфліктів, який базується на тому, як люди структурують і описують розбіжності або суперечності, в які вони занурені. Розкриваючи поняття нарративної медіації, приєднуємося до дуже влучної думки тих учених, які вважають, що особа не є проблемою, а «Проблема полягає в проблемі» [2, с. 257]. Сутність цього речення і розкриває основу нарративного підходу.

Важливість виокремлення нарративної медіації як самостійного виду медіації підкреслюється думкою тих науковців, які вважають, що більшість конфліктів є наслідком використання певного типу спілкування, а не наявності фактичної ситуації.

Через висловлювання про певні події чи надання цим подіям характеристики у словесному сенсі люди контролюють власну реальність [3].

Вважаємо, що використання такого виду медіації найбільш доречно у випадках тривалого конфлікту між сторонами, коли звинувачення і негативні судження настільки щільно обплітають учасників конфлікту, що практично немає місця для інших описів того, що сталося і що могло би статися. Таке ставлення учасників конфлікту називається тоталізуючим. У медіатора же з'являється головне завдання – змінити тоталізуюче ставлення до сутності конфлікту у його учасників, знайти можливість піддати сумніву ту картину, що вони для себе склали разом із негативною мотивацією, характеристикою однієї до одної.

З цієї метою медіатор, проводячи нарративну медіацію, використовує такі психологічні методи та прийоми, як: екстерналізуючі бесіди; картування впливу проблеми на людину; реконструкція домінуючих історій; знаходження загального розуміння конфлікту і створення нової історії. В разі розуміння сутності цих методів можна сподіватися на успішні перемовини, які повинні завершатися примиренням сторін або хоча б припиненням ворожнечі. Крім того, слід зауважити, що наведені методи послідовно взаємопов'язані, але їх точне використання у своєму підсумку призводить до можливості появи у сторін початкового розуміння конфлікту і створення його «новітньої історії». Тобто здійснюється робота з виявлення винятків з домінуючої історії, того, що вони значать для людини (які цінності і принципи вони висловлюють), простеження історії виникнення і розвитку цих принципів і цінностей у житті людини, з'ясування, які вчинки в найближчому майбутньому стають можливими, якщо виокремлені цінності і принципи будуть більшою мірою присутні в житті людини.



Наслідком звернення уваги у домінуючій історії про конфлікт на ті не помітні, але дуже важливі елементи взаємин взаємної поваги, підтримки і співпраці між сторонами, стає можливість створення іншої «альтернативної історії».

Отже, у створенні нової історії медіатору необхідно допомогти сторонам зв'язати окремі винятки з домінуючою історією, її унікальні епізоди в таку послідовність, яку сторони зможуть осмислити та погодитися протиставити своїй основній домінуючій історії. Слід мати на увазі, що альтернативних історій може бути багато, вони створюються у співпраці зі сторонами, і вони вибирають, що спрацює саме для них.

Наступна сфера примирення сторін, яка, на нашу думку, потребує застосування спеціальних знань і яку ми розглянемо, буде сферою здійснення сімейної психології, або медіації у зв'язку із конфліктом подружжя та спробою їхнього примирення. Вибір такої тематики одразу після розгляду особливостей нарративної медіації зумовлений її застосуванням зокрема у розв'язанні сімейних конфліктів.

Також вважаємо за необхідне підкреслити, що використання спеціальних знань під час врегулювання сімейних конфліктів також впливає і на його правову сторону, адже в разі досягнення примирення подружжя заява або позов про розторгнення шлюбу може бути відкликаним. З психологічної точки зору збереження сім'ї або відновлення взаємин подружжя необхідно розглядати як перемогу позитивних суспільних відносин над можливими негативними наслідками. Зокрема, можна навести правила шкали напруги Холмса і Рахе, де розірвання шлюбу (розлучення) за оцінкою впливу стресу на здоров'я людини перебуває на другому місці в рейтингу [4, с. 125].

Розглядаючи можливості використання спеціальних знань у примиренні подружжя, слід відмежовувати

ситуації, в яких подружжю необхідна допомога сімейного медіатора, а в яких сімейного психотерапевта. Разом із тим вважаємо, що лише професійно підготовлений спеціаліст може допомогти з вирішенням такого складного питання і надати подружжю правильну пораду.

Тому саме в контексті необхідності та обґрунтованої користі залучення відповідного спеціаліста із наявними специфічними знаннями ми хочемо наголосити на важливості поширення позасудових примирливих процедур. Адже у разі існування у подружжя наявного тривалого конфлікту і думок однієї із його сторін (або навіть обох) щодо необхідності звернення до медіатора, психолога, на нашу думку, відповідь на таке питання буде у безумовній підтримці рішення про звернення до особи, яка володіє спеціальними знаннями та може допомогти у збереженні шлюбу. Саме ж подружжя зазвичай не може точно усвідомити, яка першопричина сварок, розглядаючи лише суб'єктивні пояснення. Фахівець допоможе почути один одного. Головний засіб збереження шлюбу – відкрита розмова. Її простіше вести в присутності фахівця, позаяк він виступає посередником, незалежною особою.

Нині ми можемо змодулювати ситуацію, у якій подружжя після подачі заяви або позову до суду про розірвання шлюбу вирішило використовувати залишений їм час до офіційного розлучення і звернутися до сімейного медіатора, у якого відповідно до законодавства наявний місяць для спроби примирити сторони або хоча б припинити ворожнечу.

Саме на початку такого звернення перед сімейним медіатором і постане досить складне завдання віднесення конкретного випадку до сфери медіації або психотерапії. Важливо з цього приводу зазначити, що на проведення сімейної психотерапії необхідно витратити набагато більше часу, аніж медіацію, це пов'язане із необхідні-



стю розв'язання глибоких сімейних проблем. При цьому слід розуміти, що велика кількість пар очікують від психолога негайного вирішення проблеми. Але розібрати накопичені образи з одного разу неможливо. На це можуть піти тижні і місяці. Тому подружжя повинні підготуватися до довгої і ретельної роботи. Над відновленням сім'ї доведеться і необхідно працювати.

Саму ж сімейну психотерапію науковці відносять до особливого виду психотерапії, спрямованої на корекцію міжособистісних стосунків й усунення емоційних розладів у сім'ї. Це психотерапія клієнта у сім'ї і за допомогою сім'ї [5, с. 403]. Здійснення психотерапії може допомогти подружжю: навчитися направляти бесіду у мирне русло та робити її неупередженою; підібрати важливі слова для вираження почуттів і емоцій; чітко формулювати претензії до шлюбу; зрозуміти сутність проблеми у відносинах; мати терпіння і бажання вислуховувати один одного; виробити прийнятну для обох схему поведінки.

Вважаємо за необхідне виділити такі техніки сімейної психотерапії: циркулярне інтерв'ю; позитивне переформулювання сімейної ролі; «припису». За допомогою зазначених технік подружжя зможе сприймати речі реально, а головне, відмовитися від минулого як від основного складника та спробувати перевести погляд у майбутнє. Проблема багатьох сімей у тому, що вони зосереджені на минулому, раз за разом згадуючи старі образи і сварки. У такому випадку робота психотерапевта буде полягати у допомозі подружжю почати рухатися вперед, а не пригадувати вже пережиті негативні ситуації роками. Тобто пробачити один одному образи і звернути погляд у майбутнє.

Досить цікавою є техніка «приписів», яка підходить до сімей, в яких весь час іде боротьба за владу за розподіл «кращих», більш відповідальних ролей. У цьому випадку психотерапе-

втами може застосовуватися прийом діяти за часовим параметром. Він полягає у домовленості подружжя чітко розподілити ролі на тиждень, наприклад, у понеділок, вівторок і середу повноту влади у прийнятті рішень отримує чоловік, а у четвер, п'ятницю та суботу все вирішує дружина, в неділю пропонується суперечка між членами сім'ї (як зазвичай). Досвід використання нового ритуалу та обговорення такого досвіду забезпечує терапевтичний ефект [5, с. 400].

Крім того, під час взаємодії подружжя і психотерапевта є більша вірогідність, що чоловік та дружина почнуть вирішувати проблеми спокійно, намагатися вирішувати непорозуміння шляхом домовленостей. Важливим моментом буде спроможність надавати один одному можливість відкрито говорити про наявні проблеми, намагатися знаходити рішення разом. А також формування здатності не переходити на особистості і не переводити розмову в сварку.

Позитивним результатом психотерапевтичного впливу на подружжя слід вважати не лише досягнення головної мети їхнього звернення – настання психолого-правового примирення, а й безлічі на перший погляд не помітних, але вкрай важливих знань і вмій, які будуть позитивно впливати на зміцнення сім'ї та шлюбу у майбутньому. Щодо роботи сімейного медіатора із примирення сторін, то, крім вже розглянутої наративної медіації, він може, використовуючи свої спеціальні знання у сфері допомоги сім'ї у разі розлучення або в інших конфліктних ситуаціях, полегшувати адаптування до змін, які відбуваються на кількох рівнях одночасно: емоційному, економічному, психологічному і соціальному. Здійснити це він може у ході сеансу, створивши таку атмосферу, в якій сторони зможуть випустити свою емоційну енергію. Однак ще раз хочемо підкреслити, що зазвичай медіатор не зможе вирішити глибинні особистісні



проблеми подружжя, але, співпрацюючи зі сторонами, зможе розглянути і запропонувати можливі варіанти рішень, що будуть враховувати інтереси обидвох сторін.

Розуміючи, що за відведений час у вигляді одного місяця медіатор не в змозі вирішити всі ці проблеми, вважаємо, що його діяльність зі збереження сім'ї і подальшим її примиренням буде полягати у досягненні із подружжям домовленості про відкликання заяви (позову) щодо розірвання шлюбу та проходження курсу сімейної психотерапії. Таким чином, буде узгоджена юридична сторона питання, яка вказує на необхідність прийняття відповідного рішення у місячний термін після подання заяви або позову про розторгнення шлюбу, а також досягнуто розуміння психологічного складника. Тобто медіатор пояснює подружжю, що у них є шанс зберегти сім'ю в разі проходження курсу сімейної психотерапії і ніщо їм не буде заважати подати заяву про розторгнення шлюбу повторно, якщо після допомоги сімейного психолога вони не змінять свого рішення. Однак, по-перше, таке звернення буде вказувати на фактично всі можливі спроби у сторін врятувати шлюб і не залишать, можливо, на все життя питання, а що було б у разі здійснення такої спроби. По-друге, вважаємо, що це, безумовно, призведе до певного відновлення стосунків навіть у разі неможливості врятувати шлюб, може мати такі позитивні наслідки, як припинення ворожнечі, прощення, набуття душевного спокою.

Наступним питанням, яке ми розглянемо, буде використання спеціальних психологічних знань з метою відновлення психологічного стану неповнолітніх та можливість досягнення ними стану примирення в юрисдикційному процесі.

Вважаємо, що звернення уваги на психологічний стан неповнолітнього у конфліктній ситуації потребує особливої уваги, а проведення відновлю-

вальних процедур з особами, які не досягли повнолітнього віку, необхідно передбачити в усіх чинних юрисдикційних нормах.

Зокрема, на переконання науковців, до групи детермінуючих факторів протиправної поведінки, що становлять особистісні риси неповнолітнього, відносять особливості характеру, темпераменту, системи цінностей, рівня домагань, наявність адекватної самооінки; до біолого-генетичних детермінант – адиктивну поведінку батьків, психічні та нервові розлади близьких членів сім'ї, спадкові хвороби, психологічний перебіг вагітності та пологів [6, с. 11]. Тобто є безліч похідних елементів, які спричинили конфлікт, без подолання яких відновити емоційну здатність неповнолітньої або малолітньої особи до безконфліктного стану неможливо, а тому і досягти реального стану примирення буде вкрай складно.

