

**ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК**

# ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

**LAW HERALD**

**3'2022**

**Виходить шість разів на рік**

Засновник:

Національний університет  
«Одеська юридична академія»

Журнал зареєстровано в Комітеті у справах преси та інформації Одеської обласної державної адміністрації 12 листопада 1993 р. Свідоцтво: серія ОД № 189. Перереєстровано 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. Перереєстровано Державною реєстраційною службою України 14 листопада 2011 р. Свідоцтво: серія КВ № 19241-9041 рп.

Президією Вищої атестаційної комісії України включено до наукових видань, в 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 та науки України № 409 від 17.03.2020 р. (додаток 1) журнал включено до Переліку наукових фахових видань України категорії «Б» у 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

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](mailto:yv@yurvisnyk.in.ua)  
Електронна адреса: [www.yurvisnyk.in.ua](http://www.yurvisnyk.in.ua)

Наукове видання

**ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК 2'2022**

Укр., англ. мовами

**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» 09.11.2022 р., протокол № 2

Здано до набору 27.10.2022.

Підписано до друку 12.11.2022.

Формат 70×108/16.

Друк офсетний.

Ум. друк. арк. 24,68.

Тираж 100 прим.

Зам. № 1122/454.

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, що цікавляться проблематикою журналу.

Матеріали для опублікування подаються українською, російською або англійською мовами і 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 і має містити вихідні дані джерел.

**Для публікації** на адресу [yv@yurvisnyk.in.ua](mailto: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 і 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 коректування матеріалів й уточнення найменування.

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



## ЗМІСТ

### МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

**К. Бориченко, Н. Галузінський**  
Поняття юридичної  
відповідальності у праві  
соціального забезпечення..... 7

**В. Вдовічен**  
Методологічний вплив принципів  
адміністративної відповідальності  
на її зміст та застосування.....13

**Р. Поляков**  
Розвиток німецького конкурсного  
процесу в XIII–XVII ст.ст.....20

**Л. Білецька**  
Нормативна модель страхового  
підприємництва..... 28

**С. Музичко**  
Принцип процесуальної економії  
в системі принципів  
цивільного судочинства..... 34

### ПРОБЛЕМИ ТА СУДЖЕННЯ

**Д. Волкова**  
Елементний склад конституційного  
статусу релігійних організацій  
в Україні .....44

**О. Подобний, І. Ракіпова**  
Актуальні аспекти захисту  
прав потерпілого у кримінальному  
провадженні в умовах воєнного  
стану.....50

**А. Марущак**  
Обмеження права на пересування  
в умовах воєнного стану:  
практика України ..... 58

**В. Хомутенко, А. Хомутенко**  
Нормативно-правове забезпечення  
судово-експертної діяльності  
в Україні: недоліки та напрямки їх  
усунення.....64

**В. Васильєв**  
Високий розмір неустойки  
за порушення умов договору:  
свобода саморегулювання майнових  
цивільних відносин чи порушення  
принципів цивільного права?.....74

**П. Гуйван**  
Часові та змістовні регулятори  
договору енергопостачання.....82

**М. Ждан**  
Суб'єкти реалізації  
кримінологічної політики  
у сфері охорони трудових  
відносин в Україні..... 90

**М. Кузнецова**  
До питання про медіацію  
у вирішенні колективних  
трудових спорів..... 99

**В. Приходько, М. Александров**  
Особливості адміністративно-  
правової профілактики дорожньо-  
транспортних пригод в умовах  
воєнного стану.....106

**С. Беньковський**  
Питання управління військовими  
частинами родів військ видів  
збройних сил та правоохоронними  
органами під час спільного  
виконання ними завдань  
в операціях угруповань  
військ (сил).....114

**І. Сиводєд**  
Зміни до кримінального  
процесуального законодавства  
з початку військових дій  
2014 року та збройної агресії  
Російської Федерації  
з 24 лютого 2022 року  
в Україні.....121

**R. Burenko**  
The transformation  
of the judiciary  
in Ukraine in the period 1991–2009....133

### УКРАЇНА І СВІТ

**Н. Мішина**  
Формування бюджетів  
муніципальних органів  
(на матеріалах країн –  
членів Ради Європи)..... 154

**В. Філатов**  
Міжнародно-правове регулювання  
захисту переміщених осіб  
в умовах перехідного правосуддя....161



**Трибуна молодого вченого**

**Д. Карташев**

Загальна характеристика  
договору надання послуг з охорони.....168

**О. Цибохін**

Податкове кримінальне  
правопорушення: визначення  
та об'єкт посягання ..... 175

**А. Маковецький**

Окремі питання здійснення права  
власності територіальними  
громадами в умовах воєнного стану..181

**М.-Д. Манчул**

Ендавмент-фонд: поняття  
та перспективи розвитку в Україні ..188

**І-І. Небігер**

Поняття репродуктивно-  
генетичних прав людини  
та забезпечення їх конституційно-  
правового захисту..... 195

**К. Варнавська**

Правовий статус захисника  
у статутних і процедурно-  
процесуальних актах  
Міжнародного кримінального  
суду..... 203

**ПЕРСОНАЛІЇ**

70-річний ювілей

професора К. М. Вітмана.....210



## CONTENTS

### METHODOLOGY OF THEORY AND PRACTICE OF JURISPRUDENCE

**Borychenko K., Haluzinskiy N.**  
*The concept of legal responsibility  
in social security law.....7*

**Vdovichen V.**  
*Methodological influence  
of the principles of administrative  
responsibility on its content  
and application.....13*

**Poliakov R.**  
*The development of the German  
competitive process  
in the XIII–XVII centuries.....20*

**Biletska L.**  
*Legal regulation of insurance  
activities in Ukraine..... 28*

**Muzychko S.**  
*The principle of procedural  
in the system of civil justice  
principles.....34*

### PROBLEMS AND JUDGMENTS

**Volkova D.**  
*Elementary Composition  
of Religious Organizations’  
Constitutional Status in Ukraine.....44*

**Podobnyi O., Rakipova I.**  
*Current aspects of the protection  
of the rights of the victim in criminal  
proceedings under martial law.....50*

**Marushchak A.**  
*Restrictions on the right to movement  
under the conditions of marital law:  
the Ukrainian practice..... 58*

**Khomutenko V., Khomutenko A.**  
*Regulatory and legal provision  
of forensic expert activities in Ukraine:  
shortcomings and directions  
for their elimination ..... 64*

**Vasylyev V.**  
*Large penalty size for breach  
of contract: freedom of self-regulation  
of material civil relations or breach  
of civil law principles?..... 74*

**Guyvan P.**  
*Time and substantive regulators  
of the energy supply contract.....82*

**Zhdan M.**  
*Subjects of the imple-  
mentation of criminology policy  
on the protection of labor relations  
in Ukraine.....90*

**Kuznetsova M.**  
*To the issue of the mediation  
in resolving collective labor  
disputes.....99*

**Prykhodko V., Aleksandrov M.**  
*Features of administrative and legal  
prevention of road and transport  
accidents under the conditions  
of marital state.....106*

**Benkovskiy S.**  
*Issues of mana-  
gement of military units  
of armed forces and law enforcement  
bodies during their joint performance  
of tasks in operations of army groups  
(forces).....114*

**Syvodied I.**  
*Amendments to the Criminal  
Procedure Code since the outbreak  
of hostilities in 2014 and the armed  
aggression of the Russian Federation  
against Ukraine  
since February 24, 2022..... 121*

**Burenko R.**  
*The transformation  
of the judiciary  
in Ukraine in the period 1991–2009....133*

### UKRAINE AND THE WORLD

**Mishyna N.**  
*Formation of budgets of municipal  
bodies (based on the materials  
of countries – members  
of the Council of Europe)..... 154*

**Filatov V.**  
*International legal regulation  
of the protection of displaced persons  
in the conditions of transitional  
justice.....161*



TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

**Kartashev D.**

*General characteristics of the contract  
for the provision of security services.....168*

**Tsybokhin O.**

*Tax criminal offense: definition  
and object of the offense..... 175*

**Makovetskyi A.**

*Separate issues of the exercise  
of property rights by territorial  
communities under martial law.....181*

**Manchul M.-D.**

*Endowment: concepts and prospects  
of development in Ukraine.....188*

**Nebiher I-I.**

*The concept of the reproductive  
and genetic human rights  
and providing its' constitutional  
and legal protection..... 195*

**Varnavska K.**

*Legal status of the counsel  
for the defence in the statutory  
and procedural acts  
of the International  
criminal court.....203*

PERSONALIES

**70th Anniversary**

*Professor K. M. Vitman..... 210*



# МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.1>

**К. Бориченко,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»

**Н. Галузінський,**

аспірант кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

**Постановка проблеми.** Відповідно до висновків спеціального дослідження Венеціанської комісії «Мірило правовладдя», «порушення правових приписів можуть виникати не лише внаслідок незаконної чи недбалої дії з боку відповідних суб'єктів, але й через те, що якість законодавства унеможливує їх дотримання та належне застосування» [1]. Тому для підтримання довіри громадян до закону і дій держави, у тому числі при реформуванні (зміні) правового регулювання суспільних відносин, законодавець, у першу чергу, зобов'язаний дотримуватись конституційних принципів справедливості, рівності, а також стабільності та гарантування прав людини, зокрема й права на соціальний захист. Водночас навіть у разі закріплення у галузевих нормативно-правових актах значної кількості ефективних гарантій прав людини, відповідні норми не забезпечують їх дотримання. Цю функцію виконують заходи юридичної відповідальності.

В умовах, коли норми про юридичну відповідальність у галузі права відсутні або лише фрагментарно урегульовують відповідну сферу суспільних відносин, порушення прав

людини носять не лише масовий, але й хронічний характер.

На жаль, варто констатувати, що у національному праві соціального забезпечення склалася саме така ситуація. Так, чи не найпоширенішими порушеннями права людини на соціальний захист є необґрунтована відмова у призначенні (наданні) конкретних видів соціального захисту, надання їх не у повному обсязі чи з порушенням встановлених строків, що свідчить про недостатній рівень гарантування права на соціальний захист, що неможливо забезпечити за умови відсутності науково обґрунтованої концепції юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення. Проявом її відсутності є також часті випадки подання суб'єктами недостовірної інформації щодо себе, що впливає на встановлення факту наявності права на соціальний захист та відповідно права на певний вид соціального захисту або на його розмір (обсяг).

**Аналіз досліджень та публікацій.** Питання юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення не дістали свого належного дослідження, розкриті у навчальних та наукових джерелах фрагментарно



або взагалі залишилися без уваги вчених – представників науки права соціального забезпечення. Серед авторів наукових публікацій, присвячених окремим аспектам юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення, можна назвати: І.С. Андрієнко, Н.Б. Болотіну, В.Я. Бурака, О.В. Гоц-Яковлеву, С.М. Синчук, Б.І. Сташківа, Н.М. Хуторян, М.М. Шумила. Проте науковий доробок цих та деяких інших науковців не дозволяє дійти висновку про існування у галузевій науці цілісної науково обґрунтованої концепції юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення.

**Метою цієї статті** є визначення особливостей юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення та, опираючись на них, формулювання концептуального розуміння сутності юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Перш ніж перейти до дослідження особливостей юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення варто визначитися із загальною теоретичною концепцією юридичної відповідальності, яка буде покладена в основу досліджуваного поняття.

Так, на думку О.Ф. Скакун, юридична відповідальність – це «передбачені законом вид і міра державно-владного (примусового) зазнання особою втрат благ особистого, організаційного і майнового характеру за вчинене правопорушення» [2, с. 291].

Схожої точки зору дотримується П.М. Рабінович, на переконання якого, юридична відповідальність – це «закріплений у законодавстві і забезпечуваний державою юридичний обов'язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних благ, що йому належали». Соціальною сутністю юридичної відповідальності, як зазначає вчений, є здійснювана «руками держави» природна негативна реакція суспільства (принаймні тієї його частини, волю якої виражає держава) на порушення певних соці-

альних або особистих інтересів, на «пошкодження» певних соціальних чи особистих благ [3, с. 161].

Видається, що сформульовані О.Ф. Скакун та П.М. Рабіновичем дефініції поняття «юридична відповідальність» відповідають класичному її розумінню, проте в цілому не можуть бути взяті за основу при визначенні сутності юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення оскільки не містять у собі жодних ознак, які б дозволили розкрити специфіку відповідного явища у праві соціального забезпечення.

Дещо інший підхід до визначення поняття юридичної відповідальності сформульований у наукових працях О.П. Недбайло, на думку якого, юридична відповідальність це «самостійна, ініціативна діяльність у межах норм права і тих ідеалів, для досягнення яких ці норми прийнятні» [4, с. 50]. В цілому не заперечуючи можливість визначення юридичної відповідальності через «діяльність», варто констатувати, що цитована дефініція є надто абстрактною та може бути застосована до значної кількості правових явищ, у тому числі й у праві соціального забезпечення. Так, наприклад, на переконання Г. Яковлевої, державним наглядом і контролем у сфері соціального захисту населення також є діяльність, що спрямована на забезпечення дотримання законодавства у сфері соціально-забезпечувальних відносин [5, с. 91].

Більш виправданою у цьому сенсі є позиція С.Д. Гусарева та О.Д. Тихомирова, які стверджують, що «юридична відповідальність – це реакція державних органів або посадових осіб на правопорушення, що зумовлює виникнення правових відносин, в результаті яких до суб'єкта правопорушення у передбаченому законом процесуальному порядку застосовано примусові заходи, що полягають у встановленні для правопорушника обов'язку зазнати наслідків особистого, майнового або організаційного характеру, вид і міра яких перед-





бачені санкціями відповідних норм права» [6, с. 239].

Такою, що заслуговує на увагу, видається також точка зору О.М. Бандурки, який стверджує, що «юридична відповідальність може характеризуватись як інститут правової системи, який припускає застосування санкцій до суб'єкта, винного у скоєнні правопорушення» [7, с. 291]. Враховуючи ту обставину, що майже кожен нормативно-правовий акт у системі джерел права соціального забезпечення містить положення щодо відповідальності сторін суспільних відносин, унормованих ним, такий підхід може бути цілком застосований для розкриття сутності юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення.

Варто зауважити, що юридичній відповідальності у праві соціального забезпечення притаманні всі загальні ознаки юридичної відповідальності, якими є:

- полягає в реакції державних органів або посадових осіб на вчинене правопорушення, що знаходить свій вираз в офіційному правозастосовному акті;
- зумовлює виникнення правових відносин, які виникають з факту неправомірної поведінки суб'єкта (суб'єктів) права;
- настає тільки за скоєне правопорушення;
- спирається на державний примус;
- притягнення до негативної юридичної відповідальності здійснюється уповноваженим суб'єктом [6, с. 239].

О.Ф. Скакун названий перелік ознак доповнює вказівкою на те, що притягнення до юридичної відповідальності здійснюється «з суворим дотриманням певного процедурно-процесуального порядку і форм, встановлених законом. Поза процесуальною формою юридична відповідальність є неможливою» [2, с. 293].

Водночас відповідальність у праві соціального забезпечення зумовлена галузевими задачами та специфікою відносин між соціально зобов'яза-

ними суб'єктами та суб'єктами, наділеними правом на соціальний захист.

По-перше, відносини у праві соціального забезпечення мають розподільчий характер. Так, на думку Р.І. Іванової, саме норми права соціального забезпечення відіграють визначальне значення у забезпеченні людини (сім'ї) належним життєвим рівнем. Виходячи з цього твердження вченою зроблено висновок, що соціальне забезпечення належить до соціально-економічної сфери життєдіяльності, що безумовно охоплює розподіл життєвих благ [8, с. 26]. Переконання Р.І. Іванової дістало подальшого розвитку у наукових працях О.Г. Азарової та О.Є. Козлова, які стверджують, що саме право соціального забезпечення покликане створити передумови для досягнення кожним рівня оптимального задоволення своїх потреб, захищати життєвий рівень громадян [9, с. 21].

По-друге, хоча у цих відносинах відсутня юридична рівність, їх сторони не несуть адміністративної чи кримінальної відповідальності. Як зазначає С.В. Вишновецька, «одним із суб'єктів відносин у праві соціального забезпечення завжди є державний або будь-який інший уповноважений державою орган, який зобов'язаний або має право надати соціальне забезпечення. Іншим суб'єктом завжди є громадянин (або сім'я), наділений певним обсягом правоздатності. Загальне коло таких суб'єктів (громадян) постійно трансформується і не є постійним, оскільки сама система соціального забезпечення – одна з найдинамічніших соціальних систем» [10, с. 43]. З цього приводу варто зауважити, що відмінності у статусах сторін відносин соціального захисту, одна з яких волею держави є соціально зобов'язаною, а інша – управомоченою виключає їх рівність, проте і набуття першим суб'єктом свого статусу на підставі владного рішення держави не означає, що учасники галузевих відносин пов'язані між собою принципами «влади-підпорядкування».



По-третє, особа, наділена правом на соціальний захист, як учасник галузевих відносин завжди є економічно залежною стороною, що обмежує його майнову відповідальність.

По-четверте, у праві соціального забезпечення левову частку займають правопоновлюючі санкції, які полягають у застосуванні майнових стягнень до: громадян, які внаслідок вчинення винних діянь протиправно отримали будь-які види соціального захисту; зобов'язаних суб'єктів у сфері соціального захисту, які винні у неотриманні, несвоєчасному отриманні, отриманні не у повному обсязі управомоченою особою будь-якого соціального надання, та для останніх фактично не несуть карального значення, оскільки зобов'язаний суб'єкт виконує свій обов'язок, від якого протиправно ухилявся.

Ця ознака визначає саме особливість юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення, оскільки, на переконання О.Ф. Скакун, юридична відповідальність за своєю суттю є новим обов'язком, що не існував до правопорушення [2, с. 291].

Варто погодитися з І.С. Андрієнко, яка зазначає, що «особливою рисою правопоновлюючих санкцій є те, що вони гарантують відшкодування завданих збитків у повному обсязі. Водночас повний обсяг не означає повного відшкодування збитків, як передбачено, наприклад, цивільним правом» [11, с. 132]. У разі порушення права громадян на соціальний захист національними нормативно-правовими не передбачений ні механізм індексації невчасно виплачених сум, ні механізм будь-яких компенсацій. Законодавець України в якості заходів юридичної відповідальності обмежився лише покладенням на правопорушника зобов'язання вчинити дії, які повинні були мати місце ще до встановлення факту існування правопорушення.

Другим видом санкцій у праві соціального забезпечення є правообмежуючі, які застосовуються не за безпосереднє порушення приписів

соціально-забезпечувального законодавства, а є заходами впливу на недобросовісних отримувачів соціальних надань, що дозволяють максимально забезпечити адресність (що стосується державної соціальної допомоги як організаційно-правової форми соціального захисту) та цільове використання коштів (що стосується загальнообов'язкового державного соціального страхування) у сфері соціального захисту.

Правообмежуючі санкції у праві соціального забезпечення можна диференціювати на дві групи. Перша група санкцій включає в себе норми, спрямовані на зниження розмірів грошових виплат у сфері соціального захисту чи тривалості їх здійснення. Друга група санкцій охоплює положення, які закріплюють підстави для відмови в наданні того чи іншого виду соціального захисту, що дозволяє максимально забезпечити інтереси другого з учасників відповідних галузевих відносин та у глобальному сенсі держави і суспільства.

Враховуючи аналізовані особливості юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення, Б.І. Сташків сформулював визначення відповідного поняття, яке, на думку вченого, можна розкрити через «передбачені галузевими нормами заходи, що спрямовані на позбавлення особи благ особистого, організаційного чи майнового характеру за порушення чи неефективне використання соціально-забезпечувальних норм» [12, с. 554].

Схоже визначення юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення сформульоване й І.С. Андрієнко, на думку якої, «юридичною відповідальністю у праві соціального забезпечення варто розуміти визначені галузевим законодавством заходи примусу, спрямовані на досягнення правомірної поведінки шляхом настання для правопорушника негативних наслідків особистого, майнового чи організаційного характеру» [11, с. 133].

**Висновки.** Підводячи підсумки варто зазначити, що жодна з існу-



ючих концепцій юридичної відповідальності не може бути взята за основу як єдина теоретична відправна точка, від якої має відштовхуватися дослідження природи юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення. Розкрити сутність відповідальності у праві соціального забезпечення можливо лише шляхом синтезу положень різних концепцій.

Юридична відповідальність у праві соціального забезпечення може бути визначена у декількох значеннях: 1) як забезпечений державним примусом обов'язок правопорушника зазнати негативних наслідків особистого, організаційного чи, переважно, майнового характерів; 2) як суспільні відносини у праві соціального забезпечення, що виникають між уповноваженими суб'єктами та правопорушником і спрямовані на відновлення законності у сфері соціального захисту; 3) як інститут права соціального забезпечення, що включає в себе відповідні правові норми, які визначають підстави та умови притягнення до юридичної відповідальності, види та порядок накладення санкцій за вчинення правопорушень у сфері соціального захисту; 4) як діяльність компетентних суб'єктів, спрямовану на відновлення законності у сфері соціального захисту; 5) як комплекс заходів, що вживаються компетентними суб'єктами з метою приведення в попередній нормальний стан, що існував до правопорушення, галузевих суспільних відносин, правового статусу їх суб'єктів.

У статті досліджено поняття юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення.

Проаналізовано різні теоретичні підходи до розуміння сутності юридичної відповідальності з метою визначення максимально підходящого підґрунтя для науково обґрунтованої концепції юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення.

Встановлено, що жодна з існуючих концепцій юридичної відповідальності не може бути взята

за основу як єдина теоретична відправна точка, від якої має відштовхуватися дослідження природи юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення. Розкрити сутність відповідальності у праві соціального забезпечення можливо лише шляхом синтезу положень різних концепцій.

У статті робиться висновок, що відповідальність у праві соціального забезпечення зумовлена галузевими задачами та специфікою відносин між соціально зобов'язаними суб'єктами та суб'єктами, наділеними правом на соціальний захист, що спрощено полягає у: розподільчому характері соціально-забезпечувальних суспільних відносин, що складають основу предмету права соціального забезпечення; особливому взаємозв'язку сторін галузевих суспільних відносин; економічній залежності особи, наділеної правом на соціальний захист; превалюванні правообмежуючих та правопоновлюючих санкцій.

Встановлено, що поняття юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення є багатоаспектним та може бути розкрито у декількох значеннях: 1) як забезпечений державним примусом обов'язок правопорушника зазнати негативних наслідків особистого, організаційного чи, переважно, майнового характерів; 2) як суспільні відносини у праві соціального забезпечення; 3) як інститут права соціального забезпечення; 4) як діяльність компетентних суб'єктів; 5) як комплекс заходів, що вживаються з метою приведення в попередній нормальний стан, що існував до правопорушення, галузевих суспільних відносин, правового статусу їх суб'єктів.

**Ключові слова:** юридична відповідальність у праві соціального забезпечення, правопорушення, державний примус, правообмежуючі санкції, правопоновлюючі санкції, правовий інститут.



**Borychenko K., Haluzinskiy N.**  
**The concept of legal responsibility**  
**in social security law**

*The article examines the concept of legal responsibility in social security law.*

*Various theoretical approaches to understanding the essence of legal responsibility are analyzed in order to determine the most suitable basis for a scientifically based concept of legal responsibility in social security law.*

*It is established that none of the existing concepts of legal responsibility can be taken as a basis as the only theoretical starting point from which the study of the nature of legal responsibility in social security law should be based. Revealing the essence of responsibility in social security law is possible only by synthesizing the provisions of different concepts.*

*The article concludes that responsibility in social security law is conditioned by branch tasks and the specificity of relations between socially obligated subjects and subjects endowed with the right to social protection, which simply consists in: the distributive nature of social security social relations, which form the basis of the subject of social security law; the special relationship between the parties of industry social relations; economic dependence of a person endowed with the right to social protection; the prevalence of right-limiting and right-reinstating sanctions.*

*It has been established that the concept of legal responsibility in the law of social security is multifaceted and can be revealed in several meanings: 1) as an obligation of the offender to suffer negative consequences of a personal, organizational or, mainly, property nature, ensured by state coercion; 2) as social relations in social security law; 3) as an institute of social security law; 4) as the activity of competent subjects; 5) as a set of measures, which are used with the aim of bringing the sectoral social relations and legal status of their subjects to the previous normal state that existed before the offense.*

**Key words:** legal responsibility in the social security law, offense, state coercion, law-limiting sanctions, law-enhancing sanctions, legal institution.

**Література**

1. EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION) RULE OF LAW CHECKLIST, adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11–12 March 2016). URL: [https://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule\\_of\\_Law\\_Check\\_List.pdf](https://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule_of_Law_Check_List.pdf)

2. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник, 2001. 656 с.

3. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави . навч. посібник. Вид. 9-е, зі змінами. Львів : Край, 2007. 192 с.

4. Недбайло П. О. Система юридичних гарантій застосування радянських правових норм : монографія. Львів : Віка, 1971.

5. Яковлева Г. Державний нагляд і контроль у сфері соціального забезпечення населення. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 4. С. 90–93.

6. Теорія держави та права : навч. посіб. / Є. В. Білозоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін. ; за заг. ред. С. Д. Гусарева, О. Д. Тихомирова. К. : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.

7. Теорія держави і права : підручник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора, академіка НАПрН України О.М. Бандурки. Харків, 2018. 416 с.

8. Иванова Р. И. Правоотношения по социальному обеспечению в СССР : монография. М. : Изд.-во МГУ, 1986. 174 с.

9. Азарова Е. Г., Козлов А. Е. Личность и социальное обеспечение в СССР. Правовое исследование. М. : Изд-во «Наука», 1983. 189 с.

10. Право соціального забезпечення України: навч.-метод. посіб. для студ. юрид. спец. / С. В. Вишовецька, І. В. Новосельська. К. : ДП «Вид. дім «Персонал», 2009. 320 с.

11. Андрієнко І. С. Особливості юридичної відповідальності у праві соціального забезпечення. Південноукраїнський правничий часопис. 2020. № 3. С. 129–134.

12. Право соціального забезпечення. Загальна частина : навчальний посібник / Б. І. Сташків. Чернігів : ПАТ «ПВК» «Десна», 2016. 692 с.



**В. Вдовічен,**

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри публічного права

Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

## МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ВПЛИВ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА ЇЇ ЗМІСТ ТА ЗАСТОСУВАННЯ

**Постановка проблеми.** Головним завданням методологічного впливу принципів адміністративної відповідальності на умови, способи та форми її застосування є визначення норми, стандартів, співвідношення, запровадження обмежень, які синергетично пов'язують теорію і практику адміністративної відповідальності, розроблення орієнтирів їх розвитку. Адже, природа відповідальності ґрунтується на комплексній і динамічній системі цінностей, яка детермінує діяльність громадян, соціальних груп, держави як учасників правомірних дій. Кожна діяльність передбачає, що суб'єкт її здійснення вважає її найбільш доцільною та коректною, і в той же час вона повинна узгоджуватися з інтересами суспільства, відповідати об'єктивним закономірностям його розвитку. Разом з тим, варто враховувати і міжгалузевий характер адміністративної відповідальності, яка охороняє та забезпечує суспільні відносини, регулювання яких здійснюється різними галузями права (конституційним, фінансовим, податковим, земельним, екологічним тощо), і, в той же час, це вимагає чіткого її відмежування від інших видів юридичної відповідальності. У зв'язку з цим, методологічний вплив принципів адміністративної відповідальності на її застосування дає можливість відповісти на питання про те, чи достатньою мірою оптимізовано правове регулювання адміністративної відповідальності по відношенню до норм

інших галузей законодавства. Окрім цього, важливою залишається проблема визначення, за рахунок яких механізмів (методологічних принципів) відбувається раціональне та дієве застосування норм законодавства про адміністративну відповідальність, чи досягає вона передбачуваного ефекту. Гносеологічна функція методологічного впливу принципів адміністративної відповідальності – це переведення засадничих положень науки адміністративного права в сталу доктрину і далі – у практику правозастосування. Ця функція свідчить про роль і результативність такого методологічного впливу, а також відображає філософські абстракції в конкретних концепціях, теоріях, підходах. Відповідальність як суспільне, системне, багатогранне явище та обов'язковий атрибут суспільних відносин – її регулятори на всіх стадіях існування суспільства вивчаються різними галузями суспільних наук [1]. Оскільки юридична відповідальність є вихідною для інших її різновидів, то адміністративній відповідальності притаманні загальні властивості останньої, але з урахуванням власних особливостей предмету та методу правового регулювання, а також впливу на суспільні відносини [2, с. 430-431].

**Метою дослідження** визначення особливостей методологічного впливу принципів адміністративної відповідальності на умови, способи та форми її застосування.



### Ступінь наукової розробки.

Вивчення сутності та змісту принципів адміністративної відповідальності отримало значне висвітлення в юридичній літературі, однак і досі продовжує привертати увагу вчених, про що свідчить поява нових наукових статей, монографій. Слід зазначити, що деякі принципи ставали предметом наукових досліджень не лише в рамках загальної теорії адміністративного права, але й інституту адміністративної відповідальності. Зокрема відзначимо таких вчених як: В. Б. Авер'янов, Т. О. Коломоєць, А. Т. Комзюк, Ю. П. Битяк, О. І. Харитонова, О. В. Легка, І. П. Голосніченко, Я. Ю. Кондратьєв, С. Т. Гончарук та інші, які традиційно до принципів адміністративної відповідальності відносять: верховенство права; законність; доцільність; обґрунтованість; невідворотність; своєчасність; справедливість; гуманізм; індивідуалізація покарання; відповідність провини та покарання тощо. Разом з тим, конкретно проблемі методологічного впливу принципів адміністративної відповідальності на її зміст і форму застосування практично не приділялося уваги.

### Виклад основного матеріалу.

Концепція адміністративної відповідальності передбачає не лише виявлення її природи, а й аналіз трансформації та адаптації адміністративної відповідальності в процесі законодавчого регулювання. Тому, в цьому сенсі, вихідним критерієм для галузевого характеру адміністративної відповідальності є визнання її різновидом юридичної відповідальності. Звичайно, що в такому ракурсі адміністративна відповідальність перебуває в одному ряду з іншими видами юридичної відповідальності. Але, як і будь-якому виду юридичної відповідальності, так і адміністративній відповідальності характерні свої, притаманні тільки їй особливості, а саме: адміністративна відповідальність виступає мірою державного примусу, і ця властивість є визначальною для розуміння інституту адміністративної відповідальності; підставою адміністративної

відповідальності виступає адміністративний проступок; адміністративна відповідальність полягає у застосування до винної особи обмеження майнових або моральних інтересів, а також настання інших негативних наслідків; адміністративна відповідальність це своєрідний державний осуд вчиненого протиправного діяння; адміністративна відповідальність має результатом застосування до правопорушника санкції адміністративних норм; застосування заходів адміністративної відповідальності – це входить в компетенцію державних та інших уповноважених органів (посадових осіб), які, здійснюючи свої управлінські повноваження, дають негативну оцінку вчиненому діянню та особі правопорушника [3, с. 65]. Таким чином, роль адміністративної відповідальності в системі юридичної відповідальності є вкрай важливою насамперед тому, що виступає вагомим фактором у процесі реалізації прав і свобод суб'єктів правовідносин та здійснення органами державної влади своєї компетенції. З такого ракурсу, адміністративна відповідальність розглядається як важливий інструмент забезпечення законності.

Принципи адміністративної відповідальності є об'єктивно визначальними та відправними началами, вимогами, які ставляться до учасників суспільних відносин (зокрема в сфері адміністративної відповідальності) з метою гармонічного поєднання індивідуальних, суспільних та громадських інтересів. Іншими словами, це своєрідна система координат, у рамках якої розвивається інститут адміністративної відповідальності, й одночасно вектор, який визначає напрям його розвитку. Методологічний вплив принципів адміністративної відповідальності виражається у її змісті, і в той же час, вони виступають певними орієнтирами у формуванні інституту адміністративної відповідальності, відбиваючи його сутність та основні зв'язки, що існують у правовій реальності. Дати вичерпний



перелік усіх принципів адміністративної відповідальності вкрай важко. Загальні принципи адміністративної відповідальності можна вивести з Конституції держави, галузевого законодавства та міжнародно-правових стандартів. До основних принципів адміністративної відповідальності можемо віднести наступні: рівності, справедливості, гуманізму, демократизму та законності. Ці ж принципи мають велике значення для будь-якої правової реальності, оскільки забезпечують відповідність правових явищ суспільним вимогам та інтересам, сприяють взаємодії елементів правової системи та забезпечують її єдність.

Однак, коли ми ведемо мову про методологічний вплив принципів адміністративної відповідальності на її зміст і застосування – то, в першу чергу, звертаємо увагу на вихідну, фундаментальну основу, що здійснює як гносеологічну, так і аксіологічну дію на інститут адміністративної відповідальності та забезпечує його адекватне існування в правовій дійсності. Саме такий методологічний вплив здійснює синергетичний зв'язок принципів верховенства права та законності. Однак, тут слід наголосити, що при всій схожості та взаємопов'язаності «верховенство права» не можна підміняти «верховенством закону», оскільки це груба теоретична помилка. Так, у своїй синергії принцип верховенства права і принцип законності є істотною передумовою керованості суспільних справ, гарантією режиму законності як однієї з основних ознак правової держави. Втім, як відзначають науковці, що «в українському правознавстві є чимало спроб подати принцип верховенства закону, він же принцип законності як базовий принцип правового розвитку ... складовою верховенства права має бути не просто принцип законності, ..., а принцип правової законності, тобто принцип, який стверджує панування законів, змістовно наповнених правовими смислами. Такі закони справедливо

виражають співвідношення інтересів суб'єктів права, в т. ч. і держави, мають моральний зміст, працюють на спільне благо країни і людей» [4, с. 14].

Науковці відзначають по відношенню до принципу верховенства права, що «його осмислення в контексті реалізації державної політики органами державної влади та місцевого самоврядування надає можливість визначити цей принцип не просто як звичайну ідею, а як окремий правовий світогляд, дотримання якого є передумовою якісного забезпечення правореалізаційних процесів» [5, с. 185]. Крім того, часто принцип верховенства права відносять до основних засад адміністративної відповідальності, вказуючи його серед інших принципів, зокрема законності, невідворотності, справедливості, гуманізму, відповідальності за наявності вини, своєчасності, індивідуалізації [6, с. 83]. Однак, для адміністративної відповідальності принцип верховенства права виконує методологічний вплив і полягає в тому, що адміністративна відповідальність та процедура притягнення до неї ґрунтуються на конституційних принципах і правових презумпціях, які зумовлені виконанням та дією саме положень принципу верховенства права в Україні. Конституція України має найвищу юридичну силу, закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй [7]. І тут, варто зробити акцент на ще одній проблемі, яка доволі часто сьогодні піднімається науковцями – це «якість закону» як складника принципу верховенства права та гарантію застосування судом найбільш сприятливого для особи тлумачення закону, передусім слід зазначити, що держава, приймаючи будь-який закон, повинна виходити з того, щоб створити реальні механізми для реалізації людною своїх прав і свобод [8, с. 32]. Адже забезпечення цього, утвердження цих прав і створення гарантій для їх реалізації є основним



обов'язком України відповідно до статті 3 Основного Закону нашої держави [9]. Як відзначає, Я.О. Берназюк: «Чіткість положень актів законодавства безпосередньо впливає на якість судового рішення, одним з критеріїв чого є формулювання у резолютивній частині рішення такого припису, який було б легко виконати, ефективно захистивши порушене права особи. Встановивши невідповідність акта законодавства критерію «якість закону», адміністративний суд за загальним правилом повинен тлумачити національне законодавство таким чином, щоб результат цього тлумачення відповідав принципам справедливості, розумності та узгоджувався з принципом верховенства права з урахуванням усіх його складників» [10, с. 13].

Отже, принцип верховенства права при здійсненні методологічного впливу на зміст та застосування адміністративної відповідальності, не підмінює і не скасовує принципу законності, а тільки поглиблює його вимоги, звертає увагу на зміст позитивного права, який має відповідати загальноновизнаним стандартам прав людини та основоположним принципам права [5, с. 185]. Зміст принципу законності відображається через конкретні вимоги: вищу юридичну силу закону в системі нормативно-правових актів; обов'язковість законів та інших нормативно-правових актів для всіх, на кого вони поширюються; однаковість вимог закону до всіх суб'єктів права; неприпустимість протиставлення законності і доцільності в діяльності державних органів; невідворотність покарання за вчинення правопорушення. Як відзначає Н.В. Гришина, що головним принципом адміністративної відповідальності, як, власне, і будь-якої іншої із різновидів юридичної відповідальності, є принцип законності. Сутність принципу законності стосовно адміністративної відповідальності полягає в тому, що, по-перше, притягнення до відповідаль-

ності можуть здійснювати виключно органи адміністративної юрисдикції, яким ці повноваження надано законом. По-друге, порядок притягнення до адміністративної відповідальності має бути регламентований відповідними нормативно-правовими актами. І, по-третє, притягнення до адміністративної відповідальності має відбуватися на передбачених законом підставах [11, с. 71].

Адміністративна відповідальність як міра адміністративно-правового примусу достатньо часто використовується та виступає вагомим заходом карального та превентивного характеру, реалізація якого завжди відповідним чином обмежує права та свободи громадян. Тому, вкрай важливим є забезпечення застосування адміністративної відповідальності на основі дотримання принципу законності [12, с. 107], який набуває додаткової вагомості ще й у зв'язку з постійним процесом адаптації та удосконалення законодавства України про адміністративні правопорушення в межах проведення адміністративної та судової реформ. Сутнісний зміст принципу законності полягає в тому, що застосування адміністративної відповідальності припустимо тільки на підставах і в порядку, встановлених законом (нормативна та процесуальна підстави). Так, на основі статті 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення [13], принцип законності адміністративної відповідальності полягає у наступному: адміністративна відповідальність настає лише за ті діяння, які чітко передбачені законом; притягнення до адміністративної відповідальності здійснюють лише передбачені законом компетентні органи; посадові особи публічної адміністрації при розгляді питання про застосування до винної особи мір адміністративної відповідальності повинні керуватися виключно законом і здійснювати свої повноваження в рамках компетенції, передбаченої законодавством.





Тому, синергія принципів верховенства права і законності, здійснюючи методологічний вплив на зміст адміністративної відповідальності – це вихідна, фундаментальна основа інституту адміністративної відповідальності, відповідно до якої, під час вирішення питання про її застосування до правопорушника, варто виходити із того, що право «вище» за закон, а процесуальні відносини повинні реалізуватися за формулою: людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Як відзначає Х.Б. Грант: «верховенство права – це не просто те, що запобігає загрозам якості нашого життя, таким як злочинність чи війни між країнами... також пропонує багато позитивних елементів, які багато хто з нас сприймає як належне у своєму житті» [14, с. 45]. Варто акцентувати, що в нашому розумінні принцип верховенства права нині, з-поміж загальних характеристик, є певною методологічною основою, сукупністю керівних правил та вимог до адміністративного судочинства, сформульованих Європейським Судом із прав людини серед яких принцип доступності правосуддя, законність, правова визначеність, заборона чинити свавілля, дотримання прав людини, недискримінації та рівності перед законом і судом тощо. При цьому зауважимо, що принцип верховенства права не вичерпується лише методологічними характеристиками, оскільки Європейський Суд з прав людини під час вирішення конкретних справ (у тому числі і тих, стороною яких є Україна) систематично збагачує його значення новими перманентними рисами та умовами дотримання [15].

**Висновки.** Методологічний вплив принципів адміністративної відповідальності на її зміст та застосування виражається у: забезпеченні прав і свобод людини та громадянина, а відтак і нормального функціонування

громадянського суспільства та держави; встановленні керівних засад, що визначають найважливіші правила, за якими здійснюється та організовується діяльність суб'єктів адміністративного права; характеризується прогресивністю, засвідчує ідеальні для умов сучасності основоположні засади поведінки суб'єктів адміністративного права, які є реально досяжними; направлені на заповнення прогалин у чинному законодавстві з приводу застосування адміністративної відповідальності. Таким чином, від характеру вихідних методологічних принципів багато в чому залежить результативність застосування адміністративної відповідальності, а також рівень об'єктивності, всебічності, ступінь переконливості, істинності при прийнятті рішення про її застосування до конкретного суб'єкта-правопорушника.

*У статті проведено дослідження методологічного впливу принципів адміністративної відповідальності на умови, способи та форми її застосування. Актуальність дослідження зумовлена необхідністю визначення специфіки дії принципів права, принципів юридичної відповідальності на механізм, міри та особливості застосування адміністративної відповідальності. І тому, особливо варто враховувати міжгалузевий характер адміністративної відповідальності, яка охороняє та забезпечує суспільні відносини, регулювання яких здійснюється різними галузями права. У зв'язку з цим, методологічний вплив принципів адміністративної відповідальності на її застосування дає можливість відповісти на питання про те, чи достатньою мірою оптимізовано правове регулювання адміністративної відповідальності по відношенню до норм інших галузей законодавства.*

*У статті підкреслено, що принципи адміністративної відповідальності є об'єктивно властивими та*



відправними началами, вимогами, які ставляться до учасників суспільних відносин (зокрема в сфері адміністративної відповідальності) з метою гармонічного поєднання індивідуальних, суспільних та громадських інтересів. У контексті методологічного впливу принципів адміністративної відповідальності на її зміст і застосування першочергове місце займає синергетичний зв'язок принципів верховенства права та законності. Однак, автор наголошує, що при всій схожості та взаємопов'язаності «верховенство права» не можна підміняти «верховенством закону», оскільки це груба теоретична помилка. У своїй синергії принцип верховенства права і принцип законності є істотною передумовою керованості суспільних справ, гарантією режиму законності як однієї з основних ознак правової держави. Принцип верховенства права при здійсненні методологічного впливу на зміст та застосування адміністративної відповідальності, не підміняє і не скасовує принципу законності, а тільки поглиблює його вимоги, звертає увагу на зміст позитивного права, який має відповідати загально визначеним стандартам прав людини та основоположним принципам права.

Методологічний вплив принципів адміністративної відповідальності на її зміст та застосування сприяє не тільки правильному, своєчасному та законодавчо обгрунтованому впливу на правопорушника (притягнення його до адміністративної відповідальності), а й гарантують об'єктивність вирішення справи, що, у свою чергу, сприяє підвищенню правової культури та поваги до закону та тих органів, які уповноважені забезпечувати його дотримання.

**Ключові слова:** адміністративна відповідальність, юридична відповідальність, принципи адміністративної відповідальності, принцип верховенства права, принцип законності, якість закону.

#### **Vdovichen V. Methodological influence of the principles of administrative responsibility on its content and application**

The scientific article describes the methodological influence of the principles of administrative responsibility on the conditions, methods and forms of its application. The relevance of the study is determined by the need to determine the specifics of the action of the principles of law, the principles of legal responsibility on the mechanism, measures and features of the application of administrative responsibility. Therefore, it is especially worth taking into account the interdisciplinary nature of administrative responsibility, which protects and ensures social relations that are regulated by various branches of law. In this regard, the methodological influence of the principles of administrative responsibility on its application makes it possible to answer the question of whether the legal regulation of administrative responsibility is sufficiently optimized in relation to the norms of other branches of legislation.

The article emphasizes that the principles of administrative responsibility are objectively inherent and starting principles, requirements that apply to participants in social relations (especially in the field of administrative responsibility) with the aim of harmoniously combining individual, social and public interests.

The primary place is occupied by the synergistic connection of the principles of the rule of law and legality in the context of the methodological influence of the principles of administrative responsibility on its content and application. However, the author emphasizes that despite all the similarities and interconnectedness, "rule of law" cannot be replaced by "rule of legality", as this is a gross theoretical error. In their synergy, the principle of the rule of law and the



principle of legality are an essential prerequisite for the management of public affairs, a guarantee of the regime of legality as one of the main features of a legal state. The principle of the rule of law does not replace or cancel the principle of legality, but only deepens its requirements, draws attention to the content of positive law, which must meet universally recognized standards of human rights and fundamental principles of law. All this should be implemented in the implementation of methodological influence on the content and application of administrative responsibility.

The methodological influence of the principles of administrative responsibility on its content and application: contributes to the correct, timely and legally justified influence on the offender (bringing him to administrative responsibility); guarantees the objectivity of solving the case; contributes to the increase of legal culture and respect for the law and those bodies authorized to ensure its observance.

**Key words:** administrative responsibility, legal responsibility, principles of administrative responsibility, principle of rule of law, principle of legality, quality of law.

#### Література

1. Легка О. В. Імплементация міжнародних стандартів адміністративної відповідальності у законодавстві України : автореф. дис. ... д.ю.н. : 12.00.07. К., 2018. 40 с.
2. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: У двох томах: Том 1. / ред. кол: В. Б. Авер'янов (голова). Київ : Юридична думка, 2004. 584 с.
3. Легка О. В. Імплементация міжнародних стандартів адміністративної відповідальності у законодавстві України : дис. ... д.ю.н. : 12.00.07. К., 2018. 483 с.
4. Братасюк М., Росоляк О. Співвідношення принципу верховенства права та принципу законності. Актуальні проблеми правознавства. 2018. № 1. С. 11–17.
5. Корольова Ю. В. Кореляція принципів верховенства права та верховенства закону в системі джерел права. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 4. С. 183–186. Режим доступу: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/4/35.pdf>
6. Кононенко Ю. В. Засади адміністративної відповідальності за порушення права на справедливий судовий розгляд в Україні. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2013. № 3. С. 82–86. Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzizvru\\_2013\\_3\\_18](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzizvru_2013_3_18).
7. Стрельченко О. Г. Принципи адміністративної відповідальності. Право та державне управління. 2012. № 3. С. 103–106. Режим доступу: [http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/Ptbu/2012\\_3/files/PD312\\_21/pdf](http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Ptbu/2012_3/files/PD312_21/pdf)
8. Цебенко С. Б. Вимога «якості» закону як один з основних аспектів принципу верховенства права. Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права. 2021. № 4. С. 31–35. <https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2021.4.6>
9. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
10. Берназюк Я. О. Особливості застосування критерію «якість закону» під час вирішення публічно-правових спорів. Право і суспільство. 2020. № 5. С. 6–14.
11. Гришина Н. В. Законність та індивідуалізація як основоположні принципи адміністративної відповідальності. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія : Право. 2016. № 21. С. 70–72.
12. Ярмак Х. П. Законність у застосуванні адміністративної відповідальності. Південноукраїнський правничий часопис. 2015. № 3. С. 107–110.
13. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Відомості Верховної Ради УРСР від 07.12.1984 р. № 8073-X в редакції від 05.01.2022 р. Ст. 1122 Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
14. Grant H. B. Why the Rule of Law? Building a Culture of Lawfulness. Springer, Cham. P. 45–59. [https://doi.org/10.1007/978-3-030-87970-9\\_42021](https://doi.org/10.1007/978-3-030-87970-9_42021)
15. Мельник-Томенко Ж. М. Принцип верховенства права як універсальна засада адміністративного судочинства. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2019. № 6. С. 90–95.



УДК 347.736

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.3>**Р. Поляков,**

доктор філософії в галузі права,

докторант

Запорізького національного університету

## РОЗВИТОК НІМЕЦЬКОГО КОНКУРСНОГО ПРОЦЕСУ В XIII–XVII СТ.СТ.

**Постановка проблеми.** Україна, як кандидат у члени Європейського Союзу, повинна адаптувати національне законодавство, у тому числі, яке стосується банкрутства (неплатоспроможності) або конкурсного процесу, до вимог Союзу. У цій частині величезну допомогу може надати вивчення правового досвіду такої економічно високорозвиненої держави, як Німеччина. Передусім цікавим є історичний досвід виникнення та розвитку конкурсного процесу на землях сучасної Німеччини. У зв'язку з чим, привертає увагу період XIII–XVII ст.ст., де були закладені основи або принципи майбутнього конкурсного процесу цієї держави. Таке дослідження сприятиме глибокому розумінню сутності та призначення правового інституту, який розглядається автором в межах цієї публікації.

**Аналіз досліджень і публікацій.** Окремі аспекти розвитку конкурсного процесу Німеччини ставали предметом дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних вчених різних історичних епох, серед яких слід виділити праці: Й. Бруннеманна, К. Малишева, Т. Нікуліної, Б. Полякова, В. Пухти, Е. Таллера, Ю. Чорної, Г. Шершеневича, О. Штоббе.

**Мета статті** полягає у висвітленні особливостей розвитку німецького конкурсного процесу в XIII–XVII ст.ст.

**Виклад основного матеріалу.** Історичний розвиток німецького конкурсного процесу важко не назвати тернистим. Хоча про Середньовіччя

відомо досить мало, проте можна сміливо стверджувати, що прообразом середньовічного німецького конкурсного процесу був саме його італійський аналог.

Такого висновку доходять більшість науковців. Зокрема, Б. М. Поляков зазначає: «На розвиток конкурсного процесу Німеччини вплинуло не римське право, а італійські купці, які безпосередньо почали «прищеплювати» німецьким державам конкурсні основи з метою збереження свого торговельного обігу» [1, с. 18]. Свого часу видатний німецький дослідник конкурсного процесу О. Штоббе зауважував: «Я виявив у своїй праці великий недолік, який полягає в тому, що, наскільки мені відомо, немає вивчення історії італійського законодавства про банкрутство. Адже якщо на німецьке законодавство про банкрутство римське право майже не вплинуло, я вважаю цілком ймовірним, що з комерційними правочинами між великими торговими центрами Німеччини та Італії деякі діючі юридичні суди проникли в Німеччину» [2, с. 3–4].

Подібну позицію ми знаходимо й у праці Г. Ф. Шершеневича, який вказував: «Першими спільними початками конкурсного права Німеччина зобов'язана не римському праву, а потребам власного торговельного обороту і зв'язку з італійськими купцями» [3, с. 35].

Втім, маємо дещо не погодитись із наведеними твердженнями. Безумовно, римське право не мало прямого



впливу на німецьке законодавство. І з цього приводу Г. Ф. Шершеневич наводив вдалий аргумент про відсутність рецепції, оскільки конкурсний процес з'являється швидше на півночі Німеччини, а не на півдні [3, с. 35]. Однак не слід забувати, що на італійський конкурсний процес римське право впливало, тому сміливо можемо говорити про його опосередкований вплив на німецьке законодавство.

Ще одним аргументом на користь саме опосередкованого, а не прямого впливу римського права на середньовічний німецький конкурсний процес можуть слугувати деякі положення Саксонського дзеркала (перший німецький кодифікований акт XIII століття). Е. Таллер зазначав, що відповідно до цього нормативного акта «кредитор не повинен мучити боржника, він (нормативно-правовий акт, – прим. авт.) тільки дає йому (кредитору, – прим. авт.) змогу закувати його (боржника, – прим. авт.) у кайдани...» [4, с. 91].

Ця обставина підтверджує наявність опосередкованого впливу з огляду на таке. По-перше, описаний стан речей сам по собі не є новим, одразу згадуються положення XII таблиць та Закон Петелія у Стародавньому Римі. Тож питання щодо наявності впливу знімається. Однак питання щодо характеру такого впливу залишається відкритим. Тому, по-друге, закріплення подібного регулювання в положеннях нормативного акта свідчить про те, що випадки катування боржників у тогочасній Німеччині були непоодинокими, отже, положення римського права, якими такі катування заборонялись, у суспільстві забувалися.

Продовжуючи розглядати ситуацію із запозиченням італійського права, не можемо оминати й більш пізній період історії, а саме XVII століття. У цей час на тогочасних теоретиків мала величезний вплив праця такого видатного іспанського дослідника конкурсного процесу, як Сальгадо де Самоза.

Слушну думку із цього приводу висловив К. І. Малишев: «У XVII столітті з'являється і література з конкурсного процесу. При її розробленні юристи звично зверталися до римських джерел і підкорялись авторитету середньовічних італійських письменників. Особливо сильний вплив на розвиток конкурсного процесу Німеччини мала праця Сальгадо де Самоза під назвою *Labyrinthus creditorum*, у якій зібрані та узагальнені багаті матеріали італійської літератури й судових звичаїв із зазначенням практики іспанських судів. ... Старі німецькі письменники ... наслідують його погляди із найменшими відхиленнями, так що не тільки загальні поняття і початки конкурсного процесу, а й подробиці його системи до самого закінчення процесу побудовані в них, очевидно, під впливом Лабіринта Самози» [5, с. 309].

Подібної позиції дотримується й Б. М. Поляков, зазначаючи: «Спочатку на конкурсний процес німецьких держав вплинуло класичне вчення іспанця Сальгадо де Самоза. ... Згодом у цьому вченні відбулися зміни, що знайшли своє відображення в конкурсних законодавствах німецьких держав пізнього періоду» [1, с. 19].

Що стосується нормативних джерел конкурсного законодавства, то неодмінно слід відмітити той факт, що в середньовічній Німеччині ними були як імператорські нормативні акти, так і відповідні нормативні акти міст. Однак, безспірно, міста відігравали в цьому процесі значно більшу роль.