Разом із тим необхідно розуміти, що лише правове вирішення конфлікту не позбавить неповнолітню сторону набутих у ході нього психологічних переживань. Не отримавши необхідного психотерапевтичного лікування, малолітні або неповнолітні особи почнуть несвідомо використовувати механізми психологічного захисту, які мають дезадаптивний характер. Наслідки таких дій не тільки не покращать психологічний стан, а можуть, навпаки, зробити його більш вразливим, провокативним для інших конфліктів, бути несприйнятими у суспільстві і відповідно у спілкуванні з однолітками, що також підвищує ризик стати жертвою іншої форми жорстокого поводження. Такі особливості, притаманні психологічному сприйняттю неповнолітніх та малолітніх осіб, вказують на необхідність корекції поведінкових і психологічних наслідків, що виникають після конфліктних ситуацій. Сам же терапевтичний процес повинен проходити за участю спеціаліста з ювенальної медіації або



психолога, який спеціалізується на вирішенні набутих за наслідком конфлікту психологічних проблем дезадаптивного характеру.

Зважаючи на це, ми повністю підтримуємо ініціативи, що впроваджені у Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей, прийнятих Комітетом міністрів Ради Європи 17 листопада 2010 року, зокрема п. к ч. 1 ст. 1 розд. IV, в якому зазначається необхідність забезпечення неповнолітніх доступними послугами (медичними, психологічними, соціальними, усного та письмового перекладу тощо) або відповідних дій організації, які можуть надати підтримку, а також засоби доступу до таких послуг у поєднанні з фінансовою підтримкою у кризовій ситуації, якщо така застосовується [7, с. 21].

Вважаємо, що прийняття вищезазначених принципів, а також затвердження Плану заходів з реалізації Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року стало запорукою розвитку відновного правосуддя неповнолітніх, а також приділенню уваги їхньому психологічному стану.

Тому слід підтримати думку про те, що неповнолітній підозрюваний зобов'язаний проходити індивідуальні програми, які розробляються за участю працівників органів пробації, психологів, інших спеціалістів та спрямовані на зниження рівня конфліктності, імпульсивності та контролю за емоціями у неповнолітнього [8, с. 122]. Разом із тим можемо доповнити, що необхідність у зобов'язанні проходження зазначених програм існує лише в разі ненабуття стану реального примирення під час проведення перемовин про вирішення конфлікту мирним шляхом. Якщо ж існують підстави вважати, що було набуто лише правове врегулювання, то до таких програм доречно долучати як правопорушника, так і потерпілу особу за її згодою.

Зрозуміло, що з точки зору правових підстав, на жаль, наразі регламентування обов'язкового залучення в юрисдикційні процеси фахівця, що володіє спеціальними психологічними знаннями і який би міг допомогти сторонам конфлікту, в якому наявна неповнолітня або малолітня особа, немає.

Разом із тим необхідно відзначити прагнення нашого законодавця щодо поліпшення такої ситуації. Зокрема, голова міжвідомчої координаційної ради з питань правосуддя щодо неповнолітніх в Україні зазначив, що створення умов для організації та ефективного функціонування юстиції, дружньої до дитини, – це законодавча основа для запобігання правопорушенням у дитячому середовищі, для забезпечення належного поведіння з дітьми у контакті із законом та їхньої соціальної реабілітації [9].

Результатом послідовних дій, спрямованих на покращення становища неповнолітніх, можливість їхнього відновлення після участі в правопорушенні або конфлікті, стало подання до Верховної Ради України проекту Закону № 5617 «Про юстицію, дружню до дитини». Одним із принципів цього законопроекту визначено забезпечення відновного примирення, про що зазначено в п. 12 ст. 2 [10]. Крім того, до слушних та сприятливих у контексті досягнення психолого-правового примирення неповнолітніми за допомогою спеціальних психологічних знань слід вважати ініціативи законопроекту № 5617 із впровадження відновного примирення (медіації), соціально-психологічна реабілітація дитини у конфлікті із законом, проходження корекційної програми.

Досить важливим є те, що у цьому законопроекті чітко наведені суб'єкти, які можуть здійснювати відновлювальне примирення, до яких віднесені: медіатори – соціальні працівники, психологи, представники закладів освіти (за погодженням із закладами освіти



або їх засновниками) та інші особи, якщо це сприятиме максимальному забезпеченню прав, свобод і законних інтересів дитини у контакті із законом [10]. А також визначені заходи, під час яких неповнолітня особа може пройти відновлення та знову набути відчуття безконфліктного стану, при цьому вкрай важлива запропонована норма щодо проходження безоплатного відновного примирення (медіації) у центрі з надання безоплатної правничої допомоги.

Отже, ми можемо відзначити, що в разі набуття законопроекту № 5617 чинності у юрисдикційних нормах, які регламентують можливість примирення та відновлення неповнолітньої або малолітньої сторони, поєднуються психологічні та правові елементи, а також дозволяють використовувати необхідні спеціальні знання. Зокрема, проведення корекційних програм для дітей, поведінка яких потребує тривалого профілактичного втручання [10].

Висновки. Проаналізовані у статті особливості використання спеціальних психологічних знань поєднані із метою досягнення психолого-правового примирення або навіть лише початку такого процесу підкреслюють їхню важливість, складність та необхідність. Можемо наголосити на важливості законодавчого розвинення запровадження спеціальних психологічних знань у примирливій інституції та необхідності подальшого дослідження такої тематики.

У статті аналізуються спеціальні психологічні знання, за допомогою яких сторони в юрисдикційному процесі можуть спробувати розпочати шлях до досягнення психолого-правового примирення. До таких спеціальних психологічних знань віднесені: нарративна медіація; сімейна медіація та психологія; відновлення психологічного стану неповнолітніх.

Під час аналізу нарративної медіації обґрунтовується необхід-

ність використання таких методів та прийомів, як: екстерналізуючі бесіди; картування впливу проблеми на людину; реконструкція домінуючих історій; знаходження загального розуміння конфлікту і створення нової історії.

Здійснюється аналіз можливостей застосування спеціальних психологічних знань у сімейній психології задля досягнення примирення подружжя, під час якого звернуто увагу на важливість відмежування ситуацій, за яких подружжю необхідна допомога сімейного медіатора, а за яких сімейного психотерапевта. При цьому виділені такі техніки сімейної психотерапії: циркулярне інтерв'ю; позитивне переформування сімейної ролі; «припису». Наведені переваги, які можуть отримати члени подружжя, які перебувають у конфлікті, у разі прийняття рішення про спробу пройти курси у сімейного медіатора або психотерапевта.

Обґрунтована необхідність застосування спеціальних психологічних знань під час здійснення примирення сторін, одна з яких (або обидві) не досягла повноліття. Наведена та послідовно викладена думка, що лише правове вирішення конфлікту не позбавить неповнолітню сторону набутих у ході нього психологічних переживань. Підкреслені наслідки залишення поза увагою проведення необхідного відновлення психологічного стану неповнолітньої особи, яка опинилася у конфліктній ситуації. До таких наслідків, зокрема, віднесене несвідоме використання механізмів психологічного захисту, що може призвести до дезадаптивного характеру.

Проаналізований внесений до Верховної Ради України проєкт Закону № 5617 від 04.06.2021 року «Про юстицію, дружню до дитини», одним із принципів якого визначено



забезпечення відновного примирення, під час якого передбачена соціально-психологічна реабілітація дитини у конфлікті із законом та проходження корекційної програми.

Ключові слова: спеціальні знання, примирення, медіація, нарративна медіація, сімейний медіатор, відновне правосуддя.

Pliasun H. The use of expert knowledge of psychology in preparing and implementing the reconciliation procedure in the jurisdictional process

The article analyzes specific psychological knowledge through which the parties to the proceedings can try to achieve psychological and legal reconciliation. Such special psychological knowledge includes: narrative mediation; family mediation and psychology; rehabilitation of the psychological condition of minors.

While analyzing narrative mediation, we have substantiated the necessity to use such methods and techniques as: externalizing conversations; mapping the impact of the problem on a person; reconstruction of dominant stories; a common understanding of the dispute and creating a new story.

We have analyzed possibilities of applying special psychological knowledge in family psychology to achieve reconciliation of spouses, with a focus on the importance of distinguishing situations when the spouses need assistance of a family mediator, and when – a family psychotherapist. At the same time, the following techniques of family psychotherapy are highlighted, namely: circular interview; positive reformulation of the family role; prescriptions. The following are the advantages to be obtained by the spouses in conflict if they decide to take courses with a family mediator or psychotherapist.

There is a reasoned necessity to apply special psychological knowledge during reconciliation of the parties, with one of which (or both) not reached the majority. The opinion has been suggested and consistently expressed that mere legal resolution of the dispute will not relieve the minor party of the emotional distress within this procedure. We have also emphasized the consequences of neglecting the necessary rehabilitation of the psychological condition of a minor, being a party to a conflict situation. Such consequences include, in particular, the unconscious use of psychological defense mechanisms, which can lead to a maladaptive character.

The article has analyzed the Draft Law on Child-Friendly Justice No. 5617 of June 4, 2021, submitted to the Verkhovna Rada of Ukraine, with restorative reconciliation as one of the principles, which provides socio-psychological rehabilitation of a child in conflict with the law and completion of a correctional program.

Key words: special knowledge, reconciliation, mediation, narrative mediation, family mediator, restorative justice.

Література:

1. Марчак В.Я., Шувальська Л.Р. Використання спеціальних психологічних знань суб'єктами судочинства. С. 1–7. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/39583/12-Marchak.pdf?sequence=1> (дата звернення: 25.05.2021).
2. Клаус Г. Нарративна робота в психотерапії в системному контексті. Проблеми сучасної психології. № 7. 2010 р. С. 250–259.
3. Winslade J., Monk G. A Narrative Approach to Mediation. URL: <http://www.narrative-mediation.crinfo.org/documents/> (дата звернення: 25.05.2021).
4. Маріс Рональд В. Суїцидологія: комплексна біопсихосоціальна перспектива. Нью-Йорк : Гілфорд. 2019, с. 125.



5. Мушкевич М.І., Чагарна С.Є. *Основи психотерапії : навчальний посібник*. 3-є видання. Луцьк. 2017. С. 420.

6. Аршава І.Ф., Єрошкіна Т.В., Репіна О.Г., Аршава І.О. *Деякі психологічні аспекти злочинності неповнолітніх*. *Медична психологія*. № 1. 2011. С. 8–13.

7. Керівні принципи Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей, від 17 листопада 2010 року. С. 51. URL: <https://rm.coe.int/16804c2188> (дата звернення: 25.05.2021).

8. Коренюк А. *Роль медіації в системі ювенальної юстиції*. *Публічне право*. № 4 (36). 2019 р. С. 119–124.

9. Урядовий портал. *Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України*. 2021 р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/oleksandr-banchuk-uryad-shvaliv-zakonoproekt-pro-yusticiyu-druzhnuyu-doditini> (дата звернення: 25.06.2021).

10. *Проект Закону про юстицію, дружню до дитини, № 5617 від 04 червня 2021 року*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72137 (дата звернення: 25.06.2021).



Н. Горбенко,
аспірант

Науково-дослідного інституту публічного права

ПРАВОЗДАТНІСТЬ МЕДІАТОРІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ, ЩО ЗАЛУЧАЮТЬСЯ ДО ВИРІШЕННЯ ПУБЛІЧНИХ ТА ПРИВАТНИХ СПОРІВ

Постановка проблеми. З розвитком України як правової держави відбувається формування культури мирного врегулювання спорів та поширення практики звернення до процедури медіації. Водночас медіатор, як суб'єкт забезпечення процедури медіації, наділений комплексом прав та обов'язків, що активізується з моменту набуття ним правосуб'єктності. В Україні хоч і закріплено базові складові елементи правового статусу медіатора та створено нормативно-правову основу здійснення ним діяльності, однак не з'ясовані питання правосуб'єктності медіатора, обсягу критеріїв визнання його правоздатності, дієздатності, деліктоздатності та умов їх настання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Про те, що на тепер в Україні набувають актуальності дослідження питань щодо інституту правосуб'єктності медіатора свідчать публікації у науковій літературі, передусім у вітчизняній. Загальні питання правового статусу та правосуб'єктності розглядали у своїх наукових працях С. Бобровнік, Т. Грекул-Ковалик, В. Костюк, Н. Оніщенко, П. Рабінович, В.А. Січевлюк, О. Скакун, Н. Якимчук тощо. Положення їх досліджень склали підґрунтя для проведення досліджень правового статусу медіатора в Україні такими вченими, як Р. Гордієнко, Є. Єрьоменко, Н. Ковалко, Н. Мазаракі, О.С. Можайкіна, Г. Огречук, М. Поліщук, Л. Романадзе тощо.