Щодо імператорських нормативних актів, можемо зазначити едикти Карла V від 7 жовтня 1531 року та 4 жовтня 1540 року. Слід наголосити, що в них, знову ж таки, простежується тенденція зв'язку з Іспанією. Річ у тім, що цей імператор був більш ніж наближений до Іспанії: його мати була іспанкою, а сам він спочатку був іспанським королем, більш відомим як Карлос I, і лише згодом його коронували в Німеччині. Враховуючи цю



особливість, факт наявності такого зближення двох країн стає більш зрозумілим.

Стосовно наведених вище едиктів маємо зазначити, що вони носили прокредиторський характер, у Середньовіччі це було звичною справою.

Із цього приводу Г. Ф. Шершеневич зазначав: «Імператорська влада обмежувалась виданням декількох едиктів, які мали на меті залякування неспроможних боржників. Так, у едикті Карла V від 7 жовтня 1531 року банкрути та їх співучасники прирівнювалися до злодіїв і підлягали такому ж покаранню. Едикт того самого імператора від 4 жовтня 1540 року передбачав негайну смертну кару для злісних банкрутів» [3, с. 35].

Ю. В. Чорна стосовно цих едиктів вказує: «Дослідження головних нормативних актів Німеччини, а саме едиктів Карла V 1531 та 1540 років, дає змогу говорити про те, що поряд із загальним майновим спрямуванням законодавства про неспроможність зустрічаються положення, які регламентують «право на боржника». Суть цього права полягала в тому, що боржник належав тому кредитору, який першим заявив свої вимоги. На нашу думку, такий принцип суперечив базисному принципу інституту банкрутства — конкурсу грошових вимог кредиторів, у зв'язку із чим не міг бути успішним та ефективним механізмом правового регулювання» [6, с. 36–37].

У середньовічній праці Йоханна Бруннеманна можемо знайти підтвердження словам Ю. В. Чорної щодо «права на боржника»: «Коли один із кредиторів діє, а інші кредитори втручаються у справи боржника, нехай вони будуть обачні відносно його (кредитора, — *прим. авт.*) прав та продемонструють його перевагу» [7, с. 2].

Маємо зазначити, що тогочасний стан справ є далеким від ідеалу та вирішення основної задачі конкурсного процесу — рівномірного задоволення вимог кредиторів в умовах

нестачі активів боржника. Натомість констатуємо направленість едиктів, окрім залякування боржника, на уникнення конфлікту між кредиторами. При цьому останнє вирішувалося радикальним способом — наданням привілейованого становища кредитору, який перший заявив свої вимоги до боржника.

Враховуючи наведене вище, констатуємо також і те, що імператорські едикти не мали процесуального характеру, а, як відомо, без регулювання процесуального аспекту конкурсний процес не може існувати, тому потреба в міських нормативних актах не викликає жодних заперечень. Із цього приводу О. Штоббе вказував: «У зв'язку із тим, що грошові операції стосувалися міського життя, саме статут міста та місцеві реєстри можуть слугувати джерелом матеріалу для історії законодавства про банкрутство. Вони призводять до практично ідентичних результатів, як і дослідження швейцарського права, однак вони повинні мати перевагу над швейцарськими джерелами, адже вони дають нам більш поглиблене розуміння права більш раннього періоду, із 13 по 16 ст.» [2, с. 3].

Своєю чергою, Г. Ф. Шершеневич, наводячи уривок із Любецьких законів 1586 року із праці О. Штоббе, зазначав: «Вперше в законах міста Любека виявляємо спробу об'єднати конкурсне право. У виданні Любецького права 1586 року зустрічаємо таке: “Стаття ця присвячена перш за все боржнику, який сховався від кредиторів, чие майно у зв'язку із небезпекою, яка виникає через прострочення платежу ... дозволяється схопити та затримати...”» [3, с. 36].

На противагу позиції цього науковця наведемо цитату із праці К. І. Малишева: «За Фрайбурзьким місцевим правом 1520 року загальний арешт, продаж та розподіл майна боржника на прохання кредиторів здійснюються взагалі у тих випадках, коли боржник буде обгрунтовано



запідозрений у нечесності, у намірі втекти від кредиторів чи змінити на їхню шкоду стан власного майна» [5, с. 319].

Ми поділяємо позицію К. І. Малишева та можемо зазначити про невірний висновок Г. Ф. Шершеневича, адже Любецькі закони об'єктивно не були ані першими місцевими законами, направленими на регулювання конкурсного процесу, ані першими законами, які передбачали арешт майна боржника як запобіжний захід конкурсного процесу, який, своєю чергою, направлений виключно на збереження майна боржника в разі існування сумнівів у *bona fide* останнього.

З другого боку, Любецькі закони 1586 року все-таки були в чомусь унікальними. О. Штоббе зазначав: «Існує також той факт, що в Любеку на відміну від багатьох внутрішніх областей права іноземні кредитори були поставлені на один рівень із любецькими під час банкрутства...» [2, с. 2–3].

Варто відмітити, що в Середньовіччі встановлення паритету між внутрішніми та зовнішніми кредиторами боржника дійсно було рідкістю. Такий стан речей у Любецькому праві можемо пояснити тим, що це місто було одним із провідних центрів німецької торгівлі, а отже, інтереси іноземних кредиторів неодмінно мали враховуватись, а в разі банкрутства любецького боржника – захищатися. Інакше зацікавленість іноземців у торгівлі із вказаним німецьким містом значно зменшилася б. З другого боку, той факт, що місцеві кредитори отримували не гірше правове становище, ніж іноземні, свідчить лише про велику розвиненість та самодостатність Любека, торговий оборот якого був нерозривно пов'язаний із місцевим ринком.

«З XII по XV століття Любек після Кельна був найкрупнішим містом Північної Німеччини (15–25 тисяч мешканців). Його виключне положення склалося перш за все за рахунок

вигідного розташування в центрі між рейнськими та пруськими містами, прямих зв'язків із Північним та Балтійським морями через датські протоки (Зунд), а також дороги через перешийок, який з'єднував Любек із Гамбургом» [8].

Щодо місцевого регулювання у Франкфурті цікаву особливість навів Е. Таллер: «У Франкфурті влада орендувала приватний будинок для утримання ув'язнених ... Ця зміна режиму залишала бажати кращого: боржник мав самостійно забезпечувати власне утримання ..., рівнозначні рекомендації його благодійним установам чи перехожим» [4, с. 91]. Таке регулювання справді було доволі контроверсійним та лише створювало видимість турботи про боржників, адже якщо боржник був платоспроможним, то він сам мав змогу себе забезпечувати. Хоча це було зробити нелегко, адже він був ув'язненим, а дистанційні способи зв'язку із рідними в Середньовіччі були примітивними. Зрештою, логічно припустити, що найчастіше в такі місця потрапляли неплатоспроможні боржники. І в цьому випадку підтримуємо думку Е. Таллера з приводу пошуку шляхів порятунку у вигляді благодійності.

Також регулювання конкурсного процесу має місце і в тогочасній Баварії. Адже в 1616 році там існував нормативний акт *Bayerischer Gantordnung*. Із перекладом його назви не все так просто. Якщо зі словом «*Bayerischer*» (Баварський) все зрозуміло, так само, як і з частиною «*ordnung*» (статут), то що означає «*Gant*»? Насправді це слово є архаїчним терміном із баварського діалекту, коріння якого сягає часів Стародавнього Риму. «На аукціонах стародавніх римлян аукціоніст вигукував своє постійне запитання до натовпу охочих купити: «*In quantum?*» = У скільки? (ви хочете збільшити? – прим. авт.). Через часте використання запитання, «*In*» поступово відпадало й залишилося лише «*quantum?*».



Оскільки закінчення «-um» «зношувалося» в усіх латинських словах, було збережено тільки «Gant» [9]. Таким чином, можемо дійти висновку, що «Gant» означає аукціон, а отже, цей нормативний акт можна назвати Баварським аукціонним статутом. Проте буквальний переклад у цьому випадку недоречний, адже, використовуючи таку назву, ми вказуємо, що проведенню аукціону був присвячений цілий нормативний акт, який насправді присвячувався регулюванню конкурсного процесу. Хоча реалізація майна боржника і є одним із основних завдань цього процесу, але однозначно не єдиним. Саме тому ми не можемо вважати запропонований переклад прийнятним та зупинимося на такому варіанті, як Баварський статут неспроможності.

Річ у тім, що в той час реалізація майна боржників часто відбувалася з аукціону, тому у свідомості суспільства міцно закріпилася асоціація аукціону зі способом погашення боргів. Підтвердження нашої позиції знаходимо на сайті, присвяченому трактуванню реліктів кельтської та латинської мови в баварському діалекті, де наведена цитата Адама Гьордля: «Аукціон викупу і в двадцяті та на початку тридцятих років нашого століття часто був на вустах сільського баварського населення, тому що в той час багато фермерів були змушені пропонувати частину своєї власності на Ганті, щоб мати можливість сплатити свої боргові зобов'язання» [9].

Зрештою, К. І. Малишев при аналізі баварського конкурсного законодавства також називає конкурс «Gant» [4, с. 394], що слугує ще одним підтвердженням правильності описаної вище позиції.

Вказаний Статут, на нашу думку, відіграв велику роль. К. І. Малишев зазначав: «Основні риси конкурсного провадження при збігу стягувачів у виконавчій інстанції були визначені в Баварії ще Статутом 1616 р.» [4, с. 391].

Варто навести і слова Доктора Вольфганга Генріха Пухти, який у 1827 році зазначав: «Баварський Gantordnung 1616 року вже помітно ближче до сьогоденної процедури конкурсного процесу» [10, с. 34].

З аналізу наведених вище цитат доходимо висновку, що тогочасний Баварський статут неспроможності є першим нормативним актом у Баварії, положення якого були наближеними до класичного конкурсного процесу.

Окрім іншого, маємо сказати про вельми цікавий інститут, визначений Статутом 1616 року, який направлений на задоволення вимог кредиторів у разі нестачі майна боржника, із назвою «*jus delendi*», що передбачає надання усього майна боржника кредитору з найменшими вимогами, коли останній, своєю чергою, мав задовольнити майнові вимоги всіх інших кредиторів боржника. Якщо цей кредитор відмовлявся від такої участі, то він втрачав право вимоги до боржника, і в такому випадку майно останнього передавалося на тих самих умовах наступному кредитору із найменшими вимогами. Цей спосіб відносить нас до вже згаданого Д-ра В. Г. Пухти: «Якщо продана нерухомість не є такою, щоб можна було задовольнити всіх кредиторів, нерухомість має бути присуджена кредитору з найменшою вимогою для його задоволення замість платежу із (наступним, – прим. авт.) зобов'язанням задовольнити кредиторів, які передують йому, або якщо ж він відмовляється прийняти майно за цієї умови, тоді він відмовляється і від своєї вимоги, в останньому випадку серія буде так само передана безпосередньо наступному кредитору ... (Ця ретроградна пропозиція на продаж кредиторам відома під назвою *jus delendi*)» [10, с. 35].

Таким чином, *jus delendi* по суті являє собою правонаступництво, за якого один із кредиторів боржника отримує весь його актив та пасив. Проте, зрозуміло, що пасив вже може бути видозмінений.





Отже, у середньовічній Баварії законодавець вибудовує конкурсний процес за принципом «проблеми кредиторів – це проблеми кредиторів». Хоча, зрештою, слід погодитись із тим, що *jus delendi* і справді розв'язує проблему задоволення вимог кредиторів у разі нестачі майна боржника, проте розв'язує її відверто радикальним та абсурдним шляхом. Із логічного аналізу описаної вище процедури легко дійти висновку, що в результаті негативного задоволення вимог кредиторів неминуче настання одного з двох можливих варіантів. Перший – майна боржника було достатньо для повного задоволення решти кредиторських вимог. Другий – всі кредитори відмовляються від власних вимог, і залишається лише один кредитор із найбільшими вимогами.

Звичайно, можливий і третій, альтернативний варіант розвитку подій, коли на певному етапі якийсь кредитор вирішує отримати майно й задовольнити вимоги інших кредиторів шляхом задіяння власних активів. При цьому піти на такий крок кредитор може із розрахунку подальшого заробітку на майні боржника. Проте нам видається, що такий стан речей мав місце вкрай рідко, враховуючи ризик, який його супроводжує.

Безспірно, характер інституту *jus delendi* можна назвати радикальним та абсурдним. Вказаний інститут щонайменше не спрацював навіть у такому банальному випадку, коли в разі банкрутства кредитора, який отримав у власність усе майно боржника, існувала вірогідність, що решта кредиторів, які вже стали похідними кредиторами відносно нового для них боржника (кредитора, який отримав актив і пасив), взагалі будуть позбавлені можливості отримання задоволення своїх вимог. За великим рахунком, аналогічних результатів, як і при *jus delendi*, без описаного вище ризику можна досягти шляхом задоволення вимог кредиторів, починаючи із найбільших, допоки виста-

чає активів. Звичайно, що такий стан речей є архаїчним та в жодному разі не може існувати сьогодні.

Надалі, з розвитком ділового обороту природно збільшувалась і потреба в конкурсному законодавстві. Слушну думку із цього приводу висловив Г. Ф. Шершеневич: «Звичайне право виявляється найменш достатнім у конкурсі, де вимагаються повна точність, визначеність положень, які можуть зустрічатись виключно в законі» [3, с. 37].

**Висновки.** Проведене ґрунтовне дослідження розвитку німецького конкурсного процесу в XIII-XVII ст.ст. дозволяє дійти таких висновків.

Встановлено, що положення едиктів Карла V від 7 жовтня 1531 року та 4 жовтня 1540 року були направлені не тільки на особу боржника, а й на уникнення конфлікту між кредиторами, що вирішувався шляхом надання привілейованого становища кредитору, який перший заявив свої вимоги до боржника.

Виявлено особливість Любецьких законів 1586 року, зокрема закріплення паритету іноземних і місцевих кредиторів, що обумовлювалося вагомим значенням міста Любека для торгівлі та збереженням зацікавленості іноземців у ній.

Встановлено, що Баварський статут неспроможності 1616 року є першим нормативним актом у Баварії, положення якого були наближеними до класичного конкурсного процесу й закріплювали інститут *jus delendi* – задоволення вимог кредиторів у разі нестачі майна боржника, що передбачав надання всього майна боржника кредитору з найменшими вимогами, коли останній, своєю чергою, мав задовольнити майнові вимоги всіх інших кредиторів боржника. Якщо цей кредитор відмовлявся від такої участі, то він втрачав право вимоги до боржника, і в такому випадку майно останнього передавалося на тих самих умовах наступному кредитору з найменшими вимогами.



Наголошено на негативних наслідках застосування інституту *jus delendi*, зокрема: в разі банкрутства кредитора, який отримав у власність все майно боржника, існувала вірогідність, що решта кредиторів, які стали похідними кредиторами відносно нового боржника (кредитора, який отримав актив і пасив), взагалі будуть позбавлені можливості отримання задоволення своїх вимог. А також вказано, що аналогічних результатів, як і при *jus delendi*, без описаного вище ризику можна досягти шляхом задоволення вимог кредиторів, починаючи з найбільших, допоки вистачає активів.

Стаття присвячена дослідженню розвитку німецького конкурсного процесу в XIII–XVII ст.ст. Розглянуто нормативно-правове регулювання відносин неспроможності (банкрутства) у цей історичний період. Встановлено, що положення едиктів Карла V від 7 жовтня 1531 року та 4 жовтня 1540 року були направлені не тільки на особу боржника, а й на уникнення конфлікту між кредиторами, що вирішувалося шляхом надання привілейованого становища кредитору, який перший заявив свої вимоги до боржника.

Виявлено особливість Любецьких законів 1586 року, зокрема закріплення паритету іноземних і місцевих кредиторів, що обумовлювалося вагомим значенням міста Любека для торгівлі та збереженням зацікавленості іноземців у ній.

Встановлено, що Баварський статут неспроможності 1616 року є першим нормативним актом у Баварії, положення якого були наближеними до класичного конкурсного процесу й закріплювали інститут *jus delendi* – задоволення вимог кредиторів у разі нестачі майна боржника, що передбачав надання всього майна боржника кредитору з найменшими вимогами, коли останній, своєю чергою,

мав задовольнити майнові вимоги всіх інших кредиторів боржника. Якщо цей кредитор відмовлявся від такої участі, то він втрачав право вимоги до боржника, і в такому випадку майно останнього передавалося на тих самих умовах наступному кредитору з найменшими вимогами.

Наголошено на негативних наслідках застосування інституту *jus delendi*, зокрема: в разі банкрутства кредитора, який отримав у власність все майно боржника, існувала вірогідність, що решта кредиторів, які стали похідними кредиторами відносно нового боржника (кредитора, який отримав актив і пасив), взагалі будуть позбавлені можливості отримання задоволення своїх вимог. А також вказано, що аналогічних результатів, як і при *jus delendi*, без описаного вище ризику можна досягти шляхом задоволення вимог кредиторів, починаючи з найбільших, допоки вистачає активів.

**Ключові слова:** банкрутство, боржник, грошові вимоги, інститут *jus delendi*, конкурсний процес, кредитор, неспроможність.

**Poliakov R. The development of the German competitive process in the XIII–XVII centuries**

The article is devoted to the research of the development of the German competitive process in the XIII–XVII centuries. The legal regulation of insolvency (bankruptcy) relations in this historical period was reviewed. It was established that the provisions of the edicts of Charles V of October 7, 1531 and October 4, 1540 were directed not only to the debtor's personality, but also to the avoidance of conflict between creditors, which was resolved by giving a privileged position to the creditor who first declared his claims to the debtor.

The peculiarity of the Laws of Lübeck of 1586 was revealed, in



particular, the consolidation of the parity of foreign and local creditors, which was determined by the significant importance of the city of Lbbeck for trade and the preservation of the interest of foreigners in it.

It was established that the Bavarian Insolvency Statute of 1616 was the first normative act in Bavaria, the provisions of which were close to the classical competitive process and consolidated the institution of *jus delendi* – satisfaction of creditors' claims in the case of lack of property the debtor, in turn, the creditor with the lowest amount of claims received all the debtor's property and had an obligation to satisfy the property claims of all other debtor's creditors. If this creditor refused such participation, he lost the right to claim against the debtor, and in this case the property of the latter was transferred on the same terms to the next creditor with the lowest claims.

Emphasized on the negative consequences of applying the *jus delendi* institution, in particular the fact that in the event of bankruptcy of a creditor who acquired all the debtor's property, it was likely that other creditors who have already become derivative creditors of the new debtor (creditor who received the assets and liabilities), will generally be deprived of the opportunity to meet their requirements. It is also stated that similar results as in *jus delendi*, without the risk described above, can be achieved by satisfying creditors' claims, starting with the largest, as long as there are enough assets.

**Key words:** bankruptcy, debtor, monetary claims, institute *jus delendi*, competitive process, creditor, insolvency.

#### Література

1. Поляков Б. М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні : підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2011. 560 с.
2. Stobbe O. Zur Geschichte des älteren deutschen Konkursprozesses: als Einleitung in das heutige recht. Berlin. Wilhelm Herb (Bessersche Buchhandlung.), 1888. 116 p.
3. Шершеневич Г. Ф. Конкурсное право. 2-е изд. Казань : Типография Императорского Университета, 1898. 499 с.
4. Thaller E. Des Faillites en Droit Comparé. Paris: Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1887. Tome Premier. 414 p.
5. Малышев К. И. Исторический очерк конкурсного процесса. Санкт-Петербург : Типография товарищества «Общественная польза», 1871. 455 с.
6. Чорна Ю. В. Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Київ, 2018. 292 с.
7. Brunnemanni J. De processu concursus creditorum. 1707. URL: [https://play.google.com/books/reader?id=\\_O1XAAAAcAAJ&pg=GBS.PP1&hl=ru](https://play.google.com/books/reader?id=_O1XAAAAcAAJ&pg=GBS.PP1&hl=ru) (дата звернення: 10.08.2022).
8. Никулина Т. С. Средневековый Любек. URL: <https://mse-msu.ru/history/16/book/text-16-02.pdf> (дата звернення: 10.08.2022).
9. Keltische und lateinische Sprachrelikte im bayerischen Dialekt. Gant. URL: <http://www.boari.de/woerterbuch/gant.htm> (дата звернення: 10.08.2022).
10. Puchta W. H. Beiträge zur Gefeßgebung und Praxis des bürgerlichen Rechtsverfahrens. Zweiter Band. Ueber den Concursprozeß besonders mit Rücksicht auf die Mittel seiner Abwendung und Abkürzung. Erlangen. Palm'schen Berlagsbuchhandlung, 1827. 488 p.

**Л. Білецька,**кандидат юридичних наук,  
докторант

ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом»»

## НОРМАТИВНА МОДЕЛЬ СТРАХОВОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА

**Постановка проблеми.** У юридичній літературі страхова діяльність визначається як врегульована нормами права господарська діяльність страхових організацій з надання страхових послуг за рахунок сформованих страхових фондів, що здійснюється на підставі ліцензії, як правило, з метою отримання прибутку. Правове регулювання страхування становлять законодавчі та інші нормативно-правові акти, що регулюють страхову діяльність як загалом, так і за окремими її напрямками. Зрозуміло, що від якості

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Характеристика сучасних тенденцій розвитку правового регулювання систем страхування, ринку страхових послуг присвячено роботи відомих вітчизняних як теоретиків, так і практиків. Серед них У. Івасечко, М. Скидан, Н. Кудрявська, В. Мачуський, Н. Пацурін, В. Надьон, Н. Мокрицька та ін.

Результати досліджень розвитку правового регулювання систем страхування, в умовах ринкової економіки представлено у спеціальній літературі. Проте однією з найважливіших залишається проблема напрямів вдосконалення правового регулювання систем страхування, системне дослідження даної проблеми.

**Метою** статті є визначення поняття, складу і структури нормативної моделі в сфері страхового підприємництва для подальшого вдосконалення правового регулювання.

### Виклад основного матеріалу.

Вдосконалення правового регулювання страхової діяльності потребує застосування наукового арсеналу. Зокрема, пропонується системний відхід, методи моделювання та ін. Введемо відповідні поняття, наукові інтерпретації певних звичних для юриспруденції категорій. Правове регулювання страхової діяльності будемо трактувати як складову її правове (організаційно-правове) забезпечення. Тоді під організаційно-правовим забезпеченням страхового підприємництва будемо розуміти систему, що містить нормативну модель (сукупність нормативно-правових актів) створення, функціонування та розвитку регуляторної політики, а також організаційні засоби її реалізації. Спочатку про склад (систематизацію) відповідних актів та їх структуру (співвідношення між групами правових актів).

Система правового регулювання страхової діяльності містить норми, визначені в правових документах різного рівня. Це, перш за все, Конституція України; міжнародні угоди, які підписала й ратифікувала Україна (Принципи міжнародних комерційних договорів (принципи УНІДРУА) Принципи УНІДРУА і Принципи європейського контрактного права розглядаються як два зведення норм уніфікованого контрактного права, як правила, які застосовуються сторонами міжнародних контрактних відносин (в т.ч. і в сфері страхування)



за їх волевиявленням). Наступний, другий рівень становлять кодифіковані документи (Господарський, Цивільний, Податковий, Повітряний кодекси України); закони та постанови Верховної Ради України (закон України від 1 липня 2004 року № 1961-IV «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» [1], закон України від 12 липня 2001 року № 2664-III «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [2], закон України від 24 червня 2004 року № 1877-IV «Про державну підтримку сільського господарства України» [3], Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [4]).

Третій рівень представлений указами та розпорядженнями Президента України (Указ Президента України від 12 листопада 1999 року № 1468/99 «Про Положення про Комітет у справах нагляду за страховою діяльністю» [5]; Указом Президента України від 30.06.2020 №259/2020 «Про припинення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг» припинено Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, шляхом ліквідації).

До четвертого рівня автор відніс відомчі нормативні акти (інструкції, методики, положення, накази), затверджені міністерствами, відомствами, центральними органами виконавчої влади та зареєстрованими в Міністерстві юстиції України. Це також розпорядження Нацкомфінпослуг від 19.05.2020 № 925 “Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України з питань складання та подання звітності учасниками ринків фінансових послуг” зареєстроване у Міністерстві юстиції України 30.06.2020 за № 595/34878) [6]. П'ятий та шостий рівні представлені відповідно нормативними актами

органу, який, згідно із законодавством України, здійснює нагляд за страховою діяльністю, а також нормативними актами органів місцевої виконавчої влади у випадках, коли окремі питання регулювання страхової діяльності було делеговано цим органам за рішенням Президента або Уряду України [7].

Крім того, правове регулювання договірних відносин зі страхування здійснюється позаюрідичними джерелами. Маються на увазі звичаєві норми. Можливість застосування правового звичаю у страхових відносинах передбачена Цивільним та Господарським кодексами. Згідно з п. 1, 2 ст. 7 «Звичай», цивільні відносини можуть регулюватися звичаєм, зокрема звичаєм ділового обороту. Звичаєм є правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеним у певній сфері цивільних відносин. Звичай може бути зафіксований у відповідному документі. 2. Звичай, що суперечить договору або актам цивільного законодавства, у цивільних відносинах не застосовується. Співвідношення звичаю та договору визначається на користь останнього.

Таким чином, система правового регулювання страхової діяльності містить норми, визначені в правових документах різного рівня, які мають певну ієрархію (структуру). Якщо інтерпретувати цю систему як модель страхової діяльності, то можна говорити про два її різновиди: існуючу і бажану. Існуюча представлена фактичною нормативною моделлю, тобто, чинними правовими актами, їх сукупністю. Будемо розглядати також і бажану нормативну модель, яка уявляє собою сукупність бажаних нормативних актів. Вони, а також їх сукупність – мають бажані властивості – повноту правового регулювання, несуперечливість, узгодженість відповідних норм права, відповідають вимогам ефективності тощо. Задача вдосконалення нормативної моделі



правового регулювання страхової діяльності полягає у переході від фактичної до нормативної моделі.

Зрозуміло, що виконання такого роду завдань потребує прийняття господарсько-правових рішень (господарсько-правових актів) високої якості. Підвищення якості цих рішень слід розглядати як напрям модернізації господарсько-правового забезпечення економіки.

Розуміючи під якістю правових актів сукупність певних системоутворюючих властивостей (проблемно-цільова спрямованість акту, закріплення найбільш раціональної організації діяльності, що регламентується, повнота правового регулювання, несуперечливість правових норм тощо), зазначимо, що саме невідповідність діючих актів перерахованим властивостям — становить проблему неадекватності господарсько-правового регулювання економіки.

Господарсько-правове регулювання концептуально і стратегічно має бути переорієнтовано з нагромадження регуляторних приписів, детальної регламентації господарської діяльності на всебічне заохочення підприємництва та приватної ініціативи, використання науково-технічного потенціалу. При цьому значущість зусиль держави в цьому напрямі має зростати. Йдеться не тільки про так звані прямі заходи, за допомогою яких підприємства зобов'язуються, а й про створення умов за яких господарючі суб'єкти заохочуються або стимулюються до ефективного господарювання. Це і є «закріплення найбільш раціональної організації діяльності, що регламентується». Зокрема, запровадження інновацій слід розглядати як засіб раціональної організації діяльності, стимул до ефективного господарювання. Маються на увазі заходи, що утворюють сприятливі умови, сприятливе середовище для створення нових зразків, технологій, виготовлення і впровадження нових видів товарів, сировинних матеріа-

лів, нових виробничих і транспортних засобів, нових форм організації виробництва, освоєння нових ринків тощо.

Головними засобами створення сприятливого зовнішнього середовища для економіко-інноваційного розвитку з боку держави є реалізація організаційно-правових заходів, прийняття якісних, а отже, ефективних законодавчих та інших нормативно-правових актів. Якість, ефективність правового регулювання у цій сфері включає його повноту, що обумовлюється ступенем унормування суттєвих параметрів організації господарської діяльності, які змінюються в процесі інноваційного розвитку.

У той же час якісні показники (а це результати господарської діяльності, ефективність її правового регулювання) не відповідає сучасним вимогам, викликам сьогодення. Головною причиною неефективності (недостатньої ефективності) нормативно-правових актів в сфері економіки багато хто з фахівців вважає недоліки самого законодавчого процесу — процесу підготовки, розробки проектів законодавчих актів. Йдеться про так звану регуляторну діяльність. Важливість цієї діяльності дозволяє розглядати її та організацію цієї діяльності як одну з провідних функцій держави. Держава організовує процес регуляторної діяльності, приймаючи відповідні нормативно-правові акти, інструктивно-методичні матеріали та, шляхом створення цілої системи органів, наділення їх і інших органів державної влади, самоврядування та різноманітних організацій відповідними обов'язками щодо здійснення регуляторної діяльності, контролює цю діяльність. Зазначені функції, виконувані державою щодо регуляторної діяльності, утворюють самостійний напрям державної політики — регуляторну політику. З моменту прийняття Закону «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», цей напрям (функцію) можна вважати законодавчо виокремленим. Отже, регуляторна політика —



це законодавчо виокремлена функція держави по управлінню регуляторної діяльністю. «Державна регуляторна політика у сфері господарської діяльності, — як зазначено у згаданому Законі — це напрям державної політики, спрямований на вдосконалення правового регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, недопущення прийняття економічно недоцільних та неефективних регуляторних актів, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності, що здійснюється в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією та законами України» [8]. Таким чином, регуляторна політика — це процес управління правотворенням (правозастосуванням), спрямований на вдосконалення зазначених процесів.

Метою статті є визначення підходів до систематизації нормативно-правових актів в сфері страхового підприємництва для подальшого вдосконалення правового регулювання. Зазначається, що правове регулювання страхування становлять законодавчі та інші нормативно-правові акти, що регулюють страхову діяльність як загалом, так і за окремими її напрямками. Система правового регулювання страхової діяльності містить норми, визначені в правових документах різного рівня. Перший рівень становлять Конституція України; міжнародні угоди, які підписала й ратифікувала Україна. Наступний, другий рівень становлять кодифіковані документи (Господарський, Цивільний, Податковий, Повітряний кодекси України); закони та постанови Верховної Ради України. Третій рівень представлений указами та розпорядженнями Пре-

зидента України. До четвертого рівня автор відніс відомчі нормативні акти (інструкції, методики, положення, накази), затверджені міністерствами, відомствами, центральними органами виконавчої влади та зареєстрованими в Міністерстві юстиції України. П'ятий та шостий рівні представлені відповідно нормативними актами органу, який, згідно із законодавством України, здійснює нагляд за страховою діяльністю, а також нормативними актами органів місцевої виконавчої влади у випадках, коли окремі питання регулювання страхової діяльності було делеговано цим органам за рішенням Президента або Уряду України. Крім того, правове регулювання договірних відносин зі страхування здійснюється позаюрідичними джерелами. Маються на увазі звичаєві норми. Результати систематизації основних нормативно-правових документів, що регулюють страхову діяльність в Україні, можуть бути представлені у табличному вигляді. Зазначено, що Підвищення якості господарсько-правових актів слід розглядати як напрям модернізації господарсько-правового забезпечення економіки, підвищення її ефективності, а отже і виконання завдань, які необхідно вирішити для здійснення модернізації господарсько-правового забезпечення економіки, сприяти вступу України до ЄС. Засобом забезпечення бажаних властивостей правових актів є регуляторна діяльність. Важливість цієї діяльності дозволяє розглядати її та організацію цієї діяльності як одну з провідних функцій держави. Держава організовує процес регуляторної діяльності, приймаючи відповідні нормативно-правові акти, інструктивно-методичні матеріали та, шляхом створення цілої системи органів, наділення їх і інших органів державної влади,



самоврядування та різноманітних організацій відповідними обов'язками щодо здійснення регуляторної діяльності, контролює цю діяльність. Зазначені функції, виконувані державою щодо регуляторної діяльності, утворюють самостійний напрям державної політики – регуляторну політику.

**Ключові слова:** страхове підприємництво; правове регулювання страхування, система правового регулювання страхової діяльності, нормативна модель, якість господарсько-правових актів, регуляторна діяльність.

#### **Biletska L. Legal regulation of insurance activities in Ukraine**

*The purpose of the article is to determine approaches to the systematization of normative legal acts in the field of insurance entrepreneurship for further improvement of legal regulation. It is noted that the legal regulation of insurance consists of legislative and other normative legal acts that regulate insurance activity both in general and in its individual directions. The system of legal regulation of insurance activity contains norms defined in legal documents of various levels. The first level is the Constitution of Ukraine; international agreements signed and ratified by Ukraine. The next, second level consists of codified documents (Economic, Civil, Tax, Air Codes of Ukraine); laws and resolutions of the Verkhovna Rada of Ukraine. The third level is represented by decrees and orders of the President of Ukraine. The author classified departmental regulations (instructions, methods, regulations, orders) approved by ministries, departments, central executive bodies and registered in the Ministry of Justice of Ukraine to the fourth level. The fifth and sixth levels are represented, respectively, by regulatory acts of the body*

*that, according to the legislation of Ukraine, supervises insurance activities, as well as by normative acts of local executive authorities in cases where certain issues of regulation of insurance activities were delegated to these bodies by the decision of the President or Government of Ukraine. In addition, legal regulation of insurance contractual relations is carried out by extralegal sources. Customary norms are meant. The results of the systematization of the main regulatory and legal documents regulating insurance activity in Ukraine can be presented in tabular form. It is noted that the improvement of the quality of economic and legal acts should be considered as a direction of modernization of the economic and legal provision of the economy, increasing its efficiency, and therefore the fulfillment of tasks that must be solved in order to modernize the economic and legal provision of the economy, to facilitate Ukraine's accession to the EU. Regulatory activity is a means of ensuring the desired properties of legal acts. The importance of this activity allows us to consider it and the organization of this activity as one of the leading functions of the state. The state organizes the process of regulatory activity by adopting relevant normative legal acts, instructional and methodical materials and, by creating a whole system of bodies, empowering them and other state authorities, self-government and various organizations with the relevant duties for the implementation of regulatory activity, controls this activity. The specified functions performed by the state in relation to regulatory activity form an independent direction of state policy – regulatory policy.*

**Key words:** insurance business; legal regulation of insurance, system of legal regulation of insurance activity, normative model, quality of economic and legal acts, regulatory activity.





### Література

1. Закон України від 1 липня 2004 року № 1961-IV «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2005. № 1. Ст. 1
2. Закон України від 12 липня 2001 року № 2664-III «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2002. № 1. Ст. 1
3. Закон України від 24 червня 2004 року № 1877-IV «Про державну підтримку сільського господарства України».
4. Закон України від 02.03.2015 № 222-VIII «Про ліцензування видів господарської діяльності» (Редакція станом на 05.01.2022) // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2015. № 23. Ст. 158.
5. Указ Президента України від 12 листопада 1999 року N 1468/99 «Про Положення про Комітет у справах нагляду за страховою діяльністю» // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1468/99#Text>
6. Розпорядження Нацкомфінпослуг від 19.05.2020 № 925 “Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України з питань складання та подання звітності учасниками ринків фінансових послуг” <https://www.nfp.gov.ua/.../ROZPORYAD.../2020/05.19/R-925.pdf>
7. Гетьманець О. П. Господарське право України. Ч. 1. Підручник : у 2 ч. Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ. 2014. 368 с.
8. Закон від 11 вересня 2003 року № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2004. № 9. Ст. 7.



УДК 347.91/.95

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.5>

**С. Музичко,**

аспірант Навчально-наукового інституту права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка;  
суддя  
Київського апеляційного суду

## ПРИНЦИП ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ЕКОНОМІЇ В СИСТЕМІ ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

**Постановка проблеми.** Ефективність цивільного судочинства визначається його здатністю досягати поставлених перед ним цілей та завдань. Міжнародні стандарти у сфері судочинства зумовлюють пошук на рівні національного законодавства шляхів оптимального врахування приватно-правових і публічно-правових інтересів, розумного балансу між строками судового захисту та встановленням обставин цивільної справи.

**Аналіз досліджень і публікацій.** Проблеми процесуальної економії, концентрації, оперативності, розумності строків розгляду справи судом, віднесення їх до принципів цивільного процесу, значення для цивільного судочинства досліджували вчені-процесуалісти А.Т. Боннер, Є.В. Васьковський, В. О. Рязановський, С. О. Короед, О. В. Буга, Т. В. Сахнова, А. В. Малюкіна, Т. В. Цюра, В. Комаров.

Дослідження свідчать про неоднозначність підходу до розуміння процесуальної економії та, як наслідок, до питання про її співвідношення з ідеєю концентрації процесу, швидкістю, економією матеріальних та процесуальних засобів, розумністю строків розгляду справи судом.

Вимога концентрації процесу давно отримала підтримку в наукових колах інших країн, праць, безпосередньо присвячених дослідженню її теоретичних засад та значення для ефективності судового захисту.

У сучасній національній науці передбачається значна перспектива нових досліджень, що зумовлює подальший аналіз відповідних засад з метою визначення їхньої ролі для забезпечення ефективності судочинства.

**Метою статті** є розкриття взаємозв'язку засад цивільного судочинства, які підпорядковані завданню своєчасності розгляду та вирішення справи з ухваленням справедливого рішення.

Справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави є завданням цивільного судочинства. (ст. 2 ЦПК України).

Принципи цивільного процесуального права – це закріплені в нормах цивільного процесуального права основні керівні положення (засади), що відображають специфіку, сутність і зміст даної галузі права.

Цивільне процесуальне законодавство визначає наступні принципи: верховенство права; повага до честі і гідності, рівність усіх учасників судового процесу перед законом та судом; гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; змагальність сторін; диспозитивність; пропорційність; обов'язковість судового рішення; забезпе-



чення права на апеляційний перегляд справи; забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, встановлених законом; розумність строків розгляду справи судом; неприпустимість зловживання процесуальними правами; відшкодування судових витрат сторони на користь якої ухвалене судове рішення.

Кожний з принципів системи відіграє самостійну роль, характеризує галузь у цілому, окрему стадію чи окремих процесуальних інститутів, але між ними існує зв'язок і взаємодія, які визначаються єдністю мети і завдань цивільного судочинства, дія одного принципу обумовлює дію інших.

Принцип процесуальної економії негласно, проте обґрунтовано зайняв важливе місце серед принципів цивільного процесу.

Процесуальна економія полягає у застосуванні судом, учасниками справи встановлених процесуальних законом механізмів та процедур, які сприяють розгляду справ у передбачені законом строки та спрямовані на майнову, емоційну економію процесу.

Так, у публікації Т. Сахнової «Судові процедури (про майбутнє цивільного процесу)» наводиться думка про те, що з урахуванням незворотності глобалізації процесуального права природним є прагнення побачити нову якість процесу як правило у предметній сфері. Однак, існує спосіб досягнення цивільним процесом нової якості — це розвиток методів сучасного процесу. Новий зміст процесуальної діяльності надають нові методи, але не її новий предмет. Принципово важливою тезою авторки є онтологія самого процесу, а саме інструментарій методів сучасного судового процесу. Судові процедури в сучасному процесі висуваються насамперед не тільки як головний критерій диференціації процесу, а як головний інструментарій його подальшого розвитку, отримання нової якості [1].

Сучасне цивільне судочинство і судові правозастосування мають відповісти викликам часу щодо забезпе-

чення справедливого судочинства відповідно до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що об'єктивно зумовлює необхідність дослідження проблем доступу до правосуддя в контексті фундаменталізації права на правосуддя і гармонізації національних процесуальних систем.

Розвиток судових процедур, викликаний глобалізацією цивільного процесу став причиною появи нового принципу процесуальної економії.

Ряд нововведень у процесуальному законі щодо судових процедур, пов'язаних з прискоренням строків розгляду справ, спрощенням судового процесу його оптимізацією з точки зору майнових витрат такі як наказне провадження, спрощене провадження, письмове провадження, заочний розгляд справи та інші забезпечують реалізацію цього принципу.

Одним з основних принципів цивільного судочинства є принцип верховенства права, що відтворює демократичні механізми побудови способу життя та їх втілення.

Конституційний Суд України у Рішенні від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 дійшов висновку, що стаття 69 Кодексу не відповідає положенням Конституції України в частині, яка унеможливорює призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, або перехід до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті за цей злочин, особам, які вчинили злочини невеликої тяжкості.

При цьому, Конституційний Суд України, вирішуючи порушене у конституційному поданні питання, виходив з того, що верховенство права, будучи одним з основних принципів демократичного суспільства, передбачає судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу.

Верховенство права — це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони,



які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо [2].

Цей мегапринцип включає в себе змістовно такі принципи та положення, як: авторитетність суду, незалежність його, принцип його доступності, принцип правової визначеності, що передбачає правову якість закону, принцип пропорційності, відповідно до якого в нормотворчості та правозастосовній діяльності необхідно дотримуватися балансу приватного інтересу та суспільного, принцип передбачуваності, принцип субсидіарності тощо.

На перший погляд непомітним, але надважливим елементом у системі принципів є принцип процесуальної економії, який має сполучну властивість серед принципів цивільного судочинства.

Створення законодавцем процесуальних законів, зміст яких надає можливість суду вирішити спір у максимально короткі строки, забезпечити принцип доступності, в тому числі шляхом економії витрат пов'язаних з розглядом справи, реалізувати принцип правової визначеності та принцип передбачуваності, де правова якість закону виражається у процесуальних діях суду, спрямованих на об'єктивний та неупереджений розгляд справ.

Загальна Декларація прав людини акцентує, що «визнання гідності, притаманної всім членам людської сім'ї, і рівних та невід'ємних прав їх є основою свободи, справедливості та загального миру» [3].

Обов'язок суду поважати честь і гідність усіх учасників судового процесу і здійснювати правосуддя на засадах їх рівності перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак закріплений як в процесуальному законі так і Конституцією України.

Принцип процесуальної економії дозволяє у його взаємодії з названим принципом здійснювати правосуддя на гідному рівні та на таких засадах які є найважливішими надбаннями людства, оскільки расові, тендерні, релігійні й інші забобони є жахливим проявом нерівності серед людей.

Суд визначає в межах, встановлених ЦПК України, порядок здійснення провадження у справі відповідно до принципу пропорційності, враховуючи: завдання цивільного судочинства, забезпечення розумного балансу між приватними й публічними інтересами, особливості предмета спору, ціну позову, складність справи, значення розгляду справи для сторін, час, необхідний для вчинення тих чи інших дій, розмір судових витрат, пов'язаних із відповідними процесуальними діями.

Р. Майданик, зазначаючи, що сучасне ліберальне праворозуміння засноване на ідеях співробітництва і досягнення балансу протилежних інтересів. Воно характеризується розумінням правозастосування як процесу співмірювання протилежних інтересів і забезпечування їх балансу на засадах партнерства, підвищення соціальної ефективності правових норм за допомогою надійних правових інститутів. Дотримання принципу пропорційності вимагає справедливого балансу між загальними інтересами всього суспільства і вимогами захисту фундаментальних прав приватних осіб [4, с. 75–76].

Принцип пропорційності є чи не найкращою основою для розвитку процесуальної економії.

Як приклад реалізації принципу процесуальної економії в цивільно-процесуальному праві є розгляд справ в порядку спрощеного позовного провадження, який передбачає розгляд певної категорії справ протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі. Підготовче судове засідання при розгляді



справи у порядку спрощеного позовного провадження не проводиться. Суд розглядає справу в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами, за відсутності клопотання будь-якої зі сторін про інше. За клопотанням однієї із сторін або з власної ініціативи суду розгляд справи проводиться в судовому засіданні з повідомленням (викликом) сторін (ст. 252 ЦПК України).

Отже, застосовуючи принцип пропорційності, як наслідок оцінюючи питання про ціну позову, складність справи, значення розгляду справи для сторін, розмір судових витрат та інші, суд відносить таку категорію справ до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження.

Результатом цього є вирішення справи протягом короткого строку зі значно меншими судовими витратами.

Однією з основних засад здійснення судочинства в Україні, згідно з положеннями статті 129 Конституції України, є гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами.

Так, В.В. Городовенко зауважує, що засади гласності й відкритості судового процесу нерідко ототожнюються, однак у сучасному законодавстві та доктрині вони розрізняються. Гласність – це забезпечення судом особам, чийх інтересів стосується справа, право знати про дату, час та місце судового засідання у ній, право бути вислуханим в суді, а також право знати про всі ухвалені рішення по справі. Відкритість судового процесу зумовлює надання особам, які не причетні до судової справи, право бути присутніми у судових засіданнях. Процесуальне законодавство, на думку вченого, обмежує таке право тільки в разі проведення закритих судових засідань у визначених законом випадках. На даний час зміст принципу гласності має тенденцію до розши-

рення. Причиною цього є прийняття Закону України від 22.12.2005 р. № 3262 – 1V «Про доступ до судових рішень», згідно з яким судові рішення судів відкриті та доступні у Єдиному державному реєстрі судових рішень, а обмеження права вільного користування офіційним веб-порталом судової влади України допускається настільки, наскільки це необхідно для захисту інформації, яка за рішенням суду щодо розгляду справи у закритому судовому засіданні підлягає захисту від розголошення [5].

Така думка є достатньо обґрунтованою, разом з тим слід враховувати реалії сьогодення, завдяки яким зміст принципу гласності судочинства розширюється через забезпечення доступу громадян до процесуальної інформації в електронному форматі через мережу інтернет, з урахуванням необхідності обмеження доступу до інформації.

У цьому випадку гласність та економія процесу мають спільні межі, взаємодіючи між собою.

Електронний формат судочинства став легкодоступним та знайшов своє відображення у виді електронного судочинства.

Електронне правосуддя (electronic justice) – це спосіб здійснення правосуддя, що заснований на використанні інформаційних технологій. Цілий ряд систем забезпечують доступ до інформації про діяльність судів і систем автоматизації судочинства. Електронні інструменти є запорукою абсолютної відкритості і доступності судів, покращення якості суддівської роботи.

Необхідною умовою існування електронного судочинства є інформатизація судів, окремими елементами якої можна вважати такі технічні можливості: подання позовних заяв та інших документів в електронному вигляді; розподіл позовних заяв за допомогою електронної програми, в якій враховуються графік роботи суддів, їх завантаженість, спеціалізація та інші фактори; здійснення аудіо- та відеозапису судових засідань; проведення судових



засідань за допомогою відео-конференцв'язку; отримання електронною поштою інформації про зміни у конкретній судовій справі; перегляд судових актів в електронному вигляді тощо. На сьогодні функціонують системи автоматизації процесів судочинства і діловодства, що дозволяють спростити процеси судового і загального діловодства, а також збору і обробки судової статистики, застосовується електронний розподіл справ, створені WEB-сайти, що містять регулярно оновлювану інформацію про діяльність кожного суду [6].

Використання можливостей електронного правосуддя може бути більш дієвим в разі усунення ряду проблем.

Недостатня розвиненість законодавства, проблема захисту інформації, збереженої в системах електронного правосуддя чи переданої за допомогою них, рівень інформаційно-технічного оснащення судів (недостатнє фінансування з боку держави, нестача професійних кадрів у сфері застосування інформаційних технологій), невисокий рівень освіченості та інформованості в цій сфері населення країни зумовлює опрацювання вказаних проблемних питань та вжиття заходів щодо їх вдосконалення.

Відповідно до Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи від 28 лютого 1984 р. R (84) 5 «Комітет міністрів державам-членам щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення судової системи»: «Судові органи повинні мати в своєму розпорядженні найсучасніші технічні засоби для того, щоб вони могли відправляти правосуддя найефективнішим чином, зокрема шляхом полегшення доступу до різних джерел права, а також шляхом прискорення відправлення правосуддя».

Електронні інструменти забезпечують абсолютну відкритість і доступність судів, покращення якості суддівської роботи, скорочення витрат і максимальну зручність для учасників спірних правовідносин.

Супутні судочинству процеси, включаючи організацію діяльності суду, не пов'язану з відправленням правосуддя включають в себе електронні інструменти не пов'язані з безпосереднім відправленням правосуддя.

Подання в електронному вигляді процесуальних документів, використання засобів доказування в електронному вигляді, проведення судового засідання в режимі відеоконференції, переведення документообігу в електронну форму, доступ до матеріалів справи через електронний кабінет учасниками судового розгляду, надсилення електронних судових повісток а також здійснення електронного судочинства, як елементи електронного суду реалізують поетапний розвиток принципу процесуальної економії та здійснюють його впровадження у цивільний процес.

Частиною 5 ст.55 Конституції України встановлено, що кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань.

Право на захист реалізується на засадах диспозитивності, згідно з якими особа має право обрати форму, порядок захисту свого суб'єктивного права.

Диспозитивність – принцип судочинства, згідно з яким сторони в процесі вільно розпоряджаються своїми матеріальними і процесуальними правами: представляти чи не представляти доказ, давати показання чи відмовитись від давання показань, заявляти клопотання чи ні, подавати скаргу чи не подавати, включаючи право на примирення сторін у визначених законом випадках.

На думку Ю.В. Неклеси, принцип диспозитивності процесуального права – це основна ідея, що виражає свободу учасників процесу, які мають у справі матеріально-правовий та процесуальний інтерес, здійснювати свої матеріальні права для захисту суб'єктивних



прав і охоронюваних законом інтересів засобами, встановленими цивільним процесуальним законодавством [7].

Змагальність сторін один з конституційних принципів сучасного судочинства, який сприяє всебічному та повному дослідженню обставин справи, постановлення судом справедливого та законного рішення.

Як зазначає О.І. Карплюк, не маючи наміру применшувати важливість принципу змагальності в цивільному процесі, очевидним є те, що завершальна оцінка його дій визначається крізь призму судового керівництва. Адже, на суд, відповідно до ч. 4 ст.77 ЦПК України покладено стратегічний обов'язок – визначити остаточний предмет доказування: суд не бере до розгляду докази, які не стосуються предмета доказування [8].

Важливим є те, що процесуальний закон передбачає певну концентрацію строків, протягом яких можуть бути надані докази сторонами у справі.

Так, позивач, особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, повинні подати суду докази разом з поданням позовної заяви. Відповідач, третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, повинні подати суду докази разом з поданням відзиву або письмових пояснень третьої особи (ч.2,3 ст. 83 ЦПК України).

Принцип змагальності набув нових ознак, пов'язаних з реалізацією ідей процесуальної економії. Таке перетворення зумовлене новими змінами у суспільстві, спрямованими на вдосконалення судової системи. Судові органи повинні мати в своєму розпорядженні найсучасніші технічні засоби для того, щоб вони могли відправляти правосуддя найефективнішим чином, зокрема шляхом полегшення доступу до різних джерел права, а також шляхом прискорення відправлення правосуддя.

Принципу пропорційності немає єдиного однозначного тлумачення даного поняття. На думку С. Погреб-

няка, принцип пропорційності визначається як загальний принцип права, який спрямований на забезпечення у правовому регулюванні розумного балансу інтересів, відповідно до якого цілі обмежень прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чиї права обмежуються [9].

Суть даного принципу закріплено на законодавчому рівні, а саме: в статті 11 ЦПК України зазначено, що суд визначає в межах, встановлених цим Кодексом, порядок здійснення провадження у справі відповідно до принципу пропорційності, враховуючи: завдання цивільного судочинства; забезпечення розумного балансу між приватними й публічними інтересами; особливості предмета спору; ціну позову; складність справи; значення розгляду справи для сторін, час, необхідний для вчинення тих чи інших дій, розмір судових витрат, пов'язаних із відповідними процесуальними діями, тощо. На противагу українському законодавству Європейський суд з прав людини зазначає, що відповідно до принципу пропорційності «кожна «спеціальна процедура», «умова», «обмеження» чи «покарання», які покладені, повинні бути пропорційні легітимній меті, що переслідується». Крім легітимної мети, Європейський суд висуває також такі можливі випадки обмеження прав людини, як: «невідкладна соціальна потреба», «моральність населення», дотримання рівноваги між суспільними інтересами та інтересами окремої особи [10].

Засада (принцип) пропорційності цивільного судочинства можна визначити, як загальну вимогу, що забезпечує право процесу визначити порядок розгляду справи відповідно розміру позовних вимог судовим витратам, що вони очікують понести, та можливого строку розгляду справи судом.

Спрощена процедура розгляду справ, реалізація якої зумовлена розвитком принципу процесуальної



економії взаємопов'язана із пропорційністю. Результат такого взаємозв'язку спрямований на забезпечення у правовому регулюванні розумного балансу приватних і публічних інтересів, відповідно до якого цілі обмежень прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чії права обмежуються.

Серед основних засад судочинства є забезпечення права особи на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення (пункт 8 статті 129 Конституції України).

Учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково (частина 1 статті 17 та частина 1 статті 352 ЦПК України).

Учасники справи, особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному у порядку ухвали суду першої інстанції окремо від рішення суду лише у випадках, передбачених статтею 353 ЦПК України. Оскарження ухвал суду, які не передбачені статтею 353 ЦПК України, окремо від рішення суду не допускається.

Право на судовий захист забезпечується можливістю оскаржити судові рішення в апеляційному та касаційному порядку. Судові помилки підлягають виправленню в процесі перегляду оскаржуваного рішення. Не погоджуючись з постановленим рішенням, сторона, реалізуючи своє право на оскарження, отримує гарантію відстоювати свою позицію законними засобами. Рішення на ухвали, що не набрали законної сили є предметом розгляду апеляційних скарг. Одним із прикладів застосування принципу процесуальної економії

під час перегляду судового рішення в апеляційному порядку є розгляд апеляційних скарг без повідомлення учасників справи, на рішення суду у справах з ціною позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження.