Варто однак зауважити, що комплексного та ґрунтовного аналізу правосуб'єктності медіатора в Україні не проведено.

Зважаючи на прийняття Закону України «Про медіацію» та внесення обумовлених ним змін до інших законів, зокрема Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України тощо, відкритими для обговорення стали питання щодо складових правосуб'єктності медіатора, такої її складової як правоздатність та моменту її настання.

Мета статті – проаналізувати теоретичні та нормативно-правові положення професійної процесуальної правоздатності медіаторів як суб'єктів, що залучаються до вирішення приватних та публічних спорів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Медіація є одним із способів позасудового врегулювання спору, для проведення якого залучається спеціальний суб'єкт – медіатор, правовий статус якого врегульовано передусім Законом України від 16.11.2021 № 1875-IX «Про медіацію» (далі – Закон № 1875) [1], в якому закріплено ряд вимог до визнання його загальної та спеціальної правосуб'єктності. У ст. 1 Закону № 1875 медіація визначена як «позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню



або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів» [1].

У теорії права під правосуб'єктністю розуміють передбачену нормами права здатність (можливість) особи бути суб'єктом (учасником) правовідносин, здійснювати суб'єктивні права і юридичні обов'язки [2, с. 403]. Складовими елементами правосуб'єктності є: 1) правоздатність – передбачена нормами права здатність особи мати суб'єктивні права і виконувати юридичні обов'язки; 2) дієздатність – передбачена нормами права здатність особи самостійно, своїми усвідомленими діями (бездіяльністю) здійснювати (використовувати, виконувати, припиняти) суб'єктивні права і юридичні обов'язки; 3) деліктоздатність – здатність нести відповідальність за вчинені правопорушення [2, с. 403–405]. Водночас правосуб'єктність медіатора, з огляду на запропонований М. Шпаком підхід [3, с. 11–12], можна поділити на: загальну, яка наявна у медіатора на всіх стадіях процедури медіації незалежно від спору, на вирішення якого вона спрямована, та спеціальну, що характерна тільки для конкретних видів спорів.

Медіатором відповідно до ст. 1 Закону № 1875 є «спеціально підготовлена нейтральна, незалежна, неупереджена фізична особа, яка проводить медіацію» [1]. Загальна правосуб'єктність медіатора ґрунтується на нормах Закону № 1875, в преамбулі якого зазначено, що він визначає зокрема принципи медіації, статус медіатора та вимоги до його підготовки. Медіатор, згідно з п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону № 1875 це «спеціально підготовлена нейтральна, незалежна, неупереджена фізична особа, яка проводить медіацію». Законодавство про медіацію ґрунтується на Конституції України та складається з Закону № 1875 та інших нормативно-правових актів (ч. 1 ст. 2 Закону № 1875). Зокрема, серед них центральний – Закон України від 17.01.2019

№ 2671-VIII «Про соціальні послуги» (далі – Закон № 2671), в якому зазначено, що принципи медіації та статус медіатора регулюються Законом України «Про медіацію», а надання соціальної послуги з медіації Законом № 2671 [4]. Медіація відповідно до п. 18 ч. 6 ст. 16 Закону України «Про соціальні послуги» належить до числа базових видів соціальних послуг.

Набуття правоздатності медіатора є першим етапом формування його правосуб'єктності. Її виникнення обумовлене появою у особи компетентностей медіатора в результаті проходження базової підготовки, підтвердженої відповідним свідоцтвом, яка свідчить про потенційну готовність особи до самостійного виконання правових функцій медіатора.

Загальна правоздатність медіатора виникає у фізичної особи виключно при відповідності її наступним критеріям:

1) не має судимості, не визнана недієздатною особою і її цивільна дієздатність не обмежена (ч. 2 ст. 9 Закону № 1875) [1];

2) отримала базову підготовку, медіатора в Україні або за кордоном (ч. 1 ст. 9 Закону № 1875) [1]. Базова освіта визнається достатньою, якщо вона одержана: а) за кордоном або в Україні до набрання чинності Законом № 1875 особами, які пройшли навчання базовим навичкам медіатора (медіації) обсягом не менше 48 годин, що підтверджується відповідними сертифікатами (п. 2 Розділу IV Закону № 1875) [1]; б) в Україні після набрання чинності Законом № 1875 особами відповідно до ст. 10 Закону України «Про медіацію», зокрема базова підготовка медіатора була здійснена одним із суб'єктів освітньої діяльності (за навчальною програмою обсягом (тривалістю) не менше 90 годин навчання, з яких не менше 45 годин мають бути спрямовані на практичне навчання) [1];

3) одержала відповідний сертифікат про проходження обов'язкової



базової та/або спеціалізованої підготовки, виданий суб'єктом освітньої діяльності, який здійснив відповідну підготовку, а також документ, в якому зазначено перелік компонентів програми навчання і набутих компетентностей (ч. 5 ст. 10 Закону № 1875), у якому зазначаються: «прізвище, ім'я, по батькові (за наявності) особи, яка проходила підготовку; найменування суб'єкта освітньої діяльності, що здійснив підготовку; кількість годин навчання, у тому числі практичного навчання; назва курсу підготовки; дата проведення підготовки; номер та дата видачі сертифіката» (ч. 4 ст. 10 Закону № 1875), а також інші відомості, визначені суб'єктом освітньої діяльності, що здійснив підготовку [1]. Додатково до сертифіката, що підтверджує проходження базової та/або спеціалізованої підготовки медіатора, має бути додано документ, в якому міститься перелік компонентів програми навчання і набутих компетентностей (ч. 5 ст. 10 Закону № 1875) [1];

4) внесена до реєстру випускників суб'єкта освітньої діяльності, який здійснив базову підготовку такого медіатора (ч. 6 ст. 10 Закону № 1875) [1].

Набуття загальної процесуальної правосдатності медіатора є першим етапом формування його правосуб'єктності як індивідуального суб'єкта діяльності чи правосуб'єктності організації – суб'єкта забезпечення здійснення медіації, найманім працівником якої є такий медіатор. Такий факт дає можливість медіатору набути дієздатність, момент виникнення якої обумовлений фактом реєстрації медіатора (суб'єкта забезпечення проведення медіації) у Реєстрі надавачів та отримувачів соціальних послуг як надавача соціальної послуги медіації відповідно до ст. 15 Закону України «Про соціальні послуги» [4].

Спеціальна ж правосдатність виникає у медіатора, який вже володіє загальною правосдатністю

і є дієздатним, однак має намір набути певну вузьку спеціалізацію у зв'язку з обранням ним окремого напрямку його діяльності із забезпечення проведення процедури медіації щодо спорів, що виникають в окремій сфері суспільних відносин. Спеціальна правосдатність медіатора виникає у разі його відповідності наступним критеріям:

1) наявність за потреби спеціалізованої підготовки відповідно до програм навчання, які розробляються суб'єктами освітньої діяльності (ч. 3, 4 ст. 10 Закону № 1875) [1], зокрема, якщо йдеться про приватно-правову сферу, то підготовка спрямована на набуття компетенцій з проведення сімейної медіації, бізнес медіації, медіації в трудових, корпоративних спорах тощо, а якщо йдеться про публічну сферу, то з проведення медіації у сфері відновного правосуддя, що відбувається на стадії підготовчого провадження у кримінальному процесі України, медіації в адміністративних, фінансових, податкових, митних спорах тощо;

2) одержання сертифікату, що підтверджує проходження спеціалізованої підготовки медіатора, до якого можуть бути включені й інші відомості, визначені суб'єктом освітньої діяльності, що здійснив підготовку (ч. 4 ст. 10 Закону № 1875) [1];

3) внесення до реєстру випускників суб'єкта освітньої діяльності, який здійснив спеціалізовану підготовку такого медіатора (ч. 6 ст. 10 Закону № 1875) [1];

4) відповідність медіатора додатковим вимогам, які можуть встановлювати органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності та підпорядкування, об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, громадські об'єднання та сторони медіації, які вони можуть встановлювати щодо медіаторів, яких вони залучають або послугами яких



користуються, зокрема стосовно наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо (ч. 3, 4 ст. 9 Закону № 1875) [1].

Спеціалізація окремих напрямів медіації зумовлена передусім вимогами, що містяться у положеннях окремих законів. Так, у Законі України «Про безоплатну правову допомогу» медіація окреслена як процедура, забезпечення доступу особи на яку покладається механізм безоплатної первинної правової допомоги (ч. 2 ст. 7) [5]. Власне саме явище медіації у вказаному Законі не визначається. Однак окремі вимоги, що висуваються до медіаторів закріплені у Порядку проведення конкурсного відбору медіаторів, які залучаються центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги, затвердженому наказом Мін'юсту від 28.11.2022 № 5298/5 [6]. Так, в главі IV вказаного Порядку, серед додаткових вимог, що висуваються до медіаторів, відповідно до яких вони можуть бути допущені до конкурсного відбору медіаторів, що залучаються центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги, зазначені, зокрема, наступні: 1) наявність вищої освіти (серед документів які подаються конкурсній комісії – копія диплома про вищу освіту); 2) наявність двох рекомендаційних листів від медіатора та/або об'єднання медіаторів, та/або суб'єкта забезпечення проведення медіації, та/або клієнтів; 3) подання мотиваційного листа з описом готовності надавати послуги з медіації суб'єктам права на безоплатну правову допомогу; 4) відсутність рішення про притягнення медіатора до відповідальності за недотримання норм професійної етики; 5) проходження дистанційного курсу, що належить пройти медіатору до початку першого етапу конкурсного відбору, доступ до якого забезпечує Координаційний центр з надання правової допомоги; 6) проходження конкурсу, в процесі якого відбувається оцінювання меді-

атора за рядом критеріїв (мотивація, комунікабельність, емоційна врівноваженість, уміння представляти ситуаційні приклади досвіду ведення переговорів, компетенції медіатора тощо) по п'ятибальній системі [6]. За результатами проведення конкурсу Координаційним центром з надання правової допомоги медіатори включаються до Реєстру медіаторів, які залучаються центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги [6], і з ними може бути укладено договір про надання послуг з медіації, після підтвердження спеціалізації медіатора для надання послуг з медіації, проведення якої забезпечують центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги [7].

Наприклад, Правилами медіації Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України (ІСАС) передбачено, що Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України (МКАС) як самостійна постійно діюча установа здійснює функції суб'єкта, що забезпечує проведення медіації відповідно до Закону України «Про медіацію» та Правил медіації Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України (далі – Правила медіації МКАС) [8]. Вимоги до медіаторів, які включаються до Реєстру медіаторів МКАС закріплені в статті 6 Правил медіації МКАС, серед яких до спеціальних (особливих) можна віднести наявність у медіатора спеціальної підготовки у галузі вирішення спорів, віднесених до компетенції МКАС, володіння необхідними спеціальними знаннями та досвідом, а також відповідність високим морально-етичним вимогам [8].

Для розуміння вимог до медіаторів, що висувають об'єднання медіаторів, наведемо приклад Асоціації сімейних медіаторів України (ГО «АСМУ»), якою схвалено Засади навчання базовим навичкам сімейного медіатора [9], що розроблені на



основі та в розвиток Основних засад навчання базовим навичкам медіатора [10] з метою окреслення типових вимог до спеціалізованого навчання медіаторів задля набуття специфічних навичок сімейного медіатора з ряду питань сімейних відносин та забезпечення належної якості надання ними послуг сімейної медіації. Вказані Засади навчання базовим навичкам сімейного медіатора, затверджені Рішенням Правління ГО «АСМУ» від 03.06.2020 року (протокол № 14) [9]. Виконання та дотримання її положень є обов'язком всіх членів ГО «АСМУ» та членів тих організацій та об'єднань медіаторів, що їх визнають. В засадах закріплено, що «Рекомендована тривалість повної навчальної програми БНСМ становить 48 годин (для закладів вищої освіти – 64 аудиторних години при тривалості аудиторних годин в 45 хвилин), з яких не менше 75% – практичне навчання» (п. 3.4) [9]. Отже, першою особливістю вимогою членства в АСМУ та включення до Реєстру є проходження медіаторами вказаної підготовки, а другою – одержання сертифікату, який засвідчує про завершення навчання та одержання належного рівня здобутих компетентностей (п. 3.1 Зasad) [9]. Крім того, третьою вимогою є включення медіатора до Асоціації сімейних медіаторів України як її члена (перелік членів відіграє роль відкритого реєстру) [11].

Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону № 1875 законодавством можуть передбачатися особливості проведення медіації в окремих категоріях конфліктів (спорах) [1], які зокрема можуть стосуватися і вимог до компетентності чи інших важливих критеріїв, яким повинні відповідати медіатори, які залучаються до проведення медіації у спорах, що мають загальносуспільний, публічний інтерес, зокрема в таких сферах як податкові, митні, бюджетні спори та інші спори, що виникають між суб'єктами публічно-правових відносин.

Відповідно до ст. 14 Закону № 1875 об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, ведуть власні «неурядові» реєстри медіаторів з дотриманням вимог закону щодо збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу [1], розміщені у відкритому доступі в мережі Інтернет, що включають в себе інформацію про медіаторів, визначену в ч. 2 ст. 14 Закону України «Про медіацію», а також інші відомості, визначені об'єднанням медіаторів чи суб'єктом, що забезпечує проведення медіації [1]. Медіатор одночасно може бути внесений до декількох таких реєстрів.

Висновки. Підсумовуючи, зазначимо, що у фізичних осіб виникає загальна правоздатність медіатора за умови відповідності їх ряду критеріїв (відсутність судимості чи визнання недієздатною особою, цивільна дієздатність особи не обмежена, проходження базової підготовки медіатора, одержання відповідного сертифікату, внесення до реєстру випускників суб'єкта освітньої діяльності, який здійснив базову підготовку такого медіатора), а з моменту їх внесення до Реєстру надавачів та отримувачів соціальних послуг як надавача соціальної послуги медіації, інших спеціальних реєстрів виникає їх дієздатність. Спеціальна правоздатність медіаторів із забезпечення проведення процедури медіації щодо спорів, що виникають у окремих чітко визначених сферах суспільних відносин виникає в силу закону, в разі їх відповідності критеріям, які можна поділити на узагальнені (наявність спеціалізованої підготовки, одержання відповідного сертифікату, внесення до реєстру випускників спеціалізованої підготовки) та особливі (відповідність медіатора додатковим вимогам, які можуть передбачатися законодавством, яке закріплює особливості проведення медіації в окремих категоріях конфліктів (спорів),



або встановлені органами державної влади, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями медіаторів, суб'єктами, що забезпечують проведення медіації, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форм власності та підпорядкування, громадськими об'єднаннями). Кожне з об'єднань медіаторів може встановлювати підвищені вимоги до їх членів щодо наявності у них спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо, спрямовані на забезпечення якості проведення процедури медіації, однак вони не можуть мати дискримінаційний характер. Проблемним залишається питання щодо видів та правового статусу суб'єктів забезпечення проведення медіації, які залучають медіаторів на умовах найму, правосуб'єктності таких організацій, потреби та можливості їх реєстрації як надавачів соціальних послуг, зокрема забезпечення надання такого базового їх виду як медіація.

У статті проаналізовано теоретичні та нормативно-правові положення, що регулюють порядок набуття правоздатності фізичною особою – медіатором в Україні. З'ясовано, що правосуб'єктність медіатора можна поділити на загальну, наявну у медіатора на всіх стадіях процедури медіації незалежно від спору на вирішення якого вона спрямована, та спеціальну, характерну тільки для конкретних видів спорів. Акцентовано, що загальна правосуб'єктність медіатора ґрунтується на нормах Закону України «Про медіацію» і включає три складові: правоздатність, дієздатність та деліктоздатність, форми та моменти настання яких висвітлено в статті. Визначено критерії загальної та спеціальної правоздатності медіатора, підстави їх виникнення. Підкреслено, що правосуб'єктність є базовим елементом правового статусу медіатора без якого особа, що має намір здійсню-

вати медіацію, зробити це не може.

З'ясовано, що набуття загальної процесуальної правоздатності медіатора є першим етапом формування його правосуб'єктності як індивідуального суб'єкта діяльності чи правосуб'єктності організації – суб'єкта забезпечення здійснення медіації, найманним працівником якої є такий медіатор. Такий факт дає можливість медіатору набутти дієздатність, момент виникнення якої обумовлений фактом реєстрації медіатора (суб'єкта забезпечення проведення медіації) у Реєстрі надавачів та отримувачів соціальних послуг як надавача соціальної послуги медіації відповідно до ст. 15 Закону України «Про соціальні послуги».

Розмежовано критерії спеціальної правоздатності медіатора на узагальнені та особливі. З'ясовано особові вимоги формування спеціальної правосуб'єктності медіаторів, які залучаються центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги (передусім в сфері відновного правосуддя), Міжнародним комерційним арбітражним судом при Торгово-промислової палаті України, а також вимоги об'єднань медіаторів до їх членів.

Підсумовано, що натеper проблемним є питання щодо видів та правового статусу суб'єктів забезпечення проведення медіації, які залучають медіаторів на умовах трудового найму, правосуб'єктності таких організацій, потреби та можливості їх реєстрації як надавачів соціальних послуг, зокрема забезпечення надання такого базового їх виду як медіація.

Ключові слова: медіатор, реєстр медіаторів, правосуб'єктність медіатора, правоздатність, сертифікат базової підготовки медіатора, спеціальна підготовка медіатора, альтернативні засоби вирішення спорів, публічні спори, приватні спори.



Gorbenko N. Legal capacity of mediators as subjects, involved in the resolution of private and public disputes

The article analyzes the theoretical and regulatory provisions governing the procedure for acquiring legal capacity by an individual mediator in Ukraine. It is found that the legal personality of a mediator can be divided into general legal personality, which is available to a mediator at all stages of the mediation procedure regardless of the dispute to which it is directed, and special legal personality, which is characteristic only of certain types of disputes. It is emphasized that the general legal personality of a mediator is based on the provisions of the Law of Ukraine "On Mediation" and includes three components: legal capacity, legal capacity and tort capacity, the forms and moments of which are covered in the article. The author identifies the criteria of general and special legal capacity of a mediator and the grounds for their occurrence. It is emphasized that legal personality is a basic element of the legal status of a mediator, without which a person intending to mediate cannot do so.

It is established that acquisition of general procedural legal capacity of a mediator is the first stage of formation of his/her legal personality as an individual entity or legal personality of an organization which is a mediation support entity and which employs such a mediator. This fact allows the mediator to acquire legal capacity, the moment of which is conditioned by the fact of registration of the mediator (mediation support entity) in the Register of Providers and Recipients of Social Services as a provider of social mediation services in accordance with Article 15 of the Law of Ukraine "On Social Services".

The author distinguishes between the criteria of special legal capacity of a mediator into generalized and

specific ones. The author clarifies the special requirements for the formation of special legal personality of mediators engaged by the centers for free secondary legal aid (primarily in the field of restorative justice), the International Commercial Arbitration Court at the Ukrainian Chamber of Commerce and Industry, and also the requirements of mediator associations to their members.

It is summarized that the current problematic issue is the types and legal status of mediation support entities, which engage mediators based on employment, the legal personality of such organizations, the need and possibility of their registration as social service providers, in particular, ensuring the provision of such a basic type of social services as mediation.

Key words: mediator, register of mediators, mediator's legal personality, legal capacity, mediator's basic training certificate, mediator's special training, alternative means of dispute resolution, public disputes, private disputes.

Література:

1. Про mediaцію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>
2. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. 4-те вид. Київ: Алерта. 2016. 528 с.
3. Шпак М.В. Професійне представництво адвоката у цивільному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків. 2018. 20 с.
4. Про соціальні послуги: Закон України від 17.01.2019 № 2671-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#n482>
5. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 № 3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text>
6. Порядок проведення конкурсного відбору медіаторів, які залучаються центрами з надання безоплатної



вторинної правової допомоги: наказ Мініюсту від 28.11.2022 № 5298/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1500-22#Text>

7. Оголошено конкурсний відбір медіаторів, які залучаються центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Безоплатна правова допомога. 14.03.23. URL: <https://legalaid.gov.ua/povyny/ogolosheno-konkursnyj-vidbir-mediatoriv-yaki-zaluchayutsya-czentramy-z-nadannya-bezoplatnoyi-vtorynnoyi-pravovoyi-dopomogy-2/>

8. Правила медіації Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України. 2023. URL: <https://icac.org.ua/wp-content/uploads/Pravyla-mediatsiyi-UA.pdf>

9. Засади навчання базовим навичкам сімейного медіатора: рішення Правління ГО «Асоціація сімейних медіаторів України» від 03.06.2020 протокол № 14. URL: <http://ajmu.org.ua/wp-content/uploads/2020/07/zasady-navchannya-bazovuyt-pavuchkamt-siteynoh-mediatora-.pdf.pdf>

10. Основні засади навчання базовим навичкам медіатора. За заг. ред. К. Б. Наровської. Київ: Видавець В. Захаренко. 2019. 32 с. URL: http://namu.com.ua/ua/downloads/osnovni_zasady_NBNM/NAMU_Osnovni_Zasady_NBNM.pdf

11. Члени Асоціації. Асоціація сімейних медіаторів України. URL: <http://ajmu.org.ua/pro-asociaciyu/chleny/>





РЕЦЕНЗІЇ

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.24>

Т. Харитонова,

докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

Х. Григор'єва,

докторка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ТРИДЦЯТИРІЧНА ЗЕМЕЛЬНА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ДОСЯГНЕННЯ, ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ (РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ ПРОФЕСОРА П. Ф. КУЛИНИЧА¹)

За три десятиріччя незалежності Україна пережила багато реформ у різних сферах суспільного життя. Однак однією з найбільш масштабних та довготривалих слід визнати саме земельну. Це обумовлено, зокрема, синергетичною дією багатьох факторів, серед яких вагомим місцем займають: традиційно велике значення землі для розвитку українського суспільства, недосконалість концептуальних основ реформування, непослідовність та інші організаційно-правові недоліки реалізації реформаційних перетворень. Результатом тридцятирічної інтенсивної нормотворчості став той земельний устрій – з усіма його прогресивними та негативними рисами – який нині панує в нашій державі.

На основі закріплених законодавчих рамок та моделей в Україні склалася власна унікальна картина земельних правовідносин. При цьому перманентні законодавчі зміни, динаміка правозастосування, еволюція підходів до тлумачення земельно-пра-

вових норм – мають єдиний знаменник в ідеї та сутності земельної реформи. Проте слід визнати, що незважаючи на популярність використання терміну «земельна реформа» в юридичній літературі, у вітчизняній правовій доктрині довгий час були відсутні комплексні та фундаментальні дослідження цього складного явища. Хоча жодна ґрунтовна робота із земельного права не минула аналізу тієї чи іншої складової земельної реформи в Україні, але при цьому науці бракувало праць, в яких предметом дослідження була би заявлена сама земельна реформа. Навіть дисертаційна робота О.І. Заєць, яка має назву «Правові аспекти земельної реформи в Україні», в силу того, що була захищена у 1999 році, охоплювала в основному лише початковий період земельної реформи, пов'язаний із приватизацією та паюванням земель протягом 90-х років ХХ ст. У зв'язку з цим, незважаючи на заявлений об'єкт дослідження, яким

¹ Кулинич П. Ф. Земельна реформа в Україні: правові проблеми: монографія. Київ: Норма права, 2021. 308 с.