Апеляційні скарги на ухвали суду щодо відмови у видачі судового наказу, зустрічного забезпечення або зміни чи скасування зустрічного забезпечення, повернення заяви позивачеві, передачі справи на розгляд іншого суду та інші ухвали, передбачені частиною 2 статті 369 ЦПК України розглядаються судом апеляційної інстанції без повідомлення учасників справи.

Передбачений процесуальним законом порядок подання нових доказів дає можливість стороні представити нові докази тільки в апеляційній скарзі або у відзиві на неї. При цьому нові факти чи засоби доказування, які мають значення для справи, мають прийматися апеляційним судом лише в тих випадках, коли суд першої інстанції необґрунтовано відмовив у їх прийнятті, або коли неможливість їх подання раніше зумовлена поважними причинами.

Під час вирішення питання допуску до розгляду апеляційним судом нових доказів, доведення неможливості подати новий доказ до суду першої інстанції покладається на особу, що подає такий доказ, в іншому випадку у прийнятті такого доказу має бути відмовлено. Такий підхід прийняття доказів повністю відповідає принципу процесуальної економії.

Конституція України, окреслюючи основні засади судочинства, передбачила забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом.

Касаційна інстанція наділена повноваженнями переглянути рішення суду, яке набрало законної сили





з питань права, не встановлюючи нових обставин.

Для того, щоб визнати, що суди попередніх інстанцій всупереч закону відхилив той чи інший доказ, тобто дійти висновку, що цей доказ мав значення для справи і міг вплинути на рішення суду, касаційна інстанція досліджує цей доказ, при цьому не надає оцінку доказу та не вважає його доведеним, а також не може встановлювати та вважати доведеними обставини, що не були встановлені в рішенні чи відкинуті ним.

Головною метою цивільного судочинства було і залишається створення гарантій захисту прав і законних інтересів громадянина.

Дмитро Луспенник у своїй презентації по темі «Цивільний процес в умовах воєнного стану», яка була оприлюднена на Всеукраїнському вебінарі в м. Києві 13 травня 2022 року звернув увагу на те, що розгляд справи в письмовому провадженні не є прискореним судочинством. Водночас, судді мають сміливіше використовувати принцип процесуальної економії [11].

Як відомо, статтею 26 Закону «Про правовий режим воєнного стану» заборонено скорочувати чи прискорювати будь-які форми судочинства. Водночас, про скорочення чи прискорення цивільного судочинства в умовах воєнного стану не йдеться. При розгляді справи суди не повинні порушувати вимоги ст.6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод щодо права на справедливий суд.

Спрощене провадження передбачено процесуальним законом, і не може бути елементом скороченого чи прискореного судочинства під час війни.

Про важливість дії принципу процесуальної економії в умовах воєнного часу зазначено також у пп. 71, 82 постанови ВП ВС від 26.01.2021 у справі № 522/1528/15-ц [12]; п. 94 від 06 квітня 2021 року у справі № 910/10011/19 [13], а саме дія цього принципу у цивільному судочинстві дозволяє усунути все лишнє,

що не є суттєво необхідним й що суттєво обтяжує процес та може бути замінено іншими, більш економними процесуальними засобами, які достатньо гарантують належне відправлення правосуддя. Принцип процесуальної економії реалізується у нормах про своєчасний, швидкий і правильний розгляд справи через раціональне використання учасниками процесу наданих законом процесуальних прав, не зловживаючи ними та дотримуючись основних засад цивільного судочинства.

Більше того, проектом Закону України № 7316 від 26.04.2022 «Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану)» запропоновано внести зміни до ЦПК щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану: 1) запровадити розгляд цивільних справ в порядку письмового провадження в судах першої, апеляційної, касаційної інстанцій (без виклику учасників справи та без проведення судового засідання на підставі наявних у суду матеріалів); 2) під час дії воєнного чи надзвичайного стану за розпорядженням керівника апарату (секретаріату) суду чи особи, яка виконує його обов'язки, працівник апарату суду, який має вищу освіту за спеціальністю «Правознавство» або «Правоохоронна діяльність» з освітньо-кваліфікаційним рівнем не нижче молодшого спеціаліста, може за відсутності секретаря судового засідання здійснювати його повноваження [14].

Висновки. В сукупності принципи цивільного процесуального права тісно пов'язані між собою і складають собою систему. Самостійна роль принципу процесуальної економії характеризує напрямки глобалізації цивільного процесу, а його взаємозв'язок з іншими принципами визначає галузь у цілому, окрему стадію чи



окремий процесуальний інститут. Їх об'єднує мета і завдання цивільного судочинства. Правильне розуміння економії процесу дозволить розвинути існуючі новели цивільного процесуального права в нормотворчій діяльності.

Стаття присвячена дослідженню сутності змісту, обсягу та структури процесуальної економії її взаємозв'язку з іншими принципами цивільного процесу. Визначено елементи взаємодії принципів цивільного судочинства з принципом процесуальної економії та розкрито головні їх особливості. Надано характеристику компонентів формування принципу процесуальної економії та висвітлено важливість його застосування. Проведено аналіз розвитку досліджуваного принципу та зроблено висновок про створення в сучасному процесуальному судочинстві передумов для закріплення принципу процесуальної економії на законодавчому рівні. Розкрито особливості функціонування економії процесу та проаналізовано незворотню її інтеграцію в цивільне судочинство. Окреслено засоби реалізації принципу процесуальної економії як способу охорони, захисту, та відновлення прав фізичних і юридичних осіб у цивільному судочинстві. В процесі реалізації названого принципу правовідносини суду з кожним учасником процесу підпорядковані досягненню головної мети – винесення законного рішення, а також створення особам, які беруть участь у справі, процесуальних умов для забезпечення захисту їхніх прав, а також прав та інтересів інших осіб. Суд та учасники розгляду справи, під час розгляду справи, мають економно та ефективно керуватися принципом процесуальної економії, а саме використовувати процесуальні засоби з урахуванням

строків, визначених нормами процесуального законодавства задля здійснення ефективного судочинства. Проаналізовано посилення принципу процесуальної економії, або створення всіх умов для того, щоб порушене право чи охоронюваний законом інтерес були своєчасно та мінімально необхідними затратами часу захищені в суді, що стало одним із завдань для поточних змін в законодавстві та відповідних проектів.

**Ключові слова:** процесуальна економія, принцип цивільного судочинства, відновлення права.

#### **Muzychko S. The principle of procedural in the system of civil justice principles**

The article is devoted to the study of the essence of the content, scope and structure of the procedural economy and its relationship with other principles of the civil process. The elements of the interaction of the principles of civil justice with the principle of procedural economy are defined and their main features are revealed. The characteristics of the components of the formation of the principle of procedural economy are given and the importance of its application is highlighted. An analysis of the development of the researched principle was carried out and a conclusion was made about the creation of prerequisites for establishing the principle of procedural economy at the legislative level in modern procedural justice. The peculiarities of the functioning of the economy of the process are revealed and its irreversible integration into civil proceedings is analyzed. The means of implementing the principle of procedural economy as a way of protecting, protecting, and restoring the rights of individuals and legal entities in civil proceedings are outlined. In the process of implementing the mentioned principle,



*the legal relations of the court with each participant in the process are subordinated to the achievement of the main goal – rendering a legal decision, as well as creating procedural conditions for the persons participating in the case to ensure the protection of their rights, as well as the rights and interests of other persons. The court and the participants in the case consideration, during the case consideration, should be economically and efficiently guided by the principle of procedural economy, namely, use procedural means taking into account the terms determined by the norms of procedural legislation for the implementation of effective judicial proceedings. The strengthening of the principle of procedural economy, or the creation of all the conditions so that the violated right or the interest protected by the law are protected in a timely manner and with the minimum necessary expenditure of time in court, is analyzed, which has become one of the tasks for current changes in the legislation and relevant projects.*

**Key words:** procedural economy, the principle of civil justice, restoration of law.

#### Література

1. Сахнова Т. Судові процедури (про майбутнє цивілістичного процесу) Арбітражний і цивільний процес. 2009. № 2. С. 9–10.
2. 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). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text> (дата звернення 20.07.2022).
3. Загальна Декларація прав людини. Київ : Верес, 1997. 36 с.
4. Майданик Р. А. Розвиток приватного права України: монографія. Київ : Алерта, 2016. 226 с.
5. Городовенко В. В. Принцип гласності та відкритості у вітчизняному судочинстві: проблеми реалізації. Вісник Верховного Суду України. 2011. № 9. С. 40–41.
6. Завальнюк І. Електронне судочинство як інноваційна спрощена процесуальна форма. Судово-юридична газета. Вип. № 40–44. 26.11.2018.
7. Неклеса Ю. В. Принцип диспозитивності цивільного процесуального права: проблеми дефініції. Форум права. 2010. № 3 С. 305–311.
8. Карплюк О. І. Судове керівництво й змагальність: особливості співвідношення та взаємодії в цивільному судочинстві України. Порівняльно-аналітичне право. 2014. № 6. С. 80–82.
9. Погребняк С. П. Основоволожні принципи права (змістовна характеристика): монографія. Харків : Право, 2008. 240 с.
10. Тоцький Б. А. Принцип пропорційності: історичний аспект і теоретичні складові. Часопис Київського університету права. 2013. № 3. С. 70–74.
11. Луспенік Д. Цивільний процес в умовах воєнного стану. Всеукраїнський вебінар, Національна школа суддів України. М. Київ, 13.05.2022. URL: <https://bit.ly/3LyLhXN> (дата звернення 20.07.2022).
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 26.01.2021 у справі № 522/1528/15-ц. URL: ЄДРСР 95509407 (дата звернення 20.07.2022).
13. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 06 квітня 2021 року у справі № 910/10011/19. URL: <https://reuestr.court.gov.ua/Review/96695006> (дата звернення 20.07.2022).
14. Проект Закону України № 7316 від 26.04.2022 «Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України від 26.04.2022 № 7316. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39489> (дата звернення 20.07.2022).



## ПРОБЛЕМИ ТА СУДЖЕННЯ

УДК 342.727

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.6>**Д. Волкова,**кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри конституційного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»**ЕЛЕМЕНТНИЙ СКЛАД КОНСТИТУЦІЙНОГО  
СТАТУСУ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УКРАЇНІ**

**Постановка проблеми.** Формування правової держави навряд чи є можливим без забезпечення широкого каталогу прав і свобод людини і громадянина, чільне місце серед яких належить свободі совісті. Одним зі шляхів реалізації свободи совісті є утворення релігійних організацій, участь у роботі вже існуючих організацій. Крім того, релігійні організації активно займаються питаннями освіти, благодійної допомоги тощо, поживляючи суспільне життя. Не менш важливо у процесі побудови правової держави спиратись на розвинуте та активне громадянське суспільство. Релігійні організації, як асоціації правовільних людей за інтересами, займають у цьому суспільстві важливе місце. Вони, як і більшість інших об'єднань (асоціацій) в межах громадянського суспільства, є добровільними, консолідують це суспільство та спряють його активній взаємодії з державою.

Водночас, при дослідженні питання правового статусу релігійних організацій у цілому та їх конституційного статусу зокрема в українській юридичній літературі не спостерігається континуїтету, — адже за часів СРСР це питання не розроблялось. А тому важливою науковою проблемою є визначення елементного складу конституційного статусу релігійних організацій. Це надасть мож-

ливість підвищити ефективність нормативно-правової регламентації їх створення та функціонування.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій** з обраної теми свідчить про незначну увагу до цих проблем, особливо в останні 5 років. Про ці питання майже не згадувалось на монографічному рівні та на рівні статей, воно досліджувалось здебільшого разом з іншою проблематикою (дивись, наприклад, [1–2]).

При підготовці та написанні статті було використано праці таких дослідників, як В.Ф. Піддубна, А.Ю. Радченко, О.П. Мельничук, а також авторські розробки [3–4] та положення чинного законодавства.

**Метою статті** є проаналізувати систему елементів, які у сукупності складають юридичну конструкцію конституційного статусу релігійних організацій в Україні.

**Основний текст.** Конституція України 1996 року містить згадку про релігійні організації лише у ч. 2 ст. 35, де зауважено, що церква та релігійні організації в Україні відділені від держави [5]. Це положення, а також інші частини статті 35 є конституційним підґрунтям для створення та функціонування релігійних організацій в Україні.

Деталізація положень Конституції України щодо релігійних організацій та свободи совісті відбувається на зако-





нодавчому рівні у такому нормативно-правовому акті, як Закон України від 23 квітня 1991 року «Про свободу совісті та релігійні організації». Відповідно до його положень, «релігійними організаціями в Україні є релігійні громади, управління і центри, монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства (місії), духовні навчальні заклади, а також об'єднання, що складаються з вищезазначених релігійних організацій» [6]. Варто підкреслити, що цей нормативно-правовий акт вже доволі давно потребує системного оновлення.

По-перше, його було прийнято за 5 років до прийняття Конституції України.

По-друге, після його прийняття було повністю оновлено законодавство про об'єднання громадян – втратив чинність Закон «Про об'єднання громадян», натомість з'явилися Закон «Про політичні партії в Україні» та Закон «Про громадські об'єднання». Хоча ані Закон «Про об'єднання громадян», ані Закон «Про громадські об'єднання» не розповсюджувались на релігійні організації, все ж вони закладали основні напрями правового регулювання формування та діяльності асоціацій за інтересами в Україні.

Системне оновлення положень Закону України від 23 квітня 1991 року «Про свободу совісті та релігійні організації» про релігійні організації доцільно проводити, послідовно регламентуючи усі питання, пов'язані з конституційним статусом цих організацій. Загальновідомо, що основою конституційного статусу релігійних організацій виступає свобода совісті, а також і право на об'єднання. Але, єдиного підходу до визначення цього статусу та його структури в Україні поки що немає.

В юридичній літературі сформульовано кілька визначень та виокремлено характерні риси релігійних організацій. Найбільш детально та з конституційно-правової точки зору це зробила В.Ф. Піддубна (хоча її праці присвячені приватно-правовим проблемам у цій сфері). На думку авторки, «релі-

гійна організація – це окремий функціональний вид непідприємницьких юридичних осіб, який створюється з єдиною метою для задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру», а конституційні ознаки релігійної організації наступні:

«а) спільність інтересів громадян, які об'єднуються для сповідання віри; б) добровільність об'єднання; в) відсутність фіксованого членства; г) дія на підставі статутів; д) наявність відповідної системи органів управління» [7, с. 10].

Поняття «статус» у Законі «Про свободу совісті та релігійні організації», однак, не застосовується. А тому для визначення елементного складу цієї юридичної конструкції доцільно звернутися до розробок вчених.

А.Ю. Радченко, досліджуючи релігійні об'єднання<sup>1</sup>, запропонував уважати, що структура їх правового статусу складається з суб'єктивних прав, законних інтересів, юридичних обов'язків та юридичної відповідальності релігійних об'єднань [8, с. 172]. Цю пропозицію можна застосовувати до релігійних об'єднань за аналогією, з урахуванням зауважень.

Пропозиція А.Ю. Радченка викликає такі зауваження:

– вести мову не про «суб'єктивні права», а про «права»;

– не згадувати про законні інтереси, або поєднати в одну групу права та законні інтереси.

Отже, якщо уніфікувати цю пропозицію, правовий статус релігійних організацій буде містити наступні елементи:

- права;
- обов'язки;
- юридична відповідальність.

Українські дослідники приділяли увагу і галузевим статусам релігійних організацій. Зокрема, О.П. Мельничуком визначення поняття

<sup>1</sup> Відповідно до Закону України від 23 квітня 1991 року «Про свободу совісті та релігійні організації», релігійні об'єднання є різновидом релігійних організацій та представляються своїми центрами (управліннями).





«адміністративно-правовий статус релігійних організацій» – «це закріплені в національному законодавстві права, обов'язки та заходи відповідальності, які визначають роль та особливості участі релігійних організацій в адміністративних правовідносинах» [9, с. 5]. Якщо за аналогією застосувати розробки О.П.Мельничука до правового статусу релігійних організацій, то він буде містити наступні елементи:

- права;
- обов'язки;
- юридична відповідальність.

Тут має місце повне співпадіння думок цього автора та А.Ю. Радченка, позицію якого було розглянуто вище.

До того, як сформулювати додаткові пропозиції, варто оцінити стан нормативного регулювання цих трьох елементів конституційного статусу релігійних організацій.

Характеризуючи права релігійних організацій в Україні, слід запропонувати угрупувати їх у Законі «Про свободу совісті та релігійні організації». Наразі вони містяться у розрізних положеннях, а спроба угрупувати частину з них була зроблена авторами тексту Закону у Розділі IV «Права релігійних організацій та громадян, пов'язані зі свободою віросповідання». Однак, з назви цього розділу зрозуміло, що тут йдеться лише про частину прав релігійних організацій. До того ж, вони не відмежовані від прав фізичних осіб у відповідній сфері.

Закон «Про свободу совісті та релігійні організації» у різних статтях різних розділів передбачає, зокрема, такі права релігійних організацій:

- брати участь у громадському житті, а також використовувати нарівні з громадськими об'єднаннями засоби масової інформації;
- відповідно до своїх внутрішніх настанов створювати для релігійної освіти дітей і дорослих навчальні заклади і групи, а також проводити навчання в інших формах, використовуючи для цього приміщення, що їм належать або надаються у користування;

– на власний розсуд приймати нових та виключати існуючих членів громади у порядку, встановленому її статутом (положенням);

– використовувати для своїх потреб будівлі і майно, що надаються їм на договірних засадах державними, громадськими організаціями або громадянами;

– звертатися за добровільними фінансовими та іншими пожертвуваннями і одержувати їх;

– для виконання своїх статутних завдань засновувати видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподарські та інші підприємства, а також добродійні заклади (притулки, інтернати, лікарні тощо), які мають право юридичної особи;

– право власності на майно, придбане або створене ними за рахунок власних коштів, пожертвуване громадянами, організаціями або передане державою, а також придбане на інших підставах, передбачених законом;

– переважне право на передачу їм культових будівель із земельною ділянкою, необхідною для обслуговування цих будівель [6].

Характеризуючи обов'язки релігійних організацій в Україні, слід запропонувати угрупувати їх у Законі «Про свободу совісті та релігійні організації». Наразі вони містяться у розрізних положеннях, без спроб угрупувати їх у межах статті чи іншої структурної частини Закону. У поточній редакції Закон «Про свободу совісті та релігійні організації» у різних статтях різних розділів передбачає такі обов'язки релігійних організацій:

– додержуватися вимог чинного законодавства і правопорядку;

– в установленому порядку зареєструвати трудовий договір (у разі наявності найманих працівників).

Крім того, «релігійна організація (об'єднання), яка безпосередньо або як складова частина іншої релігійної організації (об'єднання) входить до структури (є частиною) релігійної організації (об'єднання), керівний центр (управління) якої знаходиться





за межами України в державі, яка законом визнана такою, що здійснила військову агресію проти України та/або тимчасово окупувала частину території України, зобов'язана у своїй повній назві, зазначеній у її статуті (положенні), відображати належність до релігійної організації (об'єднання) за межами України, до якої вона входить (частиною якої вона є), шляхом обов'язкового відтворення у своїй назві повної статутної назви такої релігійної організації (об'єднання) з можливим додаванням слів «в Україні» та/або позначення свого місця в структурі іноземної релігійної організації» [6].

Щодо останнього елементу конституційного статусу релігійних організацій, щодо якого існує однаковість у сучасній юридичній літературі, – юридичної відповідальності – то у Законі «Про свободу совісті та релігійні організації» міститься лише відсилна стаття з цього питання. Це стаття 31 «Відповідальність за порушення законодавства про свободу совісті та релігійні організації», яка складається з одного речення такого змісту: «Особи, винні в порушенні законодавства про свободу совісті та релігійні організації, несуть відповідальність, встановлену законодавством України» [6]. Варто зауважити, що тут йдеться про відповідальність не лише релігійних організацій, а усіх осіб, що порушили законодавство про свободу совісті та релігійні організації. В якості пропозиції при системному оновленні цього Закону доцільним було б доцільно виокремити положення про юридичну відповідальність релігійних організацій.

При визначенні конституційного статусу релігійних організацій варто додати до цих трьох елементів щонайменше ще один, включення якого до аналізованої юридичної конструкції надасть можливість більш повно відобразити характерні риси саме цих суб'єктів. Цим елементом є гарантії прав і свобод релігійних організацій.

Характеризуючи гарантії прав і свобод релігійних організацій в Україні, слід запропонувати консолідувати їх у тексті Закону «Про свободу совісті та релігійні організації». Наразі вони містяться у розрізних положеннях, без спроб угрупувати їх у межах статті чи іншої структурної частини Закону. У поточній редакції Закон передбачає такі гарантії прав і свобод релігійних організацій:

- держава захищає права і законні інтереси релігійних організацій;

- держава сприяє встановленню відносин взаємної релігійної і світоглядної терпимості й поваги між громадянами, які сповідують релігію або не сповідують її, між віруючими різних віросповідань та їх релігійними організаціями;

- держава бере до відома і поважає традиції та внутрішні настанови релігійних організацій, якщо вони не суперечать чинному законодавству;

- держава не втручається у здійснювану в межах закону діяльність релігійних організацій, не фінансує діяльність будь-яких організацій, створених за ознакою ставлення до релігії [6].

**Висновок.** Юридична конструкція правового статусу у цілому та конституційного статусу зокрема по відношенню до релігійних організацій в Україні залишається надзвичайно малодослідженою. Цю прогалину рекомендовано ліквідувати у зв'язку з тим важливим місцем, яке належить релігійним організаціям у сучасному українському суспільстві та у державі.

В Україні основою конституційного статусу релігійних організацій виступає свобода совісті, а також і право на об'єднання. Крім Конституції 1996 року, його основи регламентуються Законом України від 23 квітня 1991 року «Про свободу совісті та релігійні організації». Констатовано необхідність системного оновлення положень цього Закону у частині положень про релігійні організації та запропоновано здійснити його, послідовно регламентуючи усі питання,





пов'язані з конституційним статусом цих організацій.

На підставі наявних досліджень правового та галузевих статусів релігійних організацій в Україні було сформульовано висновок щодо структури конституційного статусу: права і свободи релігійних організацій, обов'язки релігійних організацій, гарантії прав і свобод релігійних організацій, юридична відповідальність релігійних організацій.

Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі полягають у деталізації характеристик кожного з елементів конституційного статусу релігійних організацій в Україні.

*Метою статті автор визначив аналіз системи елементів, які у сукупності складають юридичну конструкцію конституційного статусу релігійних організацій в Україні.*

Автор констатує, що формування правової держави навряд чи є можливим без забезпечення широкого каталогу прав і свобод людини і громадянина, чільне місце серед яких належить свободі совісті. Одним зі шляхів реалізації свободи совісті є утворення релігійних організацій, участь у роботі вже існуючих організацій. Крім того, релігійні організації активно займаються питаннями освіти, благодійної допомоги тощо, пожвавлюючи суспільне життя. Не менш важливо у процесі побудови правової держави спиратись на розвинуте та активне громадянське суспільство. Релігійні організації, як асоціації правовільних людей за інтересами, займають у цьому суспільстві важливе місце. Вони, як і більшість інших об'єднань (асоціацій) в межах громадянського суспільства, є добровільними, консолідують це суспільство та спрятовують його активній взаємодії з державою.

Юридична конструкція правового статусу у цілому та конституційного статусу зокрема по від-

ношенню до релігійних організацій в Україні залишається надзвичайно малодослідженою. Цю прогалину рекомендовано ліквідувати у зв'язку з тим важливим місцем, яке належить релігійним організаціям у сучасному українському суспільстві та у державі.

В Україні основою конституційного статусу релігійних організацій виступає свобода совісті, а також і право на об'єднання. Крім Конституції 1996 року, його основи регламентуються Законом України від 23 квітня 1991 року «Про свободу совісті та релігійні організації». Констатовано необхідність системного оновлення положень цього Закону у частині положень про релігійні організації та запропоновано здійснити його, послідовно регламентуючи усі питання, пов'язані з конституційним статусом цих організацій.

На підставі наявних досліджень правового та галузевих статусів релігійних організацій в Україні сформульовано висновок щодо структури конституційного статусу: права і свободи релігійних організацій, обов'язки релігійних організацій, гарантії прав і свобод релігійних організацій, юридична відповідальність релігійних організацій.

**Ключові слова:** релігійні організації, свобода совісті, свобода віросповідання, Конституція України, конституційні основи створення та діяльності релігійних організацій, конституційний статус релігійних організацій.

#### **Volkova D. Elementary Composition of Religious Organizations' Constitutional Status in Ukraine**

*The purpose of the article is to analyze the system of elements that collectively make up the legal structure of the constitutional status of religious organizations in Ukraine.*

*The author states that the formation of a democratic state is*







hardly possible without ensuring a wide catalog of rights and freedoms of a person, the important place among which belongs to freedom of conscience. One of the ways to realize freedom of conscience is the formation of religious organizations, participation in the work of already existing organizations. In addition, religious organizations are actively engaged in issues of education, charitable assistance, etc., revitalizing public life. It is equally important to rely on a developed and active civil society in the process of building a democratic state. Religious organizations, as associations of legal people with interests, occupy an important place in this society. They, like most other associations (associations) within civil society, are voluntary, consolidate this society and direct it to active interaction with the state.

The legal construction of legal status in general and constitutional status in particular in relation to religious organizations in Ukraine remains extremely understudied. It is recommended to eliminate this gap in connection with the important place that belongs to religious organizations in modern Ukrainian society and in the state.

In Ukraine, the basis of the constitutional status of religious organizations is freedom of conscience, as well as the right to association. In addition to the 1996 Constitution, its foundations are regulated by the Law of Ukraine of April 23, 1991 "On Freedom of Conscience and Religious Organizations". The need for a systematic update of the provisions of this Law in the part of the provisions on religious organizations was identified and it was proposed to implement it by consistently regulating all issues related to the constitutional status of these organizations.

On the basis of existing studies of the legal and branch statuses of

religious organizations in Ukraine, a conclusion was formulated regarding the structure of the constitutional status: rights and freedoms of religious organizations, obligations of religious organizations, guarantees of rights and freedoms of religious organizations, legal responsibility of religious organizations.

**Key words:** religious organizations, freedom of conscience, freedom of religion, Constitution of Ukraine, constitutional bases of creation and activity of religious organizations, constitutional status of religious organizations.

#### Література

1. Mishyna N. *Hermeneutics in the Constitutional Law of Ukraine*. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса, 2021. Т. 28(XXVIII). С. 104–109.
2. Мішина Н. В. Адміністративно-правові проблеми державного контролю. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса, 2021. Т. 29. С. 160–165.
3. Volkova D.E. *Genesis of the constitutional regulation of freedom of associations in Ukraine*. Електронне наукове видання «Юридичний науковий електронний журнал». 2020. № 6. С. 53–57.
4. Волкова Д. Є. *Поняття конституційного статусу релігійних організацій в Україні за часів незалежності*. Юридичний вісник. 2022. № 1. С. 21–26.
5. Конституція України 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/987-12>
7. Піддубна В. Ф. Релігійні організації як суб'єкти цивільних правовідносин : автореф. дис... канд. наук: 12.00.03. Харків, 2009. 20 с.
8. Радченко А. Ю. *Правовий статус релігійних об'єднань як інституту громадянського суспільства* : дис. ... канд. юрид.наук. Харків, 2015. 207 с.
9. Мельничук О. П. *Відносини держави і церкви (адміністративно-правовий аспект)* : дис. ... д-ра юрид. наук. Запоріжжя, 2021. 452 с.





УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.7>

**О. Подобний,**

доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри кримінального права, процесу та криміналістики  
Міжнародного гуманітарного університету

**І. Ракіпова,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативної розшукової діяльності  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПРАВ ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану, передбачений розділом IX-1 КПК України, безумовно є винятком із загального порядку здійснення кримінального провадження та має відноситися до форми судочинства з посиленними процесуальними гарантіями, в тому числі відповідні гарантії повинні мати місце і в аспекті правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні. Можливе змінення територіальної підсудності у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя під час воєнного стану, доступність/недоступність технічних засобів відеозв'язку чи відсутність інтернет-зв'язку взагалі, перебування на окупованій території та психологічний стан потерпілого у зв'язку з подіями, продиктованими воєнним станом, інші особливості процедурного характеру можуть значно ускладнювати або й унеможливити реалізацію потерпілим своїх прав, передбачених кримінальним процесуальним законом.

Наприклад, занепокоєння викликають:

– оскарження потерпілим у строк, передбачений КПК, постанови про зупинення досудового розслідування у випадку, якщо «наявні об'єктивні обставини, що унеможливають

подальше проведення досудового розслідування в умовах воєнного стану» (п. 4 ч. 1 ст. 280 КПК України);

– неможливість оскарження потерпілим постанови про зупинення досудового розслідування у випадку, якщо «уповноваженим органом прийнято рішення про передачу підозрюваного для обміну як військовополоненого та підозрюваним надано письмову згоду на проведення такого обміну» (п. 5 ч. 1 ст. 280 КПК України);

– розгляд клопотання потерпілого про виконання будь-яких процесуальних дій під час досудового розслідування у строки, передбачені КПК України (ст. 220 КПК України);

– право потерпілого на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, можливість робити необхідні виписки та копії (ст. 221 КПК України);

– право подання скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора у строки, передбачені КПК України, та відповідно право потерпілого на апеляційне оскарження ухвали слідчого судді про відмову у відкритті провадження або ухвали про повернення скарги (ст. 304 КПК України);

– право потерпілого оскаржити прокурору вищого рівня недотримання розумних строків слідчим,





дізнавачем, прокурором під час досудового розслідування та бути повідомленим про результати розгляду його скарги у строк, передбачений КПК (ст. 308 КПК України);

– право потерпілого на апеляційне оскарження судового рішення у строки, передбачені КПК України (ст. 395 КПК України);

– право потерпілого на касаційне оскарження судового рішення у строки, передбачені КПК України (ст. 426 КПК України);

– права потерпілого під час дистанційного розгляду («із застосуванням доступних технічних засобів відеозв'язку») клопотання про обрання запобіжного заходу в умовах воєнного стану (зокрема, право брати участь у розгляді такого клопотання, ставити питання і отримувати відповіді, доступність/недоступність технічних засобів відеозв'язку) (п. 6 ч. 1 ст. 615 КПК України).

Безперечно необхідно враховувати, що у випадках введення воєнного стану держава має право на відступ від окремих міжнародних зобов'язань у сфері забезпечення прав людини. У ст. 4 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права проголошується, що «Під час надзвичайного становища в державі, при якому життя нації перебуває під загрозою і про наявність якого офіційно оголошується, держави-учасниці цього Пакту можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за цим Пактом тільки в такій мірі, в якій це диктується гостротою становища, при умові, що такі заходи не є несумісними з їх іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації виключно на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження...» [1]. У ч.ч. 1, 2 ст. 15 Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини також передбачено, що: «Під час війни або іншої суспільної небезпеки,

яка загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом» [2].

Так, Верховний Суд роз'яснив, що у період дії особливого режиму слідчим суддям (суду) необхідно зважати на обставини воєнного стану та, за наявності необхідних для цього підстав, за клопотанням підозрюваного доречно ухвалювати рішення про зміну запобіжного заходу у вигляді застави на особисте зобов'язання, якщо відповідне клопотання обґрунтовується бажанням використати кошти, передані в заставу, для їх подальшого внесення на спеціальні рахунки Національного банку України для цілей оборони України. Також, виходячи зі стану ведення воєнних дій, у місцях ведення активних бойових дій за клопотанням підозрюваного доречно розглядати питання про зміну запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту на запобіжний захід у вигляді особистого зобов'язання. (п. 10 Листа Верховного Суду від 03 березня 2022 року «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану») [3].

Разом з тим, підкреслимо, що метою застосування запобіжного заходу є, зокрема, запобігання спробі підозрюваного, обвинуваченого незаконно впливати на потерпілого в конкретному кримінальному провадженні чи перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином (ст. 177 КПК). Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, зокрема й потерпілого (ст. 2 КПК). Відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК України потерпілий протягом кримінального провадження має право на відшкодування





завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом. Заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження. Остання, отже, є неможливою без захисту прав, свобод та законних інтересів потерпілого від кримінального правопорушення. Верховний Суд також підкреслює, що треба звернути увагу на роз'яснення учаснику кримінального провадження, який не може брати участь у засіданні в режимі відеоконференцзв'язку за допомогою технічних засобів, визначених КПК України, та як виняток, може брати участь в режимі відеоконференцзв'язку за допомогою інших засобів, його процесуальних прав та обов'язків (п. 7 Листа Верховного Суду від 03 березня 2022 року «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану») [3]. Роз'яснення потерпілому процесуальних прав та обов'язків ні в якому разі не повинно носити формальних характер і в цьому разі.

Приходимо до висновку про те, що наслідки законодавчої регламентації особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану, передбаченого розділом IX-1 КПК України, а також наслідки відступу України від окремих міжнародних зобов'язань впливають на процесуальну можливість реалізації потерпілим його прав і законних інтересів, передбачених кримінальним процесуальним законом. Розуміючи, з одного боку, об'єктивно вимушену невідворотність таких процесів і таких наслідків, з іншого боку, проблематика правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні постає в новому актуальному світлі.

Кримінальний процес є правовим механізмом захисту прав особи, що охороняються та забезпечуються законом про кримінальну відповідальність. Реалізація процесуальних прав потерпілого як учасника кримі-

нального провадження, відновлення його майнових та інших порушених прав, що є, в тому числі, метою кримінального судочинства, є кримінально-процесуальною діяльністю, націленою на захист інтересів потерпілого як суб'єкта кримінального процесу. Іншими словами, вважаємо, є захисною діяльністю, яка здійснюється самим потерпілим, його законним представником або представником потерпілого – особою, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником.

Проблема доступу до безоплатної правничої допомоги має вирішальне значення для захисту прав та законних інтересів потерпілого в кримінальному провадженні, зокрема, для запобігання вторинній віктимізації особливо вразливих потерпілих під час здійснення кримінального провадження. Особливої актуальності така проблема набуває сьогодні та звучить вкрай злободенно в умовах дії воєнного стану в Україні.

У намаганнях її вирішити 3 травня 2022 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до частини першої статті 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» щодо розширення переліку осіб, які мають право на безоплатну вторинну правову допомогу» [4]. Так, згідно даного Закону потерпілі від кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості, катування або жорстокого поводження під час воєнних дій чи збройного конфлікту отримали право на безоплатну вторинну правову допомогу в кримінальних провадженнях, розпочатих за фактом вчинення таких кримінальних правопорушень (п. 13-1 ч. 1 ст. 14 Закону). Слід зазначити, що правнича допомога потерпілим, коло яких визначене у вищевказаному Законі, охоплює такі види юридичних послуг, як здійснення представництва в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед





іншими особами, складення документів процесуального характеру (п. 2, 3 ч. 2 ст. 13 Закону України «Про безоплатну правову допомогу») [5].

Долучаючись до вирішення питання забезпечення доступу потерпілого до безоплатної правничої допомоги, вважаємо, що, по-перше, гостра необхідність наділення потерпілих від кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості, катування або жорстокого поводження під час воєнних дій чи збройного конфлікту правом безоплатної правничої допомоги виникла зараз тому, що до сьогодні кримінальний процесуальний закон України взагалі не передбачає випадків обов'язкової участі представника потерпілого в кримінальному провадженні. По-друге, вищевказаних змін, на нашу думку, буде недостатньо, якщо ставити за мету виконання завдань кримінального провадження та ефективний захист прав потерпілого. Перш за все, тому що такі зміни до Закону України «Про безоплатну правову допомогу» не враховують усі складові представництва потерпілого в кримінальному провадженні, що є важливими на усіх стадіях кримінального процесу, починаючи з досудового розслідування.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 56 КПК України протягом кримінального провадження потерпілий, зокрема, має право подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду; заявляти відводи та клопотання; за наявності відповідних підстав – на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла; давати пояснення, показання; оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду в порядку, передбаченому КПК; знайомитися з матеріалами, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, в порядку, передбаченому КПК, у тому числі після відкриття матеріалів згідно

зі ст. 290 КПК, а також знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, у випадку закриття цього провадження. Вважаємо, слід вказати також на право потерпілого протягом кримінального провадження ініціювати обрання, зміну запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого. Відповідно до ч. 2 ст. 56 КПК України під час досудового розслідування потерпілий, зокрема, має право подавати докази на підтвердження своєї заяви; брати участь у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях, під час проведення яких ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дії, що заносяться до протоколу, а також знайомитися з протоколами слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, виконаних за його участі [6].

На нашу думку, для ефективного захисту прав потерпілого, на які вказує законодавець у ст. 56 КПК України, участь представника потерпілого в окремих випадках має бути обов'язковою на всіх стадіях кримінального провадження. Крім того, вважаємо, що відповідні зміни слід вносити саме до Кримінального процесуального кодексу України з тим, щоб вказати на виключні випадки обов'язкової участі представника потерпілого в кримінальному провадженні, яких, як вже неодноразово зазначалося в доктрині, є чимало.

Разом з тим відзначимо, ОБСЄ підготувала та оприлюднила інформаційний бюлетень «Сексуальне та гендерне насильство під час збройного конфлікту», де пропонується дефініція сексуального насильства, гендерного насильства, а також комбінованого терміну як однієї з багатьох форм насильства під час збройного конфлікту.

Комбінований термін сексуальне та гендерне насильство (СГН) відображає подвійний характер цього





типу насильства, як сексуального, так і дискримінації. Зокрема, зазначається, що сексуальне та гендерне насильство може бути спрямованим як проти жінок, так і чоловіків, хоча жінки частіше стають жертвами цієї форми насильства. СГН включає зґвалтування, спробу зґвалтування, усі форми сексуального насильства, сексуальні погрози, домагання, експлуатацію або приниження, примусову вагітність, примусову стерилізацію, примусові аборти, торгівлю людьми з метою сексуальної експлуатації, сексуальне рабство та калічення жіночих статевих органів. Акти СГН можуть також порушувати інші права людини, включаючи заборону рабства, торгівлі людьми з метою проституції чи інших форм сексуальної експлуатації, право на свободу та особисту недоторканість або право на приватність та приватне життя.

Порушення законності та порядку і загальний контекст насильства полегшує вчинення злочинцями СГН у великих масштабах і відносно безкарно. СГН часто використовується як «стратегія» або «тактика» війни, наприклад, з метою залякування цивільного населення або вимагання зізнань від затриманих. Певні форми СГН більш поширені у збройних конфліктах, ніж у мирний час, включаючи сексуальне рабство і групове зґвалтування.

В розділі «Притягнення винних до відповідальності за СГН під час збройного конфлікту» наголошується на тому, що останніми роками було досягнуто значних успіхів у судовому переслідуванні винних у СГН, скоєних під час збройного конфлікту, та наводиться релевантна практика Міжнародного кримінального трибуналу для колишньої Югославії (МТКЮ), Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді (МКТР), Міжнародного кримінального суду (МКС), змішаних та національних судів, а також органів правосуддя перехідного періоду.

І насамкінець, розробники документа, наголосивши на тому, що

й досі залишаються значні проблеми у забезпеченні правосуддя для тих, хто пережив СГН, пропонують задля дотримання міжнародних стандартів декілька політичних рекомендацій. Такими рекомендаціями, до прикладу, є пропозиції: привести національні законодавчі рамки у відповідність з міжнародними стандартами, передбачивши індивідуальну кримінальну відповідальність за злочини проти людяності, військові злочини та геноцид, включаючи прямі посилання на СГН та скасування імунітету та строків давності щодо СГН, пов'язаного з конфліктом; розглянути можливість використання спеціалізованих інституцій, у тому числі призначення спеціальних слідчих, прокурорських і судових органів для боротьби з міжнародними злочинами. Зокрема, рекомендації ОБСЄ щодо дотримання міжнародних стандартів вказують на необхідність прийняти орієнтований на жертву підхід до реагування на СГН та забезпечити всебічну компенсацію у формі відшкодування шкоди, медичної та психологічної допомоги, економічної та юридичної підтримки, а також залучення суспільства та громади [7].

Стаття 153 Кримінального кодексу України визначає сексуальне насильство як вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (розділ IV КК України «Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи») [8]. Поняття гендерного насильства закон України про кримінальну відповідальність не передбачає. Підкреслимо, що процесуальне право нерозривно пов'язане з матеріальним правом і має співвідноситися як форма і зміст, що обов'язково слід враховувати при внесенні змін до кримінального процесуального закону.

Інститут представництва є значимою процесуальною гарантією права на захист осіб, що залучаються до кри-





мінального провадження, в тому числі гарантією захисту прав потерпілого, невід'ємною частиною його процесуального статусу, що й має бути повною мірою враховано законодавцем та врегульовано в кримінальному процесуальному законі. Унікальність права на представництво потерпілого у кримінальному провадженні продиктована, на нашу думку, подвійною значимістю, яка поєднує у собі правореалізаційні та правозахисні начала, що логічно впливають із функціональної спрямованості представництва потерпілого. Правозахисна комунікація потерпілого у кримінальному провадженні, таким чином, може бути реалізована саме шляхом забезпечення права потерпілого на представництво у тому розумінні представництва, що забезпечує реалізацію права на професійну правничу допомогу, зокрема, й у випадку, коли потерпілий потребує цього під час кримінального провадження в умовах воєнного стану.

Враховуючи вищевикладене, пропонуємо внести відповідні зміни до чинної редакції Кримінального процесуального кодексу України та окремою статтею передбачити обов'язкову участь представника потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні, вказавши, зокрема, що участь представника потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні є обов'язковою: 1) щодо осіб, які потерпіли від торгівлі людьми, кримінального правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості, кримінального правопорушення, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування; 2) у разі здійснення особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану – з моменту введення воєнного стану; 3) щодо осіб, які мають статус ветеранів війни.

Реалізація такої пропозиції, на нашу думку, слугуватиме еволюції забезпечення права потерпілого на професійну правничу допомогу в кримінальному провадженні, що на сьогодні є надзви-

чайно актуальним та потребує особливої уваги в умовах дії воєнного стану в Україні, але має, на жаль, виключно декларативний характер.

*У статті досліджено актуальні аспекти захисту прав потерпілого у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану. Зазначається, що можливе змінення територіальної підсудності у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя під час воєнного стану, доступність/недоступність технічних засобів відеозв'язку чи відсутність інтернет-зв'язку взагалі, перебування на окупованій території та психологічний стан потерпілого у зв'язку з подіями, продиктованими воєнним станом, інші особливості процедурного характеру можуть значно ускладнювати або й унеможливити реалізацію потерпілим своїх прав, передбачених кримінальним процесуальним законом. Наслідки законодавчої регламентації особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану, передбаченого розділом IX-1 КПК України, а також наслідки відступу України від окремих міжнародних зобов'язань впливають на процесуальну можливість реалізації потерпілим його прав і законних інтерес. Гостра необхідність наділення потерпілих від кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості, катування або жорстокого поводження під час воєнних дій чи збройного конфлікту правом безоплатної правничої допомоги виникла зараз тому, що до сьогодні кримінальний процесуальний закон України взагалі не передбачає випадків обов'язкової участі представника потерпілого в кримінальному провадженні. Тому пропонується внести відповідні зміни до чинної редакції Кримінального процесуального кодексу України та окремою статтею передбачити обов'язкову участь представника*





потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні, вказавши, зокрема, що участь представника потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні є обов'язковою: 1) щодо осіб, які потерпіли від торгівлі людьми, кримінального правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості, кримінального правопорушення, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування; 2) у разі здійснення особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану – з моменту введення воєнного стану; 3) щодо осіб, які мають статус ветеранів війни.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, кримінальне провадження в умовах воєнного стану, потерпілий, захист прав потерпілого, представник потерпілого, безоплатна правнича допомога.

**Podobnyi O., Rakipova I. Current aspects of the protection of the rights of the victim in criminal proceedings under martial law**

The article examines the current aspects of the protection of the rights of the victim in criminal proceedings under martial law. It is noted that a change of territorial jurisdiction is possible due to the impossibility of administering justice during martial law, the availability/unavailability of technical means of video communication or the absence of Internet connection at all, being in the occupied territory, and the psychological state of the victim in connection with events dictated by the state of war, other features of a procedural nature can significantly complicate or even make it impossible for victims to exercise their rights provided for by the criminal procedural law. The consequences of the legislative regulation of the special regime of criminal proceedings in the conditions of martial law, provided

for in Section IX-1 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, as well as the consequences of Ukraine's withdrawal from certain international obligations affect the procedural possibility for the victim to realize his rights and legitimate interests. The urgent need to provide victims of criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity, torture or ill-treatment during hostilities or armed conflict with the right to free legal aid has arisen because, to date, the criminal procedural law of Ukraine does not provide for cases of mandatory participation of the victim's representative in criminal proceedings.

Therefore, it is proposed to make appropriate changes to the current version of the Criminal Procedure Code of Ukraine and to provide a separate article for the mandatory participation of the representative of the victim (natural person) in criminal proceedings, specifying, in particular, that the participation of the representative of the victim (natural person) in criminal proceedings is mandatory: 1) regarding persons who have suffered from human trafficking, a criminal offense against sexual freedom and sexual integrity, a criminal offense committed with the use of violence or the threat of its use; 2) in case of implementation of a special regime of criminal proceedings under the conditions of martial law – from the moment of introduction of martial law; 3) regarding persons who have the status of war veterans.

**Key words:** criminal proceedings, criminal proceedings under martial law, victim, protection of victim's rights, victim's representative, free legal aid.

**Література**

1. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text)







2. Конвенція про захист прав та основоположних свобод людини від 04.11.1950 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)

3. Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: Лист Верховного Суду від 03 березня 2022 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VSS00820?q=>

4. Про внесення змін до частини першої статті 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» щодо розширення переліку осіб, які мають право на безоплатну вторинну правову допомогу: Закон України від 3 травня

2022 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2238-20#Text>

5. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text>

6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: [zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text)

7. Інформаційний бюлетень ОБСЄ «Сексуальне та гендерне насильство під час збройного конфлікту» URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/1/9/524088.pdf>

8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>





УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.8>**А. Марущак,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного, адміністративного  
та фінансового права  
Чернівецького юридичного інституту  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ПЕРЕСУВАННЯ В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ: ПРАКТИКА УКРАЇНИ

### **I. Право свободи пересування та можливості його дерогації**

Питання обмежень у реалізації особистих прав і свобод людини та громадянина зі сторони державних інституцій залишається одним із найактуальніших у конституційному праві. Особливо значення та актуальності воно набуває в умовах військового стану.

Обмеження прав обов'язково повинно бути правовим, а його основна ціль — охорона та захист суспільних відносин, що встановлюють конституційний лад, громадський порядок, моральність, забезпечують оборону країни та захист держави тощо.

Привертає увагу той факт, що, незважаючи на уже давно встановлену норму щодо вільного пересування в західній політичній і філософській думці, на практиці це право завжди підлягало державним обмеженням.

Для позначення явища обмеження прав використовується термін «дерогація» — призупинення або припинення дії закону за певних обставин. У міжнародному праві деякі основні акти містять положення про відступ, які дозволяють державі призупинити або обмежити реалізацію певних прав у надзвичайних ситуаціях.

Вся філософія відступів базується на принципі суверенітету, оскільки він дає державам можливість «повернути» частину своїх суверенних прав за обставин, коли існування їхньої нації є загрозою [1].

Так, без сумнівів, цей термін широко вживається у контексті міжнародного права, але, у той же час, не можна не акцентувати увагу на його важливості для внутрішнього права кожної країни, оскільки можна стверджувати про значний вплив міжнародного права на національне законодавство.

Концепція, за якої основним є дотримання прав і свобод людини і громадянина, що стала розвиватись у післявоєнний період, відіграла вирішальну генеруючу роль у трансформації гуманітарного права, тим самим створивши важливий «спадок» для сучасного розуміння міжнародного права та конституційного права у збройних конфліктах.

Варто зазначити, що більшість ключових документів з прав людини допускають тимчасове відступлення від певних зобов'язань щодо прав людини в умовах надзвичайної ситуації в країні.

Свобода пересування закріплена в регіональних положеннях про права людини. Ці положення в основному розрізняють зовнішній вимір щодо перетину міжнародних кордонів і внутрішній вимір подорожі всередині території країни.

На міжнародно-правовому рівні можливість обмеження прав та свобод ще у 1948 році була закріплена у Загальній декларації прав людини. Загальна декларація встановила, що громадяни можуть бути правомірно





обмежені у своїх правах і свободах, якщо умови такого правомірного обмеження встановлені законом і якщо вони забезпечують належне визнання та повагу до прав інших осіб, а також якщо вони спрямовані на задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку та загального добробуту у демократичному суспільстві [2].

До необхідності закріплення та захист основних прав людини у міжнародному середовищі прийшли після настання руйнівних наслідків Другої Світової Війни.

Право на свободу пересування має природно-правового походження і є одним із основоположних прав. Розглядаючи та аналізуючи право на пересування можна виділити три основні його складові: право фізичної особи на в'їзд і на виїзд з території країни у цілому; право вільного пересування у межах цієї території своєї країни; право на вільний вибір місця проживання.

Тобто, можна виділити внутрішній та зовнішній аспекти, де перший стосується свободи пересування особи в середині країни, а другий – виїзд за її межі.

Загальна Декларація прав людини у статті 13 також встановлює окремо свободу особи вільно пересуватися і обирати собі місце проживання у межах кожної держави і право покинути будь-яку країну, включаючи й свою власну, і повернутись у свою країну.

Право на свободу пересування відіграє істотну роль у кожному демократичному суспільстві. Воно є важливим елементом особистих прав. Свобода пересування це і право, і гарантія, і навіть передумова реалізації інших прав. До прикладу, свобода пересування може бути тією необхідною підставою, завдяки якій можлива ефективна реалізація права на освіту, права на працю, права на шлюб та сім'ю тощо.

Стаття 33 Конституції України встановлює, що кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується сво-

бода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом [3]. Зокрема, частина 2 ст. 64 вказує на умови за яких можуть встановлюватися окремі обмеження прав людини – воєнний або надзвичайний стани.

Така стаття повністю відповідає Загальній Декларації прав людини і громадянина, а саме ст.29 : При здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [4].

Міжнародний суд ООН, посилаючись на коментар загального порядку № 27 (1999) Комітету з прав людини щодо свободи пересування, зазначив, що обмеження прав людини «мають відповідати принципу пропорційності» і «мають бути найменш втручальним інструментом серед тих, які можуть досягти бажаного результату» [5].

## **II. Право на свободу пересування в Україні під час російської агресії**

З початком повномасштабного вторгнення Російської Федерації на територію України питання обмеження прав людини набуло величезної актуальності. Особливо гостро це питання торкнулось права на свободу пересування. Як зазначалось вище, будь-які обмеження прав людини повинні мати правову основу.

За законодавством України, введення військового стану відбувається після затвердження Верховною Радою України указу Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях. Однією із необхідних складових даного указу є вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини і громадянина, які тимчасово обмежуються у зв'язку з введенням воєнного





стану із зазначенням строку дії цих обмежень, а також тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень.

Відповідно, в указом Президента України В.В. Зеленського № 64/2022 від 24 лютого 2022 року встановлено, що у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України.

Оскільки право на свободу пересування регламентується ст. 33 Конституції України, можна зробити висновок щодо законних підстав його обмеження.

Правовими підставами обмеження права на свободу пересування в Україні є Закони України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію», «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», «Про військовий обов'язок і військову службу», постанова Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 р. № 57 «Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України», постанова Кабінету Міністрів від 29 грудня 2021 р. № 1455 «Про затвердження Порядку встановлення особливого режиму в'їзду і виїзду, обмеження свободи пересування громадян, іноземців та осіб без громадянства, а також руху транспортних засобів в Україні або в окремих її місцевостях, де введено воєнний стан» тощо.

У день введення військового стану, 24 лютого 2022 року припинилась можливість пропуску чоловіків віком 18–60 років через державний кордон України. Відповідне повідомлення було оприлюднене Державною прикордонною службою України.

Звісно, воно потребує розв'язання цілого комплексу питань щодо особливостей здійснення такої заборони.

Багато дискусій та суперечок викликало дане повідомлення, цен-

тром яких постало питання «чи має відповідні повноваження Державна прикордонна служба?», оскільки крім Указу Президента України №64/2022 від 24 лютого 2022 року, ніде більше пряма норма щодо заборони виїзду за кордон не була офіційно оприлюднена. А сам указ не деталізує права громадян що підлягають дерогації, а просто наводить список тих що «можуть» бути обмежені.