виступає *«земельна реформа як суспільно-історичне та правове явище, яке з правової точки зору функціонує у вигляді правовідносин особливого роду...»* [1], учена все ж бачить *«правове забезпечення земельної реформи як один з центральних інститутів земельного права і законодавства»* [1]. На період написання цієї роботи, таке бачення у цілому відповідало дійсності. Однак подальший розвиток земельного законодавства продемонстрував, що правове забезпечення земельної реформи є не окремим інститутом земельного права, а скоріше є змістовною характеристикою вітчизняного земельного права на етапі його розвитку періоду незалежності.

Цілком закономірно, що відповідне розуміння стало проявлятися в подальших наукових розвідках. Так, наприклад, у дисертації В.О. Кудінова під назвою *«Правове регулювання земельної реформи в Україні в умовах євроінтеграції»* (2010) земельна реформа в Україні розуміється вже дуже широко: *«як система дій державних та недержавних інституцій, спрямованих на вдосконалення землевпорядкування відповідно до національних інтересів України»* [2]. Однак такий підхід не став домінуючим. Все одно зведення земельної реформи фактично до встановлення інституту права приватної власності на землю обмежувало розуміння масштабності реформи як правового явища в багатьох дисертаційних роботах, які стосувалися цієї проблематики (наприклад, дисертації А.Г. Арнаута під назвою *«Земельна реформа в Україні та Румунії: порівняльний аналіз законодавства»* (2007) [3], І.А. Заплітної під назвою *«Правове забезпечення паювання земель в Україні»* (2019) [4] тощо).

У зв'язку з цим великою подією та вагомим науковим досягненням стало видання монографії доктора юридичних наук, член-кореспондента НАПрН України, професора Кули-

нича Павла Федотовича під назвою *«Земельна реформа в Україні: правові проблеми»*. У цій праці земельна реформа досліджена не як відірваний від контексту проміжок часу, або певний правовий інститут, або лише як приватизація та паювання земель – земельна реформа зображена автором як логічне продовження попереднього розвитку земельних правовідносин. Професор П.Ф. Кулинич уміло вибудовує широку ретроспективу земельних реформаційних процесів, які відбувалися на території України, починаючи з середини XIX ст. Застосований автором історико-правовий підхід суттєво збагачує роботу, оскільки дозволяє виявити міцний діалектичний взаємозв'язок між минулими політико-правовими рішеннями та сучасними земельно-правовими проблемами.

Головним методологічним прийомом, який було покладено в основу рецензованої монографії, слід вказати розуміння земельної реформи як системного суспільно-правового явища, а не розрізнених норм чи законів. Аналізуючи розвиток земельного законодавства, автор бачить його загальний вектор, підкреслює загальну мету законодавчих трансформацій, що полягає саме у досягненні завдань земельної реформи. Саме у результаті такого комплексного методологічного підходу автору вдалося виявити та проаналізувати головні тенденції вітчизняної земельної реформи як системного явища: *«деколективізація сільськогосподарського землекористування, приватизація земель, держкомземоцентризм, дерегуляція правового регулювання земельних відносин та децентралізація влади у сфері управління земельними ресурсами»* (с. 66). Розуміючи пануючі тенденції та надаючи їм науково-практичну оцінку, автор переконливо обґрунтовує власні прогнози та пропозиції щодо подальшого розвитку земельних правовідносин.



Характерною особливістю монографії є вмiле поєднання методiв абстракції та конкретизації під час дослідження земельної реформи. Так, автору вдалося успішно скомбiнувати абстрактне, широке бачення земельної реформи як єдиного тривалого правового явища, а також ретельне дослідження цікавих нюансiв законодавчого забезпечення, аналіз конкретних норм та навіть врахування контекстних політичних обставин прийняття тих чи інших нормативних документiв. Таке комбiнування абстракції та конкретизації робить монографію дуже змістовно насиченою, демонструє високий професіоналізм та глибокі знання її автора, який спромiгся, з одного боку, прискiпливо розібратися з безліччю нюансiв тридцятирічної нормотворчості і правозастосування, а з іншого – зумiв достатньо абстрагуватися, щоб побачити глобальну картину, визначити загальні тенденції, проблеми, шляхи їх вирішення, а головне – перспективи подальшого розвитку.

Монографія професора П.Ф. Кулинича – це не просто літопис чи механічне фіксування певного періоду реформування земельних відносин. У результаті його кропіткої роботи з'явилось глибоке системне дослідження відповідного явища у контексті змін земельного законодавства, проведення важливих суспільно-економічних трансформацій, обрання зовнішньополітичних орієнтирiв. У монографії правова матерія земельної реформи представлена як динамічний рухомий організм, складові якого тісно пов'язані. При цьому автор розкриває деякі цікаві неочевидні зв'язки та взаємовпливи (наприклад, негативний латентний вплив держкомземоцентризму на розвиток ринку земель, причини формування «ліній оборони» аграріiв – орендарів земель сільськогосподарського призначення тощо).

Характерною рисою монографії слід вказати активне опрацювання різноманітних матеріалів практики.

Справді, незважаючи на свою фундаментальність, рецензована праця далека від зловживання теоретичними конструкціями та засилля «сухих» доктринальних розробок. Натомість вагому частину монографії складає ґрунтовний науково-практичний аналіз матеріалів судової практики, рішень ЄСПЛ, практики Конституційного Суду України тощо. При цьому автору вдалося ефективно інтегрувати науковий аналіз правозастосування і тлумачення земельно-правових норм у загальне тло еволюції земельної реформи в Україні. Проведена у такому форматі наукова робота вражає своєю багатогранністю та панорамністю – професор П.Ф. Кулинич провів величезне за масштабом дослідження, зібравши своєрідний пазл із багатьох розрізаних складових такого комплексного правового явища як вітчизняна земельна реформа.

Саме тому висновки, сформульовані на основі цієї титанічної праці, мають особливу цінність. Зокрема, автор наголошує на тому, що *«більш-менш успішними були лише ті земельні реформи, необхідність у проведенні яких диктувалася економічними детермінантами розвитку суспільства»* (с. 303). Виходячи з цього, можна припустити, що складності та тривалість проведення сучасної земельної реформи зумовлені у тому числі й намаганням корегувати економічні процеси невдалими політичними важелями. Будь-яка штучна протидія цим об'єктивним процесам спричиняє ті чи інші негативні суспільні наслідки. Яскравим прикладом з вітчизняної історії може послужити двадцятирічне викривлення земельних відносин у результаті політичних рішень щодо продовження мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення.

Тим не менш земельна реформа добігає свого логічного завершення. Нам імпонує вислів професора



П.Ф. Кулинич про те, що чинний ЗК України можна вважати «*Кодексом земельної реформи*» (с. 292). Окрім іншого, це значить, що закінчення реформування, до якого ми стрімко наближаємося, неодмінно актуалізує питання нової кодифікації земельного законодавства, яке наразі представляє собою недостатньо впорядкований та узгоджений значний масив нормативно-правових актів різної юридичної сили. Професор П.Ф. Кулинич прозорливо застерігає, що «*проведення нової кодифікації земельного законодавства не повинно призвести до розподілу земельно-правових норм на цивільно-правові та еколого-правові з наступним їх включенням відповідно до Цивільного кодексу України чи екологічного закону*» (с. 307). На жаль, характер змін до земельного законодавства, які вносяться протягом останніх років, свідчать про цілком реальну загрозу виникнення подібної небажаної ситуації. На нашу думку, земельна реформа на сучасному етапі має одну негативну тенденцію, про яку, на жаль, у монографії не сказано прямо. Мова йде про своєрідне «оцивільнення» земельних правовідносин. Основний прояв ця тенденція знаходить у законодавчих вимогах щодо ринку земель сільськогосподарського призначення, відповідно до яких практично ігнорується екологічне та соціальне значення землі. Таким чином, одне з основних початкових завдань земельної реформи – вста-

новлення інституту приватної власності на землю – нині гіпертрофується та небезпечно викривлює розуміння землі як особливого об'єкту.

Саме тому поява таких знакових наукових робіт як рецензована монографія має не просто вітатися представниками органів державної влади, науковцями та практиками – усебічно обґрунтовані автором висновки мають активно використовуватися. Ми переконані, що втілення важливих концептуальних ідей, висловлених та доведених на сторінках монографії П.Ф. Кулинич «Земельна реформа в Україні: правові проблеми», може стати запорукою уникнення прикрих управлінських помилок, здатне посприяти прийняттю ефективних законодавчих рішень та обранню правильних стратегій подальшого постреформаційного розвитку земельних правовідносин в Україні.

Література:

1. Заєць О.І. *Правові аспекти земельної реформи в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.06. Київ, 1999. 20 с.*
2. Кудінов В.О. *Правове регулювання земельної реформи в Україні в умовах євроінтеграції: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. Київ, 2010. 18 с.*
3. Арнаут А.Г. *Земельна реформа в Україні та Румунії: порівняльний аналіз законодавства: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.06. Київ, 2007. 16 с.*
4. Заплітна І.А. *Правове забезпечення паявання земель в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.06. Київ, 2019. 21 с.*





ІСТОРИКО-ФІЛОСОФСЬКІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

УДК 94(47+57)»18/19»(092)
DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v2.2023.25>

Н. Єфремова

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри історії держави і права Національного університету
«Одеська юридична академія»

І. Корнієнко

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри історії держави і права Національного університету
«Одеська юридична академія»

НАУКОВО-ПЕДАГОГІЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ МИКОЛИ РОЗЕНТАЛЯ В УМОВАХ ПОЛІТИЧНИХ УТИСКІВ І ТЕРОРУ В СРСР

Постановка проблеми. Об'єктивне розуміння проблеми політичних репресій в СРСР неможливе без глибокого переосмислення їх впливу на розвиток вищої освіти в країні, адже саме в освітніх закладах здійснюється наступність поколінь, формується громадянська та політична позиція особистості. Унаслідок цього актуальним залишається завдання вивчення репресивної політики радянської держави у 30-х – на початку 50-х років ХХ століття. Уже понад 30 років в Україні тривають наукові дослідження щодо виявлення порушення в СРСР прав людини і принципів демократії. Сучасні вчені продовжують активно викривати злочини радянської системи в різних напрямках, визначаючи причини і деталі політики тоталітаризму.

Окремим напрямом досліджень такого роду стають біографічні розвідки стосовно професорсько-викладацького складу вітчизняних університетів, інститутів і шкіл. Така тенденція з'явилася ще в 90-х роках ХХ століття, коли в суспільстві посилювався інтерес до історико-біо-

графічних досліджень завдяки отриманню доступу до архівних джерел і усуненню цензурних утисків. Такі дослідження стали надзвичайно важливими для розвінчання міфів і стереотипів доби СРСР, вони реально впливають на формування об'єктивної оцінки ролі та значення КПРС у розвитку громадянського суспільства. Значний внесок у дослідження цього напрямку здійснюють науковці бібліотек, вищих навчальних закладів і наукових установ, які присвячують свої праці вченим вітчизняних вишів. Тож ми пропонуємо обрати для вивчення діяльність професора-медієвіста, який працював певний період часу в Одесі, – Миколи Миколайовича Розенталя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Одними з перших досліджень наукової творчості Миколи Розенталя в Україні стали розвідки одеських науковців на початку 90-х років ХХ століття. Тоді, в умовах зникнення цензурних обмежень минулої епохи, значно підвищився інтерес до діяльності вчених, які піддавались гонінням в умовах





панування тоталітарної системи в СРСР. Отже, у 1992 році на шпальтах біографічного видання «Видные ученые Одессы», присвяченого видатним вченим Одеської області та складеного на матеріалах анкетування, з'явилася праця І.В. Зав'ялової (колишньої учениці М. Розенталя) та З.В. Першиної [1].

У 2005 році І.В. Немченко підготував матеріал про М. Розенталя в рамках нового проекту Одеського Національного університету імені І.І. Мечникова – багатотомного біографічного словника «Професори Одеського (Новоросійського) університету» [2]. Але значно детальнішою виявилася праця П. Майбороди та Є. Петровського «Академічні традиції і боротьба на історичному фронті: штрихи до біографії професора М.М. Розенталя» (2010), яка містить широкий масив нових, маловідомих матеріалів [3]. Але вивчення діяльності М. Розенталя продовжує викликати певний інтерес у контексті дослідження історії терору в освітній і науковій сферах СРСР.

Формулювання мети дослідження. На підставі виявлених матеріалів заплановано проаналізувати маловідомі факти з історії науково-педагогічної діяльності професора М. Розенталя, зробити окремі уточнення його біографічних даних і продемонструвати загальні тенденції науково-педагогічної діяльності в СРСР в умовах суцільного терору 1920–1950-х років, а також його наслідків. Мета роботи пов'язана також з вивченням репресивної політики держави, спрямованої проти свободи наукової творчості у сфері науки й освіти. Здобуті результати можуть позитивно впливати на процес об'єктивного розуміння суспільством політики терору, його природи, сутності та різновидів, що ніколи не втрачає своєї актуальності.

Виклад основного матеріалу. У Національному університеті «Одеська юридична академія» три-

валий час здійснюються наукові розвідки юридично-біографічного та науково-історичного спрямування, які висвітлюють еволюцію історико-правової науки в Україні. Доцільно зазначити, що наукова біографія створюється за допомогою різних методів і способів. Найбільш вживані серед них – антропологічний метод, метод системності, наукового аналізу, узагальнення та інші. І хоча методи та принципи пізнання цієї проблематики можуть бути досить різними, значення досліджень такого роду є надзвичайно важливим для суспільства, яке намагається боротися з порушеннями прав людини та принципів демократії. Такі знання, безумовно, сприятимуть формуванню демократичного громадянського суспільства та створенню ефективної системи вищої освіти, яка має ґрунтуватися на оригінальному історико-правовому фундаменті та краших європейських цінностях.

У цій статті ми пропонуємо розглянути окремі фрагменти науково-педагогічної діяльності М. Розенталя, який певний період часу працював в Одесі в умовах суцільного терору проти вчених «старої школи».

Микола Розенталь народився 5 жовтня 1892 року в місті Ревель Естляндської губернії (нині Таллінн, Естонія), в родині міщанина німецького походження. Ще на початку 90-х років XIX століття його батьки були змушені переїхати до Санкт-Петербурга, де згодом він вступив до Тенішевського комерційного училища, в якому навчався до 1910 року. В училищі М. Розенталь познайомився з талановитими людьми, які надихнули його творчою наснагою до наукових пошуків у галузі історії середньовіччя, серед них передусім варто назвати історика-медієвіста І.М. Гревса. З часом Микола Миколайович став членом Релігійно-філософського товариства, яке також мотивувало його до історичних досліджень [5, с. 102]. Наукова робота молодого



вченого короткий час продовжувалась у Політехнічному інституті, але історія приваблювала його більше. Для історичних досліджень йому бракувало володіння іноземними мовами – латиною та давньогрецькою, і він вивчив їх самостійно за півроку [1, с. 82]. Вільне володіння цими мовами наближало юнака до реалізації його мети – вступу на історико-філологічний факультет Петербурзького університету. І хоча батьки не схвалювали таке рішення, у 1909 році він став студентом, а в 1914 закінчив університет [1, с. 82]. Талановитого юнака запросили залишитися при університеті для підготовки до здобуття наукового ступеня магістра [1, с. 82].

Подальші події Першої світової війни та Жовтневого перевороту, їх наслідки глибоко вразили юнака і трагічно позначилися на його долі. 21 грудня 1918 року М. Розенталя як колишнього члена кадетської партії було заарештовано, але, на щастя, вже наступного дня звільнено. Вдруге Миколу Миколайовича було заарештовано 6 вересня 1919 року, і цього разу все склалося значно сумніше: він просидів майже 7 тижнів у одиночній камері Петроградської тюрми (Хрести), потім його переведено до андронівського концтабору в Москві, 19 жовтня того ж року звільнено. Пережите потрясіння та власна оцінка революційних подій змусили М. Розенталя назавжди відійти від політики у бік науки та мистецтва.

У 1918 році М. Розенталь успішно склав магістерські випробовування і продовжив працювати над темою «Юліан-Відступник» [1, с. 82]. 1923 року на основі своєї дисертаційної роботи він видав монографію «Юліан-Відступник: трагедія релігійної особистості» (Петроград, 1923. 112 с.). З 1924 року почав читати курси «Походження торгового капіталізму» та «Історія селянства у середньовічній Європі» на громадсько-політичному відділенні факультету суспільних наук Ленінградського

університету. У 1925 році вченого призначено приват-доцентом факультету суспільних наук (ФСН). Такі факультети створювалися в університетах СРСР замість ліквідованих юридичних та історико-філологічних для розроблення та поширення ідей соціалізму, ознайомлення широких мас зі здобутками Жовтневої революції. У стінах ФСН М. Розенталь читав курс з історії селянства Європи доби середньовіччя і нового часу та паралельно викладав у педагогічному інституті ім. О.І. Герцена [1, с. 82].

Протягом 1924–1925 років він видав книгу «Західно-європейське середньовіччя» у двох частинах. Того ж року (1925) вийшла ще одна його праця – «Томас Мюнцер», присвячена селянській війні в Німеччині. Пізніше, у 1926–1927 роках, вченим видано навчальні хрестоматії – «Історичний шлях Заходу» та «Народження сучасної Європи», книга «Історія Європи в епоху торгового капіталізму». Отже, його кар'єра складалася досить успішно: він викладав у двох інститутах, писав і видавав наукові праці, опублікував низку статей.

З 1927 по 1932 рік М. Розенталь викладав і завідував кафедрами історії середніх віків у трьох вищих навчальних закладах: у Ленінградському університеті, Педагогічному інституті ім. О.І. Герцена та в Ленінградському інституті історії, філософії й лінгвістики. Був членом Державної Академії історії матеріальної культури та багатьох інших наукових і суспільних організацій. На той час його літературний доробок складав уже 30 наукових праць. Зважаючи на таку активність, Державна вчена рада при Наркомпросі в 1927 році затвердила його доцентом Ленінградського університету, а в 1930 – професором [6]. Але вже у 1931 році проти вченого починає звучати критика зі звинуваченням у політичній неблагонадійності та інших «гріхах».

На початку 1930-х років у СРСР розгорнулася боротьба з «соціально



чужими» для нового суспільства елементами. Каталізуючим фактором політичних репресій у науковій та освітянській сферах СРСР протягом 30-х років були відкриті судові процеси, котрі проходили як у Москві, так і в усіх республіканських столицях. Відомим осередком для виявлення вчених-шкідників тих часів стало Товариство істориків-марксистів – одне з найвідоміших наукових об'єднань, яке багато в чому сприяло формуванню у другій половині 1920-х – на початку 1930-х років радянської історичної та історико-правової наук. У конфронтації з традиціями «старої школи», воно вирішувало практичні завдання впровадження марксистського методу та заснованих на ньому конкретно-історичних схем. Спочатку пріоритетним для Товариства вважалося завдання «боротьби зі збоченнями історії буржуазною наукою», але активний наступ на істориків «старої школи» розпочався навесні 1928 року, історики пов'язують його з необхідністю реакції на «Шахтинську справу» [7, с. 37].

Певним елементом у системі боротьби з класовими ворогами і «шкідниками» стала реорганізація Інституту історії РАНДІСН, де спільно працювали історики-марксистичні та історики «старої школи». Ця реорганізація припала на період посилення масових репресій в країні у контексті оголошення Й. Сталіним 1928 року «роком великого перелому». У листопаді 1929 року інститут увійшов до складу Комуністичної академії, що призвело і до кадрових змін, і до змін у спрямованості його досліджень. За таких обставин у науково-освітніх закладах згорталася традиційна для класичної історичної науки тематика за хронологічними періодами, а структура Інституту майже повністю стала повторювати структуру самого Товариства істориків-марксистів, функції якого зазнали коригування.

Тепер воно мало координувати роботу окремих історичних інститутів

щодо популяризації історичних знань, спостереження за становленням історичної роботи на місцях тощо, зосередивши систематичну науково-дослідну роботу в Інституті історії. Заключним актом наступу на істориків «старої школи» стала так звана «Академічна справа». Хоча Товариство і не було його ініціатором, воно було безпосередньо причетним до погрому «буржуазної» науки. Паралельно, у січні 1931 року, при ЦК ВКП(б) було створено відділ культури та пропаганди (Культпроп), на який покладалася функція ідеологічного контролю над сферою науки, літератури та мистецтва, що позначилось і на роботі Товариства.

З 28 січня по 16 лютого 1931 року в Ленінграді відбулось об'єднане засідання Інституту історії Ленінградського відділення Комуністичної академії та Ленінградського Товариства істориків-марксистів, присвячене викриттю тоді вже заарештованих академіків С.Ф. Платонова, Є.В. Тарле та їх послідовників. Значна критика пролунала і на адресу М. Розенталя. І хоча вчений спростував звинувачення, йому знадобилося написати «покаянного листа» (Зайдель Г., Цвибак М. Письмо Н.Н. Розенталя. Класовый враг на историческом фронте. С. 228–229) і витримати чимало інших принижень [3, с. 166]. Одним із наслідків цієї критики стало звільнення вченого з посади завідувача кафедри того ж 1931 року.

7 січня 1933 року на об'єднаному пленумі ЦК і ЦКК ВКП(б) Й. Сталін виступив із доповіддю «Підсумки першої п'ятирічки», в якій цілий розділ присвятив боротьбі з «рештками ворожих класів». Ця доповідь стала справжнім орієнтиром для посилення репресивної політики в СРСР, зорієнтованої на масову розправу з науковцями. Отже, М. Розенталя як особу, «що втратила довіру», було вислано до Новгороду, куди він переїхав у 1933 році, там він завідував кафедрою історії у Педагогічному



інституті та читав курс історії середніх віків [3, с. 168]. У 1934 році він отримав звання майстра-педагога, але вже у 1935 його звільнили з усіх посад через нові політичні репресії [3, с. 168].

У грудні 1934 року в Ленінграді, на закритому засіданні виїзної сесії Військової колегії Верховного Суду СРСР, почалися слухання у справі щойно виявленого ленінградськими чекістами «Ленінградського центру», який нібито стояв за вбивством С. Кірова. Схожий процес відбувся 13–15 грудня 1934 року і в УСРР, що ознаменувало значне посилення терору в державі.

Черговий арешт М. Розенталя стався 3 березня 1935 року [1, с. 82]. Але, на його щастя, він опинився серед тих, до кого влада ще не визначилася, бо не існувало належних підстав для ув'язнення таких осіб до концтабору, а тим більше для розстрілу. Доказовий матеріал на них ще тільки належало зібрати. Отже, поки що було вирішено обмежитися висилкою таких неблагонадійних подалі від великих міст.

Постановою Особливої наради при НКВС СРСР від 17 березня 1935 року М. Розенталя разом з дружиною, матір'ю і двома літніми тітками, але без дітей, 4 квітня 1935 року було вислано до м. Челкар Актюбінської області. У березні-червні 1936 року він звертався до Є.П. Пешкової з проханням про допомогу [5]. Того ж року справу було переглянуто, після чого вченого було звільнено з позбавленням права проживати у Москві, Києві та Ленінграді до закінчення терміну заслання [1, с. 82]. Таким чином, біографія вченого здобула «брудну пляму», але йому пощастило, бо його не розстріляли і не заслали до концтабору. Він переїхав до Алма-Ати, де в 1935–1936 роках працював у педагогічному інституті імені Абая як професор кафедри загальної історії [1, с. 82].

З початку 1936–1937 навчального року Микола Миколайович почав

викладати в Одеському державному університеті ім. І.І. Мечникова, на історичному факультеті якого він організував кафедру середніх віків, де працював з незначними перервами і як завідувач, і як викладач у 1937–1940 та 1942–1949 роках [3, с. 164]. Також учений викладав на історичному факультеті Одеського державного педагогічного інституту [9, с. 69].