З приводу цього, важливою є норма Закону України «Про Державну прикордонну службу України», яка встановлює, що «відповідно до законів та інших нормативно-правових актів виключно з метою забезпечення національної безпеки України здійснювати контрольований (під оперативним контролем) пропуск через державний кордон України осіб у пунктах пропуску або поза ними. Рішення на такий пропуск приймає Голова Державної прикордонної служби України [6].

Крім того, Закон України «Про правовий режим воєнного стану» надає право В Україні або в окремих її місцевостях, де введено воєнний стан, військовому командуванню самостійно або із залученням органів виконавчої влади встановлювати у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, особливий режим в'їзду і виїзду, обмежувати свободу пересування громадян, іноземців та осіб без громадянства, а також рух транспортних засобів [7].

Тому, вбачається, що у даному питанні були дотримані усі правові рамки.

Одночасно із підняттям питання щодо правових підстав прийняття рішення про заборону виїзду чоловіків за кордон, окрема значна увага почала приділятися питанню окреслення кола осіб чоловічої статі, право перетину кордону з якими залишилось необмеженим.

І це цілком справедливо, оскільки існують різні категорії громадян, які за тих чи інших причин не можуть бути залучені до мобілізації, а отже не спричинять своїм виїздом за кордон погіршення ситуації в обороні України.





Обмеження щодо заборони на період дії правового режиму воєнного стану виїзду за межі України громадян України чоловічої статі віком від 18 до 60 років не застосовуються до наступних категорій осіб:

- які мають посвідчення про відстрочку від призову та повідомлення про зарахування на спеціальний військовий облік;

- які мають висновок військово-лікарської комісії про непридатність до військової служби у військовий час;

- на утриманні яких перебувають троє і більше дітей віком до 18 років;

- які самостійно виховують дитину (дітей) віком до 18 років;

- на утриманні яких перебуває дитина з інвалідністю віком до 18 років або повнолітня дитина, яка є особою з інвалідністю I чи II групи, до досягнення нею 23 років;

- усиновителі, опікуни, піклувальники, прийомні батьки, батьки-вихователі, на утриманні яких перебувають діти-сироти або діти, позбавлені батьківського піклування, віком до 18 років;

- зайняті постійним доглядом за особами, що його потребують, у разі відсутності інших осіб, які можуть здійснювати такий догляд;

- які виїхали до інших держав на постійне місце проживання, що відповідно документально підтверджено;

- здобувачів фахової передвищої та вищої освіти, асистентів-стажистів, аспірантів та докторантів, які навчаються за кордоном за денною або дуальною формами здобуття освіти (студенти, слухачі) [8].

Згодом, перелік був дещо розширений. Зокрема, була добавлена ще одна категорія осіб – водії, які здійснюють міжнародні вантажні перевезення, перевезення для потреб ЗСУ, медичних вантажів і гуманітарної допомоги. Відбувається своєрідне бронювання водіїв, які здійснюють міжнародні перевезення. А відповідальність за повернення водія на територію України після виконання

перевезення лежить на перевізнику.

Умовно, осіб чоловічої статі що наразі можуть перетинати кордон України можна розділити на такі групи:

- особи, які не підлягають мобілізації по своєму стану здоров'я;

- особи, на яких законодавством передбачений обов'язок здійснювати догляд за недієздатними громадянами;

- особи, що реалізують своє право на навчання за кордоном;

- особи, що перебувають на спеціальному військовому обліку;

- особи, що постійно проживають на території іншої держави.

### **III. Проблемні аспекти легітимності обмеження права пересування в Україні**

Найбільше питань на практиці в Україні викликає виїзд за кордон такої категорії громадян чоловічої статі як особи, що постійно проживають на території іншої держави.

На момент початку війни на території України перебувала чимала кількість осіб, які у цей час перебували на своїй батьківщині, але які мають постійне місце проживання за кордоном. Знаходячись на території України, де оголосили мобілізацію і заборону виїзду чоловіків 18–60 років за кордон, вони фактично опинились у пастці.

Питання стоїть у розбіжностях між де-юре та де-факто.

Технічно, чоловіки, які постійно мешкають за кордоном звільнені від заборони виїзду за кордон. Для цього законодавством передбачений ряд документів, що повинен підтвердити постійне місце проживання особи громадянина України за кордоном, серед них відмітка міграційної служби або дипломатичної установи України в паспортному документі. Але проблема у тому, що цей особливий штамп у паспорті не був обов'язковим до війни, і зараз отримати його вкрай важко, майже неможливо.

Тобто, якщо людина дійсно проживала за кордоном, але не зареєструвала свій виїзд відповідно до офіційної





процедури, на жаль, вона не може залишити Україну. Щоб отримати цей штамп, громадянин України має спочатку отримати дозвіл у державному міграційному управлінні, потім зняти себе з обліку у місцевому військкоматі, а також з реєстрації за місцем проживання. До російського вторгнення ця процедура тривала до трьох місяців. В умовах війни, що почалася, багато адміністративних установ на сході і південному сході країни були зруйновані або закриті. Навіть на території, контрольованій Україною, багато хто з них припинив роботу або їх бази даних виявилися заблокованими. У такому разі подати заяву на одержання штампу вже неможливо. В загальному, дану ситуацію можна охарактеризувати як бюрократичний глухий кут.

Стаття присвячена дослідженню обмеження права на пересування в Україні в умовах військового стану введеного у кінці лютого 2022 року. Закцентовано увагу, що свобода пересування це і право, і гарантія, і навіть передумова реалізації інших прав. Окреслено критерії, відповідно до яких стає можливим обмеження прав людини у цілому і саме права на свободу пересування зокрема. Досліджено питання колізій та прогалів в українському законодавстві у частині встановлення критеріїв для пропуску через кордон військовозобов'язаних осіб. Обґрунтовано необхідність прийняття або внесення змін до існуючого законодавства, які б детально регламентували категорії осіб, які можуть перетинати кордон в умовах військового стану.

Питання обмежень у реалізації особистих прав і свобод людини та громадянина зі сторони державних інституцій залишається одним із найактуальніших у конституційному праві. Особливо значення та актуальності воно набуває в умовах військового стану.

*Право на свободу пересування відіграє істотну роль у кожному демократичному суспільстві. Воно є важливим елементом особистих прав. Свобода пересування це і право, і гарантія, і навіть передумова реалізації інших прав. До прикладу, свобода пересування може бути тією необхідною підставою, завдяки якій можлива ефективна реалізація права на освіту, права на працю, права на шлюб та сім'ю тощо. Введення військового стану в Україні дало поштовх до запуску механізмів обмеження прав людини, у тому числі права на свободу пересування, що пов'язано із заборонаю виїзду за кордон осіб, що підлягають військовому обліку. Як виявилось, українське законодавство незовсім було готове до такого кроку, а отже, як наслідок, таке обмеження спричинило хвилю колізій та прогалів у ньому. Зокрема, найбільше питань на практиці в Україні викликає виїзд за кордон такої категорії громадян чоловічої статі як особи, що постійно проживають на території іншої держави. Другим колізійним питанням є можливість виїзду за кордон жінок з 1 жовтня 2022 року.*

**Ключові слова:** обмеження прав людини, дерогація, військовий стан, право на свободу пересування, військовозобов'язані особи.

#### **Marushchak A. Restrictions on the right to movement under the conditions of martial law: the Ukrainian practice**

*The article is devoted to the study of the restriction of the right to movement in Ukraine under the conditions of martial law imposed at the end of February 2022. Emphasis is placed on the fact that freedom of movement is both a right and a guarantee, and even a prerequisite for the realization of other rights. The criteria are outlined, according to which it becomes possible to limit human rights in general and*



the right to freedom of movement in particular. The issue of conflicts and gaps in the Ukrainian legislation regarding the establishment of criteria for the passage of conscripts across the border was investigated. The necessity of adopting or making changes to the existing legislation, which would regulate in detail the categories of persons who can cross the border under martial law conditions, is substantiated.

The issue of restrictions on the exercise of personal rights and freedoms of a person and a citizen by state institutions remains one of the most relevant in constitutional law. It becomes especially important and relevant in the conditions of martial law.

The right to freedom of movement plays an essential role in every democratic society. It is an important element of personal rights. Freedom of movement is both a right and a guarantee, and even a prerequisite for the realization of other rights. For example, freedom of movement can be the necessary basis for the effective implementation of the right to education, the right to work, the right to marriage and family, etc. The introduction of martial law in Ukraine gave impetus to the launch of mechanisms for restricting human rights, including the right to freedom of movement, which is connected with the ban on the travel abroad of persons subject to military registration. As it turned out, the Ukrainian legislation was not at all ready for such a step, and therefore, as a result, such a restriction caused a wave of collisions and gaps in it. In particular, the most questions in practice in Ukraine are caused by the departure abroad of such a category of male citizens as persons permanently residing in the territory of another state. The second conflicting issue is the possibility of leaving the codon for women from October 1, 2022.

**Key words:** restriction of human rights, derogation, martial law, right to freedom of movement, conscripts.

#### Література

1. Human rights derogations/ restrictions in the time of COVID-19: what is their relevance in situations where an armed group or de facto entity controls territory? : веб-сайт. URL: <https://www.armedgroups-internationallaw.org/2020/05/22/human-rights-derogations-restrictions-in-the-time-of-covid-19-what-is-their-relevance-in-situations-where-an-armed-group-or-de-facto-entity-controls-territory/> (дата звернення: 12.10.2022).

2. Загальна декларація прав людини ООН від 10 грудня 1948 р. : веб-сайт. URL: [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_015](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_015). (дата звернення: 12.10.2022).

3. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/w/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

4. Загальна декларація прав людини ООН від 10 грудня 1948 р. : веб-сайт. URL: [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_015](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_015). (дата звернення: 12.10.2022).

5. International legal protection of human rights in armed conflict.. UN. Office of the High Commissioner for Human Rights. 2011. Веб-сайт. URL: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR\\_in\\_armed\\_conflict.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict.pdf) (дата звернення: 12.10.2022).

6. Про Державну прикордонну службу України : Закон України від 03.04.2003 № 661-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-15#Text> (дата звернення: 10.10.2022).

7. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 10.10.2022).

8. Щодо порядку організації виїзду за кордон на період дії правового режиму воєнного стану : Лист Адміністрації державної прикордонної служби України від 17.03.2022 р. N 23-6855/0/6-22-Вих



УДК 343.148 (477)

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.9>

**В. Хомутенко,**

кандидат економічних наук, професор,  
незалежний судовий експерт

**А. Хомутенко,**

доктор економічних наук, професор,  
професор кафедри фінансів  
Одеського національного економічного університету

## НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СУДОВО-ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ: НЕДОЛІКИ ТА НАПРЯМКИ ЇХ УСУНЕННЯ

**Постановка проблеми.** Побудова правової держави та зміна парадигми державного управління сприяли формуванню системи захисту прав і законних інтересів держави, юридичних і фізичних осіб. Послідовне зміцнення та ускладнення зв'язків між цими суб'єктами зумовило необхідність врегулювання взаємовідносин між ними з метою зменшення вірогідності виникнення та справедливості розв'язання конфлікту інтересів. Останнє спонукає сторони конфлікту звертатися до суду та призводить до того, що учасники судового процесу все частіше для відстоювання своїх інтересів ініціюють проведення судової експертизи. За результатами таких процесуальних дій, як відомо, формуються документи-докази, що використовуються для встановлення істини. Водночас, якість таких доказів залежить від низки факторів, одним із яких є нормативно-правове забезпечення експертної діяльності, яке виступає юридичною основою для проведення дослідження, оформлення та передачі експертного висновку до суду. У цьому контексті актуалізується необхідність удосконалення нормативно-правового забезпечення експертної діяльності.

**Аналіз досліджень та публікацій.** Серед науковців та практиків не

припиняються дискусії щодо напрямків удосконалення нормативно-правових і науково-методичних засад експертної діяльності. Питання даної проблематики, які мають безумовний інтерес для науки і практики, знайшли відображення, насамперед у працях В. Г. Гончаренко, О. М. Ключев, О. А. Кравченко, Я. І. Мулик, В. Р. Остроплінець, І. А. Петрова, І. В. Пиріг, М. Я. Сегай, С. В. Степанова, Ю. Б. Форіс та ін. Завдяки їх науковим здобуткам встановлено, що використання терміну «нормативно-правове забезпечення судово-експертної діяльності» найбільш повно і точно відображає розкриття суті та змісту врегулювання суспільних відносин у сфері судової експертизи за допомогою юридичного інструментарію.

**Метою статті** є проведення системно-структурного аналізу нормативно-правового забезпечення експертної діяльності, який дозволить виявити та запропонувати напрямки усунення його недоліків і прогалин.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Експертне забезпечення правосуддя багато в чому залежить від нормативно-правового забезпечення судово-експертної діяльності. Зокрема згідно з п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України визначення засад судової експертизи має здійснюва-





тися виключно законами України [1]. З цього виходить, що законодавець високо оцінює роль та значення судової експертизи у здійсненні правосуддя. Це обумовлює необхідність застосування виваженого підходу до розробки, впровадження та реформування нормативно-правового забезпечення судово-експертної діяльності.

Відмітимо, що нормативно-правова база являє собою організаційно-функціональний образ системи судової експертизи, виражений юридичною мовою, та який відповідає її цільовому призначенню. При цьому правові норми забезпечують моделювання як самої системи судово-експертної діяльності, так і її підсистем, нормування та формалізацію їх функціональних, організаційних та інформаційних структур, а також самі виконують інформаційну функцію. А от система нормативно-правового забезпечення представляється як сукупність законів і підзаконних нормативних актів, які створюють нормативно-правове поле для функціонування системи судової експертизи та виконання нею свого призначення.

При цьому під нормативно-правовим забезпеченням судово-експертної діяльності розуміють процес створення та підтримки в потрібних межах конструктивних організацій нормативно-функціональних характеристик системи судової експертизи за допомогою впорядкованого впливу нормативно-правових засобів.

Правовою основою діяльності судово-експертних установ слугують такі правові документи як: Конституція України, Закон України «Про судову експертизу», законодавчі акти різних галузей права (Кримінальний процесуальний кодекс України, Цивільний процесуальний кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України, Господарський процесуальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення), а також відомчі накази, інструкції та міжнародні договори в сфері судово-експертної діяльності (табл. 1).

З наведеного переліку нормативно-правових актів, якими здійснюється правове регулювання судово-експертної діяльності в Україні,

Таблиця 1

## Нормативно-правове забезпечення судово-експертної діяльності

| Регульовані аспекти                            | Нормативно-правові акти                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1                                              | 2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| 1. Функціонування інституту судової експертизи | 1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР;<br>2. Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-XII «Про судову експертизу»;<br>3. Постанова Кабінету Міністрів України від 2.07.2014 р. № 228 «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України»;<br>4. Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 р. № 878 «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України»;<br>5. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18.02.1993 р. № 109-р;<br>6. Наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України від 11.08.2010 р. № 617 «Про затвердження Положення про Головний експертно-криміналістичний центр Державної прикордонної служби України»;<br>7. Положення про бюро судово-медичної експертизи управлінь охорони здоров'я обласних виконавчих комітетів та республіканське бюро (Автономної Республіки Крим), затверджене Міністерством охорони здоров'я від 17.01.95 р. № 6; |



|                                                                                                          | Продовження таблиці 1                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1                                                                                                        | 2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| 2. Процесуальні аспекти призначення, проведення, оформлення результатів і використання судових експертиз | <p>1. Кримінально-процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI;</p> <p>2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV;</p> <p>3. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-XII;</p> <p>4. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV;</p> <p>5. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X;</p> <p>6. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI;</p> <p>7. Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 р. № 4038-XII;</p> <p>8. Наказ Міністерства юстиції України від 8.10.1998 р. №53/5 «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень»;</p> <p>9. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 7.07.2017 р. № 591 «Про затвердження Інструкції з організації проведення та оформлення експертних проваджень у підрозділах Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України»;</p> <p>10. Наказ Служби безпеки України від 29.05.2015 р. № 371 «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень в системі Служби безпеки України»;</p> <p>11. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 18.11.2013 р. №1109 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення судових експертиз та експертних досліджень паспортних документів Головним експертно-криміналістичним центром Державної прикордонної служби України»;</p> <p>12. Наказ Міністерства охорони здоров'я від 17.01.95 р. № 6 «Про затвердження Інструкції про проведення судово-медичної експертизи»;</p> <p>13. Наказ Міністерства юстиції України від 12.12.2011 р. № 3505/5 «Про затвердження Інструкції про особливості здійснення судово-експертної діяльності атестованими судовими експертами, що не працюють у державних спеціалізованих експертних установах»;</p> <p>14. Постанова пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 р. № 8 «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах»;</p> <p>15. Постанова Вишого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 4 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи»;</p> <p>16. Постанова пленуму Вишого спеціалізованого суду України від 17.10.2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах»;</p> <p>17. Інформаційний лист Вишого господарського суду України від 16.11.2001 р. № 01-8/1227 «Про деякі питання призначення і проведення судової експертизи у зв'язку з прийняттям Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»;</p> <p>18. Інформаційний лист Вишого господарського суду України від 04.06.2008 р. № 01-8/348 «Про деякі питання, пов'язані зі строками проведення судових експертиз»;</p> |





| Продовження таблиці 1                                     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|-----------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1                                                         | 2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| 3. Атестація судових експертів                            | <p>1. Наказ Міністерства юстиції України 03.03.2015 р. № 301/5 «Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів»;</p> <p>2. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 21.09.2020 р. № 675 «Про затвердження Положення про Експертно-кваліфікаційну комісію МВС та порядок проведення атестації судових експертів Експертної служби МВС»;</p> <p>3. Наказ Служби безпеки України від 24.12.2014 р. № 855 «Про затвердження Положення про експертно-кваліфікаційну комісію Служби безпеки України та атестацію судових експертів»;</p> <p>4. Наказ Державної прикордонної служби України від 23.11.2010 р. № 891 «Про затвердження Положення про Експертно-кваліфікаційну комісію та атестацію судових експертів Державної прикордонної служби України»;</p> <p>5. Наказ Міністерства охорони здоров'я від 20.07.2018 р. № 1361 «Про затвердження нормативно-правових актів щодо проведення атестації та присвоєння кваліфікації судового експерта і кваліфікаційних класів судово-медичним експертам та позбавлення кваліфікації судового експерта і кваліфікаційних класів судово-медичних експертів»;</p> <p>6. Наказ Міністерства юстиції України 30.12.2011 р. № 3660/5 «Про затвердження Порядку присвоєння кваліфікаційних класів судових експертів працівникам науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України»;</p> <p>7. Наказ Міністерства юстиції України 19.04.2012 р. № 611/5 «Про затвердження Довідника кваліфікаційних характеристик посад працівників науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України»;</p> <p>8. Наказ Міністерства юстиції України 29.03.2012 р. № 492/5 «Про затвердження Порядку ведення Державного реєстру атестованих судових експертів»;</p> |
| 4. Права, обов'язки та відповідальність судового експерта | <p>1. Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-XII «Про судову експертизу»;</p> <p>2. Кримінально-процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI;</p> <p>3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV;</p> <p>4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X;</p> <p>5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III;</p> <p>6. Наказ Міністерства юстиції України 03.03.2015 р. № 301/5 «Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів»;</p> <p>7. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 21.09.2020 р. № 675 «Про затвердження Положення про Експертно-кваліфікаційну комісію МВС та порядок проведення атестації судових експертів Експертної служби МВС»;</p> <p>8. Наказ Служби безпеки України від 24.12.2014 р. № 855 «Про затвердження Положення про експертно-кваліфікаційну комісію Служби безпеки України та атестацію судових експертів»;</p> <p>9. Наказ Державної прикордонної служби України від 23.11.2010 р. № 891 «Про затвердження Положення про Експертно-кваліфікаційну комісію та атестацію судових експертів Державної прикордонної служби України»;</p> <p>10. Наказ Міністерства охорони здоров'я від 20.07.2018 р. № 1361 «Про затвердження нормативно-правових актів щодо проведення атестації та присвоєння кваліфікації судового експерта і кваліфікаційних класів судово-медичним експертам та позбавлення кваліфікації судового експерта і кваліфікаційних класів судово-медичних експертів»;</p>                                                                                                                                                                                                                   |





Продовження таблиці 1

| 1                                                              | 2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|----------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 5. Науково-методичне забезпечення судово-експертної діяльності | <p>1. Закон України від 26.11.2015 р. № 848-VIII «Про наукову і науково-технічну діяльність»;</p> <p>2. Наказ Міністерства юстиції України від 27.03.2012 р. № 470/5 «Про затвердження Положення про науково-консультативну та методичну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України»;</p> <p>3. Постанова Кабінету Міністрів України від 16.11.1994 р. № 778 «Про затвердження Положення про Координаційну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України»;</p> <p>4. Постанова Кабінету Міністрів України від 2.07.2008 р. № 595 «Про затвердження Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз»;</p> <p>5. Наказ Міністерства юстиції України від 4.02.2010 р. № 223/5 «Про затвердження Порядку виконання науково-дослідних робіт у науково-дослідних установах судових експертиз Міністерства юстиції України»;</p> <p>6. Наказ Міністерства юстиції України від 30.07.2010 р. № 1722/5 «Про затвердження переліків рекомендованої науково-технічної та довідкової літератури, що використовується під час проведення судових експертиз»;</p> <p>7. Наказ Міністерства юстиції України від 03.02.2020 р. № 335/5 «Про затвердження Порядку проведення рецензування висновків судових експертів»;</p> |
| 6. Фінансове забезпечення судово-експертної діяльності         | <p>1. Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-XII «Про судову експертизу»;</p> <p>2. Постанова Кабінету Міністрів України від 01.07.1996 р. № 710 «Про затвердження Інструкції про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплат винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів»;</p> <p>3. Постанова Кабінету Міністрів України від 27.07.2011 р. № 804 «Про умови оплати праці працівників державних спеціалізованих установ судових експертиз»;</p> <p>4. Постанова Кабінету Міністрів України від 30.03.2011 р. № 314 «Деякі питання надання платних послуг науково-дослідними установами судових експертиз Міністерства юстиції».</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |

видно, що він є досить розгалуженим і таким, що регламентує різні напрямки забезпечення судової експертизи. Разом з тим, серед науковців і практиків тривають дискусії щодо необхідності удосконалення нормативно-правового забезпечення судово-експертної діяльності. Перш за все необхідно відмітити, що чинний Закон України «Про судову експертизу» був прийнятий ще 28 років тому і на сьогодні значна частина його положень потребує суттєвого оновлення

з метою встановлення нових підходів до здійснення судово-експертної діяльності, що обумовлено міжнародним досвідом нормативно-правового регулювання такої діяльності та практикою проведення судових експертиз, а також практикою діяльності судово-експертних установ [2].

Основні пропозиції науковців та практиків щодо удосконалення нормативно-правового забезпечення судово-експертної діяльності представлені в таблиці 2.



Таблиця 2

**Узагальнений аналіз окремих наукових праць щодо напрямів  
удосконалення нормативно-правового забезпечення судово-  
експертної діяльності в Україні**

| Автор                             | Основні напрями                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
|-----------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1                                 | 2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| В.І. Алексєйчук Н.М. Ткаченко [3] | <ol style="list-style-type: none"> <li>1) уніфікація нормативно-правового регулювання суспільних відносин у сфері експертного забезпечення правосуддя;</li> <li>2) запровадження оновлених – зрозумілих, справедливих і обґрунтованих підходів у сфері державного регулювання судової експертизи;</li> <li>3) запровадження єдиного суб'єкта, відповідального за формування загальних засад державної політики у сфері експертного забезпечення правосуддя;</li> <li>4) врегулювання на рівні закону загальних питань діяльності всіх суб'єктів судово-експертної діяльності;</li> <li>5) визначення пріоритетних напрямів розвитку судової експертизи;</li> <li>6) єдиних вимог до представників відповідної професійної спільноти;</li> </ol>                                                                                                                                                                                                       |
| В. А. Журавель [4]                | <ol style="list-style-type: none"> <li>1) необхідно прийняти базовий законопроект, згідно із сучасними світовими та європейськими вимірами;</li> <li>2) подолання монополії держави на проведення судових експертиз;</li> <li>3) створення дієвих органів експертного самоврядування;</li> <li>4) розроблення та впровадження методик судових експертиз із залученням фахівців і науковців відповідних галузей науки, техніки, мистецтва, ремесл;</li> <li>5) запровадження процедури рецензування висновку експерта;</li> <li>6) зміни в підготовці й атестації судових експертів;</li> </ol>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| О. М. Ключев [5]                  | <ol style="list-style-type: none"> <li>1) впровадження нового базового закону – Закону України «Про експертне забезпечення правосуддя в Україні»;</li> <li>2) впровадження однозначного термінологічного визначення поняттєвого апарату у базовому Законі;</li> <li>3) розмежування на законодавчому організаційні аспекти експертного забезпечення правосуддя в Україні, та процесуальні основи судово-експертної діяльності, шляхом прийняття базового закону;</li> <li>4) впровадження світових стандартів здійснення судово-експертної діяльності;</li> </ol>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| К. М. Ковальов [6]                | <ol style="list-style-type: none"> <li>1) регламентація функціонування системи недержавних судових експертів створенням такої системи винятково на базі юридичних осіб, з чіткою організацією контролю якості проведення судових експертиз й експертних досліджень працівниками та визначенням меж їхніх повноважень;</li> <li>2) створення рівних умов функціонування недержавних і державних судово-експертних установ шляхом акредитації за міжнародними стандартами якості ISO 17025, 17020, 17024;</li> <li>3) нормування питання щодо проведення так званих «рецензій» висновків судових експертів третіми особами;</li> <li>4) уніфікація науково-методичного забезпечення діяльності судових експертів, як державних, так і недержавних судово-експертних установ;</li> <li>5) виключення із законодавчого поля застарілих понять додаткової та повторної експертизи, пов'язаних із соціалістичним способом здійснення правосуддя;</li> </ol> |

Продовження таблиці 2

| 1                          | 2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|----------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Е. Б. Сімакова-Єфреман [7] | <p>1) впровадження нового базового закону – Закону України «Про експертне забезпечення правосуддя в Україні»;</p> <p>2) надання у новому законі тлумачення основних термінів (акредитація судово-експертної установи; валідація експертних методик; державна спеціалізована судово-експертна установа; державний судовий експерт; експертна ініціатива; експертна спеціальність; експертне дослідження; експертне забезпечення правосуддя; зразки для проведення судової експертизи; кваліфікація судового експерта; недержавна судово-експертна установа; об'єкти судової експертизи; предмет судової експертизи; приватний судовий експерт; рецензія на висновок експерта; спеціальні знання; судова експертиза; судовий експерт; судово-експертна діяльність; уповноважена особа (орган) тощо);</p> <p>3) визначення у новому законі правових, організаційних та фінансових засад експертного забезпечення правосуддя, статус і системи суб'єктів судово-експертної діяльності, порядку здійснення самоврядування судових експертів в Україні, матеріально-соціальне забезпечення, оплати праці, гарантій діяльності судових експертів;</p> |
| М. Г. Шербаковський [8]    | <p>1) уніфікація законодавства щодо призначення та провадження судової експертизи;</p> <p>2) уточнення суб'єктів проведення експертизи;</p> <p>3) визначити випадки обов'язкового проведення експертизи;</p> <p>4) законодавчо реалізувати принцип змагальності, проголошений у всіх видах судочинства;</p> <p>5) розширити функцію спеціаліста в збиранні доказів – об'єктів експертного дослідження.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |

Проведений аналіз окремих пропозицій науковців та практиків щодо необхідності удосконалення нормативно-правового забезпечення судово-експертної діяльності дозволив нам визначити пріоритетні напрямки реформування діючої системи нормативно-правового забезпечення. Так, на нашу думку, першим напрямком удосконалення нормативно-правового забезпечення є прийняття базового закону щодо судово-експертної діяльності з урахуванням європейських правових норм і стандартів з метою створення умов для належного та ефективного експертного забезпечення правосуддя. Другим напрямком є уніфікація процесуального законодавства України та підзаконних нормативних актів щодо призначення і проведення судових експертиз та визначення рівних

можливостей всіх судових експертів у проведенні різних видів судових експертиз. Наступним напрямком удосконалення, на нашу думку, має бути впровадження єдиних вимог щодо рівня професійної підготовки експертів, розроблення і запровадження єдиних стандартів оцінки їх кваліфікаційного рівня, а також єдиних підстав і порядку притягнення судових експертів до дисциплінарної відповідальності справедливим колегіальним суб'єктом. Четвертим напрямком є забезпечення гарантій незалежності судового експерта, особливо в контексті його матеріального і соціального забезпечення. І останнім, але не менш важливим напрямком є розроблення та впровадження нормативно-правового регулювання системи самоврядування судових експертів в Україні.



**Висновки.** Підсумовуючи зазначимо, що, незважаючи на наявні публікації науковців та практиків, нормативно-правове забезпечення експертної діяльності в Україні є досить розгалуженим та неузгодженим. Наприклад, процеси функціонування інституту судової експертизи регламентує сім основним нормативно-правових актів, а функціонування інституту судової експертизи — взагалі вісімнадцять. Крім того, окремі положення є застарілими, вони дублюються та нерідко суперечать одне одному. Усе це свідчить про необхідність розробки заходів із удосконалення нормативно-правового забезпечення експертної діяльності в Україні. Пріоритетними серед таких напрямків є: прийняття базового закону щодо судово-експертної діяльності; уніфікація процесуального законодавства України та підзаконних нормативних актів щодо призначення і проведення судових експертиз; впровадження єдиних вимог щодо рівня професійної підготовки експертів; забезпечення гарантій незалежності судового експерта; розроблення та впровадження нормативно-правового регулювання системи самоврядування судових експертів в Україні.

У статті актуалізовано значення нормативно-правового забезпечення експертної діяльності, яке є юридичною основою здійснення відповідних процесуальних дій. Вказано на норму Конституції України, у якій підкреслено роль та значення судової експертизи у здійсненні правосуддя. Наведено визначення нормативно-правової бази та наголошено на тому, що правові норми забезпечують моделювання як самої системи судово-експертної діяльності, так і її підсистем. Розкрито дефініції термінів «система нормативно-правового забезпечення» та «нормативно-правове забезпечення судово-експертної діяльності». Визначено правову основу діяльності судово-експертних установ. Систематизовано норма-

тивно-правове забезпечення судово-експертної діяльності за регульованими аспектами: функціонування інституту судової експертизи, процесуальні аспекти призначення, проведення, оформлення результатів і використання судових експертиз; атестація судових експертів; права, обов'язки та відповідальність судового експерта; науково-методичне забезпечення судово-експертної діяльності; фінансове забезпечення судово-експертної діяльності. За результатами проведеного аналізу виявлено, що нормативно-правове забезпечення судово-експертної діяльності досить ускладнене, окремі норми дублюються, застаріли та є суперечливими. Згруповано основні пропозиції науковців та практиків щодо удосконалення нормативно-правового забезпечення судово-експертної діяльності. Сформовано авторське бачення пріоритетних напрямків покращення юридичної основи організації та проведення експертизи, серед яких: прийняття базового закону щодо судово-експертної діяльності; уніфікація процесуального законодавства України та підзаконних нормативних актів; впровадження єдиних вимог щодо рівня професійної підготовки експертів; забезпечення гарантій незалежності судового експерта; розроблення та впровадження нормативно-правового регулювання системи самоврядування судових експертів в Україні.

**Ключові слова:** судово-експертна діяльність, нормативно-правове забезпечення, інститут, процесуальні дії.

**Khomutenko V., Khomutenko A. Regulatory and legal provision of forensic expert activities in ukraine: shortcomings and directions for their elimination**

*The article updates the importance of legal support for expert activity, which is the legal basis for the implementation of relevant procedural actions. The norm of the Constitution*





of Ukraine is indicated, which emphasizes the role and importance of forensic expertise in the administration of justice. The definition of the regulatory legal framework is given and it is emphasized that legal norms provide modeling of both the system of forensic expert activity itself and its subsystems. The definitions of the terms “system of normative and legal support” and “normative and legal support of forensic expert activity” are disclosed. The legal basis for the activity of forensic institutions has been defined. Systematized regulatory and legal support of forensic expert activity according to regulated aspects: functioning of the institute of forensic expertise, procedural aspects of appointment, conduct, registration of results and use of forensic expertise; attestation of forensic experts; rights, duties and responsibilities of a forensic expert; scientific and methodological support of forensic expert activity; financial support of forensic activity. According to the results of the analysis, it was found that the regulatory and legal support of forensic expert activities is rather complicated, some norms are duplicated, outdated and contradictory. The main proposals of scientists and practitioners regarding the improvement of legal support of forensic expert activities are grouped. The author's vision of the priority directions for improving the legal basis of the organization and conducting expertise was formed, including: adoption of the basic law on forensic expert activity; unification of the procedural legislation of Ukraine and bylaws; implementation of uniform requirements regarding the level of professional training of experts; guaranteeing the independence of the forensic expert; development and implementation of legal regulation of the system of self-governance of judicial experts in Ukraine.

**Key words:** forensic expert activity, regulatory and legal support, institute, procedural actions.

#### Література

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Шевчук В. М. Методологічні проблеми вдосконалення законодавчого забезпечення судово-експертної діяльності. Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя : матеріали круглого столу (м. Харків, 6–7 лютого 2020 року). Харків : ХНДІСЕ, 2020. С. 34–41. URL: [https://www.hniise.gov.ua/user\\_files/File/other/13%20%D0%BF%D0%BE%D1%81%D0%BB%D0%B5%D0%B4%D0%BD%D1%8F%D1%8F%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%BF%D0%B5%D1%87%D0%B0%D1%82%D1%8C.pdf](https://www.hniise.gov.ua/user_files/File/other/13%20%D0%BF%D0%BE%D1%81%D0%BB%D0%B5%D0%B4%D0%BD%D1%8F%D1%8F%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%BF%D0%B5%D1%87%D0%B0%D1%82%D1%8C.pdf)
3. Ткаченко Н. М., Алексеичук В. І., Реформування правових засад експертного забезпечення правосуддя як складова антикорупційної політики в Україні. Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 9–10 груд. 2020 р.) : у 2 ч. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. Ч. 1. С. 265–269. URL: <https://cutt.ly/MmU2Ygc>
4. Журавель В. А. Правові, організаційні та дидактичні проблеми вдосконалення експертної діяльності. Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя : матеріали круглого столу (м. Харків, 6–7 лютого 2020 року). Харків : ХНДІСЕ, 2020. С. 28–33.
5. Ключев О. М. Реформування базового законодавства України з питань забезпечення правосуддя – нагальна потреба часу. Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя : матеріали круглого столу (м. Харків, 6–7 лютого 2020 року). Харків : ХНДІСЕ, 2020. С. 7–11.
6. Ковальов К. М. Оптимізація законодавства у сфері судово-експертної діяльності. Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя : матеріали круглого столу (м. Харків, 6–7 лютого 2020 року). Харків : ХНДІСЕ, 2020. С. 21–24.







7. Сімакова-Єфремян Е. Б. *Щодо необхідності реформування базового законодавства України про експертне забезпечення правосуддя Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя : матеріали круглого столу (м. Харків, 6–7 лютого 2020 року). Харків : ХНДІСЕ, 2020. С. 15–12.*

8. Щербаковський М. Г. *Напрямки вдосконалення законодавчої регламентації проведення судових експертиз Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя : матеріали круглого столу (м. Харків, 6–7 лютого 2020 року). Харків : ХНДІСЕ, 2020. С. 42–49.*





УДК 347.152

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.10>

**В. Васильєв,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
професор кафедри цивільного права та процесу  
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова;  
докторант кафедри цивільного права № 2  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ВИСОКИЙ РОЗМІР НЕУСТОЙКИ ЗА ПОРУШЕННЯ УМОВ ДОГОВОРУ: СВОБОДА САМОРЕГУЛЮВАННЯ МАЙНОВИХ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН ЧИ ПОРУШЕННЯ ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА?

**Постановка проблеми.** Створення умов за яких суб'єктивні цивільні права та законні інтереси учасника договірних правовідносин будуть дотримані і при цьому інша сторона договору або третя особа не порушить їх, забезпечується переважно юридичними механізмами, що запроваджуються положеннями чинного цивільного законодавства України. Мова йде, зокрема про охоронну функцію цивільного права, яка орієнтується переважно на недопущення (превенцію) порушень суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів, що досягається, зокрема запровадженням порядку відновлення порушення відповідних прав та законних інтересів або відшкодування завданої шкоди у випадку неможливості їх відновлення. Поряд із цим, як зазначає Д. С. Спесівцев, у сучасних умовах розвитку суспільних відносин практично не існує такого юридичного механізму, який би повністю виключив можливість вчинення відповідних порушень. Крім того, еволюція суспільних відносин супроводжується розвитком форм порушень суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів учасників цивільних правовідносин [1, с. 83]. Крім того, до цього слід додати і те, що сучасні механізми цивільно-правової охорони і захисту суб'єктивних цивільних прав мають

нормативний характер навіть у тому випадку, коли спрямовуються на забезпечення конкретних суб'єктивних цивільних прав у межах правовідносин чітко визначеної конструкції. Тобто, ці механізми зорієнтовані переважно на застосування відносно суб'єктів, які опиняться у відповідній модельній ситуації, однак при цьому можуть не урахувати унікальні особливості останньої.

Ураховуючи зазначене, у учасників договірних цивільних правовідносин може виникати необхідність звернення до індивідуальних засобів охорони і захисту суб'єктивних цивільних прав, які ураховують унікальність обставин у яких перебувають відповідні особи, що особливо актуально для непоіменованих та/або нових договорів застосування до яких традиційних підходів в частині охорони суб'єктивних цивільних прав може бути неефективним. В якості одного з таких індивідуальних правових засобів виступають штрафні санкції, що встановлюються умовами договору і розмір яких може справляти потужний превентивний вплив на відповідну договірну сторону. Однак, проблема полягає у тому, що порядок використання цього засобу в частині обсягу встановлюваних санкцій залишається до кінця не урегульованим, що з одного боку, з огляду на загаль-





но-дозвільний тип правового регулювання цивільних відносин, дає можливість сторонам договору встановити достатньо високий розмір штрафу, що є достатнім для ефективного превентивного впливу, проте водночас піднімає проблему відповідності такого підходу охоронній функції цивільного права, а також його основоположним принципам.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми аспекти використання неустойки як правового засобу охорони і захисту суб'єктивних цивільних прав і інтересів сторін цивільно-правового договору досліджувались такими вченими правниками як В. І. Борисова, Н. Ю. Голубева, Н. С. Кузнецова, О. О. Кулібаба, Р. А. Майданик, В. Я. Погребняк, С. В. Пучковський, Г. Я. Оверко, Т. Я. Рим, О. В. Розгон, Д. С. Спесівцев, З. Ф. Таткова, М. П. Тиндик, І. С. Тімуш, С. В. Черкашин, О. А. Штанько, В. Л. Яроцький та ін.

**Мета статті** полягає у визначенні відповідності саморегулювання цивільних відносин при встановленні високих розмірів штрафних санкцій за порушення умов договору, спрямованості охоронної функції цивільного права, а також його принципам.

**Основний матеріал дослідження.** Нормативною основою для застосування окресленого підходу виступають положення параграфу 2 «Неустойка» глави 49 «Забезпечення виконання зобов'язань». Саме ці норми визначають особливості застосування штрафу і пені, які у межах правової системи України охоплюються категорією «неустойка», у межах зобов'язальних правовідносин договірною характеру. Частиною першою статті 549 ЦК України встановлюється, що в якості неустойки (штрафу, пені) може виступати як грошова сума, так і інше майно, яке боржник повинен передати кредиторів у разі порушення боржником зобов'язання [2, ст. 549].

Водночас вже базові положення відповідного виду забезпечення зобов'язань демонструють неадекватність вітчизняного підходу до вирішення відповідної проблеми. Як слідує з частин другої та третьої статті 549 ЦК України як штраф, так і пеня обчислюються від суми невиконаного, неналежно виконаного або несвоєчасно виконаного зобов'язання [2, ст. 549], що при буквальному розумінні не дозволяє кваліфікувати як неустойку забезпечення виконання зобов'язання штрафом в умовах, коли таке зобов'язання не пов'язується з передачею боржником майна кредитора. Адже у яку суму можна оцінити, наприклад, обов'язок спортсмена за рекламним договором з'являтися на публічних заходах у спортивному одязі певного бренду? В якості такої суми може виступати лише розмір виплат, які здійснює замовник на користь виконавця, а не навпаки. Однак, незважаючи на це, можливість використання досліджуваного виду забезпечення виконання зобов'язань визначається частиною другою статті 546 ЦК України, яка, дозволяючи потенційним сторонам договору встановлювати види забезпечення, що не передбачені законом, відкриває можливості для широкого саморегулювання відповідних аспектів відносин, що складаються між ними на засадах самоорганізації [3, с. 116].

При цьому, абзацами першим та другим статті 551 ЦК України потенційним сторонам договору надається право самостійно визначити розмір неустойки і навіть збільшувати її розмір, якщо він визначений законом, крім випадків, коли таке збільшення не заборонено законом [2, ст. 549].

Поряд із цим наразі положення чинного цивільного законодавства України встановлюють обмеження лише стосовно грошових зобов'язань і лише в частині нарахування, встановлюючи у статті 3 Закону України





«Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань», що розмір пені не може перевищувати подвійної облікової ставки Національного банку України, що діяла у період, за який сплачується пеня [4, ст. 3]. Це означає, що сторони договору можуть встановити штраф у грошовій сумі, розмір якої встановлюється у твердій сумі або у процентному відношенні до ціни договору [5, с. 38], за невиконання або неналежне виконання будь-якого зобов'язання за виключенням грошового, майже у будь-якому розмірі, навіть якщо він буде непропорційно більшим за шкоду, яка може бути завдана відповідною поведінкою боржника. Тобто фактично у такому разі йдеться про необмежену неустойку [6, с. 57]. Більше того, як зазначає М. П. Тиндик, якщо договором встановлено право кредитора на стягнення неустойки, але не встановлено її розмір або способи обчислення, які дозволять визначити його, неустойка не може бути стягнена у силу невідомості [7, с. 80]. У зв'язку з цим стосовно використання неустойки як способу виконання зобов'язання повністю обґрунтованою є позиція Г. Я. Оверко, що сторонам договору варто сміливо встановлювати свої правила стягнення неустойки з урахуванням положень чинного законодавства [8, с. 89].

Ця обставина неодмінно піднімає проблему відповідності такого підходу принципам цивільного права, зокрема добросовісності і розумності. Однак, у першу чергу слід звернути увагу на іншу особливість, а саме на охоронну спрямованість відповідного правового засобу. З цього приводу слід зазначити, що у сучасних цивілістичних дослідженнях чітко простежується тенденція до розмежування охоронної функції цивільного права від інших напрямків впливу галузі на суспільні відносини. Зокрема, охоронна функція розглядається сучасними вченими переважно у її попереджувально-обме-

жувальній спрямованості й зводиться переважно до установлення й гарантування державою профілактичних і запобіжних заходів [9, с. 122]. Як зазначає В. І. Борисова, суть охоронної функції цивільного права вбачається у тому, що вона забезпечує саму юридичну можливість захисту порушених суб'єктивних майнових чи особистих прав і сприяє їх певній нормалізації [10, с. 70]. Водночас відновлення порушених суб'єктивних цивільних прав вже забезпечується окремою компенсаційною функцією цивільного права [11, с. 120].

У світлі зазначеного важливою є спроба цивілістів обґрунтувати подвійну правову природу неустойки. Як зазначає О. О. Кулібаба, неустойка виступає одночасно способом забезпечення виконання зобов'язання і мірою відповідальності за невиконання або неналежне виконання зобов'язання [12, с. 63]. Більше того, на переконання Т. Я. Рима, саме такий підхід отримав підтримку у судовій практиці про що свідчить її аналіз [13, с. 31]. Корені цієї проблеми тягнуться у положення чинного цивільного законодавства України, зокрема до частини другої статті 552 ЦК України, якою встановлюється, що сплата (передання) неустойки не позбавляє кредитора права на відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання [2, ст. 552]. У цьому положенні не зазначається про те чи повинні збитки відшкодуватись понад суму, яка не покривається неустойкою. Більше того, чітка диференціація у цьому положенні неустойки і права на відшкодування збитків створюють передумови для висновку, що положеннями чинного цивільного законодавства України практично запроваджено штрафну неустойку, яка надає можливість кредитору стягнути з боржника як заподіяні кредитору невиконанням зобов'язання збитки у повному обсязі, так і визначену договором неустойку [14, с. 23]. Але важливим є те, що





частина третя статті 551 ЦК України наділяє суд правом зменшити розмір неустойки, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення [2, ст. 551] і це, на переконання С. В. Черкашина, є досить суперечливим на тлі наділення потенційних сторін договору правом самостійно визначити суму штрафних санкцій і порядок їх стягнення [15, с. 98]. Однак, ураховуючи викладені вище обставини, а також відсутність законодавчої конкретизації причин існування такого юридичного механізму, поясненням цьому можуть служити лише базові засади правового регулювання цивільних відносин, зокрема принципи справедливості, добросовісності і розумності, визначені пунктом 6 частини першої статті 3 ЦК України.

Принцип справедливості у цивільному праві у контексті відносин захисту суб'єктивних цивільних прав означає визначення обсягу і меж здійснення захисту суб'єктивних цивільних прав адекватно ставленню особи до вимог правових норм і водночас співрозмірності обсягу відповідальності вчиненому порушенню [16, с. 285]. Своєю чергою принцип добросовісності розглядається у сучасних цивілістичних дослідженнях у об'єктивно-юридичному сенсі, у межах якого він позначає вимогу сумлінного і чесного здійснення особою своїх прав і виконання обов'язків, а також у суб'єктивно-етичному розумінні у межах якого добросовісність позначає свідоме прагнення учасників цивільних правовідносин здійснювати залежні від них дії для виключення можливості порушення прав й законних інтересів інших осіб [17, с. 19]. Також добросовісність розглядається, зокрема Н. Ю. Голубевою як прагнення сумлінно захистити цивільні права та забезпечити виконання боржником суб'єктивних цивільних обов'язків [16, с. 285].

Водночас розумність у ході функціонування механізму цивільно-пра-

вової відповідальності визначається В. Д. Примаком як зумовлений суттю порушених регулятивних або (та) нововиниклих охоронних відносин масштаб оцінки обставин справи, наявних можливостей і фактичної поведінки сторін, який дозволяє визначити належний за даних обставин, об'єктивно і суб'єктивно здійснений комплекс заходів, спарованих на запобігання правопорушенню, виникненню або збільшенню завданої ним шкоди [18, с. 39].

Таким чином, наведені теоретичні положення створюють підґрунтя для висновку, що застосування надмірно високого розміру пені за порушення умов договору, за умови, що вона має штрафний характер, як мінімум, суперечить принципам справедливості і розумності, адже у такому разі потерпілий крім права на отримання компенсації збитків, набуває право вимагати сплати відповідних штрафних санкцій, які є нічим іншим як майновим благом, що отримується понад суму завданих збитків. Саме цим можна пояснити намагання законодавця запровадити частиною третьою статті 551 ЦК України розмір відповідних штрафних санкцій таким чином, щоб вони все ж таки мали штрафний, а не компенсаційний характер, однак при цьому відповідали вимогам розумності і справедливості.

Однак, вважаємо, що підняту проблему необхідно розглядати у двох аспектах, що відповідає окресленій вище концепції подвійної правової природи неустойки.

У цьому сенсі зазначені вище міркування є виправданими стосовно неустойки як засобу захисту суб'єктивних цивільних прав, а тому і властивий йому компенсаторній спрямованості. Однак, аналізований правовий засіб виглядає дещо по-іншому у світлі його превентивних властивостей. Адже, як зазначає О. О. Бакалінська, добросовісність при регулюванні договірних відносин отримує відображення у добрих намірах сторін [19, с. 153]. Своєю чергою одним з проявів розум-





ності, на переконання В. Д. Примака, виступає те, що вона характеризує орієнтацію засобів захисту на ефективність і при цьому стосується як превентивної, так і компенсаційної функції [18, с. 39]. Але ж що, як не ризик зазнати негативних майнових наслідків шляхом сплати надмірних штрафних санкцій у випадку порушення умов договору може зупинити його сторону від відповідної протиправної поведінки.

Крім того, цілком очевидно, що обсяг штрафних санкцій обумовлюється сторонами при укладенні договору, а тому є відомим їм у зв'язку з прозорістю обговорення. Також вступаючи у відповідні правові відносини, кредитор, як правило, розраховує на виконання боржником своїх обов'язків, а не на порушення ним умов договору і сплату неустойки, що мало б ознаки недобросовісності.

**Висновки і перспективи подальших досліджень.** Проведений аналіз дозволяє стверджувати, що концепція подвійності правової природи неустойки, зокрема її віднесення як до превентивних, так і до компенсаційних правових засобів, створює проблему у визначенні можливих меж її застосування в частині розміру встановлюваних санкцій. Занадто високий розмір неустойки за умови, що вона виконує не компенсаційну, а штрафну функцію (штрафна неустойка), виступає ефективним превентивним правовим засобом, здатним не допустити здійснення порушення умов договору. Однак у випадку, якщо таке порушення все ж такий було здійснено, штрафний ефект від такого правового засобу може бути занадто неспіврозмірним характеру порушення у зв'язку з чим суперечитиме принципам справедливості і розумності. Однак з іншого боку, існування можливості, а тим більше поширення судової практики зменшення розміру неустойки, встановленої умовами договору, значно знижує її превентивну цінність.

Адже, знаючи про це, потенційний порушник може небезпідставно сподіватись на задоволення його вимоги судом у зв'язку з чим превентивний вплив підвищеного розміру пені на нього може бути меншим.

Ураховуючи зазначене, слід визнати, що встановлення потенційними сторонами договору високих розмірів неустойки за порушення зобов'язання в умовах дії положень чинного цивільного законодавства України є повністю законним, крім випадків встановлення пені у грошових зобов'язаннях. При цьому це водночас відповідає принципам справедливості і розумності. У зв'язку з цим їх зменшення у судовому порядку може бути виправданим лише недобросовісною поведінкою сторін договору, зокрема кредитора, що відбувається, наприклад, якщо кредитор скриваючи від боржника певні обставини, увів його в оману щодо важливих для виконання обов'язку обставини, що призвело до невиконання або неналежного виконання такого обов'язку, а тому і до виникнення у боржника обов'язку сплати відповідних штрафних санкцій. Також зменшення розміру неустойки судом може бути виправдано безпосередньою участю кредитора у створенні умов, що призвели до невиконання або неналежності виконання договору у ході розвитку відповідного договірної цивільного правовідношення, що має місце, наприклад, при простроченні кредитора або зловмисної домовленості з третіми особами, які, шляхом невиконання або неналежного виконання своїх обов'язків перед боржником сприяли неналежному виконанню або неможливості виконання своїх обов'язків перед кредитором, що визначило необхідність сплати відповідних штрафних платежів.

*Стаття присвячена розгляду особливостей застосування підвищених за розміром штрафних санкцій за порушення умов договору у*





контексті саморегулювання майнових цивільних відносин, а також принципів цивільного права.

Визначається, що концепція подвійності правової природи неустойки, зокрема її віднесення як до превентивних, так і до компенсаційних правових засобів, створює проблему у визначенні можливих меж її застосування в частині розміру встановлюваних санкцій. Занадто високий розмір неустойки за умови, що вона виконує не компенсаційну, а штрафну функцію (штрафна неустойка), виступає ефективним превентивним правовим засобом, здатним не допустити здійснення порушення умов договору. Однак у випадку, якщо таке порушення все ж таки було здійснено, штрафний ефект від такого правового засобу може бути занадто неспіврозмірним з характером порушення у зв'язку з чим суперечитиме принципам справедливості і розумності. Однак з іншого боку, існування можливості, а тим більше поширення судової практики зменшення розміру неустойки, встановленої умовами договору, значно знижує її превентивну цінність. Адже, знаючи про це, потенційний порушник може небезпідставно сподіватись на задоволення його вимоги судом у зв'язку з чим превентивний вплив підвищеного розміру пені на нього може бути меншим.

Ураховуючи зазначене встановлення потенційними сторонами договору високих розмірів неустойки за порушення зобов'язання в умовах дії положень чинного цивільного законодавства України є повністю законним, крім випадків встановлення пені у грошових зобов'язаннях. При цьому це водночас відповідає принципам справедливості і розумності. У зв'язку з цим їх зменшення у судовому порядку може бути виправданим лише недобросовісною поведінкою сторін договору, зокрема кредитора, що

відбувається, наприклад, якщо кредитор скриваючи від боржника певні обставини, увів його в оману щодо важливих для виконання обов'язку обставини, що призвело до невиконання або неналежного виконання такого обов'язку, а тому і до виникнення у боржника обов'язку сплати відповідних штрафних санкцій.

**Ключові слова:** договір, саморегулювання, договірне саморегулювання, неустойка, штраф.

**Vasyliiev V. Large penalty size for breach of contract: freedom of self-regulation of material civil relations or breach of civil law principles?**

*The article deals with the features of application of large size of penalty for breach of contract in aspect of self-regulation of material civil relations and principles of civil law.*

*It is defined that the conception of dual juridical nature of penalties, particularly their attribution both to preventive and to compensatory juridical means make problem to find main limits of its application in aspect of size of appropriate penalties. Too large size of penalties in situation when appropriate penalties are used not as compensatory but as punitive mean is an effective preventive juridical mean that can prevent breach of a contract. But in case when such breach takes place the punitive effect of such juridical mean can be too much disproportionate to the breach of a contract and in such a way contradicts with principle of justice and rule of reasons. But from other point of view the possibility of court to decrease the defined by contractual parts size of penalties and widespread judicial practice of such decreasing devalues much the prevention function of large size of penalties. Thus, knowing that, potential violator can reasonably hope that court will decrease appropriate size of penalties by violator's demand.*





*In such cases preventive influence of appropriate penalties over such violator can be less.*

*That is why fixation of a large size of penalties by contractual parties for breach of a contract is legal due to current legislative provisions of Ukraine except cases of fixation fines in money obligations. At the same time such juridical mean is consistent with such principles of civil law as principle of justice and rule of reasons. Thus decreasing of the size of appropriate penalties in judicial way can be justified only by bad faith of contractual party, particularly creditor that takes place for example in situation when creditor by concealing the truth mislead the debtor regarding the important circumstances for obligation performance and in such way lead to non-performance of improper performance of appropriate obligation and to necessity of a debtor to pay large size penalties.*

**Key words:** agreement, self-regulation, contractual self-regulation, penalty, fine.

#### **Література**

1. Спесівцев Д. Телеологічний аспект захисту суб'єктивних цивільних прав. Правове регулювання суспільних відносин: питання теорії та практики: монографія / А. В. Духневич, І. М. Якушев, Д. С. Спесівцев та ін. Луцьк : Завжди Поруч, 2021. С. 83–106.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відом. Верхов. Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356 (із змінами).
3. Яроцький В. Самоорганізаційні засади функціонування сфери цивільно-правового регулювання як різновиду соціальних управлінських систем. Вісн. Акад. прав. наук України. Харків, 2007. № 4(51). С. 115–123.
4. Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань: Закон України від 22.11.1996 р. № 543/96-ВР. Відом. Верхов. Ради України. 1997. № 5. Ст. 28 (зі змінами).
5. Таткова З. Ф. Відповідальність у формі сплати штрафних санкцій. Наук.

вісн. Ужгород. ун-ту. Серія «Право». 2011. Вип. 15. С. 37–43.

6. Пучковський С. В. Неустойка серед правових наслідків порушення договору. Прикарпатський юрид. вісн. 2016. № 6(15). С. 55–58.

7. Тиндик М. П. Сплата неустойки як правовий наслідок порушення сторонами обов'язків із договору прокату транспортного засобу. Право та інновац. суспільство. 2021. № 1(16). С. 79–84. URL: <https://apir.org.ua/index.php/lais/article/view/tynduk16> (дата звернення: 22.07.2022).

8. Оверко Г. Я. Штрафні господарсько-правові санкції. Право і суспільство. 2021. № 6. С. 84–90.

9. Штанько А. О. Прояв функціонального призначення цивільного права у захисній функції. Цивільне судочинство у світлі судової реформи в Україні: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. ім. Ю. С. Червоного (м. Одеса, 18 груд. 2015 р.). Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2015. С. 120–123.

10. Борисова В. І. Принципи цивільного права. Право України. 2017. № 7. С. 67–75.

11. Татарінов В. І., Демінова А. В. Поняття, сутність та види функцій цивільного права. Право і суспільство. 2019. № 6. С. 117–122.

12. Кулібаба О. О. Неустойка як спосіб забезпечення виконання договірних зобов'язань: окремі аспекти застосування. Юрид. наук. електрон. журн.: електрон. наук. фахове вид. 2020. № 4. С. 62–65. URL: [http://www.lsej.org.ua/4\\_2020/15.pdf](http://www.lsej.org.ua/4_2020/15.pdf) (дата звернення: 20.07.2022).

13. Рим Т. Я. Відповідальність учасників інвестиційних відносин у будівництві за порушення грошових зобов'язань. Часопис цивілістики. 2020. Вип. 39. С. 30–35.

14. Тімуш І. С. Класифікація неустойок за цивільним законодавством України. Наук. вісн. нац. акад. внутр. справ. Київ, 2013. № 1. С. 20–28.

15. Черкашин С. В. Зменшення розміру неустойки судом: теоретико-практичний аспект. Право і суспільство. 2019. № 4. С. 96–103.

16. Голубева Н. Ю. Загальна характеристика принципів цивільного права України. Акт. пробл. держави і права. 2007. Вип. 34. С. 282–286.

17. Галкевич С. В. Принципи справедливості, добросовісності, розумності деліктної відповідальності у цивільному праві : дис. ... канд. юрид. наук. Хмельницький, 2021. 235 с.







18.Примак В. Д. Засада розумності в механізмі цивільно-правової відповідальності. *Наук. вісн. Міжнародного гуманітарного ун-ту. Сер. : Юриспруденція.* 2013. № 6-2, т. 2. С. 37–40.

19.Бакалінська О. О. Концептуальні підходи до визначення змісту поняття добросовісність у західній правовій доктрині. *Часопис Київ. ун-ту права.* 2012. № 2. С. 150–154.





УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.11>**П. Гуйван,**кандидат юридичних наук,  
заслужений юрист України,  
докторант

Інституту держави і права імені В. М. Корещького Національної академії наук України

## ЧАСОВІ ТА ЗМІСТОВНІ РЕГУЛЯТОРИ ДОГОВОРУ ЕНЕРГОПОСТАЧАННЯ

Нові економічні відносини, зміна способів взаємодії між суб'єктами – все це призводить до появи раніше не відомих договірних зобов'язань, що, в свою чергу, тягне серйозне коригування правових методів регулювання тих відносин, що вже склалися. До останніх відноситься і договір постачання енергетичними та іншими ресурсами, який лише в нових Цивільному та Господарському кодексах вперше набув законодавчого закріплення. Так, ч. 1 ст. 714 ЦКУ дає наступне визначення: за договором постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу одна сторона (постачальник) зобов'язується надавати другій стороні (споживачеві, абонентові) енергетичні та інші ресурси, передбачені договором, а споживач (абонент) зобов'язується оплачувати вартість прийнятих ресурсів та дотримуватись передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного та іншого обладнання.

Відносини, що складаються у процесі забезпечення споживача енергією, доволі різноманітні і можуть досліджуватися в межах або галузевого, або комплексного напрямку [1, с. 26]. Серед науковців дослідження відповідної проблематики стало популярним саме в останній час. Слід згадати праці таких дослідників, як Мамутов В.К., Криворучко В.О., Шафір А.М., Сейнаров Б.М., та інші. Разом з тим, залишаються

ще не врегульованими окремі аспекти загальної проблематики. Зокрема, в доктрині не аналізувалося і потребує вивчення питання про строки виконання окремих зобов'язань, враховуючи специфіку предмету. Тож, це є метою даного дослідження.

В українській правовій системі відносини з постачання енергетичними та іншими ресурсами віднесено до зобов'язань з передачі права власності. При цьому у Цивільному кодексі законодавець об'єднав до одного виду як зобов'язання щодо енергопостачання так і зобов'язання стосовно постачання інших ресурсів. Це досить сміливий крок, і з методологічної точки зору він видається невиправданим. Дійсно, постачання енергетичними ресурсами має певну зовнішню схожість з постачанням енергоносіїв. Об'єднуючим елементом є, наприклад, наявність приєднаної мережі, даний технічний чинник є обов'язковою умовою виникнення коментованих взаємин. Окремі технологічні, диспетчерські, режимні заходи, об'єктивно притаманні, скажімо, електропостачанню, можуть регулюватися правовими механізмами, що застосовуються у нафтопостачанні. Однак, при певній схожості моделей регулювання слід все-таки враховувати відмінність фізичних і економічних процесів, що виникають при цих видах діяльності, і відобразити відповідно ці відмінності в спеціальних правових актах.

Адже, насправді, фізична сутність даних процесів абсолютно різна. Так,





при постачанні по нафтопроводах нафтопродуктів (наприклад, мазуту на теплоелектроцентралі для використання його при виробництві енергії) мова може йти про перехід права власності на матеріальний об'єкт, цей товар покупець може накопичувати, здійснювати його приймання тощо, що, власне, дозволяє віднести даний договір до звичайної купівлі-продажу чи поставки. Те ж саме можемо сказати про водопостачання та про постачання газу, якщо воно відбувається без негайного перетворення газу в теплову енергію. Як бачимо в описаних ситуаціях постачається сам матеріальний об'єкт, який в подальшому може бути використаний для отримання енергії, хоча останнє і не обов'язкове (скажімо, при постачанні води). При цьому сам енергоносіє як ресурс, що постачається, є споживним майном, бо повністю споживається в процесі одноразового його використання.

Інша річ – постачання електричної та теплової енергії. В даній ситуації предметом передачі права власності виступає не енергоносіє, а сама енергія, яка не має матеріальних вимірів, її не можна зважити чи помацати, а лише опосередковано виміряти за допомогою спеціальних приладів [2, с. 184]. Специфіка даних взаємин була врахована при їх закріпленні у Господарському кодексі України. Зокрема, ст. 275 ГКУ веде мову про регулювання енергопостачання, що більш правильно. За договором енергопостачання постачальне підприємство (енергопостачальник) відпускає електричну енергію, пару, гарячу і перегріту воду (далі – енергію) споживачеві (абоненту), який зобов'язаний оплатити прийняту енергію та дотримуватися передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного обладнання, що ним використовується. Втім, слід зазначити, що, незважаючи на схожість правового механізму регулю-

вання постачання різними енергетичними ресурсами, все ж з огляду на певні відмінності фізичних властивостей різних видів енергії їх не можна ототожнювати. Так, при споживанні енергії в результаті газопостачання відбувається також споживання самого енергоносія, при постачанні теплової енергії носії (вода чи пар) повертаються до постачальника, а при електропостачанні подібних процесів не відбувається.

Звісно, віднесення договору енергопостачання до того чи іншого типу є досить умовним, як і будь-яка класифікація. Кожен із способів систематизації договорів має як безспірні переваги, так і недоліки. Не позбавлена цих недоліків і домінуюча наразі класифікація, згідно з якою договір постачання енергетичними та іншими ресурсами віднесено до різновидів купівлі-продажу (можемо лиш вести мову про меншу кількість таких дефектів), позаяк з огляду на специфіку об'єкта багато загальних положень про купівлю-продаж тут апіорі не можуть застосовуватися. Однак, слід погодитися, що існуюче місце даного договору в зобов'язальній системі є максимально раціональним та загалом враховує юридичну сутність відносин, що складаються при постачанні енергетичними та іншими ресурсами. Аналіз цих відносин дає можливість визначити, які загальні положення про купівлю-продаж можуть застосовуватися до даного договору, а які – ні, відтак і встановити зміст спеціального законодавства, що має враховувати специфіку ресурсів як товару.

Певних особливостей про енергопостачанні потребує юридичне визначення моменту передачі товару до покупця, а отже – переходу права власності. Це зумовлене властивістю самого предмета, адже енергія, на відміну від речей, є певною властивістю матерії – здатністю робити корисну роботу, створювати необхідні умови для задоволення різноманітних інтересів особи [3, с. 26].





В зв'язку з цим потребує більшої чіткості визначення поняття об'єкту, що переходить до споживача за договором постачання енергетичними ресурсами. Як вказувалося вище, у разі, коли постачається фізичний носій енергетичних (побутовий газ, гаряча вода) чи інших ресурсів (питна вода), споживач стає власником саме цього носія. Він може споживати ці ресурси в момент отримання, чи спрямовувати для отримання іншого корисного ефекту (наприклад, використання газу для вироблення теплової енергії), а може за певних умов здійснювати накопичення і зберігання даного товару. Більш складна ситуація при постачанні такими ресурсами, як тепла та електрична енергія. Що ж все-таки передається покупцеві при переході до нього права власності на енергію? Як відомо, власник має три повноваження: володіння, користування і розпорядження. То що отримує власник?

При вирішенні даного питання можуть використовуватися різні підходи. Зокрема, з фізики ми знаємо, що електрична енергія є впорядкованим рухом елементарних часток – електронів. І хоча це визначення не зовсім охоплюється поняттям майна, проте майно як матеріальний об'єкт за своєю сутністю – це впорядкована молекулярна форма. Відтак, відносячи договір електропостачання до зобов'язань з передачі майна у власність, можна було б вести мову про перехід права власності на самі носії енергії. Однак жоден з дослідників правової природи електропостачання подібну точку зору не поділяє. Не зовсім точною слід визнати тезу, згідно з якою при енергопостачанні у власність споживача переходять корисні результати, що отримуються від впливу енергії на предмети матеріального світу [4, с. 143]. Такі результати не є обов'язковими елементами енергопостачання. Зрештою, вони можуть і не настати, позаяк власник може використати належне йому

майно (енергію) і нерационально. Тож, якщо енергія – це властивість матерії виконувати корисну дію, необхідну для задоволення потреб її споживача, саме зазначена властивість – можливість принести корисний ефект і є об'єктом купівлі-продажу при енергопостачанні. Енергія не є предметом матеріального світу, однак як продукція має певну собівартість. В процесі її використання визначаються й інші ознаки товару – кількість, якість, ціна. Проте в якості об'єкта цивільно-правового регулювання дана властивість матерії проявляється лише у взаємодії з іншими явищами.

У Цивільному кодексі України питання про віднесення енергії до об'єктів права напряду не врегульоване. Більш конкретно воно вирішене в інших нормативних актах. Так у п. 26) ст. 1 Закону України «Про ринок електричної енергії» вказується, що енергія – це товарна продукція, призначена для купівлі-продажу [5], в ст. 1 Закону України «Про теплопостачання» також зазначається, що тепла енергія є товарною продукцією, що виробляється на об'єктах сфери теплопостачання для опалення, підігріву питної води, інших господарських і технологічних потреб споживачів, призначена для купівлі-продажу [6]. Іншими словами, в законі прямо вказано про перехід права власності на товар. Характерною особливістю енергопостачання слід назвати безперервність виробництва, передачі через приєднану мережу та постачання. Споживач стає власником енергії від того моменту, коли вона надійшла до його власної мережі. Однак цей перехід неможливо точно зафіксувати як момент, позаяк володіння ресурсами виявляється в їх споживанні. Споживання, в свою чергу, це не момент, а процес, відтак в кожному мить до споживача переходить деяка частка ресурсів, тобто процес переходу товару у власність споживача представляє перманентний ряд подібних момен-





тів. Зрештою, для зручності кількість отриманого товару визначається на час складання акту передачі-приймання, і то є однією з основних умов договору, яка має істотне значення, попри те, що фактична кількість переданої енергії фіксується щомиті відповідними обліковими засобами.

Для належної організації відносин у досліджуваній сфері необхідна узгодженість, як горизонтальних, так і вертикальних зв'язків. При цьому часто використовуються імперативні способи унормування [7, с. 231]. Порядок договірної взаємодії учасників постачання ресурсами через приєднану мережу визначено переважно на підзаконному рівні, зокрема, затвердженими Постановами КМУ Правилами роздрібного ринку електричної енергії, Правилами надання послуг з постачання теплової енергії, тощо, затвердженими постановами Кабінету Міністрів чи НКРЕ. Втім, оскільки Цивільний кодекс чітко визначає, що такі питання віднесені до компетенції саме законів, є певний сумнів у легітимності перелічених актів стосовно регулювання вказаних відносин за участі фізичних осіб-споживачів [8, с. 210–211]. Більш правильно до даного питання підійшов Господарський кодекс України, у ст. 277 якого вказується, що абоненти користуються енергією з дотриманням правил користування енергією відповідного виду. Правила користування енергією, якщо інше не передбачено законом, затверджуються Кабінетом Міністрів України.

Договір постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу має публічний характер. Публічний договір свого часу набув поширення з практики «примусового договору», характерного для країн «загального права»: компанії, що працювали в галузі комунального господарства (public utilities), вважалися зобов'язаними укладати договір з кожним, хто виявляв таке бажання [9, с. 50–52].

Публічний характер договорів постачання ресурсами полягає в тому, що один з учасників – комерційна організація – зобов'язаний здійснювати ресурсопостачання будь-якого контрагента, який до нього звернеться. Зокрема, такий припис міститься в ст. 25 Закону України «Про теплопостачання»: «у разі наявності технічної можливості теплопостачальні організації, що здійснюють постачання теплової енергії на закріпленій території, не мають права відмовити споживачу, який розташований на цій території, в укладенні договору». Зазначені положення відображені також у більшості підзаконних актів, що діють в даній сфері. Комерційний постачальник ресурсів не вправі відмовитися від укладення договору, порушення вказаного правила може потягти для нього негативні наслідки: при безпідставному ухиленні від укладення договору за наявності технічної можливості він може бути укладений в примусовому порядку. Крім того, споживач має право вимагати відшкодування збитків, що виникли внаслідок ухилення від укладення договору (ч. 4 ст. 633 ЦКУ).

Особливі фізичні властивості об'єкта коментованих відносин (неможливість визначити їх основні параметри без спеціальних приладів, нематеріальність енергії і, навпаки, матеріальність її носія, обов'язковість технічних засобів постачання – приєднаної мережі, споживаність ресурсів, нерозривність процесів виробництва, транспортування та споживання) обумовили низку специфічних способів їхнього правового опосередкування, в тому числі і в темпоральному аспекті. Наприклад, пропозиції абонента щодо кількості та видів енергії, строків її відпуску є пріоритетними за наявності виробничих можливостей у енергопостачальника. Строки постачання енергії встановлюються сторонами у договорі виходячи, як правило, з необхідності забезпечення її ритмічного та безперебійного надходження





абоненту. Основним обліковим періодом енергопостачання є декада з коригуванням обсягів протягом доби. Сторони можуть погоджувати постачання енергії протягом доби за годинами, а також час і тривалість максимальних та мінімальних навантажень (ч. 2, 4 ст. 276 ГКУ).

Істотною умовою коментованих договорів є кількість ресурсів, що підлягають постачанню. В залежності від об'єкта постачання та від суб'єктного складу учасників правочин може містити умову про договірну величину споживання (електропостачання, газопостачання підприємств та юридичних осіб) або забезпечення ресурсами, які відбуваються в міру потреби (ресурсопостачання населення). У разі встановлення рівня споживання у договорі, кількість ресурсів, які підлягають відпуску споживачеві, визначається орієнтовно як максимальний показник. При укладенні договору споживач, як правило, надає відомості про обсяги очікуваного споживання з розбивкою по облікових періодах. При необхідності зміни умов договору в частині обсягів споживання абонент може звернутися до продавця до закінчення поточного розрахункового періоду з пропозицією щодо коригування договірної величини.

Відповідальність учасників договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу за неналежне виконання своїх обов'язків врегульована як законами України, так і підзаконними актами. У низці випадків правові акти, що регулюють правила поведінки сторін при постачанні ресурсами, встановлюють розрахунковий механізм визначення збитків. Наприклад, порядок розрахункового визначення кількості незаконно спожитих ресурсів встановлено у розділі 8.4 Правил роздрібного ринку електричної енергії [10]. Це пов'язано, в першу чергу, із тим, що факт порушення договору (безоблікове користування, зрив пломби, самовільне приєднання до мережі тощо) фіксується, як

правило, не в момент порушення, а на час здійснення перевірки технічного стану енергоприймачів. Відтак і тривалість порушення, а разом з цим – обсяг неправомірно спожитого ресурсу внаслідок, скажімо, пошкодження приладу обліку, незаконного врізання до приєднаної мережі, зміни схем підключення неможливо точно встановити.

Методики розрахунку збитків, заподіяних такими порушеннями, як правило, враховують технічні характеристики приєднаної мережі, потужність ресурсоприймачів та умовну тривалість протиправного споживання (яка, насправді, може бути більшою або меншою за нормативну). Вказані чинники мають значення для обрахунку збитків в тому вигляді, в якому вони перебували на час складання акту про порушення, а тривалість порушення в нормативних актах презумується від останньої попередньої перевірки до тієї, коли воно було виявлено, якщо цей період неможливо встановити достеменно. Слід розуміти, що розрахований за методиками обсяг ресурсу може бути як вище фактично спожитого незаконно, так і нижче, позаяк протягом часу, коли порушення тривало, потужність приймачів могла бути іншою, як і сам час порушення. І, хоча розрахунок збитків, здійснений на підставі методик, не є абсолютно точним, слід визнати, що такий підхід на сьогодні є оптимальним.

Відшкодування нанесених контрагенту збитків як вид відповідальності за неналежне виконання зобов'язання є одним з найбільш ефективних засобів впливу на порушника. Відповідно до положень ст. 614 ЦКУ особа, що порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини, якщо інше не передбачено договором. Це правило має свою специфіку при кваліфікації порушень у договорі постачання ресурсами. Зокрема, безоблікове споживання енергетичних та інших ресурсів є правопорушенням, що тягне вказані вище негативні наслідки для порушника. Проте





порушення обліку може відбутися, як в результаті винних дій споживача (втручання в дію приладу обліку, приєднання приймача поза обліком тощо), так і за відсутності вини останнього в порушенні обліку. Зрештою, наслідки в обох випадках для продавця однакові – безоблікове споживання відбувається і у цьому разі, ресурсопостачальник також отримує збитки. За даних умов винність споживача полягає не в пошкодженні обліку, а в тому, що він, продовжуючи приймати ресурси, не повідомив своєчасно постачальника про таке пошкодження. Якщо ж споживач не мав втручання, а, виявивши збій, своєчасно повідомив постачальника, його відповідальність усувається.

За загальним правилом ст. 526 ЦКУ грошові зобов'язання, як і будь-які інші, мають виконуватися належним чином, зокрема в належний строк. При цьому моментом виконання обов'язку буде дата отримання постачальником коштів на свій рахунок. Таким чином право на неустойку виникає у останнього при несплаті від дня, наступного за моментом оплати, обумовленим у договорі. Необхідно також мати на увазі, що діючим законодавством, яке регулює ресурсопостачання, та типовими договорами може передбачатися попередня оплата товару. В такому випадку датою належного виконання грошового зобов'язання визнається обумовлений в договорі термін передплати.

Однією з особливостей договорів, що коментуються, є застосування продавцем такої санкції, як обмеження чи припинення постачання. Фактично такий вплив на порушника договору є різновидом санкції, передбаченої статтею 611 ЦКУ – односторонньої зміни зобов'язання<sup>1</sup>. Подібні повнова-

ження продавця та підстави для їх реалізації передбачені у законах та у підзаконних актах – відповідних Правилах (звісно, з урахуванням застережень щодо дії таких актів). Слід зазначити, що вказана санкція передбачає необхідність заходів попередження з зазначенням підстав та часу обмеження або припинення. В подібній ситуації споживач зобов'язаний виконати комплекс заходів, спрямованих на попередження травматизму, зменшення чи уникнення збитків, пошкодження обладнання тощо.

Отже, підсумовуючи, можемо зробити висновок, що договір енергопостачання є самостійним видом, що має значні відмінності від інших договорів з передачі власності. В першу чергу, особливість викликана нематеріальністю предмета, який передається від продавця до покупця. Також потребує додаткового врегулювання значний технічний аспект, адже товар передається виключно через приєднану мережу. Нарешті, в силу комплексності питань, що виникають при ресурсопостачанні, надзвичайно важливим є організаційний аспект. Це зумовлює необхідність, щоб усі істотні умови для укладення і подальшого виконання договору були дотримані на усіх етапах відношення, вони повинні бути включені до договору енергопостачання, інакше він буде визнаний неукладеним.

*Стаття присвячена актуальній проблемі визначеності сутнісних характеристик договору про постачання енергетичних ресурсів через приєднану мережу. Наголошується, що, попри об'єднання різних видів постачання у главі Цивільного кодексу, фізична сутність даних процесів далі не однакова. Ця відмінність зумовлена специфікою предмета. Скажімо, при постачанні по нафтопроводах нафтопродуктів (наприклад, мазуту на теплоелектроцентралі для використання його при вироб-*

<sup>1</sup> На відміну від односторонньої відмови від зобов'язання, в результаті чого зобов'язання припиняється, в нашій ситуації дія зобов'язання зупиняється. Якщо боржник усуне порушення (сплатить борг, відновить належний технічний стан приймачів тощо), продавець не вправі, а зобов'язаний у встановленому порядку відновити постачання.





ництві енергії) мова може йти про перехід права власності на матеріальний об'єкт, тоді як при постачанні електричної чи теплової енергії предметом передачі права власності виступає не енергоносіє, а сама енергія, що є певною властивістю матерії – здатністю робити корисну роботу, створювати необхідні умови для задоволення різноманітних інтересів особи. При певній схожості моделей регулювання слід все-таки враховувати відмінність фізичних і економічних процесів, що виникають при цих видах діяльності, і відобразити відповідно ці відмінності в спеціальних правових актах. Набули аналітичного дослідження темпоральні аспекти даного питання. Зокрема, вивчені особливості юридичного встановлення моменту передачі даного товару до покупця, а отже – переходу права власності. З цією метою надане більш чітке визначення поняття об'єкту, що переходить до споживача за договором постачання енергетичними ресурсами. Якщо енергія – це властивість матерії виконувати корисну дію, необхідну для задоволення потреб її споживача, саме зазначена властивість – можливість принести корисний ефект і є об'єктом купівлі-продажу при енергопостачанні. Позаяк постачання відбувається через приєднану мережу, споживач стає власником енергії від того моменту, коли вона надійшла до його власної мережі. Однак цей перехід неможливо точно зафіксувати як момент, бо володіння ресурсами виявляється в їх споживанні. Споживання, в свою чергу, це не момент, а процес, відтак в кожному мить до споживача переходить деяка частка ресурсів, тобто процес переходу товару у власність споживача представляє перманентний ряд подібних моментів. Тож, з технічної точки зору доцільним визнано термін переходу власності від часу складання відповідного акту, хоча фізично то не так.

**Ключові слова:** приєднана мережа, момент переходу права власності.

**Guyvan P. Time and substantive regulators of the energy supply contract**

The article is devoted to the actual problem of determining the essential characteristics of the contract on the supply of energy resources through the connected network. It is emphasized that, despite the unification of various types of supply in the chapter of the Civil Code, the physical essence of these processes is far from the same. This difference is due to the specificity of the subject. For example, when oil products are supplied via pipelines (for example, fuel oil at a thermal power plant for use in energy production), we may be talking about the transfer of ownership rights to a material object, while when supplying electric or thermal energy, the subject of the transfer of ownership rights is not the energy carrier, but energy itself, which is a certain property of matter – the ability to do useful work, to create the necessary conditions for the satisfaction of a person's various interests. With a certain similarity of regulatory models, one should still take into account the difference in physical and economic processes that occur during these types of activities, and reflect these differences in special legal acts accordingly. Temporal aspects of this issue have acquired analytical research. In particular, the peculiarities of the legal establishment of the moment of transfer of the given goods to the buyer, and therefore of the transfer of ownership rights, have been studied. For this purpose, a clearer definition of the concept of the object transferred to the consumer under the contract for the supply of energy resources is given. If energy is the property of matter to perform a useful action necessary to satisfy the needs of its consumer, the specified property is the ability to bring a useful





effect and is the object of purchase and sale in the case of energy supply. Since the supply takes place through the connected network, the consumer becomes the owner of the energy from the moment it reaches his own network. However, this transition cannot be precisely fixed as a moment, because the possession of resources is revealed in their consumption. Consumption, in turn, is not a moment, but a process, therefore, at every moment, a certain share of resources passes to the consumer, that is, the process of the transfer of goods into the ownership of the consumer represents a permanent series of similar moments. Therefore, from a technical point of view, the term of the transfer of ownership from the time of drawing up the corresponding act is recognized as appropriate, although physically it is not so.

**Key words:** connected network, moment of transfer of ownership.

#### Література

1. Кузнєцова Н. С. Шляхи розвитку законодавства України про підприємницьку діяльність. Концепція розвитку законодавства України : матеріали науково-практичної конференції. Травень 1996, Київ. С. 25–30.
2. Криворучко В. О., Огороднійчук І. А. Зміст договору енергопостачання. *Право і суспільство*. 2020. № 2. С. 182–188.
3. Гуйван П. Д. Правовое регулирование снабжения электрической энергией : дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Харьков, 2000. 189 с.
4. Алексеев С. С. Общая теория социалистического права: Курс лекций. Свердловский юридический институт. Свердловск, 1964. Вып. 2. 226 с.
5. Закон України «Про ринок електричної енергії» № 2019-VIII від 13 квітня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2019-19#Text>
6. Закон України «Про теплопостачання» № 2633-IV від 2 червня 2005 року. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2633-15>
7. Мамутов В. К., Чувпило О. О. Господарче право зарубіжних країн. Київ : Ділова Україна. 351 с.
8. Цивільне право України. Курс лекцій. Том V. Зобов'язальне право. Книга друга. Договірне право. Ч. 1. Загальні положення та договори на передачу майна у власність / за ред. Шишки Р. Б. Харків : Еспада, 2006. 330 с.
9. Халфина Р. О. Современный рынок. Правила игры : учебное пособие. М. : Гуманитарные знания, 1993. 137 с.
10. Правила роздрібного ринку електричної енергії, затверджені постановою НКРЕКП № 312 від 14 березня 2018 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0312874-18#Text>



УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.12>**М. Ждан,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права  
імені професора О. І. Процевського  
Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди

## СУБ'ЄКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

Сучасна кримінологічна політика в частині охорони трудових відносин потребує уваги, що обумовлено тим, що нормальні трудові відносини – гарант економічної, соціальної та кримінально-правової безпеки суспільства. Враховуючи вказане, доцільним видається детальний розгляд суб'єктів реалізації кримінологічної політики у сфері охорони трудових відносин в Україні.

Відтак, «як засвідчує практика, суб'єктом правоохоронної діяльності слугує держава через свої представницькі, виконавчі, судові органи і прокуратуру, а також громадські організації та об'єднання. З огляду на це, суб'єктом діяльності щодо протидії злочинності та запобігання злочинам можуть бути визнані орган, організація, окрема особа, які в цій діяльності виконують хоча б одну з таких функцій щодо заходів запобігання: організація, координація, здійснення або безпосередня причетність до здійснення. Інші, зокрема забезпечувальні, заходи (навчання, видання літератури, підготовка рекомендацій, фінансування тощо) не дають функціональних підстав поширювати на їхніх виконавців термін «суб'єкт» запобігання злочинності та злочинним виявам» [1, с. 179]. О.М. Бандурка і Л.М. Давиденко поділяють суб'єкти запобігання злочинам на такі групи: «1) суб'єкти, які визнають основні напрями, завдання,

форми й методи запобігання та протидії злочинності в країні; 2) суб'єкти, що здійснюють інформаційно-аналітичне забезпечення запобігання та протидії злочинності; 3) суб'єкти, які виявляють криміногенні фактори і сигналізують про них; 4) суб'єкти, що безпосередньо реалізують заходи з реагування на окремі злочини, а також заходи щодо послаблення або нейтралізації криміногенних факторів, зокрема щодо корекції особистісних деформацій та усунення обставин, що їх сформували» [2, с. 216]. Підхід вчених здається нам цікавим, однак, зі свого боку хочемо запропонувати дещо інше бачення: 1) суб'єкти, які встановлюють основні види та форми забороненої в Україні діяльності на загальнодержавному рівні; 2) суб'єкти, які займаються інформаційно-аналітичною роботою, пов'язаною зі встановленням детермінантів кримінально протиправної діяльності, прогнозуванням та статистикою; 3) суб'єкти, які займаються розробкою кримінологічних стратегій запобігання кримінально протиправним діям; 4) суб'єкти, які безпосередньо реалізують на практиці кримінологічні стратегії запобігання кримінальним правопорушенням; 5) суб'єкти, які виконують допоміжну функцію у запобіганні кримінальним правопорушенням (наприклад, громадськість).

На думку В. В. Голіні, «за видом запобігання злочинам можна виді-





лити такі групи суб'єктів: 1) суб'єкти, які визначають основні напрями, завдання, форми запобіжної діяльності (політику боротьби з організованою злочинністю, її окремими частинами і видами), здійснюють планування, спрямовують та контролюють її, забезпечують правове регулювання; 2) суб'єкти, що здійснюють безпосереднє управління та координацію окремих напрямів, видів та учасників спеціально-кримінологічного запобігання злочинам; 3) суб'єкти, які виявляють і пізнають криміногенні фактори та інформують про них інших суб'єктів запобігання злочинам («забезпечуючі» суб'єкти); 4) суб'єкти, що виконують запобіжні заходи з випередження, обмеження, усунення криміногенних об'єктів, захисту соціальних благ та особи; здійснюють запобігання та припинення злочинів. Суб'єкти протидії злочинності та запобігання злочинам можуть бути поділені також на такі групи: а) органи й організації, які керують цією діяльністю, організують її, створюють систему управління нею (органи державної влади та управління, органи місцевого самоврядування); б) органи й організації, стосовно яких протидії злочинності та запобігання злочинам віднесено або має бути віднесено до основних завдань і функцій (МВС, СБУ, прокуратура, суд, спеціалізовані громадські організації); в) органи, установи, організації, функції та повноваження яких не мають цільового спрямування на протидію злочинності та запобігання злочинам, але їхня діяльність посередньо впливає на запобіжні процеси щодо детермінантів злочинності та окремих злочинів (заклади освіти, культури, охорони здоров'я, соціальної допомоги, адміністрація підприємств, установ, організацій тощо)» [3, с. 181]. Отже, вчений створив ланцюг, який включає в себе всіх суб'єктів, які мають відношення до кримінологічної політики. Що стосується охорони трудових відносин

в Україні, необхідно звернути увагу на те, що платформою для її реалізації є відповідні нормативно-правові акти, які регулюють суспільні відносини у сфері охорони праці. Таким чином, основними суб'єктами реалізації кримінологічної політики у сфері охорони трудових відносин є органи законодавчої влади, котрі визначають пріоритети в боротьбі із кримінальними правопорушеннями.

«На основі проведеного аналізу можна запропонувати таку структуру суб'єктів запобігання злочинам, зокрема: 1) державні органи, які визначають державну політику у сфері боротьби зі злочинністю; 2) державні органи, які здійснюють координацію діяльності у сфері запобігання злочинам; 3) державні органи, які здійснюють правоохоронну діяльність у сфері запобігання злочинам; 4) органи, установи, організації та окремі громадяни діяльність яких безпосередньо не пов'язана із запобіганням злочинів, водночас реалізація повноважень чи виконання громадянського обов'язку безпосередньо впливає на усунення причин та умов злочинів. Сукупність суб'єктів протидії злочинності та запобігання злочинам, їх повноважень, правових і організаційних заходів, форм і засобів здійснення останніх нерідко називають системою запобігання злочинності» [4, с. 231]. «Проте, враховуючи що, в Україні, з огляду на неповноту законодавчого регулювання, недосконалу організацію та безпосереднє здійснення запобіжної діяльності, відсутність у ній багатьох забезпечуючих та виконавчих заходів та засобів, фактично немає підстав називати її системою. Тому зазначені суб'єкти цієї діяльності віднесено до таких, не стільки враховуючи реальне системне виконання ними запобіжних функцій, скільки з огляду на те, як вони визначені в нормативних актах. Структурні елементи системи суб'єктів запобігання та протидії злочинності взаємопов'язані за вертикаллю і горизонталлю





кримінальними процесуальними нормами, вони впливають одна на одну (хоча й по-різному за ступенем значущості)» [1, с. 180]. Таким чином, всі суб'єкти реалізації кримінологічної політики співпрацюють у тісному взаємозв'язку та взаємозалежності, що дозволяє своєчасно встановлювати нові форми кримінально протиправної активності та обирати сучасні форми реагування на неї.

«Одночасно кожний суб'єкт, як і будь-який структурний підрозділ правоохоронних органів, має системну ознаку, тобто певний комплекс властивостей і якостей, які не можуть бути зведені лише до арифметичної суми складових елементів» [1, с. 180]. «І навпаки. На думку науковців (і вона є слушною), це означає, що окремі суб'єкти, які є складовими зазначеної системи (як і підрозділи правоохоронних органів), хоч і мають свої специфічні завдання, функції та відносну самостійність, проте лише система (або орган загалом) спроможна вирішувати визначені завдання і реалізовувати покладені функції в повному обсязі. Таким чином, до суб'єктів формування кримінологічної політики України необхідно віднести державні органи, які визначають державну політику у сфері боротьби (у тому числі запобігання злочинам) зі злочинністю, а саме: – Верховна Рада України; – Президент України; – Кабінет Міністрів України; – органи місцевого самоврядування. До суб'єктів реалізації кримінологічної політики належать: – державні органи, які здійснюють координацію діяльності у сфері запобігання злочинам; – державні органи, які здійснюють правоохоронну діяльність у сфері запобігання злочинам; – органи, установи та організації, окремі громадяни, діяльність яких напряму не пов'язана з запобігання злочинам, водночас реалізація повноважень чи виконання громадянського обов'язку безпосередньо впливає на усунення причин та умов злочинів. Окремо слід застерегти щодо викори-

стання за сучасних умов неповного правового регулювання в Україні запобіжної діяльності такої підстави класифікації її суб'єктів, як наявність у них визначених повноважень стосовно її проведення» [5]. Насправді, наявність конфлікту інтересів між суб'єктами реалізації кримінологічної політики, як в межах корупції, так і професійної діяльності в цілому завжди мала та матиме місце тривалий час. Підміна понять, фіктивне делегування власних повноважень стороннім особам, які не мають відношення до запобіжної діяльності на практиці все частіше призводять до латенізації кримінально протиправної діяльності.

«Нині в актах законодавства, які комплексно регулюють статус і повноваження деяких правоохоронних органів, що за призначенням мають займатися діяльністю щодо запобігання злочинним та іншим протиправним порушенням, завдання та обов'язки проведення цієї діяльності прямо не передбачені. Це стосується, наприклад, чинного Закону України «Про прокуратуру» [5]. Проте очевидно не викликає сумніву, що діяльність прокуратури у визначених її формах, крім інших функцій, має й запобіжний характер щодо злочинних та інших правопорушень. За тих самих підстав, очевидно, не має сенсу обмежувати належність до суб'єктів запобіжної діяльності підприємств, установ і організацій, точніше їхньої адміністрації, звертанням до них правоохоронних органів або власною компетенцією, передбаченою в установчих документах чи нормативних актах. Відомо, що незалежно від цього, суб'єкти господарювання з метою уникнення матеріальних втрат прибутків вживають необхідних заходів щодо запобігання крадіжкам, іншим господарським злочинам, спричиненню шкоди іншими злочинними діями тощо. Тому наявність передбачених правових повноважень щодо запобіжної діяльності за нинішніх умов не є надійною під-





ставою для виокремлення суб'єктів запобігання злочинним виявам. Більш повно охоплює коло останніх реальне здійснення ними запобіжної функції, тобто функціональна підстава їхнього виділення та класифікації» [4, с. 231]. Що стосується нашого дослідження, варто зауважити, що конкретизація суб'єктів запобігання кримінальним правопорушенням проти трудових прав громадян за їх класифікаційною ознакою надасть можливість деталізувати їх права та обов'язки. На нашу думку, *під суб'єктами формування та реалізації кримінологічної політики у сфері охорони трудових відносин в Україні необхідно розуміти органи законодавчої та виконавчої влади, а також окремі установи, організації та особи тощо у безпосередні обов'язки яких входить встановлення та криміналізація потенційних/фактичних суспільно небезпечних діянь, спрямованих на порушення суспільних відносин, що забезпечують нормальні трудові правовідносини, визначення причин, умов та факторів, які сприяють їх становленню та розповсюдженню, а також прогнозування кримінально протиправної діяльності на певний час в межах певних територій із наступним стратегічним плануванням кримінологічної реакції на такі діяння. Суб'єктами реалізації такої політики є: правоохоронні органи; державні та недержавні органи, установи та організації, в обов'язки яких входить контроль за нормальними трудовими відносинами; громадянське суспільство. Враховуючи те, що, здебільшого, основна діяльність суб'єктів формування кримінологічної політики полягає у створенні нормативно-правової платформи для захисту трудових відносин в Україні, пропонуємо зупинитись більш детально на суб'єктах реалізації політики.*

Правоохоронні органи як суб'єкти реалізації кримінологічної політики у сфері трудових відносин.

На сьогоднішній день правоохоронні органи є одним із основних суб'єктів запобігання кримінальним правопорушенням, у т.ч. – проти трудових прав громадян. «Законодавство про права та свободи людини й громадянина в Україні відповідає високим міжнародно-правовим стандартам; закладена демократична концепція взаємовідносин людини та держави, згідно з якою людину в Україні визнано найвищою соціальною цінністю; змінюються співвідношення й роль структурних елементів правового статусу громадянина, оскільки пріоритетне значення мають не його обов'язки, а права та свободи. Водночас сучасному правовому статусу громадян України притаманна слабка соціально-правова захищеність, недостатня гарантованість прав і свобод, відсутність необхідних забезпечувальних механізмів. В Україні актуалізується питання не лише проголошення, а й можливості здійснення та захисту прав людини й громадянина. Життя людини потребує реального втілення задекларованих прав і свобод, тобто розроблення правового механізму їх забезпечення, який має стати гарантією дієвості передбачених Конституцією прав, свобод та обов'язків» [6, с. 83]. В цьому контексті можна вести мову про вироблення єдиного концепту захисту трудових прав, який має включати «тріаду» регуляторних функцій: 1) реалізація принципу верховенства права крізь призму відтворення єдиного цілісного механізму реалізації трудових прав та свобод людини та громадянина як невід'ємної складової державного управління; 2) уніфікація національного законодавства про працю шляхом інтеграції міжнародних та європейських стандартів захисту прав та свобод людини і громадянина засобами кримінального права та кримінології; 3) актуалізація ролі правоохоронних органів як суб'єктів запобігання кримінальним правопорушенням, популяризація особи працівника правоохоронного





органу з метою підвищення рівня довіри населення.

«Ефективність принципу верховенства права, встановленого ст.8 Конституції України зумовлена правовими законами, здійсненням державної влади на підставі поділу її на законодавчу, виконавчу й судову, рівністю суб'єктів права перед законом і судом, відповідальністю держави перед особою, а не лише особи перед державою, визнанням людини, її життя й здоров'я, честі та гідності, недоторканності й безпеки. У контексті реалізації концептуальної ідеї верховенства права та міжнародних стандартів прав людини в Україні актуалізується проблема наповнення реальним змістом встановлених Конституцією України прав і свобод людини та громадянина, надання їм реального декларативного стану. Оскільки «реальність прав і свобод громадян» (її сутність) висвітлюється за допомогою системи взаємопов'язаних матеріальних і процесуальних сторін механізму її забезпечення (реалізація, охорона, захист). Актуалізує проблему також визначення ролі держави, її органів, зокрема Національної поліції України (далі – НПУ), в забезпеченні прав і свобод людини, меж їх втручання та відповідальності. НПУ, що є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки та порядку [7], – найбільш наближений до населення за обсягом компетенцій» [6, с. 83]. Національна поліція безпосередньо працює із кримінальними правопорушниками та реалізує положення кримінального законодавства України. У зв'язку із цим, дійсно, ми можемо говорити про те, що саме НПУ є основним суб'єктом запобігання суспільно небезпечним діянням. Кримінальні правопорушення проти трудових прав є в певній мірі латентними, у зв'язку із чим часто працівники правоохоронних органів не можуть здійснювати свої функції через брак інформації про кримінальне правопорушення та обставини його вчинення.

«На діяльність представників НПУ поширюється вимога законності, що перебуває в межах верховенства права та полягає в недопущенні свавілля стосовно людини. За типом правового регулювання НПУ має дотримуватися принципу заборони: «заборонено все, що безпосередньо не дозволено законом». Тому значущими є процедури (процеси) здійснення приписів правових норм з охорони та захисту прав і свобод людини, що потребує з'ясування специфіки професійної діяльності кожного підрозділу в цих процесах. Перед НПУ постають важливі завдання в контексті орієнтації України на входження до Європейського Союзу, провідним з яких є зміцнення авторитету своїх працівників серед населення, перетворення на справжніх слуг народу, готових

своєчасно надати допомогу та гарантувати захист прав і свобод громадянам України. Нині кожна людина дедалі краще розуміє, що сутність її прав та свобод полягає не так у їх декларативному проголошенні, як у забезпеченні

здійснення, які матеріальні, правові та інші гарантії надають держава та її органи для їх послідовної та всебічної реалізації. Серед цих гарантій важливу роль відіграють спеціальні правоохоронні засоби. НПУ поряд з іншими правовими установами та правоохоронними органами належить до загальної системи гарантування Українською державою прав і свобод особи. Дієвість діяльності в цьому напрямі обумовлена наданням Конституцією України [8], Законом України «Про Національну поліцію» [7] та іншими законодавчими актами широким повноважень щодо забезпечення законності та дотримання прав і свобод людини, їх ініціативністю, авторитетом серед населення країни, доступністю» [6, с. 83]. Таким чином, в умовах сучасних реалій законодавець робить все можливе для відбудовування єдиної правоохоронної системи, яка була б здатна реалізовувати кримінологічну політику в сфері охорони всіх суспільних відносин, які існують у державі.





«В умовах розвитку демократії, додержання прав і свобод людини формування належної та ефективної національної системи судового захисту є одним з актуальних завдань держави. Віднині основною діяльністю нашої держави стають права та свободи людини, гарантії їх здійснення. Утвердження й забезпечення цих прав і свобод Конституція України покладає на державу як її головний обов'язок. Недарма, на відміну від попереднього заклику «Людина для держави» Конституція України 1996 року проголосила «Держава для людини». Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3). Філософське розроблення проблем прав і свобод людини (з ліберально-гуманістичних позицій) пов'язують з іменем І. Канта. «Якщо існує наука, яка дійсно потрібна людині, – зазначав філософ, – то це та, якої навчаю я, – а конкретно та, яка належно показує людині її місце у світі, котра навчає того, ким треба бути, щоб бути людиною» [9, с. 36]. Конституція України та чинне законодавство закріплюють за державою в особі компетентних державних органів функцію захисту прав і свобод громадян України, яка гарантує кожному право звертатися за захистом своїх порушених прав» [8]. Отже, **реалізація НПУ кримінологічної політики в сфері охорони трудових відносин в Україні полягає в наступному:** 1) своєчасне викриття кримінальних правопорушень проти трудових прав громадян: швидке реагування на звернення громадян щодо порушень трудового та кримінального законодавства в частині захисту прав працівника; 2) взаємодія із населенням щодо недопущення фактів віктимізації, котра відбувається шляхом регулярного, поступового порушення низки трудових прав працедавцем (за зростанням суспільно небезпечних наслідків – від найнижчого сту-

пеню до найвищого); 3) удосконалення інформаційного забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із порушенням трудових прав громадян; 4) запровадження у практичну діяльність стратегій запобігання кримінальним правопорушенням проти трудових прав громадян.

**Державні та недержавні органи, установи та організації, в обов'язки яких входить контроль за нормальними трудовими відносинами.**

«Однією з таких служб є Державна служба з питань праці. Державна служба з питань праці (Держпраці України) входить до системи органів виконавчої влади і здійснює діяльність відповідно до Положення, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2015 р. № 96. Вона реалізує політику в сферах промислової безпеки, охорони праці, гігієни праці, здійснення державного гірничого нагляду, а також з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятість населення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, на випадок безробіття в частині призначення, нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб. Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2015 р. № 96 «Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці» основними завданнями служби є: 1) реалізація державної політики у сферах промислової безпеки, охорони праці, гігієни праці, поведіння з вибуховими матеріалами, здійснення державного гірничого нагляду, а також з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятість населення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування в частині





призначення, нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб; 2) здійснення комплексного управління охороною праці та промисловою безпекою на державному рівні; 3) здійснення державного регулювання і контролю у сфері діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки; 4) організація та здійснення державного нагляду (контролю) у сфері функціонування ринку природного газу в частині підтримання належного технічного стану систем, вузлів і приладів обліку природного газу на об'єктах його видобутку та забезпечення безпечної і надійної експлуатації об'єктів Єдиної газотранспортної системи» [10]. Таким чином, Державна служба з питань праці, фактично, стежить за дотриманням основних вимог до порядку реалізації трудових правовідносин в Україні. Тобто, це первісний контроль, на етапі якого можна встановити наявність порушень, у тому числі – кримінально протиправного посягання на суспільні відносини у сфері праці. Через наведену службу законодавець намагається не допускати серйозні порушення трудового права, котрі можуть бути віднесені до суспільно небезпечних.

«В цьому контексті цікавим також є державний санітарно-епідеміологічний нагляд – це діяльність органів, установ і закладів Державної санітарно-епідеміологічної служби по контролю за дотриманням юридичними й фізичними особами санітарного законодавства з метою попередження, виявлення, зменшення або усунення шкідливого впливу небезпечних чинників на здоров'я людей і по застосуванню заходів правового характеру щодо порушників. Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 22 червня 1999 р. № 1109 «Про затвердження Положення про державний санітарно-епідеміологічний нагляд в Україні» основними завданнями державного санітарно-епідеміологічного нагляду є: а) контроль за виконанням

санітарного законодавства, санітарних та протиепідемічних (профілактичних) заходів, а також приписів, постанов і вимог, викладених у висновках, що видаються головним державним санітарним лікарем; б) санітарно-карантинний контроль у пунктах пропуску через державний кордон; в) контроль за санітарною та епідемічною ситуацією на території України; г) проведення санітарних та епідеміологічних розслідувань, спрямованих на встановлення причин та умов виникнення і розповсюдження інфекційних хвороб, професійних захворювань, масових не інфекційних захворювань (отруєнь) та радіаційних уражень людей; г) розроблення пропозицій щодо проведення санітарних та протиепідемічних (профілактичних) заходів; д) здійснення державного санітарно-епідеміологічного нормування; е) проведення державної санітарно-епідеміологічної експертизи; є) державна реєстрація небезпечних для здоров'я і життя людини факторів середовища життєдіяльності; ж) статистичне спостереження у сфері забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення, державний облік інфекційних хвороб, професійних захворювань, масових неінфекційних захворювань (отруєнь) та радіаційних уражень людей у зв'язку зі шкідливим впливом факторів середовища життєдіяльності; з) вжиття заходів для припинення порушень санітарного законодавства та притягнення до відповідальності осіб, винних у вчиненні таких правопорушень» [11]. Вказаний нагляд здійснює превентивну діяльність стосовно потенційних кримінальних правопорушень, викладених у Х розділі Кримінального кодексу України («Кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва»). Вказане обумовлено тим, що саме у цьому розділі кримінального законодавства приділяється увага захисту життя та здоров'я працівників під час виконання покладених на них трудових обов'язків.







Таким чином, проведене дослідження надало можливість підсумувати, що під суб'єктами формування та реалізації кримінологічної політики у сфері охорони трудових відносин в Україні необхідно розуміти органи законодавчої та виконавчої влади, а також окремі установи, організації та особи тощо у безпосередні обов'язки яких входить встановлення та криміналізація потенційних/фактичних суспільно небезпечних діянь, спрямованих на порушення суспільних відносин, що забезпечують нормальні трудові правовідносини, визначення причин, умов та факторів, які сприяють їх становленню та розповсюдженню, а також прогнозування кримінально протиправної діяльності на певний час в межах певних територій із наступним стратегічним плануванням кримінологічної реакції на такі діяння.

В статті розглядаються суб'єкти реалізації кримінологічної політики у сфері охорони трудових відносин в Україні. Вказано, що суб'єкти запобігання кримінальним правопорушенням можуть бути диференційовані на такі: 1) суб'єкти, які встановлюють основні види та форми забороненої в Україні діяльності на загальнодержавному рівні; 2) суб'єкти, які займаються інформаційно-аналітичною роботою, пов'язаною зі встановленням детермінантів кримінально протиправної діяльності, прогнозуванням та статистикою; 3) суб'єкти, які займаються розробкою кримінологічних стратегій запобігання кримінально протиправним діям; 4) суб'єкти, які безпосередньо реалізують на практиці кримінологічні стратегії запобігання кримінальним правопорушенням; 5) суб'єкти, які виконують допоміжну функцію у запобіганні кримінальним правопорушенням (наприклад, громадськість). Зазначено, що в частині охорони трудових відносин в Україні, необхідно звернути увагу на те, що

платформою для її реалізації є відповідні нормативно-правові акти, які регулюють суспільні відносини у сфері охорони праці. Державна служба з питань праці, фактично, стежить за дотриманням основних вимог до порядку реалізації трудових правовідносин в Україні. Тобто, це первісний контроль, на етапі якого можна встановити наявність порушень, у тому числі – кримінально протиправного посягання на суспільні відносини у сфері праці. Через наведену службу законодавець намагається не допускати серйозні порушення трудового права, котрі можуть бути віднесені до суспільно небезпечних. Основними суб'єктами реалізації кримінологічної політики у сфері охорони трудових відносин є органи законодавчої влади, котрі визначають пріоритети в боротьбі із кримінальними правопорушеннями. В умовах сучасних реалій законодавець робить все можливе для відбудовування єдиної правоохоронної системи, яка була б здатна реалізовувати кримінологічну політику в сфері охорони всіх суспільних відносин, які існують у державі.