Аналізуючи кадрову ситуацію на історичному факультеті Одеського університету у 30-х роках ХХ століття, дослідник Е. Петровський зазначив: «Після арешту Дмитра Дмитровича (Кіпарисова) 30 квітня направили до Києва, потім восени 1938 року в Туркменію до Ашхабаду, далі у 1940 році до Бутирської в'язниці в Москву. Слідчі матеріали у його справі зібрані в чотирьох томах, останній з яких – власноручні показання обвинуваченого». Стосовно роботи на історичному факультеті він писав: «Рішенням обкому з викладацького складу історичного факультету були зняті як чужі люди з буржуазною психологією професори Гордієвський та Розенталя, доцента Ковбасюка позбавили кафедри і права читати курс по ХХ ст. З партії виключили доцента Сероглазова. Так як я останній час мав доволі сильний вплив на щойно присланого ЦК ВКП(б) нового ректора Пекарського, мені вдалося добитись повернення на роботу Розенталя і Ковбасюка та відміни всіх обмежень для Сероглазова, якого я намагався захистити від критики за помилки студентів та партійної організації факультету, незгідної з моїми пропозиціями» [8, с. 266].

Гучну критику беззахисних освітян Одеського університету можна побачити і на шпальтах періодики тих часів. Постійні комісії з перевірок не полишали усі факультети, а «відповідальні» студенти безперервно стежили за змістом лекцій викладачів зі стенограмним оформленням для контролюючих органів і НКВС [8, с. 267].



**М. М. Розенталь у 40-х роках
XX ст.**

Часто курси, які читали репресовані лектори, змушували перечитувати інших, вважаючи попередній виклад матеріалу «шкідливим» для студентів [8, с. 266–267].

У ті часи М. Розенталь зосередив свою увагу на темі «Розвиток протиріч у франкському суспільстві в V–VIII ст.», яка стала продовженням його теоретичних напрацювань початку 30-х років. Але в умовах посилення політичних репресій в ОДУ у 1937–1940 роках переслідування талановитого вченого та його колег не припинялось. У 1938 році він, як і частина його колег, отримав тавро людини з «чужою буржуазною ідеологією» та був виключений зі складу університету, але на нетривалий час. Лише завдяки декану історичного факультету Д.Д. Кіпарисову його було частково реабілітовано з правом повернення на факультет.

У такій атмосфері морально зламани та залякані викладачі остаточно втратили можливість вільної наукової творчості та висловлення власної точки зору. Зміна пріоритетів історичного пошуку та підходів до написання праць у зазначений період

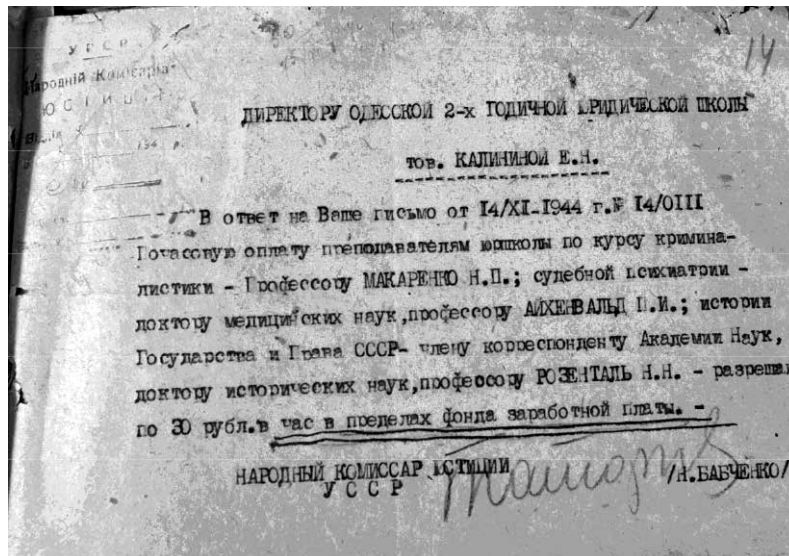
теж стала очевидною. Контроль і диктат в історичній науці з боку КПРС позначився і на якості підготовки кадрів в університеті. Аналізуючи ситуацію 30-х років О.П. Оглоблин зазначив: «Історична наука в СРСР втрачала головну свою властивість – вільну течію наукової думки, й перетворювалася вже не тільки на канал для стоку марксистсько-ленінських «істин», а просто на мертве болото, яке реагувало тільки тоді, коли влада жбурляла туди черговий директивний камінець у виді «непогрішмих» тез ЦК партії або «геніальних» вказівок Сталіна» [10, с. 170].

Взнаки давалася й інша проблема – відкритої конфронтації між молодією генерацією вчених і старшим поколінням. Вступаючи у боротьбу за посади і не завжди переймаючись наукою, молоді кар'єристи брудно витискали представників старшого покоління і з посад, і з квартир, часто «без права на повернення». Активну «допомогу» в цьому їм надавала партійна організація університету. Отже, репресивна політика держави здобувала нові «перемоги» у справі «оздоровлення» кадрової політики та трансформації самого типу університетського викладача і його ставлення до науки [8, с. 271].

У 1940 році М. Розенталя було відраджено до Курська, де він працював у Педагогічному інституті. Там йому вдалося видати нову працю – «Громадянська війна в Італії в V–VI ст.» («Варварські» держави Одоакара і Вестготів) [3, с. 170]. 2 жовтня 1941 року М. Розенталь разом із Педагогічним інститутом евакуювався до м. Сарапул, де на початку 1942 року відбувся останній випуск студентів довоєнного набору цього закладу, після чого його було тимчасово закрито.

У 1942 році вченого викликали до Майкопу, де тимчасово розташувався Одеський державний університет [11, с. 110]. Пізніше були переїзди до Сухумі, Баку, а в середині жовтня





Постановление СНК УССР об организации юридических школ... : документ з офіційною листування директора юридичної школи з Народним комісаріатом юстиції УРСР (14.11.1944) про почасову оплату викладачів сумісників. ДАОО. Ф. Р-3432. Оп. 1. Спр. 1. Арк. 14

1942 року до міста Байрам-Алі – районного центру Марійської області Туркменської РСР. Увесь час учений продовжував працювати над завершенням свого докторського дисертаційного дослідження. Знесилений важкими переїздами та постійними підозрами Микола Миколайович зазнав ще одного страшного удару – на війні загинуло двоє його синів.

У 1944 році він повернувся до Одеси хворим, але не спустошеним. Рятуючи себе і родину від злиднів у повоєнному місті, вчений влаштувався працювати у Педагогічний інститут і в Одеську юридичну школу. Факт його роботи в Одеській дворічній юридичній школі був виявлений нами випадково, під час вивчення архівних матеріалів цього закладу за 1944 рік. Документ свідчить про дозвіл на почасову оплату члену-кореспонденту Академії Наук, доктору історичних наук, професору М. Розенталю у 1944–1945 навчальному році за ведення занять з Історії

держави і права СРСР з оплатою по 30 карб. за годину у цій школі [12]. І хоча в наступному навчальному році в Одеській юридичній школі цю дисципліну вже викладала інша людина, Микола Миколайович був причетним до відновлення діяльності юридичної школи у самий складний період її існування.

Зібрати викладачів школи виявилось досить складно, враховуючи наслідки Другої світової війни та радянської політики щодо вищої школи у 30–40-х роках ХХ століття. Архівні документи Одеської юридичної школи містять перелік початкового викладацького складу 1944 року та викладачів, яких директор школи запрошував сумісниками на умовах погодинної оплати [12, арк. 22]. Не менш драматично складалася ситуація і в Одеському державному університеті імені І.І. Мечникова, який продовжував працювати одночасно у двох місцях (травень–серпень 1944 р.) – у Байрам-Алі та в Одесі.



Перед ректором університету постала низка питань, які треба було швидко вирішувати [14, с. 130]. Перш за все відновленню підлягали факультети, що існували напередодні Другої світової війни, тому, наприклад, відкриття юридичного факультету було відкладено на майбутнє.

У біографічній літературі існує думка, що 18 липня 1945 року в Московському університеті М. Розенталь захистив докторську дисертацію за темою: «Релігійна боротьба в Римській імперії IV ст. до смерті імператора Юліана». Науковими опонентами було запрошено: М.А. Машкіна – фахівця з питань римського принципату, який також досліджував повстання залежного населення в Римській імперії; Б.А. Рановича – фахівця з античного християнства; та А.Г. Бокшаніна [15, с. 40]. Ані сама робота, ані автореферат до неї не були видані. У 1945 на шпальтах Вісника Академії наук СРСР побачили світ лише короткі тези як реферат до дисертації – «Соціальні основи язичницької реакції імператора Юліана». Але наведена дата не збігається з інформацією у наведеному нами документі за 1944 рік, згідно з яким М. Розенталь приїхав до Одеси вже як доктор історичних наук і професор.

У перші повоєнні роки М. Розенталь обіймав низку посад. Він був завідувачем кафедри історії середніх віків Одеського університету й одночасно членом Ради університету [16], керував декількома гуртками при університеті, став членом Обкому союзу працівників вищої освіти, брав участь в організації виставки «Героїчна оборона Одеси» [17, с. 36]. Згодом на основі цієї виставки було створено республіканський музей «Оборони Одеси» [18].

Науково-дослідна та краєзнавча робота музею була спрямована на збирання та наукове опрацювання матеріалів, розроблення тематико-експозиційного плану. Значну роботу щодо вивчення історії міста

періоду Другої світової війни проводили наукові співробітники музею. При музеї було створено науково-методичну раду, до складу якої входили вчені-історики міста: С. Ковбасюк, М. Розенталь, К. Добролюбський, С. Боровий та інші. Окрім поточних питань Рада надавала науково-методичну допомогу іншим музеям [19].

У цей же період Миколайович опублікував статтю «Соціально-політичні бачення язичницької інтелігенції пізньої Римської імперії (Лібаній і Амміан Марцеллін)» (1947), читав відкриті лекції студентам, вів активну просвітницьку роботу серед населення. У 1947 році учений вступив до спілки «Знання» [20]. Під його керівництвом на кафедрі історії Середніх віків було підготовлено дисертаційну роботу І. В. Зав'ялової за темою «Зовнішня політика Англії наприкінці XV – початку XVI століть». 19 липня 1948 року робота була успішно захищена в Одеському державному університеті, що допомогло Ірині Володимирівні у майбутньому продовжити свою роботу вченого і педагога.

Професор М. Розенталь був талановитим лектором, доброзичливим і працьовитим педагогом, вільно володів багатьма іноземними мовами. Він був справжнім естетом і досвідченим театралом, писав вірші. Отож не дивно, що його науково-педагогічна робота поширювалась і на Одеську консерваторію, де він читав студентам курс естетики [1, с. 83].

З початком запровадження в країні політичної компанії щодо боротьби з космополітизмом, морально-психологічна і робоча атмосфера у цілому значно погіршились як у вищих навчальних закладах, так і в суспільстві загалом. Несподівано саме прихильність М. Розенталя до театрального мистецтва й поезії була використана для звинувачення його в космополітизмі – критики зазнали його рецензії на тогочасні театральні п'єси. У 1949 році в університетському виданні «За большевицкие



кадри» з'явилася розгромна стаття В. Луньонка «Проти буржуазного космополітизму в мистецтві і літературі» (Одеса, ОДУ. 23.03.1949. С. 1), де М. Розенталя було звинувачено за надуманими фактами. Потім було звільнення з кафедри, байдужість керівництва факультету та університету, цурання знайомих. Усі ці обставини спонукали М. Розенталя покинути Одесу. У 1954 році, у віці 62 роки, він вийшов на пенсію та перебрався до Москви, де жила його донька. Помер Микола Миколайович Розенталь 7 листопада 1960 року.

Висновки. Підсумовуючи, хочемо зазначити, що масові репресії у ВНЗ, технікумах, училищах і школах як у РРФСР, так і в УРСР, у 30–40-х роках ХХ століття відображали загальносоюзні тенденції. Так, коли країна боролася з «куркульством», із навчальних закладів регіону виганяли «куркулів». Після вбивства С. Кірова в освітній сфері й серед науковців шукали «троцькістів» та їх союзників.