**Ключові слова:** суб'єкти, кримінологічна політика, кримінальне правопорушення, трудові відносини, держава, кримінальне законодавство.

#### **Zhdan M. Subjects of the implementation of criminology policy on the protection of labor relations in Ukraine**

The article examines the subjects of the implementation of criminological policy in the sphere of protection of labor relations in Ukraine. It is indicated that the subjects of the prevention of criminal offenses can be differentiated into the following: 1) subjects that establish the main types and forms of activities prohibited in Ukraine at the national level; 2) entities engaged in information and analytical work related to the establishment of





determinants of criminal activity, forecasting and statistics; 3) subjects involved in the development of criminological strategies for the prevention of criminally illegal acts; 4) entities that directly implement criminological strategies for the prevention of criminal offenses in practice; 5) entities that perform an auxiliary function in the prevention of criminal offenses (for example, the public). It is noted that in terms of the protection of labor relations in Ukraine, it is necessary to pay attention to the fact that the platform for its implementation is the relevant legal acts that regulate social relations in the field of labor protection. The State Labor Service actually monitors compliance with the basic requirements for the implementation of labor relations in Ukraine. That is, it is an initial control, at the stage of which it is possible to establish the presence of violations, including criminally illegal encroachment on social relations in the field of labor. Through this service, the legislator tries to prevent serious violations of labor law, which can be classified as socially dangerous. The main subjects of the implementation of criminological policy in the field of protection of labor relations are the bodies of legislative power, which determine priorities in the fight against criminal offenses. In the conditions of modern realities, the legislator is doing everything possible to rebuild a single law enforcement system that would be able to implement criminological policy in the sphere of protection of all social relations that exist in the state.

**Key words:** subjects, criminological policy, criminal offense, labor relations, state, criminal legislation.

#### Література

1. Супруненко Д. О. Прокуратура як суб'єкт запобігання злочинам в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2016. 345 с.
2. Бандурка А. М., Давыденко Л. М. Преступность в Украине: причины и противодействие : монография. Харьков : Гос. спец. изд-во «Основа», 2003. 368 с.
3. Форос Г. В. Суб'єкти діяльності щодо попередження злочинів та протидії злочинності. Правова держава. 2012. № 4. С. 179–184.
4. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: підручник: учебник. У 3 кн. Київ : Ін Юре, 2007. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. 424 с..
5. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>
6. Коваленко В. Механізм захисту прав і свобод людини в діяльності Національної поліції України. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2020. № 1. С. 81–87.
7. Про Національну поліцію : Закон України від 2 лип. 2015 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
8. Конституція України: Закон 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>
9. Білоус О. В. Процесуальні гарантії дотримання прав людини і громадянина в діяльності органів судової влади. ScienceRise: Juridical Science. 2019. № 2(8). С. 34–38.
10. Постанова КМУ від 11 лютого 2015 р. № 96 Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96-2015-n#Text>
11. Постанова КМУ від 22 червня 1999 р. № 1109 «Про затвердження Положення про державний санітарно-епідеміологічний нагляд в Україні». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1109-99-n#Text>





**М. Кузнецова,**

кандидатка юридичних наук, доцентка,  
завідувачка кафедри приватного та соціального права  
Сумського національного аграрного університету

## ДО ПИТАННЯ ПРО МЕДІАЦІЮ У ВИРІШЕННІ КОЛЕКТИВНИХ ТРУДОВИХ СПОРІВ

**Актуальність теми.** Останні кілька років у практиці вирішення колективних трудових спорів спостерігається тенденція відходу від використання судових засобів захисту колективних трудових прав до позасудових, у тому числі альтернативних. Із набуттям чинності закону України «Про медіацію», до переліку способів вирішення трудових спорів було внесено медіацію, яка має певні процесуальні переваги щодо посередництва, арбітражу та судового розгляду в механізмі захисту трудових прав.

**Постановка проблеми.** У Кодексі законів про працю України медіацію визначено як спосіб вирішення індивідуальних трудових спорів. Для колективних – посередництво. Потрібно відмітити, що посередництво у спірних трудових відносинах покликано забезпечити швидкий та ефективний розгляд спору, а також належний захист трудових прав та законних інтересів. За рахунок посередництва, що здійснюється незалежними посередниками Національної служби посередництва та примирення досягаються поставлені перед цим державним органом, а саме сприяння взаємодії сторін соціально-трудових відносин у процесі врегулювання колективних трудових спорів (конфліктів), що виникли між ними; прогнозування виникнення колективних трудових спорів (конфліктів) та сприяння своєчасному їх вирішенню; здійснення посередництва і примирення під час вирішення колективних трудових спорів (конфліктів);

забезпечення здійснення соціального діалогу, вироблення узгоджених пропозицій щодо розвитку соціально-економічних та трудових відносин в Україні; здійснення заходів із запобігання виникненню колективних трудових спорів (конфліктів); підвищення рівня правової культури учасників соціально-трудових відносин.

Однак медіація може стати альтернативою діяльності незалежних посередників та дієвим способом стабілізації трудових відносин не тільки індивідуальних, але і колективних, оскільки має змістовні процедурні переваги перед посередництвом.

**Аналіз останніх досліджень.** Питанню вирішення колективних спорів у юридичній літературі приділено достатньо уваги. Так, у роботах М. Сьомич, В. Кабанець та О.Яковенко розглянуто загальнотеоретичні проблеми колективних трудових спорів. Альтернативним способом вирішення трудових спорів присвячені дослідження В. Бурак, В. Балух, Л. Кулачок-Тітової. Деякі аспекти медіації висвітлені такими вченими як О. Гоц-Яковлева, О. Серeda, Л. Менів та іншими. Однак комплексний аналіз щодо можливості використання медіації як альтернативного способу вирішення колективних трудових спорів відсутній.

**Мета дослідження** – проаналізувати зміст законодавчо визначених способів вирішення колективних трудових спорів, визначити перспективи медіації як альтернативного способу.



**Виклад основного матеріалу.**

Під трудовим спором слід вважати не врегульовані розбіжності між працівниками, профспілками чи іншими уповноваженими органами та роботодавцем, організаціями (об'єднаннями) роботодавців з приводу застосування трудового законодавства або встановлення нових чи зміни існуючих умов праці і відпочинку, що розв'язуються у передбаченому законодавством порядку [1, с. 147].

Розуміння правової сутності відносин з розгляду спору як обов'язкової умови для дотримання сторонами порядку проведення дало б змогу передбачити і належне уявлення про послідовність обов'язкових для учасників цих відносин дій з відповідними правовими наслідками, про вибір найбільш ефективних способів вирішення конфліктів, закріплення процедури діяльності примирних органів, у тому числі і наділених повноваженнями з ухвалення обов'язкових рішень для виконання, а також примусового забезпечення цього виконання [2, с. 180]. Існує розподіл трудових спорів за суб'єктивним складом та предметом спору на чотири головних види: колективні та індивідуальні, конфлікти інтересів (економічні) та конфлікти права (юридичні). Способів вирішення трудових конфліктів тільки два: розгляд спору в судових чи адміністративних органах та примирно-третейський розгляд. Причому в кожній країні є свої особливості. Разом з тим існує єдине загальне правило: колективні економічні спори звичайно розглядаються в рамках примирно-третейської процедури, оскільки такі спори пов'язані, як правило, зі створенням нових правових норм [2, с. 182].

О. Яковенко, порівнюючи українську національну систему вирішення колективних трудових конфліктів з умовно загальноєвропейською, констатує, що задекларований її варіант є доволі сучасним та гармонійним, хоча і не позбавленим певних недо-

ліків. Серед позитивних рис слід виділити: спроби побудови системи соціально-трудових відносин на принципах соціального партнерства (Національна рада соціального партнерства); створення спеціального законодавства та окремого спеціалізованого органу, що займається питаннями вирішення колективних трудових конфліктів (Національна служба посередництва та примирення); визнання права на страйк та його розумне обмеження в сферах, життєво важливих для функціонування держави та суспільства. До недоліків: європейським країнам притаманна наявність альтернативи для вільного вибору сторонами процедури та органу вирішення конфлікту. Українська ж система відрізняється жорсткою регламентацією можливості застосування тих чи інших процедур та їх послідовності для визначеного виду конфлікту, що не завжди відповідає критерію ефективності; для вирішення колективних трудових спорів не передбачено можливості звернення до юрисдикційного органу (суду), відсутні спеціалізовані суди для розгляду трудових спорів; неефективне представництво інтересів робітників та роботодавців [3, с. 89].

Також треба зазначити, що головна мета всіх примирних процедур – вирішити конфлікт між сторонами. А для цього можливе використання будь-яких процедур, не заборонених законодавством. В жодному нормативному акті будь-якої заборони на застосування процедур медіації при вирішенні колективного трудового спору (конфлікту) немає. Тож, на розсуд сторін, така процедура може бути застосована. Крім того, сторони можуть передбачити звернення до послуг професійного медіатора при виникненні спору між ними, закріпивши умову про це у колективному договорі, що теж не заборонено законодавством [4, с. 69].

Сьогодні існує велика необхідність впровадження примирних процедур,





позасудових та досудових способів урегулювання спорів, які дозволять знизити навантаження на судову систему взагалі та суддів зокрема і, як наслідок цього, заощадити бюджетні ресурси та підвищити якість здійснення правосуддя. При цьому саме впровадження процедур медіації в трудовому праві може стати ефективним механізмом примирення сторін у трудовому праві з мінімальними витратами фінансових, часових і людських ресурсів [5, с.38-39]. Медіація є ефективним способом захисту трудових прав як працівника, так і роботодавця. Саме медіація може сприяти знаходженню розумного й оптимального балансу інтересів працівників і роботодавця та запобігати судовим розглядам, які шкодять репутації конкретної компанії [5, с.41].

Альтернативні способи вирішення спорів передбачають зазвичай можливість врегулювання суперечностей самими сторонами трудового спору шляхом ухвалення спільного рішення. Особливістю і перевагою альтернативних способів є те, що сторони, зможуть самостійно прийняти рішення з метою урегулювання спору або ж залучити для допомоги третю особу, уповноваживши її виробити прийнятний варіант рішення, яке буде для обох сторін обов'язковим. В умовах європейської інтеграції Україна взяла на себе зобов'язання впроваджувати стандарти Європейського Союзу в національне законодавство, в тому числі і в механізми захисту трудових прав працівників [6, с.186].

Особливістю залучення незалежного посередника до вирішення колективного трудового спору є те, що відповідно до чинного законодавства сторони вільні у виборі незалежного посередника. Він залучається до вирішення спору шляхом укладення відповідної угоди між сторонами. Натомість Національна служба посередництва і примирення вважає, що посередник пропонується для участі у примирній процедурі Національною

службою посередництва і примирення або її відділенням в Автономній Республіці Крим та областях за письмовою заявою сторін колективного трудового спору (конфлікту). Тобто в даному випадку сторони позбавлені можливості вибору посередника для вирішення колективного трудового спору. У зв'язку з цим пропонується залучати незалежного посередника з числа підготовлених Національною службою посередництва і примирення осіб за угодою між сторонами колективного трудового спору [7, с. 198].

Визначені нижче аспекти дають змогу розглядати правове регулювання примирних процедур вирішення колективних трудових спорів при розгляді нормативно-правових основ формування системи альтернативного вирішення спорів в Україні: 1) дані процедури засновані на примирно-третейському порядку вирішення відповідних спорів, що передбачають можливість урегулювання спору безпосередньо сторонами спору завдяки їх участі у роботі примирної комісії, яка є по суті різновидом спеціалізованих третейських судів; 2) законодавцем передбачено можливість залучення до вирішення колективного трудового спору незалежного посередника – визначеної за спільним вибором сторін особи, яка сприяє встановленню взаємодії між сторонами, проведенню переговорів, тобто фактично можливість «медіативного» підходу до вирішення даного спору [8, с. 165].

Медіацію найчастіше зараховують до способів альтернативного вирішення спорів, який вважається як альтернатива державному та арбітражному (третейському) судочинству. Медіація у вирішенні трудових спорів є новим способом, що отримав законодавче закріплення.

Медіація, як спосіб вирішення трудових спорів – це позасудова добровільна, конфіденційна процедура, що ініціюється суб'єктами трудового права (працівником чи роботодавцем)





щодо залучення незалежного, неупередженого, професійного медіатора для досягнення спільного вирішення трудового спору [9, с. 185].

Медіація – це правовий та комунікативний процес, що ініціюється суб'єктами трудового права щодо залучення компетентного, незалежного, нейтрального медіатора (посередника) для координації та забезпечення переговорів та збалансування інтересів таких суб'єктів з метою досягнення спільного консенсусного вирішення трудового спору та продовження трудових відносин між ними [10, с. 106].

Серед переваг медіації з поміж інших альтернативних способів вирішення трудових спорів можна виділити наступні: – при вирішенні трудового спору за допомогою медіації посередник (медіатор) є нейтральною третьою особою, головною метою якого є надання допомоги сторонам та сприяння у вирішенні конфлікту між ними шляхом пошуку компромісу на основі взаємних поступок. Медіатор може пропонувати сторонам такі варіанти рішень, які вони самостійно не застосовували; – право обрання медіатора належить виключно сторонам, тому він зобов'язаний повідомити їх про наявність будь якої особистої чи фінансової зацікавленості у результатах медіації або про наявність будь яких інших відомих йому обставин, що можуть призвести до конфлікту інтересів під час проведення медіації, а отже медіатор є неупередженою особою; – медіації притаманним є конфіденційний характер процедури. В разі розголошення інформації щодо проведення медіації, чи інших відомостей, що стали відомі під час її здійснення медіатор несе персональну відповідальність; – медіація може бути перервана або припинена у будь який час за ініціативи кожного з учасників медіації [11, с. 239].

На думку В. Кабанець, процедура медіації при розгляді трудового спору передбачає: добровільність участі сторін, їх рівність та співробітництво

сторін у медіації замість змагальності при розгляді трудового спору у суді; прискорену та неформальну процедуру проведення медіації, всебічність і повноту дослідження всіх обставин справи. Медіація здійснюється на принципах об'єктивності, законності та конфіденційності [12, с. 340–341].

А. Стратюк виділяє такі специфічні риси медіації як зацікавленість сторін; гнучкість; добровільність виконання; диференціація причин проведення [13, с. 161].

Більшість дослідників розглядають медіацію як альтернативний спосіб вирішення індивідуальних трудових спорів [14, с. 143; 15, с. 105–106; 16, с. 82]. Інші висловлюють позицію щодо можливості використання медіації й у вирішенні колективних трудових спорів [17, с. 297; 18, с. 146]. Однак у більшості робіт присвячених аналізу використання медіації як альтернативного способу вирішення трудових спорів наголошується на актуальності та важливості запровадження у національній практиці такого способу, надається характеристика самого змісту медіації та принципів, на яких вона реалізується.

У цьому контексті слід звернути увагу, на нормативне закріплення такого альтернативного способу вирішення трудових спорів.

Дія закону України «Про медіацію» поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим).

У зв'язку із прийняттям зазначеного вище закону, Кодекс законів про працю України було доповнено статтею 222<sup>-1</sup> «Врегулювання трудових спорів шляхом медіації», у якій зазна-





чено, що трудовий спір між працівником і роботодавцем незалежно від форми трудового договору може бути врегульовано шляхом медіації відповідно до Закону України «Про медіацію» з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом. Зазначена стаття структурно відноситься до глави XV «Індивідуальні трудові спори», що означає поширення сфери дії цих норм та можливості медіації при вирішенні індивідуальних трудових спорів.

Вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що законодавець закріпивши таким чином у трудовому законодавстві положення про медіацію у трудових спорах, значно обмежив її можливості для захисту трудових прав працівників. Оскільки сторонами у медіації можуть бути фізичні, юридичні особи або групи осіб, які звернулися до медіатора (медіаторів) чи суб'єкта, що забезпечує проведення медіації, з метою запобігання виникненню або врегулювання конфлікту (спору) між ними шляхом проведення медіації та уклали договір про проведення медіації, що виходить із положень статті 1 Закону України «Про медіацію».

На сьогоднішній день, виходячи зі змісту законодавства, посередниками вирішення колективних трудових спорів, виступають представники, що підготовлені Національної службою посередництва і примирення, які в разі визначення її за спільним вибором сторін колективного трудового спору (конфлікту), набувають статусу незалежного посередника. У статті 10 закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» надано поняття незалежного посередника, як визначеної за спільним вибором сторін особи, яка сприяє встановленню взаємодії між сторонами, проведенню переговорів, бере участь у виробленні примирного комісією взаємоприйнятного рішення.

Отже, реалізація права на вибір тих осіб, що покликані сприяти захисту порушених трудових прав та закон-

них інтересів у колективних трудових спорах з використанням інструментів посередництва визначених у чинному законодавстві, видається обмеженою.

**Висновки.** На нашу думку, закріплення можливості використання медіації при вирішенні колективних трудових спорів на законодавчому рівні буде мати значний позитивний ефект, з огляду на швидкість, гнучкість, ефективність, економічність та інші характеристики процедури. Медіація при вирішенні колективних трудових спорів сприятиме підвищенню стабільності трудових відносин та ефективному балансу інтересів роботодавців та трудового колективу. Також основною метою медіації є підвищення активності сторін у вирішенні їхніх суперечок під їх власним контролем, не підпорядковуючись довгим і суворим правилами. Крім того, медіація задовольняє потреби сторін у конфіденційності, навіть коли це питання колективних інтересів. Це дозволяє уникнути певних проблем, викликаних публічністю судових рішень і слухань.

*Стаття присвячена розгляду актуальних питань, які пов'язані із визначенням та характеристикою способів для вирішення колективних трудових спорів.*

*Автором проаналізовано підходи до визначення поняття «колективний трудовий спір», визначено основні способи їх вирішення. Охарактеризовано примирні процедури та їх варіативність у трудовому праві.*

*У проведеному дослідженні вказані переваги використання альтернативних способів вирішення трудових спорів. Окремо виділено способи характерні для захисту колективних інтересів працівників. Особливу увагу автор приділив перспективам медіації у вирішенні колективних трудових спорів, надавши характеристику змісту, основних специфічних рис процедури та її переваг перед іншими способами.*





Аналіз законодавчого закріплення правил та процедур посередництва, дозволив сформулювати наступну позицію: посередництво у колективних трудових спорах видається обмеженим за можливістю вибору тих осіб, що покликані сприяти захисту порушених трудових прав та законних інтересів.

Автором зроблені висновки, що закріплення можливості використання медіації при вирішенні колективних трудових спорів на законодавчому рівні буде мати значний позитивний ефект, з огляду на швидкість, гнучкість, ефективність, економність та інші характеристики процедури. Медіація при вирішенні колективних трудових спорів сприятиме підвищенню стабільності трудових відносин та ефективному балансу інтересів роботодавців та трудового колективу. Також основною метою медіації є підвищення активності сторін у вирішенні їхніх суперечок під їх власним контролем, не підпорядковуючись довгим і суворим правилам. Крім того, медіація задовольняє потреби сторін у конфіденційності, навіть коли це питання колективних інтересів. Це дозволяє уникнути певних проблем, викликаних публічністю судових рішень і слухань.

**Ключові слова:** трудовий спір, колективні інтереси, примирні процедури, альтернативні способи вирішення колективних трудових спорів, медіація.

#### **Kuznetsova M. To the issue of the mediation in resolving collective labor disputes**

The article is devoted to consideration of the actual issues related to the characteristics of the methods for resolving the collective labor disputes.

The author analyzed the approaches to defining the concept of «collective labor dispute», identified the main

methods of solving them. Conciliation procedures and their variability in labor law are characterized.

The research shows the advantages of using alternative methods of resolving the labor disputes. Specific methods for protecting the collective interests of the employees are highlighted separately. The author paid special attention to the possibilities of mediation in the resolution of the collective labor disputes, providing a description of the content, the main specific features of the procedure and its advantages over other methods.

Analysis of the legislative consolidation of the rules and procedures of mediation allowed us to formulate the following position: mediation in collective labor disputes appears to be limited by the possibility of choosing those persons who are called to contribute to the protection of violated labor rights and legitimate interests.

The author concluded that establishing the possibility of using mediation in the resolution of collective labor disputes at the legislative level will have a significant positive effect, given its speed, flexibility, efficiency, economy and other characteristics. Mediation in the resolution of collective labor disputes will contribute to increasing the stability of labor relations and an effective balance of the interests of employers and the labor team. Also, the main goal of mediation is to increase the activity of the parties in solving their disputes under their own control, without being subject to long and strict rules, and they will not feel the fear of the unknown. In addition, mediation satisfies the parties' need for confidentiality, even when it is a matter of collective interest. This allows you to avoid certain problems caused by the publicity of court decisions and hearings.

**Key words:** labor dispute, collective interests, conciliation procedures, alternative ways of solving collective labor disputes, mediation.





**Література**

1. Кабанець В. О. Щодо визначення понятійного апарату інституту трудових спорів. *Право і безпека*. 2005. № 5. С. 144–148.
2. Сьомич М. І. Шляхи законодавчого вдосконалення вирішення колективних трудових спорів (конфліктів). *Вісник Донецького національного університету. Серія В. Економіка і право*. 2014. № 1. С. 178–183.
3. Яковенко О. О. Узагальнення досвіду європейських країн у вирішенні колективних трудових конфліктів. *Вісник Хмельницького національного університету. Економічні науки*. 2010. № 3. Т. 2. С. 86–89.
4. Гоц-Яковлева О. В. Медіація як можливий спосіб вирішення колективних трудових спорів (конфліктів). *Актуальні проблеми приватного та публічного права : матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-річчю з дня народж. чл.-кор. НАПрН України, акад. Міжнар. кадр. акад., Заслуж. діяча науки України, д-ра юрид. наук, проф. Процевського О. І., Харків, 21 трав. 2022 р. / Харків. нац. пед. ун-т ім. Г. С. Сковороди. Харків, 2022. С. 67–69.*
5. Середа О. Г. Медіація (посередництво) як альтернативний спосіб вирішення трудового спору. *Право та інновації*. 2017. № 3(19). С. 38–45.
6. Бурак В. Я. Альтернативним способом вирішення трудових спорів необхідне законодавче забезпечення. *Університетські наукові записки*. 2017. № 3. С. 184–192.
7. Бурак В. Я. Участь незалежного посередника у захисті колективних трудових прав працівників. *Вісник ЛТЕУ. Юридичні науки*. 2018. № 6. С. 191–200.
8. Балух В. С. Нормативно-правові основи формування системи альтернативного вирішення спорів в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 4. С. 162–168.
9. Менів Л. Урегулювання трудових спорів шляхом медіації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2022. № 71. С. 181–185.
10. Кривенко Д. Є. Поняття медіації як способу вирішення трудових спорів. *Соціальне право*. 2019. № 3. С. 102–106.
11. Бурак В. Я. Запровадження альтернативних способів вирішення трудових спорів-вимога часу. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки*. 2017. № 5. С. 235–242.
12. Кабанець В. О. Медіація (посередництво) як альтернативний спосіб вирішення трудового спору. *Форум права*. 2011. № 4. С. 340–342.
13. Стратюк А. О. Особливості медіації у вирішенні трудових спорів. *Соціальне право*. 2019. № 1. С. 157–162.
14. Бойко В. Б. До питання про місце медіації в механізмі захисту трудових прав працівників. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 140–143.
15. Кулачок-Тітова Л. В. До питання про використання альтернативних способів урегулювання трудових спорів. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія : Право*. 2016. № 21. С. 104–108.
16. Дараганова Н. В. Медіація як один із альтернативних способів вирішення індивідуальних трудових спорів. *Юридична наука*. 2011. № 6. С. 77–83.
17. Мацько М. А. Проблеми законодавчого закріплення медіації як альтернативного способу вирішення трудових спорів. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки*. 2017. № 4. С. 292–299.
18. Чудик-Білоусова Н. І. Правові засади вдосконалення процедури вирішення колективного трудового спору як конфлікту інтересів. *Університетські наукові записки*. 2016. № 1. С. 141–153.



УДК 342.951, 351.811

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.14>

**В. Приходько,**

кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник

Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України

**М. Александров,**

кандидат юридичних наук, старший дослідник,  
старший науковий співробітник

Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України

## ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОФІЛАКТИКИ ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНИХ ПРИГОД В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

**Актуальність проблеми дослідження.** Проблема забезпечення безпеки дорожнього руху на дорогах України стосується кожного, оскільки всі ми є учасниками дорожнього руху, хтось водій, хтось пасажир, хтось пішохід. Порушення правил дорожнього руху часто-густо супроводжується дорожньо-транспортними пригодами, наслідки яких бувають інколи дуже тяжкими. Ситуація погіршилася з початком широкомасштабного військового вторгнення Росії в Україну та ведення активних бойових дій по всій території країни.

Реалії сьогодення свідчать про те, що в умовах сучасних загроз питання щодо адміністративно-правової профілактики дорожньо-транспортних пригод (далі – ДТП) набуває неабиякої актуальності, зокрема в умовах воєнного стану, який введено по всій території нашої держави з 24 лютого 2022 року. Особливої важливості набувають заходи, які допоможуть врятувати життя цивільних, зокрема на територіях де відбуваються активні бойові дії.

Стратегічним напрямом у системі заходів здійснюваних державою щодо зміцнення законності та правопорядку, у тому числі й у сфері дорожнього руху, є профілактика правопорушень. Вона

є найбільш дієвим шляхом боротьби з правопорушеннями, передусім забезпечуючи виявлення й усунення (нейтралізацію) їх витоків. Значною мірою це запобігання самої можливості здійснення правопорушень та зниження рівня транспортного травматизму.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання адміністративно-правової профілактики ДТП в Україні розглядали такі вчені, як: М. Ю. Веселов, М. В. Кутерга, В. А. Мисливий, С. О. Захарченко та ін. З останніх наукових досліджень, присвячених питанням профілактики ДТП під час воєнного стану, варто виділити праці М. Єрема, Я. Лепеха, Л. Шевченко.

**Мета дослідження** – проаналізувати особливості адміністративно-правової профілактики дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану.

**Виклад основного матеріалу.** Війна приносить смерть і руйнування, створює нові умови життя, до яких ми маємо пристосуватись, щоб вижити і убезпечити своїх близьких. Важливо знати: дотримуючись низки простих правил поведінки на дорозі у період війни й не допускаючи ДТП, громадяни не відволікають поліцейських, які свій час можуть присвятити обороні держави.



Як і будь-яка діяльність, профілактика порушень правил дорожнього руху має свої цілі, якими є:

- усунення або взагалі нейтралізація причин порушень правил дорожнього руху, а також умов, що їм сприяють;

- обмеження дії негативних соціальних явищ та процесів, які не лежать у сфері адміністративної деліктності, але взаємопов'язані з нею;

- нейтралізація негативного впливу мікросередовища особи, що формує антигромадську установку особи (учасника дорожнього руху) та чинить вплив на мотивацію її поведінки;

- вплив на особу, яка за своїми морально-психологічними якостями здатна порушити правила дорожнього руху та продовжувати протиправну діяльність [1, с. 144].

Доцільно зауважити, що С. О. Захарченко виокремлює п'ять головних напрямів профілактики дорожньо-транспортних проступків:

- здійснення контролю за неухильним виконанням водіями правил безпеки руху на шляхах;

- забезпечення належного технічного стану транспортних засобів, контроль за здійсненням встановлених правил експлуатації та безпеки;

- підтримка належного стану доріг та дорожніх знаків, контроль за своєчасним ремонтом шляхів;

- висока фахова підготовка водіїв, контроль за станом здоров'я, тверезості і готовності до керування транспортом;

- «виховання» пішоходів та контроль за додержанням правил безпеки всіма учасниками руху [2, с. 67–68].

Науково-дослідний Інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної Академії правових наук України розробив **пам'ятку для населення** «Правила поведінки учасників дорожнього руху під час війни» [3].

Де паркувати свій автомобіль? Власний транспорт, за можливості, зберігати на охоронюваному підземному паркінгу, у капітальному гаражі або на автомобільній стоянці, оточеній з усіх

боків міцним парканом чи будівлями. Залишення транспортного засобу на вулиці підвищує шанси його знищення або пошкодження від вибухів.

Експлуатація транспортного засобу та будь-які переміщення пішки у межах одного чи кількох населених пунктів мають відбуватись з дотриманням комендантської години. Її тривалість відрізняється у різних містах. Тому планувати тривалі переїзди слід з урахуванням цих вимог і бажано із запасом у 30 хвилин для уникнення можливих непорозумінь із працівниками правоохоронних органів та військовослужбовцями.

У разі порушення комендантської години патруль має право Вас затримати, застосувати фізичну силу, спецзасоби і, в окремих випадках, зброю [3].

За невиконання законних вимог патруля порушнику комендантської години загрожує штраф, громадські чи виправні роботи, адміністративний арешт до 15 діб (ст. 185 КУпАП) [4]. У разі надання опору порушник може бути притягнутий до кримінальної відповідальності й позбавлений волі до 2 років (ст. 342 КК України) [5].

Коли плануєте переїзд на автомобілі:

- після прийняття рішення про евакуацію на автомобілі на значну відстань (500 і більше кілометрів) рекомендується не лише перевірити перед виїздом і забезпечити технічно справний стан й комплектність транспортного засобу, а й розрахувати обсяг наявного палива у баку автомобіля з урахуванням його браку на автомобільних заправних станціях й лімітованим продажем (до 10–20 л);

- у разі потреби в евакуації автомобілем членів родини, чисельність яких перевищує допустиму для конкретного типу транспортного засобу (частіше 5 осіб), за можливості, краще зробити дві або більше поїздки з тим, щоб уникнути небажаних негативних наслідків фізичного і правового характеру;

- вжиття водіями-переселенцями та водіями-біженцями посиленних заходів обережності при евакуації на автомобілі. Зокрема, під час перевезення





на ньому, включаючи причеви, негабаритних вантажів, особистих речей необхідно правильно їх розміщувати та надійно закріплювати, не допускати відхилення від Правил дорожнього руху, які регламентують порядок перевезення вантажів [3].

**На період воєнного стану в Україні на дорогах встановлюються блокпости з метою виявлення диверсантів та ворожих груп, що намагаються прорватися в тил тощо. Міністр оборони Олексій Резніков закликав українців дотримуватися простих правил.**

Блокпост під час війни – це об'єкт підвищеного ризику. Завдання кожного водія – мінімізувати цей ризик і не створювати додаткових проблем для інших учасників дорожнього руху. Воєнний стан не означає, що ви позбавлені всіх прав, проте в умовах війни важливо знайти баланс між вимогами безпеки службовців на посту, оборони України і правами та свободами кожної людини, яка такий блокпост перетинає. Останнім однозначно варто відмовитися від фото і відеозйомки, агресивного спілкування і поведінки та максимально співпрацювати із службовцями, аби всі учасники процедури залишалися живими, здоровими та не мали проблем із законом у цей складний час.

На блокпостах, на яких несуть службу представники територіальної оборони або військовослужбовці Збройних Сил України, слід поводити себе чемно, з повагою ставитись до їх вимушених прохань і вимог, надавати, за потреби, можливість оглянути салон та багажник автомобіля, чоловікам призовного, і не тільки, віку не відмовлятися від вручення повістки про виклик до територіального центру комплектування та соціальної підтримки.

При під'їзді до блокпоста необхідно:

- зменшити швидкість автомобіля;
- завчасно приготувати документи для перевірки;
- вимкнути фари;
- увімкнути аварійне світло;

- не вести відео зйомку;
- без дозволу військових не виходити з автомобіля;
- чітко відповідати на питання військових;

– бути готовими на вимогу відкрити багажник та оглянути салон автомобіля;

- після огляду та дозволу продовжити рух, не набирати швидкість різко [6].

Порядок перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану встановлено постановою Кабінету Міністрів України від 29.12.2021 № 1456 «Про затвердження Порядку перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану» [7].

Право на проведення перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян надано відповідним уповноваженим особам Національної поліції України, Служби безпеки України, Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України, Державної міграційної служби України, Державної митної служби України та Збройних Сил України, які визначені в наказі коменданта.

Уповноважена особа має право вимагати в особи пред'явити документи, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України чи спеціальний статус особи, у таких випадках:

- особа має зовнішні ознаки, схожі на ознаки особи, яка перебуває в розшуку, або безвісно зниклої особи;
- існує достатньо підстав вважати, що особа вчинила або має намір вчинити правопорушення;
- особа перебуває на території чи об'єкті із спеціальним режимом;





– в особи є зброя, боєприпаси, наркотичні засоби та інші речі, обіг яких обмежений або заборонений або для зберігання, використання чи перевезення яких потрібен дозвіл, якщо встановити такі права іншим чином не можливо;

– особа перебуває в місці вчинення кримінального, адміністративного правопорушення або дорожньо-транспортної пригоди, іншої надзвичайної події;

– зовнішні ознаки особи чи транспортного засобу або дії особи дають достатні підстави вважати, що особа причетна до вчинення правопорушення, транспортний засіб може бути знаряддям чи об'єктом вчинення правопорушення;

– порушення особою відповідних заборон, введених на території, де запроваджено правовий режим воєнного стану [8].

Представники Збройних Сил України чи тероборони не мають на блокпостах засобів для верифікації електронної версії документів, тому навіть якщо документ, що посвідчує особу, доступний у додатку «Дія», слід мати з собою паспорт громадянина у паперовому вигляді або ID-картку.

Поверхневу перевірку речей, транспортних засобів, багажу та вантажу проводять у випадках, якщо існує достатньо підстав вважати:

– що у транспортному засобі перебуває правопорушник або особа, свобода якої обмежується в незаконний спосіб;

– що у транспортному засобі перебувають речі, обіг яких заборонено чи обмежено або які становлять загрозу життю чи здоров'ю такої особи або інших осіб;

– що речі, багаж, вантажі або транспортний засіб є знаряддям вчинення правопорушення та / або вони перебувають в тому місці, де може бути скоєно кримінальне правопорушення, для запобігання якого необхідно провести поверхневу перевірку.

Уповноважена особа під час проведення поверхневої перевірки тран-

спортного засобу має право вимагати відкриття кришки багажника та / або двері салону.

Під час такої перевірки, ви повинні самостійно показувати вміст особистих речей чи транспортного засобу.

У разі підозри на блокпості можуть перевірити телефон, фотоапарат, відео щодо зйомки заборонених об'єктів. Якщо встановлено, що зйомка велася, їх можуть забрати.

Автомобілістам, в умовах воєнного стану, тимчасово заборонено використовувати відео реєстратори на дорогах.

**Важливо:** фотографування та відеозйомка військовослужбовців, блокпостів категорично заборонена [9].

Правила поведінки під час їзди на автомобілі в умовах воєнного стану:

– відмовтесь від намірів експлуатації автомобіля у період оголошення повітряної тривоги. В іншому випадку збільшуються у рази шанси стати жертвою ворожого авіабомбардування, обстрілів артилерії або реактивних систем залпового вогню;

– водіям слід надати невідкладну медичну допомогу особам, які постраждали від розриву снарядів або у перебігу ДТП, з подальшим транспортуванням жертв до закладу охорони здоров'я (бажано на контрольованій Україною території) за неможливості виклику або приїзду карети швидкої допомоги;

– при русі автомобілем по дорозі, особливо по окупованій ворогом території або ділянках шосе, які нещодавно звільнені Збройними Силами України від окупації, треба уникати наїзду на будь-які, навіть невеликі, перешкоди. Ними можуть виявитись міни, гранати, снаряди, що не розірвались, та інші вибухонебезпечні предмети;

– якщо виникла необхідність зупинити транспортний засіб під час руху по окупованій території чи контрольованій військами України території, яка межує із зоною бойових дій, у жодному разі неможна торкатись,





піднімати, прибирати та учиняти інші дії з будь-якими предметами, що перебувають на узбіччі, у смітниках на зупинках транспорту, у лісосмузі біля дорожнього полотна. Це може бути вибухівка, яка свідомо чи випадково опинилась у цьому місці;

- при наближенні військової, у тому числі броньованої, техніки на дорозі, яка має дві й більше смуги для руху в одному напрямі, необхідно рухатись максимально близько до правого краю проїзної частини, щоб уникнути зіткнення, яке може закінчитись фатально;

- у випадку проїзду організованої колони української військової техніки у складі трьох і більше одиниць з керуючим, то, за необхідності, треба здійснювати її обгін повністю за один раз. Якщо у керівного ланцюжка увімкнена сирена, то обгін такої колони заборонений. У разі відсутності керівного у колоні військової техніки, то дозволяється здійснювати її обгін, у тому числі займаючи простір між військовою технікою;

- краще уникати обгін, випередження та інші маневри на дорозі поряд із ворожою військовою технікою.

- перебуваючи у багатокілометровому заторі або довгій черзі на митниці при перетині державного кордону України не треба здійснювати обгін інших транспортних засобів. Це може викликати в інших водіїв обурення, образи, прояви агресії аж до пошкодження Вашого автомобіля і навіть застосування насильства. Не забувайте, що інші громадяни перебувають у такій же складній ситуації, як і Ви!;

- при здійсненні обгону або випередження транспортним засобом з написом «Вантаж 200» або «Вантаж 300» рекомендується надати йому право безперешкодного проїзду [10].

Необхідно також зазначити, що сьогодні, під час війни, свої зобов'язання у повному обсязі та у визначений термін виконують 88% страхових компаній. Про це повідомив у своєму блозі голова Національного банку України Кирило Шевченко [11].

Це означає, що страховий ринок у короткий термін зміг перебудувати свою роботу з урахуванням військового стану, зробити обслуговування клієнтів більш доступним та виконати рекомендації регулятора щодо роботи у такий складний для країни період. У той же час з'являються публікації із зазначенням наростаючих проблем у ряду страхових компаній внаслідок втрати доходів (страхових платежів) на 50 – 90%. Крім того, страховий ринок України все більше переходить на електронний варіант роботи. І це стосується всіх видів страхування, у тому числі обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів (далі – ОСЦПВ).

**Слід наголосити, що нова реальність, що склалася під час воєнного стану у сфері дорожнього руху, підвищила вразливість користувачів транспортних засобів. Особливо це стосується проблем, які можуть бути у вас під час потрапляння в ДТП та врегулювання страхового випадку.** Ви можете зіткнутися з низкою проблем, які сьогодні мають місце:

- внаслідок ДТП немає серйозних наслідків для життя та здоров'я та тяжких майнових наслідків, а ваш співучасник ДТП відмовився оформляти європротокол та поїхав з місця ДТП;

- поліція не приїхала на ваш виклик, якщо потерпілих і важких наслідків немає;

- страхова компанія затримує відшкодування збитків або відмовляє у відшкодуванні через бойові дії;

- співробітник страхової компанії не приїде до місця ДТП для оцінки збитків, тому що їх немає у цьому населеному пункті.

**Моторне (транспортне) страхове бюро України (далі – МТСБУ) є єдиним об'єднанням страховиків, які здійснюють обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів**





**за шкоду, заподіяну третім особам** навіть за умови воєнного стану, незважаючи на те, що значна частина працівників МТСБУ перебуває в евакуації у різних місцях України та Європи. Тому, у своїй діяльності МТСБУ виконує наступні завдання:

1. У звичайному режимі функціонує Централізована база даних МТСБУ, що дає змогу оперативно перевірити наявність та дію договору ОСАЦПВ;

2. Працюють сервіси «електронний поліс» та «електронний європротокол»;

3. Надано можливість укласти договори «Зелена карта» в електронному варіанті та оформлення їх у чорно-білих копіях або шляхом генерування pdf-файлів.

4. Контакт-центр МТСБУ працює в обмеженому режимі (тільки IVR), оскільки більшість працівників перебувають у евакуації.

5. Повідомити про страховий випадок або надіслати питання можна електронною поштою;

6. З приводу здійснення регламентних виплат, МТСБУ просить користуватися послугами електронного зв'язку та надсилати заяви, повідомлення про ДТП та інші документи, пов'язані з проведенням регламентних виплат, на електронну адресу МТСБУ (mtibu@mtibu.kiev.ua.) [11].

Як бачимо, в умовах воєнного стану, з метою виконання гарантійних функцій стосовно відшкодування шкоди, завданої третім особам при експлуатації наземних транспортних засобів, МТСБУ наполегливо рекомендує усім особам, що звертаються до МТСБУ з приводу здійснення регламентних виплат, користуватися послугами електронного зв'язку та надсилати заяви, повідомлення про ДТП та інші документи, пов'язані з врегулювання страхового випадку на електронну адресу МТСБУ.

**Висновки.** Адміністративно-правова профілактика дорожньо-транспортних пригод є стратегічним напрямом у системі заходів, здійснюваних

державою щодо зміцнення законності та правопорядку, у сфері дорожнього руху. Вона є найбільш дієвим шляхом боротьби з правопорушеннями, передусім забезпечуючи виявлення й усунення (нейтралізацію) їх витоків, особливо під час воєнного стану. Значною мірою це запобігання самої можливості здійснення правопорушень.

Отже, адміністративно-правова профілактика дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану має враховувати ситуацію та бути адаптованою до поточних умов в залежності від рівня безпеки кожного регіону. Різні території зазнали різного впливу війни. Адміністративно-правові заходи у сфері дорожнього руху, що були актуальні в мирний час можуть бути складними для виконання на відносно мирних територіях, а в умовах бойових дій, взагалі неможливими. Однак, не дивлячись на період дії воєнного стану варто констатувати, що стан адміністративно-правової профілактики транспортних пригод в Україні не можна назвати задовільним у зв'язку з високим рівнем аварійності, тому запровадження дієвих заходів та вдосконалення існуючих напрямів у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху необхідно якнайшвидше, особливо в умовах воєнного стану.

*Статтю присвячено дослідженню особливостей адміністративно-правової профілактики дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану. Зазначено, що стратегічним напрямом у системі заходів здійснюваних державою щодо зміцнення законності та правопорядку, у тому числі й у сфері дорожнього руху, є профілактика правопорушень. Вона є найбільш дієвим шляхом боротьби з правопорушеннями, передусім забезпечуючи виявлення й усунення (нейтралізацію) їх витоків. Значною мірою це запобігання самої можливості здійснення правопорушень. Зазначено цілі профілак-*





тики порушень правил дорожнього руху, а саме: усунення або взагалі нейтралізація причин порушень правил дорожнього руху, а також умов, що їм сприяють; обмеження дії негативних соціальних явищ та процесів, які не лежать у сфері адміністративної деліктності, але взаємопов'язані з нею; нейтралізація негативного впливу мікросередовища особи, що формує антигромадську установку особи (учасника дорожнього руху) та чинить вплив на мотивацію її поведінки. Проаналізовано пам'ятку для населення «Правила поведінки учасників дорожнього руху під час війни», що розроблена Науково-дослідним Інститутом вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної Академії правових наук України. Зазначено, що на період воєнного стану в Україні на дорогах встановлюються блокпости з метою виявлення диверсантів та ворожих груп, що намагаються прорватися в тил. Перелічено правила переїзду через блокпост. При під'їзді до блокпоста необхідно: зменшити швидкість автомобіля; завчасно приготувати документи для перевірки; вимкнути фари; увімкнути аварійне світло; не вести відео зйомку; без дозволу військових не виходити з автомобіля; чітко відповідати на питання військових; бути готовими на вимогу відкрити багажник та оглянути салон автомобіля; після огляду та дозволу продовжити рух, не набирати швидкість різко. Окреслено правила поведінки під час їзди на автомобілі в умовах воєнного стану. Звернено увагу на найголовніші проблеми, які можуть бути під час потрапляння в дорожньо-транспортні пригоди та врегулювання страхового випадку.

**Ключові слова:** профілактика правопорушень, дорожньо-транспортна пригода, блокпост, евакуація,

Національна поліція, комендантська година, страхова компанія, Збройні Сили України.

**Prykhodko V., Aleksandrov M. Features of administrative and legal prevention of road and transport accidents under the conditions of martial state**

The article is devoted to the study of the peculiarities of administrative and legal prevention of traffic accidents under martial law. It is noted that a strategic direction in the system of measures implemented by the state to strengthen law and order, including in the field of traffic, is crime prevention. It is the most effective way of combating crimes, primarily ensuring the detection and elimination (neutralization) of their origins. To a large extent, this is the prevention of the very possibility of committing offenses. The goals of prevention of violations of traffic rules are specified, namely: elimination or neutralization of the causes of violations of traffic rules, as well as the conditions that contribute to them; limiting the effect of negative social phenomena and processes that do not fall within the scope of administrative delict, but are interconnected with it; neutralization of the negative influence of a person's microenvironment, which forms an antisocial attitude of a person (a road user) and affects the motivation of his behavior. The note for the public "Rules of behavior of road users during the war" developed by the Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems named after Academician V. V. Stashysa of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine was analyzed. It is noted that during the period of martial law in Ukraine, checkpoints are set up on the roads in order to detect saboteurs and enemy groups trying to break through to the rear. The rules for moving through the checkpoint are listed.







*When approaching the roadblock, it is necessary to: reduce the speed of the car; prepare documents for inspection in advance; turn off the headlights; turn on the emergency light; do not conduct video shooting; not to get out of the car without military permission; clearly answer military questions; be ready on demand to open the trunk and inspect the interior of the car; after inspection and permission to continue driving, do not pick up speed suddenly. The rules of behavior when driving a car in martial law conditions are outlined. Attention is drawn to the most important problems that may arise when getting into a traffic accident and settling an insurance claim.*

**Key words:** crime prevention, traffic accident, roadblock, evacuation, National Police, curfew, insurance company, Armed Forces of Ukraine.

#### Література

1. Кутерга М. В. Забезпечення безпеки дорожнього руху засобами адміністративно-правової профілактики. Науковий вісник публічного та приватного права. Сер. : Адміністративне право і процес, фінансове право. Вип. 4. 2016. С. 142–147.
2. Захарченко С. О. Проблеми профілактики дорожньо-транспортних пригод. Вісник національного університету внутрішніх справ. Спецвипуск. 2001. С. 65–69.
3. Як змінилися правила поведінки учасників дорожнього руху під час війни: веб-сайт. URL: <https://izbirkom.org.ua/urlikbez/obshchestvo-19/2022/yak-zminilisya-pravila-povedinki-uchasnykiv-dorozhnogo-ruhu-pid-chas-vijni/> (дата звернення: 02.09.2022).
4. Про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 7 грудня 1984 р., № 2704-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 15.09.2022).
5. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р., № 2472-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 17.09.2022).
6. Ленеха Я. Як проходити блокпости: правила від Міноборони: веб-сайт. URL: <https://suspilne.media/212025-ak-prohoditi-blokposti-pravila-vid-minoboroni/> (дата звернення: 18.09.2022).
7. Про затвердження Порядку перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 р., №1456. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1456-2021-%D0%BF#Text> (дата звернення: 19.09.2022).
8. Єрема М. Зупинили на блокпосту: які повноваження мають правоохоронці та що необхідно знати про свої права: веб-сайт. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/transportne-pravo/zupinili-na-blokpostu-yaki-povnovazhennya-mayut-pravoohoronci-ta-shcho-neobhidno-znati-pro-svoyi-pra.html> (дата звернення: 20.09.2022).
9. Зупинили на блокпосту: що законно, а що – ні?: веб-сайт. URL: <https://popasnaya.city/cards/209239/zupinili-na-blokpostu-scho-zakonno-a-scho-ni> (дата звернення: 19.09.2022).
10. Правила поведінки учасників дорожнього руху під час війни: офіційний веб-сайт Закарпатської обласної військової адміністрації. URL: <https://carpathia.gov.ua/civilnij-zahist/pravyla-povedinky-uchasnykiv-dorozhnoh-rukhu-pid-chas-viiny> (дата звернення: 22.09.2022).
11. Шевченко Л. Як оформити ДТП при воєнному стані – докладна Інструкція. Як працюють страхові компанії України з автоцивілки під час війни: веб-сайт. URL: <https://britishinsurance.com.ua/article/yak-oformiti-dtp-pri-voennomu-stani---dokladna-nstruktsiya-yak-pratsyuuyut-strakhovi-kompanii-ukraini-z-avtotsivilki-pid-chas-vijni> (дата звернення: 21.09.2022).





УДК 340.114

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.15>

**С. Беньковський,**

кандидат юридичних наук,  
начальник кафедри державно-правових дисциплін  
Київського інституту Національної гвардії України,  
полковник

## ПИТАННЯ УПРАВЛІННЯ ВІЙСЬКОВИМИ ЧАСТИНАМИ РОДІВ ВІЙСЬК ВИДІВ ЗБРОЙНИХ СИЛ ТА ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ ПІД ЧАС СПІЛЬНОГО ВИКОНАННЯ НИМИ ЗАВДАНЬ В ОПЕРАЦІЯХ УГРУПУВАНЬ ВІЙСЬК (СИЛ)

Управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил) було завжди актуальним напрямом діяльності. Особливої актуальності вказане управління набуло в період військової агресії Російської Федерації проти України, що потребує виробленню нових підходів до вказаної проблематики, підвищення гнучкості управління, та, відповідно своєчасного реагування на зміни оперативної обстановки суб'єктами управління, в межах нормативно-правової бази, з метою досягнення поставлених завдань. Метою цієї наукової статті виступає встановлення адміністративно-правових засад управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил).

Питанням дослідження проблеми управління військовими підрозділами присвятили свою увагу такі вчені, як В. В. Богуцький, П. П. Богуцький, Є. І. Григоренко, С. Ю. Поляков, С. М. Мельник та ін. Проблеми управління правоохоронними орга-

нами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил) займалися такі вчені, як В. В. Аброськін, О. М. Бандурка, С. О. Кузніченко та ін.

Управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами, у тому числі під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил), мають адміністративно-правовий характер. У зв'язку з викладеним, можна погодитися з твердженням про те, що адміністративно-правове забезпечення національної безпеки становить здійснювану в рамках єдиної державної політики в галузі забезпечення національної безпеки діяльність уповноважених суб'єктів, спрямовану на формування адміністративно-правової основи забезпечення національної безпеки, на закріплення в ній системи адміністративно-правових засобів (адміністративно-правових норм, правовідносин, індивідуальних приписів та ін.), за допомогою яких досягається результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, охорони, розвитку відповідно до суспільних потреб забезпечення національної безпеки



країни, створення і підтримки необхідного рівня захищеності об'єктів безпеки держави [1, с. 27].

При цьому можна стверджувати, що саме в умовах збройної агресії проти України питання управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил) вийшло на новий рівень, набуло необхідності теоретичного осмислення. Пояснюється це тим, що в умовах збройного конфлікту України з Російською Федерацією частина правоохоронних органів набула певних функцій (повноважень), які раніше були притаманні саме військовим підрозділам. В умовах необхідності здійснення відсічі збройної агресії, умово кажучи, здійснюється певна мілітаризація діяльності окремих правоохоронних органів, що виражається у нормативному розширенні їх повноважень, вдосконалення управління ними, а також військовими частинами родів військ збройних сил.

При цьому, у відповідності до ст. 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом», антитерористична операція – це комплекс скоординованих спеціальних засобів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності. Стаття 4 вказаного Закону визначає, що Служба безпеки України є головним органом у загальнодержавній боротьбі з терористичною діяльністю [2].

Указом Президента України від 14 квітня 1999 року № 379/99 затверджене положення про Антитерористичний центр та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України [3].

В умовах здійснення антитерористичної операції, у 2015 році був прийнятий новий Закон України «Про Національну поліцію», в якому

знайшло своє відображення в умовах, які склалися, нова функція Національної поліції – як суб'єкта, який безпосередньо здійснює боротьбу з тероризмом у межах своєї компетенції та інші напрями.

Так, частину першу статті 23 Закону України «Про Національну поліцію» доповнено пунктом 34 згідно із Законом № 1702-IX від 16 липня 2021 року, який введено в дію з 01 січня 2022 року про те, що поліція здійснює у взаємодії зі Збройними Силами України, Національною гвардією України, Державною прикордонною службою України, Державною спеціальною службою транспорту, Службою безпеки України боротьбу з диверсійно-розвідувальними силами агресора (противника) та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями;

Пунктом 35 вказаної статті передбачено, що поліція сприяє Державній прикордонній службі України у виявленні каналів незаконного перетинання державного кордону, переміщення зброї, боєприпасів, вибухових речовин та разом із відповідними правоохоронними органами ліквідує такі канали [4].

Тобто, розглядаючи доповнення пунктом 34 вказаної статті, можна стверджувати, що поліції передається частка завдань, які були більш притаманні Збройним Силами України, Національній гвардії України, Службі безпеки України в частині боротьби з диверсійно-розвідувальними силами агресора (противника) та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями.

Розглядаючи пункт 35 вказаної статті, можна стверджувати, що поліція «підставляє плече» Державній прикордонній службі України у виявленні каналів незаконного перетинання державного кордону, переміщення зброї, боєприпасів, вибухових речовин та разом із відповідними правоохоронними органами ліквідує такі канали. Вказані завдання раніше





в більшій мірі були притаманні Державній прикордонній службі України та Службі безпеки України.

У зв'язку з викладеним, В. В. Аброськін вірно зазначив, що українське суспільство вже тривалий час перебуває під загрозою порушення територіальної цілісності держави, наслідком чого є залучення всіх її силових структур до ліквідації надзвичайної ситуації, яка склалася, насамперед у Луганській та Донецькій областях. Проведення антитерористичної операції (до кінці 2018 року), а зараз операції об'єднаних сил, на окремих територіях України потребує залучення сил та засобів відповідних правоохоронних органів, зокрема органів Національної поліції [5, с. 13].

На наш погляд рішення про включення Національної поліції України до суб'єктів боротьби з тероризмом цілком вірне та впливає з необхідності залучення максимальної кількості сил та засобів для боротьби з цим явищем. Так, у відповідності із Законом України «Про боротьбу з тероризмом»

– Міністерство внутрішніх справ України спільно з Національною поліцією організовує боротьбу з тероризмом шляхом запобігання, виявлення та припинення кримінальних правопорушень, вчинених з терористичною метою, розслідування яких віднесене законодавством України до компетенції Національної поліції; надає Антитерористичному центру при Службі безпеки України необхідні сили і засоби; забезпечує їх ефективне використання під час проведення антитерористичних операцій (ч. 2 ст. 5 Закону);

– Міжвідомча координаційна комісія Антитерористичного центру при Службі безпеки України формується з керівника Антитерористичного центру та його заступників; заступників Міністра внутрішніх справ України, заступників керівника Національної поліції, керівників центральних органів виконавчої влади, що забезпечують

формування та реалізують державну політику у сфері цивільного захисту; заступника начальника Генерального штабу Збройних Сил України; заступників керівників центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері захисту державного кордону, Управління державної охорони України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань; командувача Національної гвардії України; начальника Управління Служби безпеки України в м. Києві, заступника голови Київської міської державної адміністрації, заступників керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також інших визначених Президентом України посадових осіб (ч. 3 ст. 7 Закону);

– До складу координаційних груп при регіональних органах Служби безпеки України входять керівники регіональних органів Служби безпеки України, територіальних органів Національної поліції, регіональних органів та територіальних підрозділів Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, відповідних органів з питань надзвичайних ситуацій та цивільного захисту населення Автономної Республіки Крим, обласних, Київської, Севастопольської міських державних адміністрацій, у регіонах, де дислоковано органи охорони державного кордону, підрозділи Управління державної охорони України, – їх керівники, а також представники інших місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ, організацій (ч. 6 ст. 7 Закону);

– За рішенням керівника Антитерористичного центру при Службі безпеки України або особи, яка його заміщує, першого заступника чи заступника керівника Антитерористичного центру при Службі безпеки України, погодженим із керівниц-





твом відповідних суб'єктів боротьби з тероризмом, до широкомасштабних, складних антитерористичних операцій у районі їх проведення залучаються та використовуються сили та засоби (особовий склад та спеціалісти окремих підрозділів, військових частин, зброя, бойова техніка, спеціальні і транспортні засоби, засоби зв'язку, інші матеріально-технічні засоби) Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної поліції, Національної гвардії України, Збройних Сил України, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері захисту державного кордону, та органів охорони державного кордону, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері цивільного захисту, Управління державної охорони України (ч. 2 ст. 13 Закону).

Статтею 14 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» визначено, що спеціальний порядок у районі проведення антитерористичної операції, зокрема може бути пов'язаний з:

- організацією патрульної охоронної служби та виставленням оточення; введенням тимчасового обмеження прав і свобод громадян;
- здійснення, як виняток, з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом, превентивного затримання осіб, причетних до терористичної діяльності, на строк понад 72 години, але не більше ніж на 30 діб [2].

До акту, який регламентує питання управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил), який носить адміністративно-правовий характер, можна віднести Указ Президента України від 30 квітня 2018 року № 116/2018 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30.04.2018 «Про широкомасштабну

антитерористичну операцію в Донецькій та Луганській областях» [6].

Адміністративно-юрисдикційний характер мав Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях», статтею 8 якого Національна поліція визначалася як суб'єкт забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях [7].

В подальшому вищевказаний Закон втратив чинність на підставі Закону № 2217-IX від 21 квітня 2022 року «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України» [8].

Необхідно вказати, що питання управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил) набуло подальшої актуальності після видання Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022 [9], із змінами, внесеними Указом Президента України № 133/2022 «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні», затвердженого Законом України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 2102-IX», у відповідності до яких в Україні введено воєнний стан із 05 години 30 хвилин 24.02.2022 строком на 30 діб, який у подальшому продовжено до 21 листопада 2022 року.

Згідно з п. 2 вказаного Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022, військовому командуванню (Генеральному штабу Збройних Сил України, Командуванню об'єднаних сил Збройних Сил України,





командуванням видів, окремих родів військ (сил) Збройних Сил України, управлінням оперативних командувань, командирам військових з'єднань, частин Збройних Сил України, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Управління державної охорони України) разом із Міністерством внутрішніх справ України, іншими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування необхідно запроваджувати та здійснювати передбачені Законом України «Про правовий режим воєнного стану» заходи і повноваження, необхідні для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави [9].

У відповідності до ст. 5 Закону України «Про основи національного спротиву». інформація про форми, методи і засоби виконання завдань руху опору, про взаємодію Сил спеціальних операцій Збройних Сил України з іншими силами і засобами руху опору належить до таємної інформації та підлягає віднесенню у встановленому законом порядку до державної таємниці.

Військовослужбовці, працівники правоохоронних органів та інші особи, які залучаються до заходів з організації, підготовки, підтримання та виконання завдань руху опору, на час проведення таких заходів підпорядковуються Командувачу Сил спеціальних операцій Збройних Сил України, рішення якого є обов'язковими до виконання.

Згідно із ст. 7 Закону України «Про основи національного спротиву» Безпосереднє керівництво територіальною обороною здійснюється:

1) на всій території України – Головнокомандувачем Збройних Сил України через Командувача Сил територіальної оборони Збройних Сил України;

2) у межах військово-сухопутної зони – керівником регіонального органу військового управління Сил територіальної оборони Збройних Сил України через регіональний орган військового управління Сил територіальної оборони Збройних Сил України;

3) у межах зони територіальної оборони – керівником зони територіальної оборони через штаб зони територіальної оборони;

4) у межах району територіальної оборони – керівником району територіальної оборони через штаб району територіальної оборони.

Керівництво рухом опору здійснює Головнокомандувач Збройних Сил України через Командувача Сил спеціальних операцій Збройних Сил України.

Керівництво підготовкою громадян України до національного спротиву здійснюється Кабінетом Міністрів України через відповідні центральні органи виконавчої влади [10].

Таким чином, можна зробити висновок, що в умовах збройного конфлікту України з Російською Федерацією частина правоохоронних органів набула певних функцій (повноважень), які раніше були притаманні саме військовим підрозділам. В умовах необхідності здійснення відсічі збройної агресії, умово кажучи, здійснюється певна мілітаризація діяльності окремих правоохоронних органів, що виражається у нормативному розширенні їх повноважень, вдосконаленні управління ними, а також військовими частинами родів військ збройних сил.

Рішення про включення Національної поліції України до суб'єктів боротьби з тероризмом цілком вірно та впливає з необхідності залучення максимальної кількості сил та засобів для боротьби з цим явищем.

*Стаття присвячена дослідженню питання управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними*



органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил). Зроблено висновки про те, що саме в умовах збройної агресії проти України питання управління військовими частинами родів військ збройних сил та правоохоронними органами під час спільного виконання ними завдань в операціях угруповань військ (сил) вийшло на новий рівень, набуло необхідності теоретичного осмислення. Пояснюється це тим, що в умовах збройного конфлікту України з Російською Федерацією частина правоохоронних органів набула певних функцій (повноважень), які раніше були притаманні саме військовим підрозділам. В умовах необхідності здійснення відсічі збройної агресії, здійснюється певна мілітаризація діяльності окремих правоохоронних органів, що виражається у нормативному розширенні їх повноважень, вдосконаленні управління ними, а також військовими частинами родів військ збройних сил.

Рішення про включення Національної поліції України до суб'єктів боротьби з тероризмом цілком вірне та впливає з необхідності залучення максимальної кількості сил та засобів для боротьби з цим явищем.

**Ключові слова:** управління, військові частини, збройні сили, правоохоронні органи, боротьба з тероризмом.

**Benkovskiy S. Issues of management of military units of armed forces and law enforcement bodies during their joint performance of tasks in operations of army groups (forces)**

*The article is devoted to the study of the management of military units of the branches of the armed forces and law enforcement agencies during their joint performance of tasks in the operations of groups of troops (forces). Conclusions were made*

*that precisely in the conditions of armed aggression against Ukraine, the issue of managing military units of the branches of the armed forces and law enforcement agencies during their joint performance of tasks in the operations of groups of troops (forces) reached a new level, acquired the need for theoretical understanding. This is explained by the fact that in the conditions of the armed conflict between Ukraine and the Russian Federation, some law enforcement agencies acquired certain functions (powers), which previously belonged to military units. In the conditions of the need to repel armed aggression, a certain militarization of the activities of individual law enforcement agencies is carried out, which is expressed in the normative expansion of their powers, improvement of their management, as well as military units of the branches of the armed forces.*

*The decision to include the National Police of Ukraine in the subjects of the fight against terrorism is quite correct and stems from the need to involve the maximum number of forces and means to combat this phenomenon.*

**Key words:** administration, military units, armed forces, law enforcement agencies, fight against terrorism.

**Література**

1. Правові основи захисту України від зовнішньої та внутрішньої агресії: навчальний посібник / В. В. Середа, М. В. Ковалів, С. С. Єсімов, М. П. Гурковський. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2015. 496 с.

2. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/638-15> (дата звернення: 19.08.2022).

3. Положення про Антитерористичний центр та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України : Указ Президента України від 14 квітня 1999 р. № 379/99. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/379/99#Text> (дата звернення: 19.08.2022).



4. Про Національну поліцію : Закон України від 02 липня 2012 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/580-19> (дата звернення: 19.08.2022).

5. Аброськін В. В. Діяльність Національної поліції України щодо забезпечення публічної безпеки в умовах антитерористичної операції : навч. посіб. / Аброськін В. В. ; МВС України ; Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2019. Київ : ФОП Лопатіна О.О., 2019. 212 с.

6. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 квітня 2018 року «Про широкомасштабну антитерористичну операцію в Донецькій та Луганській областях : Указ Президента України від 30 квітня 2018 р. № 116/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/116/2018> (дата звернення: 19.08.2022).

7. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету

України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях : Закон України від 18 січня 2018 р. № 2268-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2268-19> (дата звернення: 19.08.2022).

8. Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України : Закон України від 21 квітня 2022 р. № 2217-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2217-20> (дата звернення: 19.08.2022).

9. Про введення воєнного стану в Україні : Указу Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text> (дата звернення: 19.08.2022).

10. Про основи національного спротиву : Закон України від 16 липня 2021 р. № 1702-IX. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1702-20> (дата звернення: 19.08.2022).







УДК 344.122

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.16>**І. Сиводєд,**

кандидат юридичних наук, докторант,  
доцент кафедри правоохоронної та антикорупційної діяльності  
Інституту права імені Князя Володимира Великого  
ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом»  
начальник відділу  
Спеціалізованої прокуратура у військовій та оборонній сфері  
Офісу Генерального прокурора України

## **ЗМІНИ ДО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА З ПОЧАТКУ ВІЙСЬКОВИХ ДІЙ 2014 РОКУ ТА ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ З 24 ЛЮТОГО 2022 РОКУ В УКРАЇНІ**

Із посиланням на Управління Верховного комісара ООН з прав людини, з 14 квітня 2014 року до початку вересня 2022 року від бойових дій у східній частині України (Донецька та Луганська області) постраждали або загинули від 42 до 44 тисяч людей. З 24 лютого 2022 року внаслідок війни загинуло від 13 100 до 13 300 людей. Із них 3375 цивільних осіб, приблизно 4150 українських військових та приблизно 5700 бойовиків. Крім того, з початку бойових дій на Донбасі поранили 29 500–33 500 людей. Із них від 7 до 9 тисяч цивільних, 9700–10700 українських військових та 12700–13 700 бойовиків. Таким чином на цивільних припадає 25–26% від загальної кількості загиблих. Таке співвідношення стосується і поранень. Однак варто зазначити, що це співвідношення за роки суттєво змінилося: з 33–34% у 2014 році до 4–5% у 2019–2022 роках.

В ООН до статистики смертей військових віднесли і випадки, не пов'язані безпосередньо з воєнними діями. Зокрема, внаслідок необережного поводження зі зброєю, дорожньо-транспортних пригод, хвороб під час служби в зоні конфлікту, вбивств та самогубств, що становлять близько 30% від загальної кількості.

Крім того, у 2019 та 2020 роках до 40% смертей серед військових у зоні конфлікту спричинені хворобами, вбивствами, самогубствами, дорожньо-транспортними подіями та іншими причинами, не пов'язаними з бойовими діями. Однак ці випадки не включені до зазначеного співвідношення.

З 24 лютого 2022 року, коли почалося військове вторгнення Російської Федерації до України, до опівночі (за місцевим часом) 20 серпня 2022 року Управління Верховного комісара ООН з прав людини (УВКПЛ ООН) зафіксувало 10 308 жертв серед цивільного населення країни: 4597 загиблих та 5711 поранених», – йдеться у повідомленні.

За даними ООН, серед загиблих: 1775 чоловіків, 1186 жінок, 128 дівчат і 144 хлопчиків, а також 41 дитина та 1323 дорослих, стать яких поки що невідома. Одержали поранення: 1159 чоловіків, 810 жінок, 127 дівчат та 168 хлопчиків, а також 176 дітей та 3271 дорослий, стать яких невідома. Як зазначили в ООН, більшість людей загинуло від вибухової зброї із широкою зоною поразки – важкої артилерії, реактивних систем залпового вогню, ракет та авіаударів.

На Київщині з лютого цього року правоохоронці виявили 1332 тіла





мирних жителів, яких убили російські окупанти. Коментуючи вказані події, начальник поліції Київської області Андрій Небитов зазначив, що на жаль, досі знаходяться тіла вбитих людей, більшість з яких убиті саме зі стрілецької зброї, або автоматичної, або снайперської, останнє поховання виявлене у серпні 2022 року – 7 людей страчені. У жертв було прострілено і коліна, і голову. Усі виявлені вбиті особи виявилися цивільними людьми. Поліція Київської області зареєструвала вже понад 3 тисячі кримінальних проваджень, за фактами тяжких та особливо тяжких злочинів, які вчинили російські військовослужбовці.

Удосконалення та кваліфікації правопорушень, які вчиняються військовослужбовцями та в період військового часу раніше досліджувалися наступними фахівцями Ахметшин Х.М. (Кваліфікація військових злочинів), Богуцький П.П. (Основи військового права України), Васильєв Н.В. (Поняття та склад військового злочину. Покарання за військові злочини), Герцензон О.А., Пуговкін Г.Н. (Військові злочини), Матвійчук В.К. (Військові злочини. Характеристика, методика, розслідування та запобігання), Навроцький В.О. (Кримінальне право України. Особлива частина), Панов М.І., Касинюк В.І., Харитонов С.О. (Злочини проти встановлення порядку несення військової служби (військові злочини)).

Збройна агресія Російської Федерації (надалі – РФ) призвела до ряду викликів для здійснення кримінального провадження на території України. Необхідність внесення змін до кримінального процесуального законодавства України виникла ще у 2014 році з моменту початку тимчасової окупації Автономної Республіки Крим, міст Донецьк, Луганських та окремих районів цих областей, початок якої встановлено положеннями Закону України “Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України” від

15 квітня 2014 року. Проте за вісім років триваючого збройного конфлікту всі проблемні питання так і не були ґрунтовно опрацьовані [1, с. 7–8; 2].

24 лютого 2022 року, з початком повномасштабної війни і нападом РФ на Україну, Указом Президента № 64/2022 було введено воєнний стан по всій території України. Ракетні обстріли об’єктів цивільної інфраструктури, терор та напади на населення й активні бойові дії на значній території держави призвели до фіксації значної кількості злочинів проти основ національної безпеки, а також миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Станом на 1 серпня 2022 року з моменту широкомасштабного вторгнення правоохоронними органами України зареєстровано 25161 кримінальних правопорушень за фактами вчинення порушень законів та звичаїв війни (за ст. 438 КК України) та 12340 злочинів проти національної безпеки (за ст.ст. 110, 111, 111-1, 111-2, 113 та ін. КК України). Система правосуддя України знову опинилась у ситуації 2014 року, тільки тепер у значно більших масштабах.

Правовий режим воєнного стану, відповідно до Закону України “Про правовий режим воєнного стану” від 12 травня 2015 року, визначає порядок функціонування органів державної влади в умовах збройної агресії та загрози національній безпеці, незалежності, територіальній цілісності держави, проте він не у повній мірі регулює ситуацію, яку зумовлює збройний конфлікт. При цьому норми міжнародного гуманітарного права закріплюють правову рамку, через яку оцінюється поведінка сторін конфлікту та які їх дії можуть становити найтяжчі міжнародні злочини – порушення законів та звичаїв війни.

З лютого цього року правоохоронна система України опинилась під своєрідною “лавиною” таких правопорушень. З однієї сторони, фіксуються факти вчинення воєнних злочинів, як,





наприклад, напади на цивільні об'єкти, вбивства цивільних осіб, сексуальне насильство та інші, які вимагають належної уваги до деталей, значних зусиль для проведення розслідування та відповідних знань міжнародних стандартів для здійснення належної правової кваліфікації діянь. З іншої сторони, значна кількість фактів правопорушень, спрямованих проти національної безпеки, вимагають системного залучення ресурсу правоохоронних органів для їх дослідження.

На фоні цього залишаються загальнокримінальні правопорушення як маркер правопорядку у будь-якому регіоні. Тому в цих умовах вкрай важливо аби кримінальне процесуальне законодавство України надавало всі можливості для системи правосуддя виконувати покладені на неї поточні завдання та подолати нові виклики.

Але, попри умови воєнного стану в Україні, продовжує активне опрацювання та прийняття актуальних на сьогодні законів. З 24 лютого 2022 року активізувалася робота Комітету з питань правоохоронної діяльності Верховної ради України, Комітетом підготовлено 27 законів, з головних у напрямку удосконалення норм кримінального кодексу нами виділяються наступні Закони України:

Повномасштабне вторгнення Російської Федерації в Україну та запровадження воєнного стану мало суттєвий вплив на всі сфери нашого життя. Система кримінальної юстиції не є виключенням. Під час воєнного стану вона стикнулася з новими викликами, тому законодавцем було внесено відповідні зміни до Кримінального процесуального кодексу України.

У 2014 р. Кримінальний процесуальний кодекс України було доповнено розділом IX-1. Згідно з Законом від 12.08.2014 р. № 1631-VII «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо особливого режиму досудового

розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції», він називався «Особливий режим досудового розслідування воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» і складався з однієї ст. 615 КПК України, якою було передбачено, що в місцевостях, де діє воєнний чи надзвичайний стан або антитерористична операція, повноваження слідчого судді, визначені КПК України, а також щодо обрання запобіжного заходу на строк до 30 днів передаються прокурору [3]. Проте це стосувалося кримінальних проваджень лише щодо виключного переліку злочинів. В той же час з 24 лютого 2022 року до Кримінального процесуального кодексу України вже дев'ять разів були внесені зміни. Зокрема, редакція статті 615 Кодексу, яка встановлює особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану, вже змінювалась три рази. Верховна Рада України продовжує розглядати законопроекти різного спрямування, які пропонують зміни до кримінального процесуального законодавства України.

Згодом назва цього розділу кілька разів змінювалась. Так, Законом України від 27.04.2021 р. №1422-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення окремих положень у зв'язку зі здійсненням спеціального досудового розслідування» його назва була доповнена: «Особливий режим досудового розслідування воєнного, надзвичайного стану або в районі проведення антитерористичної операції чи заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях» [4]. Саме так він називався на момент 24 лютого.

Після початку війни назва розділу була ще кілька разів змінена, а сам він суттєво доповнений. Зокрема,





за Законом України від 15.03.2022 р. №2125-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо порядку скасування запобіжного заходу для проходження військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період або його зміни з інших підстав» його назва стала звучати так: «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції чи заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації та/або інших держав проти України», а текст було доповнено ст. 616 КПК України.

І фінальні та найбільш суттєві зміни відбулися з прийняттям Закону України від 14.04.2022 р. №2201-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану», яким була закріплена остаточна назва розділу «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» [5]. До того ж, було суттєво доповнено ст. 615 та додано ст. 615-1 КПК.

Ці зміни буде детально розглянуто нижче.

#### **Початок досудового розслідування**

Згідно з новою редакцією, п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України передбачено, що під час воєнного стану та у разі відсутності технічної можливості доступу до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) слідчим, дізнавачем чи прокурором виноситься відповідна постанова. Вона має містити відомості, визначені ч. 5 ст. 214 КПК України, тобто ті, які зазвичай вносяться до ЄРДР [6]. До прийняття такої постанови може бути проведений огляд місця події, після якого постанова складається негайно. Як бачимо, ця норма корелюється

з положеннями ч. 1, 3 ст. 214 КПК України. Відомості до ЄРДР мають бути внесені за першої можливості.

#### **Фіксація результатів досудового розслідування**

Результати проведення слідчих (розшукових) дій (далі – СРД) мають бути зафіксовані за допомогою процесуальних документів або технічних засобів (далі – ТЗ). Виключенням є неможливість фіксування за допомогою ТЗ з технічних причин. У разі відсутності можливості складання процесуальних документів про хід і результати проведення СРД чи інших процесуальних дій фіксація здійснюється доступними технічними засобами. У такому випадку протокол складається не пізніше 72 годин з моменту їх завершення [7, с. 102–109; 8].

#### **Особливості проведення обшуку чи огляду житла**

За п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України, обшук чи огляд житла можуть проводитися без залучення понять у разі потенційної небезпеки для їхнього життя чи здоров'я. Проте в такому випадку має проводитися безперервний відеозапис за допомогою доступних технічних засобів.

#### **Неможливість виконання повноважень слідчим суддею та обрання запобіжного заходу**

У разі об'єктивної відсутності можливості виконання слідчим суддею своїх повноважень та обрання запобіжного заходу строком до 30 днів такі повноваження мають виконуватися відповідним керівником органу прокуратури за клопотанням слідчого чи прокурора. При цьому за ч. 2 ст. 615 КПК строк дії ухвали слідчого судді чи постанови керівника органу прокуратури може бути продовжений до місяця керівником відповідного органу прокуратури за клопотанням слідчого чи прокурора [9]. До того ж, строк може продовжуватися неодноразово у межах строку досудового розслідування.

У такому випадку виникає небезпека упередженості та зловживання





повноваженнями відповідним керівником органу прокуратури. Можливо, варто було запровадити процедуру подальшого підтвердження слідчим суддею правомірності такого рішення за першої можливості або після припинення чи скасування воєнного стану?

Варто зазначити, що таке можливо застосувати лише щодо виключного переліку злочинів або у виняткових обставинах щодо тяжких чи особливо тяжких злочинів, якщо затримка в обранні запобіжного заходу може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваної особи.

#### **Затримання особи та строк її тримання без ухвали слідчого судді**

Окрім затримання особи в порядку ст. 208 КПК України (особу застали під час вчинення або замаху на злочин, особа щойно вчинила злочин, є пряма небезпека втечі особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення), під час воєнного стану дозволяється проводити таке затримання у разі виникнення підстав, що вказують на потенційну втечу підозрюваної особи. У такому випадку затримання відбувається уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді чи постанови керівника органу прокуратури.

При цьому строк тримання такої особи збільшено до 260 годин з моменту затримання. Не пізніше цього строку підозрювана особа має бути доставлена до суду або керівника органу прокуратури для вирішення питання про обрання для неї запобіжного заходу або звільнена.

Тобто строк затримання складає трохи менше 11 діб, що досить багато як для запобіжного заходу. Виникає питання доцільності такого строку, яке наразі залишається відкритим. Особисто я вважаю, що такий строк є непропорційним навіть в умовах воєнного стану.

#### **Процесуальні дії**

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 615 КПК України, у разі відсутності технічної

можливості вчинити певні процесуальні дії у строки, передбачені КПК України, вони мають бути вчинені невідкладно за першої можливості, але не пізніше, ніж через 15 днів після припинення чи скасування воєнного стану. Це стосується наступних процесуальних дій:

- розгляд клопотань під час досудового розслідування (ст. 220);

- ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення (ст. 221);

- подання та розгляд скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, її повернення або відмова у відкритті провадження (ст. 304 та 306);

- оскарження недотримання розумних строків (ст. 308);

- проголошення судового рішення (ст. 376);

- подання апеляційної скарги (ст. 395);

- подання касаційної скарги (ст. 426);

- використання показань, отриманих під час допиту [6].

Згідно з ч. 11 ст. 615 КПК, показання, які були отримані в ході допиту потерпілого, свідка чи підозрюваного, можуть бути використані як доказ у суді. Проте лише за умови фіксації його ходу та результатів доступними засобами відеофіксації, тобто може бути достатньо навіть мобільного телефону. При цьому під час допиту підозрюваного обов'язково має бути присутній захисник.

Як можна побачити, законодавець трохи відійшов від принципу безпосередності дослідження доказів, закріпленого в ст. 23 КПК. Та зважаючи на умови воєнного стану, таке положення можна назвати «золотою серединою» в контексті дотримання основних засад кримінального провадження.

#### **Участь захисника**

У разі неможливості безпосередньої участі захисника при проведенні окремої процесуальної дії в порядку





ст. 53 КПК слідчий або дізнавач має забезпечити її проведення шляхом дистанційної участі захисника засобами аудіо-, відеозв'язку [6].

#### **Закінчення досудового розслідування**

За неможливості подальшого проведення, закінчення досудового розслідування та звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру чи про звільнення від кримінальної відповідальності строк досудового розслідування зупиняється на підставі вмотивованої постанови прокурора з викладенням обставин. При цьому строки поновлюються у випадку, якщо такі обставини припинили існувати. Крім того, до постановлення відповідної постанови прокурор має вирішити питання продовження строку тримання особи під вартою.

#### **Відновлення втрачених матеріалів**

Варто також звернути увагу, що у нинішній редакції КПК України передбачена процедура відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження в умовах воєнного стану (ст. 615-1), а також можливість скасування запобіжного заходу для проходження військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період (ст. 616) [6].

#### **Окреме тлумачення деяких новел КПК**

Проаналізований п. 5 ч. 1 ст. 615 КПК України, яким передбачено, що в умовах воєнного стану та за відсутності об'єктивної можливості виконання процесуальних дій у строки, визначені статтями 220 (розгляд клопотань під час досудового розслідування), 221 (ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення), 304 (строк подання скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, її повернення або відмова відкриття провадження), 306 (порядок розгляду скарг на рішення, дії

чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора під час досудового розслідування), 308 (оскарження недотримання розумних строків), 376 (проголошення судового рішення), 395 (порядок і строки апеляційного оскарження), 426 (порядок і строки касаційного оскарження) цього Кодексу, **такі процесуальні дії мають бути проведені невідкладно за наявності можливості, але не пізніше ніж через 15 днів після припинення чи скасування воєнного стану.**

В окремих статтях (ст. 304 та 395) зазначені також строки оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, дізнавача, прокурора, ухвал слідчого судді, проте на строки подання скарг норма п. 5 ч. 1 ст. 615 КПК України не поширюється. Водночас є загальна норма, яка врегульовує питання поновлення процесуальних строків. Якщо учасник кримінального провадження з поважних причин не зміг звернутися зі скаргою у строк, передбачений КПК України (на ухвалу слідчого судді – протягом п'яти днів з дня її оголошення; на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора – протягом десяти днів з моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності), то в кожному конкретному випадку, проаналізувавши ситуацію, суд робить висновок щодо можливості поновлення строків чи відмови в цьому.

Зазначається, що в ч. 1 ст. 615 КПК України передбачено: строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду чи постанови керівника органу прокуратури під час дії воєнного стану не може перевищувати 216 годин з моменту затримання, який визначається згідно з вимогами ст. 209 цього Кодексу. Незважаючи на те, що загальний строк затримання збільшився, особі має бути вручено письмове повідомлення про підозру не пізніше 72 годин. Якщо таке повідомлення не вручено особі упродовж 72 годин з моменту її затримання, то





вона підлягає негайному звільненню (ч. 7 ст. 615 КПК України).

Крім того, у ч. 3 ст. 615 КПК України зазначається, що про рішення, прийняті прокурором у випадках та порядку, передбачених цією статтею, невідкладно за першої можливості повідомляється прокурор вищого рівня, а також суд, визначений у порядку, передбаченому законодавством, з наданням копій відповідних документів не пізніше 10 днів з дня повідомлення. Щодо цієї норми судді ставлять два запитання. Перше: якщо направляється копія рішення керівника органу прокуратури до відповідного суду, то що має робити слідчий суддя та чи повинен він проявляти певну активність при отриманні цих копій рішень?

З огляду на ст. 615 КПК України законодавець не зобов'язує слідчого суддю вчиняти процесуальні дії. Таким чином, законодавець вимагає формування так званого контрольного провадження у слідчого судді, який у разі подання скарги на рішення, дії чи бездіяльність прокурора міг би, по-перше, бачити загальну картину щодо того, які рішення приймав прокурор, а по-друге, ухвалювати рішення за результатами розгляду скарги, яка до нього надійшла.

Постає запитання: як бути в ситуації, коли 10-денний строк, передбачений ч. 3 ст. 615 КПК України, порушено? Верховний Суд уже висловлював позицію про дотримання процесуальних строків. Так, процесуальні строки слід поділити на дві групи: строки, які дають можливість учасникам кримінального провадження реалізувати право (саме ці строки можуть бути поновлені), та строки щодо виконання обов'язку уповноваженою особою. У судових рішеннях ВС неодноразово зазначав, що навіть при недотриманні строку виконання обов'язку з особи не знімається обов'язок надалі все ж таки виконати певну дію. Отже, враховуючи конкретну ситуацію,

у випадку надсилання прокурором копій відповідних документів до суду з порушенням строку, визначеного ч. 3 ст. 615 КПК України, істотного порушення вимог КПК України не вбачається.

Велику кількість запитань також викликає ч. 4 ст. 615 КПК України: «Скарги на рішення, дії чи бездіяльність керівника органу прокуратури, прийняті або вчинені на виконання повноважень, визначених ч. 1 цієї статті, розглядаються слідчим суддею того суду, в межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування, а в разі неможливості з об'єктивних причин здійснювати відповідним судом правосуддя – найбільш територіально наближеного до нього суду, що може здійснювати правосуддя, або іншого суду, визначеного в порядку, передбаченому законодавством».

Виникає запитання, чи можуть бути оскаржені всі рішення прокурора чи тільки ті, що міг би приймати слідчий суддя, які б надалі оскаржувалися в апеляційному порядку? Оскільки законодавець не вказав жодних застережень з цього питання, то будь-яке рішення, дія чи бездіяльність, вчинена прокурором при виконанні повноважень слідчого судді, може оскаржуватися до слідчого судді.

Таким чином, фактично законодавець запроваджує три ланки захисту прав особи, якщо вона вважає, що її права були порушені: прокурор ухвалює відповідні рішення, вчиняє дії, бездіяльність; його рішення, дії чи бездіяльність можуть бути оскаржені до слідчого судді; ухвала слідчого судді за результатами розгляду скарги на рішення, дії чи бездіяльність прокурора може бути оскаржена в апеляційному порядку.

Водночас ст. 309 КПК України (ухвали слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування) не зазнала змін. Це означає, що тільки ті ухвали слідчого





судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, й залишаються предметом апеляційного оскарження.

Друге запитання: законодавець визначив, що скарги на рішення, дії чи бездіяльність керівника органу прокуратури подаються до суду: в межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування; в разі неможливості з об'єктивних причин здійснювати відповідним судом правосуддя – найбільш територіально наближеного до нього суду, що може здійснювати правосуддя, або іншого суду, визначеного в порядку, передбаченому законодавством.

На перший погляд може скластися враження, що передбачено три альтернативні суди, до яких подаються відповідні скарги. Проте, проаналізувавши цю норму, можна дійти висновку, що формулювання «найбільш територіально наближеного до нього суду, що може здійснювати правосуддя, або іншого суду, визначеного в порядку, передбаченому законодавством» взяте із ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус судів» (від 2 червня 2016 року № 1402-VIII). Цією нормою передбачено повноваження Голови Верховного Суду своїм розпорядженням змінювати територіальну підсудність судових справ, що розглядаються у суді, який не може здійснювати правосуддя з об'єктивних причин, зокрема під час воєнного або надзвичайного стану, військовими діями (за умови, що це повноваження не може здійснювати Вища рада правосуддя).

Тобто існує альтернатива щодо подання скарг на рішення, дії чи бездіяльність керівника органу прокуратури: перша – до суду в межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування; друга – до того суду, який визначив своїм розпорядженням Голова ВС.

У ч. 9 ст. 615 КПК України визначено: під час дії воєнного стану

обвинувальні акти, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності скеровуються та розглядаються судами, в межах територіальної юрисдикції яких закінчено досудове розслідування, а в разі неможливості з об'єктивних причин здійснювати відповідним судом правосуддя – найбільш територіально наближеним до нього судом, що може здійснювати правосуддя, або іншим судом, визначеним у порядку, передбаченому законодавством (тобто судом, визначеним розпорядженням Голови ВС).

Щодо цієї норми в суддів виникає запитання, чи перестав діяти на час воєнного стану ст. 32 КПК України (територіальна підсудність), яка передбачає, зокрема, те, що кримінальне провадження здійснює суд, у межах територіальної юрисдикції якого вчинено кримінальне правопорушення, а якщо місце вчинення кримінального правопорушення встановити неможливо, кримінальне провадження здійснюється судом, у межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування.

З аналізу ч. 9 ст. 615 КПК України вбачається, що, крім умови воєнного стану, інших умов для застосування цієї частини немає. Тому всі кримінальні провадження зараз направляються до судів, у межах територіальної юрисдикції яких закінчено досудове розслідування. А норма ст. 32 КПК України – «кримінальне провадження здійснює суд, у межах територіальної юрисдикції якого вчинено кримінальне правопорушення» – поки що не діє.

Також виникає запитання, що вкладати у зміст поняття «місце закінчення досудового розслідування». Адже в умовах воєнного стану, наприклад, цілі підрозділи центральних апаратів органів досудового розслідування, прокурори, які здійснюють







процесуальне керівництво, відряджаються в інші регіони України.

З цього запитання ВС сформував відповідну позицію. Так, під час дії воєнного стану при вирішенні питання належного суду, який має розглядати кримінальне провадження, в аспекті суду, у межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування, потрібно виходити з приписів ч. 9 ст. 615 КПК України у їх взаємозв'язку з положеннями ч. 2 ст. 283 КПК України щодо визначення форм закінчення досудового розслідування (детальніше – ухвала ККС ВС у провадженні № 51-1688впс22).

Саме з обвинувального акта можна чітко визначити місце закінчення досудового розслідування, коли слідчий зазначає, де саме складено обвинувальний акт, а прокурор – коли та де затверджено обвинувальний акт. Це є визначальним моментом для подальшого правильного визначення територіальної підсудності. Крім того, потрібно розрізняти підсудність щодо розгляду клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження (розгляд відбувається за місцем знаходження органу досудового розслідування) і територіальну підсудність щодо розгляду кримінальних проваджень по суті (зараз без винятків провадження розглядає суд за місцем закінчення досудового розслідування).

Також вважається, що фактично ч. 10 ст. 615 КПК України призупинила можливість створення суду присяжних під час воєнного стану та з набранням чинності цією частиною (тобто з 1 травня 2022 року). Тому кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено довічне позбавлення волі, здійснюється колегіально судом у складі трьох суддів, крім здійснення кримінального провадження у суді, в якому до моменту введення воєнного стану та набрання чинності цією частиною було визна-

чено склад суду за участю присяжних.

Участь захисника у кримінальному провадженні

Згідно із ст. 7 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (від 5 липня 2012 року № 5076-VI) несумісною з діяльністю адвоката є військова служба. У разі виникнення обставин несумісності адвокат у триденний строк з дня виникнення таких обставин має подати до ради адвокатів регіону за адресою свого робочого місця заяву про зупинення адвокатської діяльності. Однак не всі адвокати подають таку заяву. При цьому з'ясовувати, чому адвокат не подав заяву про зупинення адвокатської діяльності, – не справа суду.

Тільки проаналізувавши кожен конкретний випадок, суд має вирішувати питання про те, відкладати розгляд кримінального провадження чи залучати іншого захисника, навіть якщо цього не бажає обвинувачений. Звісно, якщо є необхідність проведення невідкладних процесуальних дій, наприклад продовження строку тримання під вартою, то, безумовно, потрібно обов'язково залучати іншого захисника [10, с.543].

Якщо в суддів є побоювання, що у зв'язку з відкладенням розгляду кримінального провадження через відсутність захисника, який перебуває в ЗСУ чи ТрО, це провадження буде розглянуто понад розумні строки, то в цій ситуації варто пам'ятати про критерії розумності строків, передбачені ст. 28 КПК України, які повністю відповідають критеріям Європейського суду з прав людини. Так, одним із критеріїв для визначення розумності строків кримінального провадження є поведінка учасників кримінального провадження (зокрема і обвинуваченого).

**Висновки.** Дискусійним лишається питання про спеціальне судове провадження (in absentia) і повідомлення обвинуваченого, щодо якого воно здійснюється. КПК України





передбачено, що повістки про виклик обвинуваченого у разі здійснення спеціального судового провадження надсилаються за останнім відомим місцем його проживання чи перебування, а процесуальні документи, що підлягають врученню обвинуваченому, надсилаються захиснику. Інформація про такі документи та повістки про виклик обвинуваченого обов'язково публікуються в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб сайті суду. З моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб сайті суду обвинувачений вважається належним чином ознайомленим з її змістом. Однак, з огляду на сьогодишню ситуацію, очевидно, що таких вимог законодавця щодо повідомлення особи недостатньо.

*Стаття присвячена висвітленню проблем кримінального процесуального законодавства у розрізі сьогодення на тлі збройної агресії Російської Федерації.*

Збройна агресія Російської Федерації призвела до ряду викликів для здійснення кримінального провадження на території України. Необхідність внесення змін до кримінального процесуального законодавства України виникла ще у 2014 році з моменту початку тимчасової окупації Автономної Республіки Крим, міст Донецьк, Луганських та окремих районів цих областей, початок якої встановлено положеннями Закону України "Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України" від 15 квітня 2014 року. Проте за вісім років триваючого збройного конфлікту всі проблемні питання так і не були ґрунтовно опрацьовані. З лютого цього року правоохоронна система України опинилась під своєрідною "лавиною" таких пра-

випорук. З однієї сторони, фіксуються факти вчинення воєнних злочинів, як, наприклад, напади на цивільні об'єкти, вбивства цивільних осіб, сексуальне насильство та інші, які вимагають належної уваги до деталей, значних зусиль для проведення розслідування та відповідних знань міжнародних стандартів для здійснення належної правової кваліфікації діянь. З іншої сторони, значна кількість фактів правопорушень, спрямованих проти національної безпеки, вимагають системного залучення ресурсу правоохоронних органів для їх дослідження.

На фоні цього залишаються загальнокримінальні правопорушення як маркер правопорядку у будь-якому регіоні. Тому в цих умовах вкрай важливо аби кримінальне процесуальне законодавство України надавало всі можливості для системи правосуддя виконувати покладені на неї поточні завдання та подолати нові виклики.

Дискусійним лишається питання про спеціальне судове провадження (*in absentia*) і повідомлення обвинуваченого, щодо якого воно здійснюється. КПК України передбачено, що повістки про виклик обвинуваченого у разі здійснення спеціального судового провадження надсилаються за останнім відомим місцем його проживання чи перебування, а процесуальні документи, що підлягають врученню обвинуваченому, надсилаються захиснику. Інформація про такі документи та повістки про виклик обвинуваченого обов'язково публікуються в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб сайті суду. З моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб сайті суду обвинувачений вважається належним





чином ознайомленим з її змістом. Однак, з огляду на сьогодишню ситуацію, очевидно, що таких вимог законодавця щодо повідомлення особи недостатньо.

**Ключові слова:** кримінальне процесуальне законодавство України, військові дії, збройна агресія, військова агресія, процесуальні новели.

**Syvodied I. Amendments to the Criminal Procedure Code since the outbreak of hostilities in 2014 and the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine since February 24, 2022**

*The article is devoted to highlighting the problems of criminal procedural legislation in the context of today against the background of the armed aggression of the Russian Federation.*

*The armed aggression of the Russian Federation led to a number of challenges for conducting criminal proceedings on the territory of Ukraine. The need to amend the criminal procedural legislation of Ukraine arose back in 2014 from the moment of the beginning of the temporary occupation of the Autonomous Republic of Crimea, the cities of Donetsk, Luhansk and certain districts of these regions, the beginning of which was established by the provisions of the Law of Ukraine "On Ensuring the Rights and Freedoms of Citizens and the Legal Regime for a Temporary of the occupied territory of Ukraine" dated April 15, 2014. However, during the eight years of the ongoing armed conflict, all problematic issues have not been thoroughly worked out. Since February of this year, the law enforcement system of Ukraine has been under a kind of "avalanche" of such offenses. On the one hand, the facts of war crimes are recorded, such as attacks on civilian objects, killings of civilians, sexual violence and others, which require due attention to*

*detail, considerable effort to conduct an investigation, and relevant knowledge of international standards to carry out a proper investigation. legal qualification of actions. On the other hand, a significant number of facts of offenses against national security require the systematic involvement of the resources of law enforcement agencies for their investigation.*

*Against this background, general criminal offenses remain as a marker of law and order in any region. Therefore, in these conditions, it is extremely important that the criminal procedural legislation of Ukraine provides all opportunities for the justice system to fulfill the current tasks assigned to it and to overcome new challenges.*

*The issue of special court proceedings (in absentia) and notification of the accused, in respect of whom it is conducted, remains debatable. The Code of Criminal Procedure of Ukraine stipulates that summons to summon the accused in case of special court proceedings are sent to his last known place of residence or stay, and procedural documents to be served on the accused are sent to the defense counsel. Information about such documents and subpoenas on the summons of the accused must be published in mass media of nationwide distribution and on the official website of the court. From the moment of publication of the subpoena in the mass media of nationwide distribution and on the official website of the court, the accused is considered to have been duly familiarized with its content. However, given the current situation, it is obvious that such requirements of the legislator regarding the notification of the person are not enough.*

**Key words:** criminal procedural legislation of Ukraine, military actions, armed aggression, military aggression, procedural novels.





### Література

1. Сиводед І.С. Розслідування умисних вбивств військовослужбовців, які вчинені в умовах проведення бойових дій : дис... вчен. ступ. к. ю. н. : 12.00.09. Київ, 2021. 22 с.

2. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: закон України від 21.10.1993 № 3543-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#Text> (дата звернення 06.08.2022).

3. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції: Закон України від 12.08.2014 р. № 1631-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1631-18#n5> (дата звернення 06.08.2022).

4. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення окремих положень у зв'язку зі здійсненням спеціального досудового розслідування: Закон України від 27.04.2021 р. №1422-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1422-20#n47> (дата звернення 06.08.2022).

5. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо порядку скасування запобіжного заходу для проходження військової служби за призовом під час мобілізації, на особли-

вий період або його зміни з інших підстав: Закон України від 15.03.2022 р. №2125-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2125-20#n6> (дата звернення 06.08.2022).

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України № 4651-VI від 13.04.2012: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/4651-17> (дата звернення 06.03.2021).

7. Панов М.І. Об'єктивна сторона злочину. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник для студентів юрид. спец. вищих закладів освіти / за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ ; Харків, 2001. С. 102–129.

8. Кримінальний кодекс України: закон України № 2341-III від 05.04.2001 р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 06.03.2021).

9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-те вид., переробл. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2019. 1384 с. URL: <https://jurkniga.ua/wa-data/public/shop/products/75/19/11975/attachments/Науково-практичний%20коментар%20Кримінального%20кодексу%20України.pdf> (дата звернення 06.03.2021).

10. Саїнчин О. С. Кримінально-правова характеристика та основи розслідування умисних вбивств. Херсон ; Одеса : Гельветика, 2018. 928 с.



**R. Burenko,***Master of Laws, University of Wrocław (2012)  
Doctorate Graduate at the Faculty of Law and Administration  
University of Warsaw (2020)*

## THE TRANSFORMATION OF THE JUDICIARY IN UKRAINE IN THE PERIOD 1991–2009

**1. Introduction.** On July 16, 1990, the Supreme Council of the Ukrainian Soviet Socialist Republic at its 12th Meeting adopted the declaration of independence of the Ukrainian Soviet Socialist Republic [1]. Chapter III of this declaration indicated that the state power in the country exercised based is on the division of power into legislative, executive and judicial.

On August 24, 1991, the Supreme Council of the Ukrainian Soviet Socialist Republic adopted a resolution on the proclamation of the independence of Ukraine, which signed was by the Chairperson of the Supreme Council of the Ukrainian Soviet Socialist Republic – L. Kravchuk in the capital of the state – Kyiv.

The first step towards the formation of the judicial system in Ukraine established was in the *Law of Ukraine of 12 September 1991 on the right of inheritance in Ukraine* [3]. Where art. 4 indicated that the state authorities, prosecutor's offices, courts and arbitration courts established under the Constitution of the USSR of 1978 [4] operate in Ukraine until the creation of new state authorities, the Constitution of Ukraine.

The reform of the judiciary in Ukraine can be divided into four stages (periods): the first – in the period 1991–2000, the second – in the period 2001–2009, the third – in the period 2010–2015 and the fourth – after 2016 year.

This article will analyze the transformation of the judicial

system in Ukraine in the period 1991–2000 and 2001–2009.

**2. Reform of the judiciary in the period 1991–2000 and the judicial self-government.** On 28 April 1992, the Verkhovna Rada (Supreme Council of Ukraine) adopted a *Resolution on the concept of judicial and legal reform in Ukraine* [5], which set out the main directions, tasks and prospects for reforming the judicial system in the country.

During 1992, the Supreme Court of Ukraine had to prepare and submit for consideration by the Verkhovna Rada of Ukraine draft legislation on the judiciary, the bar, on amendments to the Code of Criminal Procedure and the Code of Civil Procedure concerning the consideration of cases in the composition of a single court, as well as on the judicial procedure for verifying the legality of the arrest and detention of citizens, including the protection of the right to defend a suspect or accused.

The concept set the task for the council of ministers of Ukraine and the Commission of the Verkhovna Rada of Ukraine on legislation and the rule of law on the preparation of new draft Codes of Criminal Procedure and the Code of Civil Procedure, as well as the Civil Code, the Code of Offenses, the Labor Code and the Economic Code of Ukraine. This concept assumed the proposals on the creation of the Verkhovna Rada of Ukraine – the Institute of legislation and legal reform of Ukraine.





The very name “judicial and legal reform in Ukraine” is a very complex philosophical, social and legal phenomenon, which very related is closely to the “content” of this concept. In turn, such a category of concepts as “reform”, “judicial”, “legal” – these are general concepts that most reflect their characteristics of properties in relation to the phenomena of the objective world. The basic concept in this complex category of concepts is “reform”. In the simple sense of the word from the French *reform* or from the Latin *reformare*, these are the processing, transformation, transformation or reconstruction of any aspect of social life. That is, under the reform we understand the process of cardinal and often quite long transformations of aspects of social life, state institutions and separate structures. As a rule, reform is a modernization and a change in the form and content of social relations that do not violate the fundamental foundations [6].

As the Ukrainian scientist, J. Shemshuchenko points out, the whole complex of projects aimed at changing the status of the judicial authority and achieving real independence of the judicial system carried is out through certain institutional transformations in the country. It is interesting that academic legal science identifies several directions of judicial and legal reform carried out in the state. The most complicated direction of reform seems to be the one that is associated with the creation of the foundation for the new principles of the ideology of modern society with the formation of a system of values headed by a free and socially active person. Not the last role in this process is discharged namely judicial power [7].

The concept of judicial and legal reform in Ukraine aimed was to make the legal system and the judicial system of Ukraine to lead to socio-economic and political changes that are have become in Ukrainian society

after the collapse of the Union of Soviet Socialist Republics. The main objectives of judicial and legal reform in Ukraine are: the reconstruction of the judicial system, the improvement of judicial forms in order to guarantee the independence and independence of the judicial system bodies from the influence of the legislative and executive authorities, the implementation of the idea of democratic justice, the creation of a judicial system guaranteeing the independence of the Judicial for competent consideration, an independent and impartial tribunal.

In the scientific legal literature, “court” understood is as a body of state power created to administer justice. This concept understood is also as judicial proceedings [8]. As rightly points out Kivalov S. from time to time the concept of “court” identified is with the judgment about anything, evaluation of anything and even for the designation of the university term “Court in Ukraine”. Naturally, the adjectives “judicial” derived are from the word “court”. It is with connected this concept that the concept of “judicial authority” [9].

The “judicial system”, in turn, is a component of the legal system in the state, which means the mode of organization and activity of judicial authorities and the principles of the administration of justice [10].

In the concept in chapter III, indicated it was that in Ukraine they operate:

- Constitutional Court of Ukraine,
- Courts of general jurisdiction,
- Arbitration courts.

The concept also specified that criminal, civil and misdemeanor cases with be dealt in district courts with one judge and in inter-district (district) courts with three judges. On the other hand, the circuit courts should have dealt with cases of serious crimes in the composition of the collegial court and at the same time acted as an appellate instance for district courts



or as a cassation instance for inter-district courts. As regards the Supreme Court of Ukraine, its function was exclusively supervisory and concerned the review of cases on appeal or cassation, depending on the category of cases and in connection with the new circumstances of the case.

The concept indicated that during the formation of the Armed Forces of Ukraine, the Border Guard of Ukraine and the National Guard of Ukraine – in the system of Courts of general jurisdiction will function military courts, and the Superior Court for military courts will be the Judicial College for military affairs of the Supreme Court of Ukraine, which will act as an appellate military garrisons and military districts, including in cases considered with the participation of a jury.

In addition, the concept assumed the creation of administrative courts in Ukraine, the purpose of which will be the consideration of disputes between citizens and state administration bodies. At the district level, the specialization of judges in the consideration of cases arising from administrative and introduces was public disputes. The specialized administrative judicial colleges established were in the district courts that acted as the first judicial instance in certain categories of cases (e.g. electoral law cases) or as the appellate instance for cases dealt with by district courts. A specialized judicial college for administrative matters should also be set up at the level of the Supreme Court of Ukraine, acting in certain categories of cases as an appellate instance (e.g. cases in the field of electoral law) or as a cassation instance for cases dealt with by district courts. Importantly, the concept assumed that during the reform of the judicial system of general jurisdiction of Ukraine should excluded be in a separate branch of the judicial system – administrative courts.

For the consideration of economic issues, the concept assumed the crea-

tion in Ukraine at the level of the oblast – economic courts, and the Supreme Economic Court of Ukraine becomes the supreme instance for these courts. According to the concept, appeal colleges also have been should create in the Supreme Court of Ukraine, the Supreme Court of the Autonomous Republic of Crimea (A.R.C.), the district courts and the local court in the capital of the state – Kyiv, and of the Appeal Court of Ukraine should have been created.

On 4 June 1991, the *Law on the arbitration court* adopted was in Ukraine [11]. In accordance with art. 5 of the Law – in Ukraine was established a system of arbitration courts, namely:

- Supreme Arbitration Court of the Ukrainian Soviet Socialist Republic,
- Arbitration Court of the Autonomous Soviet Socialist Republic of Crimea,
- Regional arbitration courts,
- Arbitration court of the city of Kyiv.

The Supreme Arbitration Court of Ukraine (S.A.C.) consisted of: the President of the court, the first deputy President of court, the deputies of the President and the arbitrators, who acted in the composition – the Plenum of the S.A.C. of Ukraine, the Presidium of the S.A.C. of Ukraine and the arbitration collegiums dealing with economic disputes and reviewing decisions and orders of the arbitration courts (art. 11 of the Law).

As part of the judicial reform in Ukraine, the *Law on the status of judges* adopted was on 16 December 1992 [12], which established in art. 3.1 that a judge in the administration of justice is independent and subject only to the norms of the legislation and the constitution of Ukraine. The law established the status of judges of the Supreme Court of Ukraine, the Constitutional Court of Ukraine, economic courts of Ukraine and military courts of Ukraine (art. 4), guarantees of independence of judges (art. 11–13), disciplinary liability of judges (art.



31–38), attestation of judges (art. 39–41) and the material and social security of judges (art. 42–45).

In addition, in order to develop the judicial corps, the law provided for the creation of *Qualification Commissions of Judges* (art. 16), which had the competence to attest judges and bring them to disciplinary responsibility. In accordance with art. 25 of the Law, in order to express the will of judges, of the judicial self-government were created, namely: the Conference of Judges of local courts and of appeal courts, the Assembly of Judges of the Supreme Court of Ukraine, the Assembly of Judges of Supreme Specialized Courts and the Congress of Judges of Ukraine.