Архівні документи свідчать, що до кінця 1930-х років в освітній сфері відчувалася гостра нестача викладачів, особливо з історії. Репресивна політика держави в цей період знищувала у вищих навчальних закладах професуру з дореволюційною освітою та досвідом, так само як службовців і студентів, котрі не поділяли офіційного курсу партії. Такі дії уможливили сформувати вже у 1930-ті роки радянську вищу школу, яка основну увагу приділяла не стільки професійним умінням майбутнього випускника, скільки його відданості справі КПРС.

Навіть сьогодні не припиняється дискусія щодо характеристики Великого терору. Так, наприклад, матеріал про репресії в науковій та освітній системі СРСР, що наводиться в нашій роботі, частково спростовує запропоновану Дж. А. Гетті характеристику терору 1937–1938 років як послідовності «сліпих» і «довільних» репресій

та нагромадження «випадкових ліквідацій» з метою виконання рознарядки [21]. Набагато більшою мірою, ніж індивідуальна вина, вирішальними для арешту були такі чинники, як класова належність, політичне та соціальне минуле чи походження, інакомислення та інші фактори. У випадку з професором М. Розенталем співпали одразу декілька таких факторів: напівнімець з заможної родини за походженням, учений «старої» школи, освідчений фахівець, який досліджував історію Європи, морально не безпринципна людина.

Доцільно нагадати, що паралельно зі знищенням контрреволюційних, соціально-небезпечних і соціально-шкідливих елементів, з 1934 року по листопад 1938 НКВД СРСР також проводив системні масові операції з «вилучення» так званих національних контингентів «ворогів народу». До їхнього складу включалися вихідці з територій тодішніх сусідів СРСР, хоча б вони і народилися в Російській імперії, якщо зазначені території увійшли до складу закордонних держав: Німеччини, Польщі, включаючи Західну Україну та Західну Білорусь тощо.

Зазвичай операції проти «ворожих національностей» розглядаються лише в плані боротьби сталінського керівництва з потенційною «п'ятою колоною» в умовах зростаючої загрози війни. Нам видається такий підхід занадто звуженим: ці операції переслідували й інші завдання у рамках великої чистки. Основними мішенями таких заходів ставали широкі верстви населення, але насамперед – науковці та службовці дореволюційної генерації.

Масові репресії регулювалися за глибиною, розмахом, об'єктом головного удару та за іншими параметрами відповідно до тих завдань, які вище партійне керівництво на той момент перед собою ставило, – з метою забезпечення самозбереження та наступності влади на базі та в рамках



здійснюваної соціалістичної реконструкції. Терор виступав основним інструментом будівництва нового суспільства та нової людини. Старе суспільство мало бути не просто переможеним, а й повністю знищеним. Досліджуючи причини проведення репресій у 30–50-х роках ХХ століття, на наш погляд, їх пояснення слід шукати у самій природі тоталітарного ладу, який формувався методами перманентного терору, згідно з яким революція має бути безперервною, з постійним контролем і чистками. Останні мали спрямовуватись як проти представників «віджилих» класів і соціальних груп, колишніх політичних противників, так і показово проти самих будівельників нового суспільства, щоб ті краще працювали, правильно виконували вказівки начальства і вже з міркувань самозбереження стежили за «потенційно підозрілими».

Чи варто за таких обставин дивуватися трагізму в житті історика-медієвіста М. Розенталя? Його біографія може бути яскравим прикладом долі вченого, приреченого радянською владою до мук пристосування і виживання на території будь-якої республіки у складі СРСР зазначеного періоду. Але для сучасного покоління українців його доля може стати цікавим прикладом для вивчення історії порушення прав людини і тоталітаризму.

У статті проаналізовано науково-педагогічну діяльність історика-медієвіста Миколи Миколайовича Розенталя, яка припала на добу Великого терору в СРСР. Представник класичної історичної школи дореволюційної доби, як і сотні його колег по всій країні, він був втягнутий до страшних політичних експериментів радянської влади, де людина та її права не уявляли для влади жодного значення.

Термін «Великий терор» став популярним після перекладу книги Роберта Конквеста (London, 1974).

Багато істориків права і публіцистів використовують цей термін насамперед стосовно репресій 1930-х років. Ми вважаємо, що це не зовсім правильно. У радянських республіках не було «великого» чи «малого» терору, а був один, державний терор проти співгромадян, легалізований урядовими декретами у 1918–1920 роках.

Сталін перетворив створену Леніним репресивну систему на тоталітарну, надав їй немислиму раніше організованість, але це було продовженням програми, розпочатої 1918 року, із запровадження політики «військового комунізму», унаслідок впровадження якої мільйони людей стали жертвами червоного та білого терору. Статистичні дані про кількість громадян, притягнутих органами держбезпеки до кримінальної відповідальності за «політичні злочини», свідчать лише про одне: у 1930–1950-ті роки репресії посилились. Приводом для їх чергового посилення стало вбивство С. Кірова 1 грудня 1934 року. Після цього набула чинності Постанова Уряду СРСР про прискорене слідство та негайний розстріл за звинуваченнями у політичних злочинах. Значну частину жертв склали науковці й освітяни.

Є думка, що історія нічому не вчить. Можливо, але це не означає, що ми маємо право забути про злочини тоталітарного режиму в межах нашої країни та поза нею. Цей трагічний досвід є важливим для об'єктивного розуміння історії освіти і науки в Україні. А для сучасного покоління українців доля М. Розенталя і його колег може стати яскравим зразком витривалості та, своєю чергою, цікавим прикладом для порівняння.

Ключові слова: Микола Миколайович Розенталь, проблеми розвитку історичної науки в СРСР у 30–40 роках ХХ ст., біографічний напрямок в історико-правовій науці.



Yefremova N., Korniienko I. Scientific and pedagogical activity of Nikolai Rosenthal in the conditions of political restrictions and terror in the USSR

The article analyzed the issues of scientific and pedagogical activity of the medievalist historian Nikolai Nikolaevich Rosenthal. His activities fell on the time of the terrible terror in the USSR. A representative of the classical historical school of the pre-revolutionary era, like hundreds of his colleagues throughout the country, he was involved in the terrible political experiments of the Soviet government, where the person and his rights were of no importance to the authorities.

The term Great Terror became popular after the translation of Robert Conquest's book (London, 1974). Many legal historians and publicists use this term primarily in relation to the repressions of the 1930s. We believe that this is not entirely true. There was no "big" or "small" terror in the Soviet republics. There was one state terror against fellow citizens, legalized by government decrees of 1918–1920.

Stalin turned the repressive system created by Lenin into a totalitarian one and gave it a previously unthinkable organization. This was a continuation of a program begun in 1918 with the introduction of the policy of "war communism". As a result of such a policy, millions of people became victims of the red and white terror. Statistical data on the number of citizens prosecuted by the State Security authorities for "political crimes" testify to only one thing: in the 1930s–1950s, repression intensified.

The events of December 1, 1934, the murder of S. Kirov, became the reason for the next intensification of mass repressions. After that, the Decree of the government of the USSR on the accelerated investigation and immediate execution on charges of

political crimes was put into effect. A significant part of the victims were scientists and educators.

There is an opinion that history teaches nothing. Perhaps, but this does not mean that we have the right to forget about the crimes of the totalitarian regime within our country and outside it. This tragic experience is important for an objective understanding of the history of education and science in Ukraine. But for the modern generation of Ukrainians, the fate of Rosenthal and his colleagues can become a vivid example of resilience and an interesting example for comparison.

Key words: Nikolai Nikolaevich Rosenthal, problems of the development of historical science in the USSR in the 30–40s of the twentieth century, biographical direction in historical and legal science.

Література:

1. Зав'ялова І. В., Першина З. В. Микола Миколайович Розенталь. Видні вчені Одеси. По споминах учнів і співробітників. Одеса, 1992. Вип. 2. С. 82–85.
2. Немченко І. В. Розенталь Микола Миколайович. Професори Одеського (Новоросійського) університету : біогр. словник : у 4 т. / Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова, Наук. б-ка ; відп. ред. В. А. Сминтина ; заступ. відп. ред. М. О. Подрезова ; упоряд.: В. П. Пружина, В. В. Самодурова. 2-ге вид., доп. Одеса : Астропринт, 2005. Т. 4: Р–Я. 629 с.
3. Майборода П., Петровський Е. Академічні традиції і боротьба на історичному фронті: штрихи до біографії професора М. М. Розенталя. Південний захід. Одесика. Історико-краєзнавчий науковий альманах. Вип. 9. Одеса : Друкарський дім, 2010. С. 163–176.
4. Майборода П. А. Життя і творчість Миколи Миколайовича Розенталя. Curriculum Vitae : зб. наук. праць. Одеса, 2010. Вип. 2. С. 100–114.
5. Розенталь М. М. Пешковий Е. П. Меморіал. 2012. URL: http://pkk.memo.ru/letters_pdf/000578.pdf
6. Бажан О. Г. Статистика політичних репресій в УРСР у дзеркалі



архівних джерел. *Краєзнавство*. 2003. Вип. 1/4. С. 106–109.

7. Ляліна О. В. Політизація історичної науки та освіти в Україні в 20-х – 30-х рр. ХХ ст. (на прикладі Київського інституту народної освіти). *Історія та історіографія в Європі*. 2003. Вип. 1–2. С. 31–42.

8. Петровський Е. Кадрова ситуація на історичному факультеті Одеського державного університету в 1930-х роках. *Проблеми історії України: факти, судження, пошуки*. Київ, 2004. Вип. 13. С. 260–273.

9. Букач В. М. Науковці Південноукраїнського національного педагогічного університету імені К. Д. Ушинського : біограф. словник. Вип. 1. Одеса : ПНПУ, 2019. 96 с.

10. Оглоблин О. Академічна свобода й історична наука в СРСР. *Український історик*. 1997. № 1/4. С. 165–175.

11. *Історія Одеського університету за 100 років / ОДУ ім. І.І Мечникова ; відп. ред. О. І. Юрженко*. Київ : Вид-во Київського ун-ту, 1968. 423 с.

12. Державний архів Одеської області. Ф. Р-3432. Оп. 1. Спр. 1. Арк. 14. *Постанова РНК УРСР Про організацію юридичних шкіл: документ з офіц. листування дир-ра юрид. школи з Народним комісаріатом юстиції УРСР (14.11.1944) про почасову оплату викладачів сумісників*.

13. Державний архів Одеської області. Ф. Р-3432. Оп. 1. Спр. 2. Арк. 22. *Наказ № 25 по Одеській юридичній школі від 2.10.1944 р.*

14. *Одеський національний університет імені І. І. Мечникова. Історія та сучасність (1865–2015) / Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова ; гол. ред. І. М. Коваль ; редкол.: Ю. Ф. Ваксман, В. В. Глебов, Л. М. Голубенко*. Одеса : ОНУ ім. І. І. Мечникова, 2015. 955 с.

15. Маркович М. М. Внутрішня політика імператора Флавія Клавдія Юліана (361–363 рр. н. е.) у контексті еволюції релігійного життя Римської імперії : дис. ... канд. істор. наук : 07.00.02 / ЛНУ ім. І. Франка. Львів, 2018. 264 с.

16. Державний архів Одеської області. Ф. Р-1438. Оп.12. Спр. 19. «Протоколи засідання Вченої ради ОДУ за 1946-1947 р.». Арк. 24.

17. Щербина Н. Роль державних культурно-освітніх закладів і архівних установ у розвитку історичного краєзнавства на Одещині у другій половині ХХ ст. *Краєзнавство*. 2008. № 1/4. С. 36–44.

18. Державний архів Одеської області. Ф. 7375. Оп. 1. Спр. 7. Арк. 2–3. *Річний звіт про роботу музею «Оборона Одеси» за 1947 р.*

19. Державний архів Одеської області. Ф. 7375. Оп. 1. Спр. 39. *Наказ Міністерства культури УРСР за 1952 р.* Арк. 3.

20. Державний архів Одеської області. Ф. Р-1438. Оп. 12. Спр. 9. «Звіт Одеського державного університету ім. І.І Мечникова за 1948-1949 н.р.». Арк. 33.

21. Getty J. A. «Excesses are not permitted»: Mass Terror and Stalinist Governance in the Late 1930s. *Russian Review*. 2002. Vol. 61. № 1. P. 135.