The next step in the implementation of judicial and legal reform in Ukraine is the adoption of the *Law of 2 February 1994 on bodies the judicial self-government* [13], which precisely defined the circle of judicial self-government, their competences and tasks. In accordance with art. 1(2) of the Law to the bodies of the judicial self-government were referred: 1) Conference of Judges of the courts of general jurisdiction of the Autonomous Republic of Crimea, 2) Conference of Judges of Regional Courts of Ukraine, 3) Conferences of Judges of the cities of Kyiv and Sevastopol, 4) Conference of Judges of military courts, 5) Assembly of Judges of the Supreme Court of Ukraine, 6) Assembly of Judges of Supreme Arbitration Court of Ukraine, 7) Conferences of Judges of arbitration courts, 8) Congress of Judges of Ukraine.

The tasks of the *Conference of Judges* included: 1) defending the members of the Qualification Committee of Judges (Q.C.J.), 2) discussing questions of application of legislation arising in judicial practice, 3) discussing proposals of judges in issuing clarifications on the application of legislation in the resolution of cases, 4) addressing the Supreme Court

of Ukraine with a proposal to submit to the Verkhovna Rada of Ukraine technical security of judicial activities, 5) the protection of delegates to the Congress of Judges of Ukraine and the consideration of other issues arising from the activities of the courts. In accordance with art. 7 (1) of the Law, the Q.C.J. was convened at least once a year on the basis of decisions of the Presidium of the Supreme Court of the A.R.C., the Presidium of the regional courts of Ukraine, the Presidium of local court of Kyiv and the Presidium of local court of Sevastopol.

The supreme body of judicial self-government is the Congress of Judges of Ukraine, which convened was not less than once every 5 years – by a joint decision of the Presidium of the Supreme Court of Ukraine and the Presidium of the Supreme Arbitration Court of Ukraine.

According to art. 15 (2) of the Law, the tasks of the Congress of Judges of Ukraine were: 1) to defend from the total number of judges of courts of general jurisdiction (with the exception of economic courts and military courts) members of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine (H.Q.C.J. of Ukraine), 2) to defend at the request of delegates of the Congress of Judges of Ukraine members of the Higher Council of Justice of Ukraine (H.C.J. of Ukraine) and judges of the Constitutional Court of Ukraine, 3) methodological assistance and improvement of their qualifications, 4) address to the Plenum of the Supreme Court of Ukraine a request to clarify the application of legislation in the cases, 5) consideration of proposals on organizational and material-technical security of the activities of the courts of Ukraine; 6) consideration of questions related to the implementation of the *Law of Ukraine of December 15, 1992 № 2862-XII on the status of judges* [12].

The Congress of Judges of Ukraine in an open vote elected the Assembly of Judges of Ukraine, which acted





as a judicial self-government body in the period between the Congress of Judges. According to art. 21 (1, 4, 5) of the Law, the tasks of the Assembly of Judges of Ukraine were: 1) resolving issues related to the personnel, financial and material-technical security of courts, 2) social security of judges and members of their families, 3) conducting control over the organization of the activities of courts of general jurisdiction and the implementation of decisions adopted by the Congress of Judges of Ukraine.

On 2 February 1994, the law on qualification commissions of judges, qualification attestation and disciplinary responsibility of judges of courts of Ukraine adopted was in Ukraine [14]. According to this law, in Ukraine, Qualification Commissions of Judges (Q.C.J.) in local and appellate courts of the Autonomous Republic of Crimea and the regional courts of Ukraine, in the courts of the cities of Kyiv and Sevastopol, in economic courts, in military courts were established, and the Higher Qualification Commission for Judges of Ukraine was established.

The term of service of a member of the Q.C.J. was 5 years (art. 1, 2 of the Law).

In accordance with Article 3 of the law – the Q.C.J. consisted of 11 members, namely: the Chairperson, his deputy and 9 members of the commission. In contrast, the H.Q.C.J. of Ukraine consisted of 13 members: the Chairperson, his deputy and 11 members of the commission. This commission consisted of the following: 6 judges of courts of general jurisdiction, 3 judges of economic courts, 1 judge of military court, 1 person with higher legal education elected by the Verkhovna Rada of Ukraine, 1 person with higher legal education appointed by the minister of justice of Ukraine and 1 person from scientific legal circles.

According to art. 6 of the Law, the tasks of the Qualification Commission of Judges were: 1) to conduct judicial examinations and issue relevant opinions on the preparation of a candidate for a judicial position, 2) to check candidates for the requirements for a judicial position, 3) to issue opinions on the dismissal of judges from their official posts, 4) to issue opinions on the possibility of defending a judge for an indefinite period, 5) to certify judges and assign them a Qualification Class, 6) initiating disciplinary proceedings against judges, 7) bringing judges to disciplinary responsibility, 8) consideration of questions about the termination of the stay of the judge in a state of rest.

It should be noted that decisions or opinions of the Qualification Commission of Judges be appealed by a judge or a candidate for a judicial position – to the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine within 10 days from the date of receipt of such a decision or opinion of the Q.C.J., and decisions on bringing a judge to disciplinary responsibility – within that time – to the Higher Council of Justice of Ukraine. The decision of the H.Q.C.J. of Ukraine and the decision of the H.C.J. of Ukraine was final (art. 12 (1, 6) of the Law).

An important step in the development of the judicial system of Ukraine is the adoption on 28 June 1996 of the first *Constitution of Ukraine* [15], which, in Chapter VIII of the Constitution, entitled “Judiciary” (art. 124-131), established a new judicial system in the Ukrainian state. The article 6 of the Constitution of Ukraine of 1996 introduced the principle of the three-division of state power into legislative, executive and judicial.

The Constitution of Ukraine established the division of courts in the Ukrainian state into two categories: the Constitutional Court of Ukraine and courts of general jurisdiction (art. 124 (3) of the Constitution).



In addition, the constitution established that the judiciary in Ukraine exercised is exclusively by the courts, and the delegation of functions of the courts, as well as the appropriation of these functions by other state bodies or official persons is unacceptable. The Constitution of Ukraine she also specified that the jurisdiction of courts extend to all legal relations arising in the state, and the formation of the system of courts of general jurisdiction in Ukraine built is on the principle of territoriality and specialization.

The Constitution of Ukraine established that the supreme judicial authority in the system of courts of general jurisdiction is the Supreme Court of Ukraine, and in the system of specialized courts – the Supreme Specialized Courts. The Constitution stipulates that in the judicial system of Ukraine there be also of appeal courts. In contrast, the establishment of extraordinary or *special courts* in the state is unacceptable. It should be noted that the Constitution of Ukraine it introduced the principle of the independence and inviolability of judges in the administration of justice and their subordination only to the rules of Law (art. 125 (2, 5), art. 126 (1) and art. 129 (1) of the Constitution of Ukraine).

On 16 October 1996, the *Law on the Constitutional Court* [16] adopted was in Ukraine, which defined the status of this institution in the state and established this body as the only one in the constitutional jurisdiction of Ukraine. According to art.5 of this law, the Constitutional Court of Ukraine consists of 18 judges, including 6 judges appointed by the president of Ukraine, 6 judges – by the Verkhovna Rada of Ukraine and the remaining 6 judges – by the Congress of Judges of Ukraine. The law also established that the judge of the Constitutional Court of Ukraine appointed is for a term of 9 years without the right to re-occupy this post (art. 9 of the Law).

The law introduced the principle of independence and inviolability of judges in the administration of justice and the principle of subordinating them exclusively to the norms of the legislation and the constitution of Ukraine (art. 27-28 of the Law).

Returning to the topic of the development of the judicial system in Ukraine, it should be noted that in 1998 a new body of judicial self – government was created in the country – the Higher Council of Justice (H.C.J.). In accordance with art. 3 of the *Law of Ukraine of 15 January 1998 on the Higher Council of Justice* [17] the tasks of the H.C.J. were to: consider cases and make decisions on violations by judges and prosecutors of the requirements for compliance with their positions, conduct disciplinary proceedings against judges of the Supreme Court of Ukraine and judges of the Supreme Specialized Courts, consider complaints against decisions of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine (H.Q.C.J.) to prosecute or refuse to as well as prosecutors. In addition, the H.C.J. had the right to make a proposal to the president of Ukraine to appoint judges to the post or to dismiss them.

The Higher Council of Justice of Ukraine consisted of 20 members, namely: 3 members were appointed by the Verkhovna Rada of Ukraine, 3 – by the president of Ukraine, 3 – by the Congress of Judges of Ukraine, 3 – by the Congress of lawyers of Ukraine and 3 – by the Congress of representatives of higher legal educational establishments and scientific institutions of Ukraine, as well as 2 members from the All-Ukrainian Conference of employees of the prosecutor's office. In addition, the H.C.J. of Ukraine consisted of the President of the Supreme Court of Ukraine, the Minister of Justice of Ukraine and the Prosecutor General of Ukraine. The H.C.J. of Ukraine



was plenipotentiary subject to the appointment of at least 14 members and their oath (art. 5 and art. 16 of the Law).

A complaint against the decision of the H.Q.C.J. of Ukraine on bringing to disciplinary responsibility of a judge and a complaint against the decisions of the qualification and disciplinary commission of prosecutors of Ukraine on bringing to disciplinary responsibility of a prosecutor could be addressed to the higher council of justice of Ukraine within 1 month from the date of receipt by a judge or prosecutor of a decision to bring them to disciplinary responsibility (art. 46 and art. 47 of the Law).

### 3. Judicial reform 2001–2009.

A new stage in the development of the judiciary in Ukraine was the adoption of the first *Law of Ukraine of 7 February 2002 on the system of the judiciary in Ukraine* [18]. This law established the legal basis for the organization of the judicial power in the state, the system of courts of general jurisdiction, including local courts, courts of appeal, the Appeal Court of Ukraine, the Cassation Court of Ukraine (C.C.U.), the Supreme Specialized Courts of Ukraine and the Supreme Court of Ukraine. The law also defined the status of judges, the requirements for applicants for a judicial position, the requirements for qualified attestation of judges, as well as the disciplinary liability of judges. According to art. 3 of the Law indicated that the judicial system in Ukraine consisted of a system of courts of general jurisdiction and the Constitutional Court of Ukraine, and the creation of extraordinary or special courts is unacceptable. The Law introduced the principle of independence of judges in the administration of justice and their subordination only to the norms of law (art. 14 of the Law).

According to art. 18 of the Law, the system of courts of general jurisdiction in Ukraine was formed because of territoriality and specialization and consisted of:

- Local courts,
- Appeal Courts and the Appeal Court of Ukraine,
- Cassation Court of Ukraine,
- Specialized Supreme Courts,
- Supreme Court of Ukraine.

The law stipulates that the supreme judicial body in the system of courts of general jurisdiction is the Supreme Court of Ukraine, and in the system of a specialized form of judiciary – the Supreme Specialized Courts of Ukraine.

As regards military courts, in accordance with art. 19 (1) of the Law, – military courts were referred to the system of courts of general jurisdiction and administered justice in the armed forces of Ukraine and other military units.

It should note be that for the first time in the history of the development of the judiciary of Ukraine, the law stipulated that the specialized form of the judiciary should include economic courts, administrative courts, as well as other specialized courts (art. 19 (2) of the Law).

On the other hand, according to art. 20 of the law, the establishment or liquidation of the ordinary courts took place based on a decree of the President of Ukraine at the request of the Minister of Justice of Ukraine agreed with the President of the Supreme Court of Ukraine or the President of the relevant Supreme Specialized Court of Ukraine.

In accordance with art. 21–22 of the Law, the local courts of general jurisdiction are referred to: district courts, local courts, as well as garrison military courts dealing with all civil and criminal cases, as well as cases of offenses as a court of first instance. On the other hand, the economic courts of the Autonomous Republic of Crimea, the cities of Kyiv and Sevastopol dealing with economic cases in were the first instance referred to the local economic courts. As local administrative courts defined, were district administrative courts dealing with all cases



arising from the administrative-public relations arising between the citizen and the body of state administration and acting as courts of first instance.

The Law established that the system of courts of general jurisdiction of Ukraine includes courts of appeal of general jurisdiction and specialized courts of Appeal. The regional courts of appeal, the courts of appeal of the cities of Kyiv and Sevastopol, the court of appeal of the Autonomous Republic of Crimea, the military courts of appeal of the regions of Ukraine and the court of appeal of the military-naval forces of Ukraine, as well as the Court of Appeal of Ukraine (art. 25 (1, 2) of the Law) are referred to the courts of appeal of general jurisdiction.

The Regional Appellate Courts have been established in the Autonomous Republic of Crimea (in Simferopol), in the cities of Kyiv and Sevastopol and in all the regions of Ukraine, namely: Vinnytsa, Volyn (in Lutsk), Dnipropetrovsk, Donetsk, Zhytomyr, Zakarpattia (in Uzhhorod), Zaporizhzhia, Ivano-Frankivsk, Kyiv, Kirovograd (since February 5, 2019, renamed Kropyvnytskyi Region) [19], Luhansk, Lviv, Mykolaiv, Odesa, Poltava, Rivne, Sumy, Ternopil, Kharkiv, Kherson, Khmelnytskyi, Cherkasy, Chernivtsi and Chernihiv [20].

The basis on of the *Decree of the President of Ukraine of 30 August 2001 № 739/2001* [21] in Ukraine created were four military Courts of Appeal:

- Military Court of Appeal of the Central Region of Kyiv,
- Military Court of Appeal of the Western Region in Lviv,
- Military Court of Appeal of the Southern Region of Odesa,
- Court of Appeal of the Military-Naval Forces of Ukraine in Sevastopol and twenty four local military courts of the garrisons in regions: Vinnytsa, Darnitsa (Kyiv), Dnipropetrovsk, Donetsk, Yevpatoriia, Zhytomyr, Zaporizhzhia, Ivano-Frankivsk, Kyiv, Luhansk,

Lviv, Mykolaiv, Odesa, Poltava, Rivne, Sevastopol, Simferopol, Uzhhorod, Feodosia, Kharkiv, Khmelnytskyi, Cherkasy, Chernivtsi and Chernihiv.

In turn, in accordance with § 1 of the *Decree of the President of Ukraine of 19 October 2004 No. 1262/2004* – in Ukraine were liquidated seven local military courts of the garrisons in regions: Darnitsa (Kyiv), Yevpatoriia, Zaporizhzhia, Ivano-Frankivsk, Luhansk, Poltava and Feodosia [22].

In addition, under the *Decree of the President of Ukraine of 6 July 2006 № 559/2006* also liquidated were [23]:

- Military Court of Appeal of the Western Region in Lviv,
- Military Court of Appeal of the Southern Region of Odesa,
- local military court of the Vinnytsa garrison,
- local military court of the Mykolaiv garrison,
- local military court of the Uzhhorod garrison,
- local military court of Chernivtsi garrison,
- local military court of the Chernihiv garrison.

However, the activities of the local military court of the Mykolaiv garrison and the local military court of the Uzhhorod garrison were again renewed based on the *Decree of the President of Ukraine No. 730/2006 of 4 September 2006*, and the local military court of the Donetsk garrison was liquidated [24].

According to the wording of art. 25 (5, 6) of the *Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system in Ukraine* [18] – the courts of appeal instance of general jurisdiction were composed of the judicial college for civil cases and the judicial college for criminal cases, and the Court of Appeal of Ukraine was additionally constituted by the judicial college for military cases.

Presidiums were also created in the Courts of Appeal Instance, whose tasks were: 1) to resolve organizational issues



of the activities and supervision of the court, judicial colleges and court chancery, 2) approval of the composition and composition of judicial colleges, 3) analysis of information of the Presidents of judicial colleges concerning the activities of these colleagues, 4) consideration of materials generalization of judicial practice, 5) analysis of judicial statistics. Meetings of the bureau were held at least once a month (art. 25 (8), art. 30 (2, 3) of the Law).

As regards specialized courts of appeal instance, this category of courts includes the economic courts of appeal instance and the administrative courts of appeal instance, which established were in the respective appellate districts in accordance with the Decree of the President of Ukraine (art. 25 (3) of the Law).

On June 21, 2001, the Law of Ukraine on amendments to the Law of Ukraine of 4 June 1991 No. 1142-XII on the arbitration court was adopted [25], which defined the structure of the system of specialized economic courts in Ukraine, namely:

- local economic courts,
- Appeal Economic Courts,
- Supreme Economic Court of Ukraine.

As follows from the content contained in Annex №2 of the Decree of the President of Ukraine of 11 July 2001 № 511/2001 [26] – local economic courts were established in the Autonomous Republic of Crimea (in m. Simferopol), the cities of Kyiv and Sevastopol, as well as in all regions of Ukraine: Vinnytsa, Volyn (in m. Lutsk), Dnipropetrovsk, Donetsk, Zhytomyr, Zakarpattia (in Uzhhorod), Zaporizhzhia, Ivano-Frankivsk, Kyiv, Kirovograd (since 5 February 2019 renamed Kropyvnytskyi Region), Luhansk, Lviv, Mykolaiv, Odesa, Poltava, Rivne, Sumy, Ternopil, Kharkiv, Kherson, Khmelnytskyi, Cherkasy, Chernivtsi and Chernihiv.

As for the Appellate Economic Courts, based on §1 of the Decree of the President of Ukraine were created seven Appellate Economic Courts:

1) Appeal Economic Court in Dnipropetrovsk of (since 19 May 2016 renamed the city of Dnipro) [27] for the Dnipropetrovsk and Kirovograd regions (since 5 February 2019 renamed Kropyvnytskyi Region) [19],

2) Appeal Economic Court in Donetsk for the Donetsk region,

3) Appeal Economic Court in Kyiv for the Vinnytsa, Zhytomyr and Khmelnytskyi regions,

4) Appeal Economic Court in Lviv for the Volyn, Zakarpattia, Ivano-Frankivsk, Lviv, Rivne, Ternopil and Chernivtsi regions,

5) Appeal Economic Court in Odesa for the Mykolaiv and Odesa regions,

6) Appeal Economic Court in Sevastopol for the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol,

7) Appeal Economic Court in Kharkiv for the Sumy and Kharkiv regions.

In addition, in accordance with the Decree of the President of Ukraine of 30 May 2002 №499/2002 in Ukraine created were two new Appellate Economic Courts [28]:

8) Appeal Economic Court in Zhytomyr for the Vinnytsa, Zhytomyr and Khmelnytskyi regions,

9) Appeal Economic Court in Zaporizhzhia for the Zaporizhzhia and Kherson regions.

In addition, on 25 June 2003 of the Decree of the President of Ukraine № 552/2003 [29] adopted was on the establishment of an Interdistrict Appeal Economic Court in Kyiv for the Kyiv, Poltava and Cherkasy regions and an Appeal Economic Court in Luhansk for the Luhansk region.

To sum up, in 2003 there were 11 Appeal Economic Courts in Ukraine.

On 16 November 2004 was adopted Presidential Decree № 1417/2004 on the establishment of district and appellate administrative courts, as well as approval of district territorial courts and the number of judges [30].

According to §1 of the Decree, from 1 January 2005, twenty seven districts administrative courts were established



in Ukraine, namely: Autonomous Republic of Crimea, city of Sevastopol, city of Kyiv and all regions of Ukraine: Vinnytsa, Lutsk, Dnipropetrovsk (since 19 May 2016 renamed the city of Dnipro) [27], Donetsk, Zhytomyr, Uzhhorod, Zaporizhzhia, Ivano-Frankivsk, Kyiv, Kirovograd (since 5 February 2019 renamed Kropyvnytskyi Region) [19], Luhansk, Lviv, Mykolaiv, Odesa, Poltava, Rivne,

Sumy, Ternopil, Kharkiv, Kherson, Khmelnytskyi, Cherkasy, Chernovtsy, Chernihiv.

On 13 October 2008, a new *Decree of the President of Ukraine №922/2008* [31] adopted was, by the District Administrative Court of the city of Kyiv was abolished, and at the same time, in accordance with §2 of this Decree, – two new district administrative courts of Ukraine were established on 14 October 2008:

- Central District Administrative Court of the city of Kyiv,
- Left-Bank District Administrative Court of the city of Kyiv.

However, on 16 October 2008, in accordance with *Presidential Decree №940/2008* [32] was liquidated district administrative court of the city of Kyiv, and in return of this court created were two new district administrative courts of Kyiv: the Central District Administrative Court of Kyiv and the Left-Bank District Administrative Court of Kyiv. Therefore, the activities of the Kyiv Regional Administrative Court were again renewed.

In addition, as of 1 January 2005 in Ukraine created were – seven Appeal Administrative Courts [30]:

1) Appeal Administrative Court in Dnipropetrovsk (since 19 May 2016 renamed the city of Dnipro) [27]) for the Dnipropetrovsk, Zaporizhzhia and Kirovograd (since 5 February 2019 renamed Kropyvnytskyi Region) [19] regions,

2) Appeal Administrative Court in Donetsk for the Donetsk and Luhansk regions,

3) Appeal Administrative Court in Kyiv for the Vinnytsa, Zhytomyr, Kyiv, Cherkasy, Chernihiv regions and city of Kyiv,

4) Appeal Administrative Court in Lviv for the Volyn, Zakarpattia, Ivano-Frankivsk, Lviv, Rivne, Ternopil, Khmelnytskyi and Chernivtsi regions,

5) Appeal Administrative Court in Odesa for the Mykolaiv, Odesa and Kherson regions,

6) Appeal Administrative Court in Sevastopol for the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol,

7) Appeal Administrative Court in Kharkiv for the Poltava, Sumy and Kharkiv regions.

However, on 16 October 2008 was adopted a new *Decree of the President of Ukraine № 941/2008* [33] which in Ukraine in addition from 1 March 2009 began to function two new appeals administrative courts: Appeal Administrative Court in Vinnytsa for the Vinnytsa, Khmelnytskyi, Cherkasy and Chernivtsi regions; Appeal Administrative Court in Zhytomyr for the Volyn, Zhytomyr and Rivne regions.

In accordance with the above Decree, were appropriate changes also made in the scope of the territorial districts in the other appeal administrative courts of Ukraine.

To sum up, in 2008 there were nine appeals administrative courts in Ukraine.

On 1 October 2002, in Ukraine adopted *Presidential Decree № 889/2002* [34] on the establishment of the Appeal Court of Ukraine, of the Cassation Court of Ukraine and the Supreme Administrative Court of Ukraine.

In accordance with art. 32 (2) of the *Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system in Ukraine* [18] – the Court of Cassation of Ukraine had three judicial colleges: 1) judicial college for civil cases, 2) judicial college for criminal cases, 3) judicial college for military





cases. Cases in the Cassation Court of Ukraine were heard by three judges, and the judges were appointed indefinitely (art. 32 (1) and art. 33 (2) of the Law).

In the Cassation Court of Ukraine also created was the Presidium whose tasks were: 1) resolving organizational issues of activity and supervision of the court, judicial colleges and the secretariat of the court, 2) approval of the composition and composition of judicial colleges, 3) analysis of information of the chief of judicial colleges on the activities of these colleges, 4) consideration of materials generalization of judicial practice, 5) analysis of judicial statistics. The Presidium C.C.U met at least once a month (art. 30, art. 32 (4) and art. 37 (3) of the Law).

On 11 December 2003, the Constitutional Court of Ukraine adopted a resolution on the liquidation of the Cassation Court of Ukraine (C.C.U.) [35]. In the resolution of the C.C.U., one of the reasons for the liquidation of the C.C.U. indicated that the formation of the system of courts of general jurisdiction should take place in accordance with the stages of the proceedings, and in particular the appeal and cassation proceedings. According to the content of these provisions, the appellate instance called is the Courts of Appeal, and Cassation proceedings conducted can be in the relevant courts specified in art. 125 of the Constitution of Ukraine, namely – the Supreme Court of Ukraine or Supreme Specialized Courts of Ukraine. At this point, should be it noted that art. 125 of the Constitution of Ukraine does not generally indicate that the Court of Cassation of Ukraine operates in the judicial system of Ukraine.

The *Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system* [18] also if the Supreme Specialized Courts in Ukraine referred are to be as the Supreme Economic Court of Ukraine, the Supreme Administrative

Court of Ukraine and other Supreme Specialized Courts if they established are in the judicial system of Ukraine. In addition, specialized supreme courts could set up judicial colleges to deal with a separate category of cases (art. 38 (1, 3) of the Law).

In the Supreme Specialized Courts also created was the Presidium whose tasks were: 1) resolving organizational issues of activity and supervision of the court, judicial colleges and the secretariat of the court, 2) approval of the composition of judicial colleges, 3) analysis of information of the chief of judicial colleges on the activities of these colleges, 4) consideration of materials generalization of judicial practice, 5) analysis of judicial statistics. Meetings of the Presidium were held at least once every two months (art. 38 (5) and art. 43 (3) of the Law).

In the Supreme Specialized Courts of Ukraine created also was a Plenum to the tasks of which belonged: 1) issue clarifications to specialized courts on the application of legislation in the resolution of a separate category of cases, 2) approval of the composition of the Scientific Advisory Board acting at the Supreme Specialized Court, including approval of the composition of the editorial board of the scientific journal issued under the aegis of the Supreme Specialized Court, 3) determination of the numerical composition of judges in the Presidium of the Supreme Specialized Court,

4) analysis of information from the President of the Supreme Specialized Court on the activities of the court, 5) analysis of information of the deputy President of the Supreme Specialized Court and the Presidents of appellate and local specialized courts about the practice of consideration of cases, 6) making appropriate proposals in accordance with the established procedure regarding the need for amendments to the legislation, 7) making a decision to apply to the Constitutional





Court of Ukraine for an official translation of the norms of the Constitution of Ukraine (art. 38 (6) and art. 44 (2, 3) of the Law).

Pursuant to art. 47 of the Law, the Supreme Court of Ukraine is defined as the highest judicial instance in the system of courts of general jurisdiction of the Ukrainian state, whose task is to ensure the uniform application of legislation by all courts of general jurisdiction in the country.

The competence of the Supreme Court of Ukraine included: 1) review of cases in connection with the exceptional circumstances of the case, 2) issue on the basis of generalized judicial practice and analysis of judicial statistics clarifications to the courts on the application of legislation in the consideration of a particular category of cases, and if necessary the recognition as invalid clarifications issued by the Plenum of the Supreme Specialized Court, 3) issue an opinion on the signs of treason or other crime in the actions of the President of Ukraine, as well as at the request of the Verkhovna Rada of Ukraine issue an opinion on the inability of the President of Ukraine to exercise his powers in connection with the state of health, 4) appeal to the Constitutional Court of Ukraine with a request concerning the constitutionality of the application of legislative acts in the resolution of cases, as well as the official translation of the norms of the Constitution of Ukraine, 5) conducting and analyzing judicial statistics, including generalizations of judicial practice, 6) within the limits of their powers – to resolve issues arising from international agreements of Ukraine and to represent courts of general jurisdiction with the courts of other states.

According to art. 48 of the Law in the composition of the Supreme Court of Ukraine acted five judicial colleges:

- 1) Judicial College for civil cases,
- 2) Judicial College for criminal cases,

- 3) Judicial College for economic cases,

- 4) Judicial College for administrative cases,

- 5) Judicial College for military cases.

In the Supreme Court of Ukraine created was the Presidium whose tasks were: 1) resolving organizational issues of the activities and supervision of the Supreme Court of Ukraine, judicial colleges and the secretariat of the court, 2) approval of the composition of judicial colleges, 3) analysis of information of the chief of judicial colleges on the activities of these colleges, 4) consideration of materials generalization of judicial practice and analysis of judicial statistics, 5) analysis of information of the Presidents of the Appeal Courts, the President of the Cassation Court of Ukraine and the Presidents of the Supreme Specialized Courts concerning the organization of the work of these courts. Meetings of the Presidium were held at least once every two months (art. 48 (3) and art. 54 of the Law).

In the Supreme Court of Ukraine created was also a Plenum whose tasks were:

- 1) appointment to the post of the President of the Supreme Court of Ukraine and his dismissal from this post, as well as appointment to the administrative posts of judges of the Supreme Court of Ukraine and their dismissal from these posts, 2) the establishment of judicial colleges of the Supreme Court of Ukraine and the determination of the quantitative composition of judicial colleges, including the appointment of judges as chairmen of judicial colleges and their deputies;

- 3) analysis of information of the President of the Supreme Court of Ukraine, chairmen of judicial collegiums, Presidents of Supreme Specialized Courts, the President of the Cassation Court of Ukraine and the Presidents of the appeal courts on the organization of work and activities of these courts, as well as judicial colleagues,





4) issuing clarifications to courts of general jurisdiction on the specialized courts,

5) appeal to the Constitutional Court of Ukraine with a request for an official translation of the norms of the Constitution of Ukraine and other powers.

The deliberations of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine were plenipotentiary subject to the presence of not less than 2/3 of the composition of the Plenum. In addition, the President of the Higher Council of Justice of Ukraine, the Prosecutor General of Ukraine and the Minister of Justice of Ukraine should have participated in such a meeting. The Plenum of the Supreme Court of Ukraine met at least once every 3 months (art. 48 (4) and art. 55 of the Law).

It can be stated that the *Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system in Ukraine* for its time became a *revolutionary legal act* in the formation of the judicial system of Ukraine. The law clearly defined the system of the judicial system in the state, the role of each of the judicial institutions, as well as the bodies of local judicial authority.

As the Ukrainian scientist Moskvich L. character of the changes of any object, including the judicial system in the state can be radical (that is, revolutionary and evolutionary) based on the improvement of activity. The choice of the type of changes in the course of reforming in accordance with the principle of dialectics is determined by the level of incompatibility of the form and content of the object in which the reforming is carried out: the higher the level of incompatibility, the greater the degree of radical reforms are justified. For Ukraine, this situation is very significant, because it justifies the implementation of radical reforms of the judicial system [36].

With the introduction of the Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system in Ukraine [18] – the expired of the Law of Ukraine

of 2 February 1994 №3909-XII on bodies of judicial self-government [13] and the Law of Ukraine of 2 February 1994 № 3911-XII on qualification commissions, qualified attestation and disciplinary liability of judges of courts of Ukraine [14].

The new Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system in Ukraine not only defined the system of the judicial system in the Ukrainian state, but introduced a new concept in the judicial system of Ukraine, namely – *a specialized form of judiciary*, and also specifically listed the bodies of judicial self-government, their competence and structure.

In accordance with art. 74 of the law to the Qualification Commissions of Judges of Ukraine (Q.C.J.) were referred: 1) Q.C.J. of the courts of general jurisdiction, 2) Q.C.J. of the military courts, 3) Q.C.J. of the administrative courts, 4) Q.C.J. of the economic courts and 5) Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine (H.Q.C.J.).

Qualification Commission of Judges of Ukraine courts of general jurisdiction performed their duties in the center of the appellate districts, and the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine – in Kyiv.

According to the content of art. 84 of the Law, the tasks of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine were: 1) to issue an opinion on the possibility of applying for the position of judges of the Supreme Court of Ukraine, Supreme Specialized Courts, the Cassation Court of Ukraine and the Appeal Court of Ukraine, 2) issuing opinions on the dismissal of judges from the post, 3) verification of candidates for the post of Judge requirements of the Constitution of Ukraine and Ukrainian legislation, 4) certification of judges of the Supreme Court of Ukraine, Supreme Specialized Courts, the Cassation Court of Ukraine and the Appeal Court of Ukraine, 5) assignment of judges of the



appropriate qualified class, 6) consideration of applications for disciplinary responsibility of judges of the Cassation Court of Ukraine and judges of the Appeal Courts of Ukraine, 7) consideration of complaints against the decision of the Selection Committee of judges, 8) granting permission to the judges for a second or additional examination (applies to the judges who were refused in oblique for an indefinite period), 9) issuing a decision to interrupt the stay of a judge in a state of rest (except for judges of local or district courts) and 10) other powers provided for by legislation.

The Law of Ukraine of 7 February 2002 on the system of the judiciary in Ukraine radically changed the composition of both the Qualification Commissions of Judges of Ukraine and the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine.

In accordance with art. 74 (3) of the Law, the term of office of a Q.C.J. member has been reduced to 3 years from the date of establishment of the relevant commission (previously it was 5 years). In accordance with art. 75 (1) of the Law, the Qualification Commissions of Judges was composed of 11 members, namely:

6 members – judges of courts of general jurisdiction, or judges of economic courts, or judges of administrative courts, or judges of military courts,

+ 2 members from the Ministry of Justice of Ukraine,

+ 2 members authorized by the Regional Council or the Kyiv City Council in accordance with the location of the Q.C.J.,

+ 1 member from the Plenipotentiary for Human Rights of the Verkhovna Rada of Ukraine.

By contrast, in accordance with art. 75 (2) of the Law, the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine consisted of 13 members, namely:

7 judges,

+ 2 persons appointed by the Verkhovna Rada of Ukraine,

+ 2 persons appointed by the president of Ukraine,

+ 1 person from the Plenipotentiary for Human Rights of the Verkhovna Rada of Ukraine,

+ 1 person from the Minister of Justice of Ukraine.

In accordance with art. 98 of the Law to the bodies, conducting disciplinary proceedings against judges referred were:

1) Qualification Commission of Judges – to the judges of local courts,

2) Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine – for judges of appeal courts and Cassation Court of Ukraine,

3) Higher Council of Justice of Ukraine – to the supreme judges of specialized courts and judges of the Supreme Court of Ukraine.

The decisions of the Qualification Commissions of Judges concerning the results of attestation could be appealed by judges or candidates for the position of judges – to the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine within 15 days from the date of receipt of the copy of the commission's decision, and the deadline for consideration of such a complaint in the H.Q.C.J. of Ukraine was 1 month. In contrast, the decisions of the Q.C.J. or the H.Q.C.J. of Ukraine to hold a judge to disciplinary responsibility appealed could be within 1 month from the date of receipt of the decisions of these commissions – to the Higher Council of Justice of Ukraine (art. 95 (1, 3) and art. 101 (1) of the Law).

As for the organizational forms of judicial self-government, in accordance with art. 104 of the Law, the following are referred to: Assembly of Judges, Conferences of Judges, Congress of Judges of Ukraine, Councils of Judges and their executive bodies, namely:

1) Assembly of Judges of the local courts, Assembly of Judges of the appeal courts, Assembly of Judges of the Appeal Court of Ukraine, Assembly of Judges of the Cassation Court of Ukraine, Assembly





of Judges of the Supreme Specialized Courts of Ukraine and the Assembly of Judges of the Supreme Court of Ukraine,

2) Conferences of Judges of local courts of general jurisdiction (with the exception of military courts) and Conferences of Judges of the Appeal Courts in the Autonomous Republic of Crimea, Conferences of Judges of the Regional Courts of Ukraine, Conferences of Judges of the court the city of Kyiv and Conferences of Judges of the court the city of Sevastopol,

3) Conference of Judges of military courts,

4) Conferences of Judges of Specialized Courts,

5) Congress of Judges of Ukraine.

The *Assembly of Judges* is a meeting of the judges of the relevant court at which questions of the internal activity were of the court discussed, during which the collegial decisions of the participants were of the meeting taken from the questions discussed. Assemblies of Judges of local courts held were not less than once every 6 months, and assemblies of judges of appeal courts and Cassation Court of Ukraine – not less than once every 3 months (art. 105 of the Law). As for the assembly of judges of the Supreme Court of Ukraine and Supreme Specialized Courts, such assemblies were convened by the Presidium of the court or at the request of the President of the court or at the request of 1/3 of the judges of that court and were usually held at least once every 3 months (art. 106 of the Law).

The tasks of the *Conference of Judges* were: 1) discussing and resolving issues related to the organizational and financial security of the activities of the courts,

2) discussion of the report of the executive bodies of the conference and information of the state judicial administration, 3) determination of the quantitative composition of the council of judges and selection of its members, 4) selection of the members of the relevant qualification com-

mittees of judges, 5) development of proposals for consideration by the Congress of Judges of Ukraine, 6) meeting of delegates to the Congress of Judges of Ukraine and discussing other issues related to the powers of the judicial self-government bodies. It be should note that the conference of judges was plenipotentiary, if no less than 2/3 of the delegates of the relevant courts were present.

In the period between conferences of judges, the functions of the judicial self-government were exercised by the *Council of Judges* (art.108 and 110-111 of the Law).

As before, the Supreme body of judicial self-government is the *Congress of Judges of Ukraine*. In accordance with art. 112 of the Law, the tasks of the Congress of Judges of Ukraine were: 1) hearing the report of the Council of Judges of Ukraine on the implementation of the tasks of the judicial self-government regarding the independence of courts and judges and their organizational and financial security, 2) defending the members of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine and discussing the report on the activities of this commission, 3) analysis of information of the President of the State Judicial Administration of Ukraine, 4) election and dismissal of judges of the Constitutional Court of Ukraine, 5) defending members of the Higher Council of Justice of Ukraine and making decisions on the suspension of their powers, 6) determine the quantitative composition of the Council of Judges of Ukraine and its members.

In another way, changed the mode of convening the Congress of Judges of Ukraine. First: the Law introduced the concept of the term and early Congress of Judges of Ukraine. Secondly, the timely Congress of Judges was convened by the Council of Judges of Ukraine, and the early Congress of Judges of Ukraine was convened at the request of not less than





1/3 of the delegates of the Conference of Judges of courts of general jurisdiction or specialized courts or at the request of the meeting of judges of the Supreme Court of Ukraine. In the third: the frequency of meetings of judges of Ukraine has changed, namely: 1 Congress for 3 years.

The Council of Judges of Ukraine exercised the functions of the judicial self-government between the Congress of Judges of Ukraine (art. 113, 116 of the Law).

It should note be that with the adoption of the law, a new body of state administration in Ukraine created was – the *State Judicial Administration*, whose task is to organize the activities of the courts. On the other hand, the organizational security of the activities of the Supreme Court of Ukraine, the Constitutional Court of Ukraine and the Supreme Specialized Courts belonged to these courts (art. 125 of the Law).

**4. Conclusions.** 1) An important step in the development of the judicial system of Ukraine is the adoption on 28 June 1996 of the first *Constitution of Ukraine* [15], which, in Chapter VIII of the Constitution, entitled “Judiciary” (art. 124-131), established a new judicial system in the Ukrainian state. The article 6 of the Constitution of Ukraine of 1996 introduced the principle of the three-division of state power into legislative, executive and judicial.

In my opinion, an important step in the formation of constitutional order in Ukraine was the adoption by the *Plenum of the Supreme Court of Ukraine on 1 November 1996 of Resolution No. 9 on the application of the constitution of Ukraine in the administration of justice* [37], which for that period was revolutionary in nature. The Supreme Court of Ukraine gave the right to courts to directly apply the norms of the constitution in the resolution of cases, and prohibited the application of the norms of legislation that contradict the constitution of Ukraine (§ 2 of the Resolution).

2) On 11 December 2003, the Constitutional Court of Ukraine adopted a resolution on the liquidation of the Cassation Court of Ukraine (C.C.U.) [19]. In the resolution of the C.C.U., one of the reasons for the liquidation of the C.C.U. indicated that the formation of the system of courts of general jurisdiction should take place in accordance with the stages of the proceedings, and in particular the appeal and cassation proceedings. According to the content of these provisions, the appellate instance called is the Appeal Courts, and Cassation proceedings conducted can be in the relevant courts specified in art. 125 of the Constitution of Ukraine, namely – the Supreme Court of Ukraine or Supreme Specialized Courts of Ukraine.

In my opinion, the liquidation of the Cassation Court of Ukraine – in this period – was the correct step, since art. 125 of the Constitution of Ukraine did not generally indicate that of the Cassation Court of Ukraine functioned in the judicial system of Ukraine. In addition, the resolution of the Constitutional Court of Ukraine also stated that, in accordance with art. 131 (3) of the Constitution of Ukraine, the Higher Council of Justice of Ukraine conducts disciplinary proceedings only against judges of the Supreme Court of Ukraine and the Supreme Specialized Courts of Ukraine, and considers complaints that judges of the Courts of Appeal, local courts and prosecutors are held liable for disciplinary action. This leads to the conclusion – that there was simply no judicial self-government body that would consider complaints of the Cassation Court of Ukraine judges about disciplinary liability. Although, in accordance with art. 98 (2) of the *Law of Ukraine of 7 February 2002 on the judicial system in Ukraine* – the body of the judicial self-government, which conducted disciplinary proceedings against judges of the Appeal Courts





and the Cassation Court of Ukraine was the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine – but as a body of first instance.

3) On 7 February 2002, adopted was Ukraine's first law on the judicial system. This law established the legal basis for the organization of the judicial power in the state, the system of courts of general jurisdiction, including local courts, appeal courts, the Appeal Court of Ukraine, the Cassation Court of Ukraine, the Supreme Specialized Courts of Ukraine and the Supreme Court of Ukraine. The law also defined the status of judges, requirements for applicants for a judicial position, qualification attestation of judges, as well as disciplinary liability.

According to art. 20 (1) of the law, the establishment or liquidation of courts took place in accordance with the Decree of the President of Ukraine at the request of the Minister of Justice of Ukraine agreed with the president of the Supreme Court of Ukraine or the President of the relevant Supreme Specialized Court of Ukraine.

In my opinion, the above norms of legislation did not fully correspond to the disposal of art. 6 of the Constitution of Ukraine of 1996, which indicated the principle of the three-division of power into legislative, executive and judicial.

From my point of view, the creation, reorganization or liquidation of courts in Ukraine should have taken place not only on the basis of a Decree of the President of Ukraine, but also with the consent after prior consultation with the Higher Council of Justice of Ukraine, as well as approval by the Verkhovna Rada of Ukraine, which in turn would have ensured a balance between the authorities in the country in making appropriate decisions in this regard.

An example of improper actions of the executive power (the President) in the judicial system and paralysis of the judicial power is the Decree of the President of Ukraine №922/2008 of 13 October

2008 [31], by the District Administrative Court of the city of Kyiv was abolished, and at the same time, in accordance with §2 of this Decree, – two new district administrative courts of Ukraine were established on 14 October 2008: Central District Administrative Court of the city of Kyiv and Left-Bank District Administrative Court of the city of Kyiv.

However, already in 2 days after the signing by the president of Ukraine of the above decree was adopted a new Presidential Decree of Ukraine №940/2008 of 16 October 2008 [32], which repealed the previous Presidential Decree №922/2008 of 13 October 2008 [31], according to which was liquidated the District Administrative Court of the city of Kyiv and in and Left-Bank District Administrative Courts for the city of Kyiv. However, after the adoption of the new Presidential Decree №940/2008 of 16 October 2008 [32], the work of the District Administrative Court of the city of Kyiv was again renewed.

With the adoption of the new *Law of Ukraine of 2 June 2016 on the judicial system and the status of judges* [38], significant changes are taking place in the procedure for the establishment, reorganization and liquidation of courts. The fact is that the new law introduced the principle of creation, reorganization and liquidation of the court only at the legislative level, and the draft of such a law can be submitted by the President of Ukraine to the Verkhovna Rada of Ukraine after prior consultation with the higher council of justice of Ukraine (art. 19 (1, 2) of the Law).

In my opinion, the specified standard of legislation fully realized the requirements of art. 6 of the Constitution of Ukraine of 1996, which indicates the principle of the three-division of power into legislative, executive and judicial.

*The scientific article examines the problems of development and transformation of the judicial system of Ukraine after 1991, namely in the*





periods: 1991–2000 and 2001–2009. The aims and objectives of the implementation of the judicial and legal concept of Ukraine of 1992, including are investigated the implementation of judicial reform in the field of administrative justice. Is analyzed the legislation of Ukraine on the judicial system and the status of judges (1992, 2002). In addition, the scientific article examines in detail the structure of the system of courts of general jurisdiction, including the system of military courts, as well as the system of specialized economic courts and specialized administrative courts. The activity of judicial collegiums of the Supreme Court of Ukraine analyzed is as well the Presidium and Plenum of the Supreme Court of Ukraine. Is investigated the activity of specialized courts of Ukraine: the Supreme Economic Court of Ukraine and the Supreme Administrative Court of Ukraine. In addition, is being investigated the activity of courts of appeal of general jurisdiction, economic courts of appeal and administrative courts of appeal. The analysis of the problems of functioning and liquidation of the Cassation Court of Ukraine (2003) carried is out its powers and place in the system of courts of general jurisdiction of the country. The problems investigated are concerning the order of creation, reorganization and liquidation of courts in Ukraine. The author analyzes the powers and activities of the judicial self-government bodies of Ukraine: the Assembly of Judges, the Conference of Judges, the Council of Judges of Ukraine, the Congress of Judges of Ukraine, the Qualification Commissions of Judges, the High Qualification Commission of Judges of Ukraine, as well as the Higher Council of Justice of Ukraine.

The purpose of the study is a comparative analysis of the periods of transformation of the judicial system

in Ukraine after 1991: 1991–2000 and 2001–2009, as well as an analysis of publications and studies of the development of the judicial system of this state. These studies and problems are the purpose of this work.

**Key words:** Ukraine, judicial system, Supreme Court, Higher Specialized Courts, judicial self-government bodies.

**Буренко Р. Трансформація судової системи в Україні в період 1991–2009 рр.**

У науковій статті досліджуються проблеми розвитку та трансформації судової системи України після 1991 року, а саме в періоди: 1991–2000 та 2001–2009. Досліджуються цілі та завдання реалізації судово-правової концепції України 1992 року, в тому числі питання здійснення судової реформи в галузі адміністративної юстиції. Аналізується законодавство України Про судоустрій і статус суддів (1992, 2002). Крім того, в науковій статті детально досліджується пристрій системи судів загальної юрисдикції, в тому числі системи військових судів, а також системи спеціалізованих господарських судів і спеціалізованих адміністративних судів. Аналізується діяльність судових колегій Верховного Суду України, а також Президії та Пленуму Верховного Суду України. Досліджується діяльність спеціалізованих судів України: Вищого господарського суду України та Вищого адміністративного суду України. Крім того, досліджується діяльність судів апеляційної інстанції загальної юрисдикції, апеляційних господарських судів та апеляційних адміністративних судів. Проводиться аналіз проблематики функціонування та ліквідації Касаційного суду України (2003), його повноважень та місця в системі судів загальної юрисдикції країни. Досліджується пробле-



матика щодо порядку створення, реорганізації та ліквідації судів в Україні. Проводиться аналіз повноважень та діяльності органів суддівського самоврядування України: зборів суддів, конференції суддів, Ради суддів України, З'їзду суддів України, кваліфікаційних комісій суддів, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також Вищої ради юстиції України. Метою дослідження є порівняльний аналіз періодів трансформації судової системи в Україні після 1991 року: 1991–2000 та 2001–2009 роки, а також аналіз публікацій та досліджень розвитку судової системи даної держави. Ці дослідження та проблеми є метою даної роботи.

**Ключові слова:** Україна, судова система, Верховний суд, Вищі спеціалізовані суди, органи судового самоврядування.

#### Bibliography

1. Декларація Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки від 16.07.1990 року № 55-XII Про державний суверенітет України. Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки 1990. № 31. С. 429. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/55-12>, 20.08.2022.
2. Постанова Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки від 24.08.1991 року № 1427-XII Про проголошення незалежності України. Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки 1991. № 38. С. 502. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12#Text>, 20.08.2022.
3. Закон України від 12.09.1991 року № 1543-XII Про правонаступництво України, Відомості Верховної Ради України 1991. № 46. С. 617. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1543-12?lang=ru#Text>, 20.08.2022.
4. Кузнецова Д. В. Хрестоматия: «Советские Конституции в период 1977-1991»: Конституция Украинской Советской Социалистической Республики. Часть 4. Благовещенск 2015. С. 301–317.
5. Постанова Верховної Ради України від 28.04.1992 року Про концепцію судово-правової реформи в Україні. Відомості Верховної Ради України 1992. № 30. С. 426. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T229600.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T229600.html), 20.08.2022.
6. Горбатенков В. Юридична енциклопедія : в 6 томах. Том 5. Видавництво: «Українська Енциклопедія». Київ 2003. С. 303.
7. Шемшученко Ю. С. Державотворення і правотворення в Україні: досвід, проблеми, перспективи : монографія / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького Національної Академії Наук України. Київ 2001. С. 220. URL: <http://idpnap.org.ua/>
8. Маляренко В. Юридична енциклопедія : в 6 томах. Том 5. Видавництво: «Українська Енциклопедія». Київ 2003. С. 686.
9. Кивалов С. В. Судебная реформа в Украине: разочарования и надежды. Видавництво: «Юридична література». Одеса, 2010. С. 9.
10. Сірий М. Юридична енциклопедія : в 6 томах. Том 5. Видавництво: «Українська Енциклопедія». Київ, 2003. С. 703–704.
11. Закон України від 04.06.1991 року № 1142-XII Про арбітражний суд. Відомості Верховної Ради України 1991. № 36. С. 469. URL: <http://consultant.parus.ua/?doc=002PU91016>, 20.08.2022
12. Закон України від 15.12.1992 року № 2862-XII Про статус суддів. Відомості Верховної Ради України 1993. № 8. С. 56. Публікація в газеті: «Голос України» 10.02.1993. № 2 (№ 25). URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T286200.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T286200.html) (20.08.2022).
13. Закон України від 02.02.1994 року № 3909-XII «Про органи суддівського самоврядування». Відомості Верховної Ради України 1994. № 22. С. 138. Публікація в газеті: «Голос України» 06.04.1994. № 4 (№ 63). URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T390900.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T390900.html) (20.08.2022).
14. Закон України від 02.02.1994 року № 3911-XII Про кваліфікаційні комісії, кваліфікаційну атестацію і дисциплінарну відповідальність суддів судів України. Відомості Верховної Ради України, 1994. № 22. С. 140. Публікація в газеті: «Голос України» 06.04.1994. № 4 (№ 63). URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T391100.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T391100.html) (20.08.2022).
15. Конституція України від 28.06.1996. Конституційний Закон



України № 254к/96-вр. Відомості Верховної Ради України 1996. № 30. С. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (20.08.2022).

16. Закон України від 16.10.1996 року № 422-96ВР Про Конституційний суд України. Відомості Верховної Ради України 1996. № 49. С. 272. Публікація в газеті: "Голос України" 22.10.1996. № 10 (№ 199). URL: [http://search.ligazakon.ua/L\\_doc2.nsf/link1/Z960422.html](http://search.ligazakon.ua/L_doc2.nsf/link1/Z960422.html) (20.08.2022).

17. Закон України від 15.01.1998 року № 22/98ВР Про Вищу раду юстиції. Відомості Верховної Ради України 1998. № 25. С. 146. URL: [http://search.ligazakon.ua/L\\_doc2.nsf/link1/Z980022.html](http://search.ligazakon.ua/L_doc2.nsf/link1/Z980022.html), 20.08.2022.

18. Закон України від 07.02.2002 року № 3018-III Про судоустрій України. Відомості Верховної Ради України 2002. № 27-28. С. 180. Публікація в газеті "Голос України": 19.03.2002. № 51. URL: [http://search.ligazakon.ua/L\\_doc2.nsf/link1/T023018.html](http://search.ligazakon.ua/L_doc2.nsf/link1/T023018.html) (22.08.2022).

19. Постанова Верховної Ради України від 20.11.2018 року № 2616-VIII «Про включення до порядку денного дев'ятої сесії Верховної Ради України восьмого скликання законопроектів про внесення зміни до статті 133 Конституції України (щодо перейменування Кіровоградської області) і про його направлення до Конституційного Суду України». Верховна Рада України. 2018. № 8380. Публікація в газеті "Голос України" 27.11.2018. № 224. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2616-19>, 20.12.2021 // Висновок Конституційного Суду України від 05.02.2019 р. № 1-в/2019 в справі № 2-403/2018(6327/18) законотвірним зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроектів про внесення зміни до статті 133 Конституції України (щодо перейменування Кіровоградської області) (реєстраційні № 8380) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Публікація в газеті „Вісник Конституційного Суду України” 2019. № 2. С. 9. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-19#Text> (22.08.2022).

20. Офіційний сайт порталу: Судова Влада України. URL: <https://court.gov.ua/vidxls>, 22.08.2022.

21. Указ Президента України від 30.08.2001 року Про утворення військових апеляційних та військових місцевих судів і затвердження їх мережі, Президент

України 2001. № 769/2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/769/2001/ed20010830#Text> (22.08.2022).

22. Указ Президента України від 19.10.2004 року «Про ліквідацію окремих військових місцевих судів та внесення змін до мережі і кількісного складу суддів військових апеляційних та військових місцевих судів». Президент України 2004. № 1262/2004. Публікація в газеті: "Офіційний вісник України" 05.11.2004. № 42. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1262/2004> (22.08.2022).

23. Указ Президента України від 06.07.2006 року «Про ліквідацію окремих військових місцевих судів та внесення змін до мережі і кількісного складу суддів військових апеляційних та військових місцевих судів». Президент України 2006. № 599/2006. Публікація в газеті: "Офіційний вісник України" 26.07.2006. № 28. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/599/2006#Text> (22.08.2022).

24. Указ Президента України від 04.09.2006 року Про ліквідацію військового місцевого суду та внесення змін до Указу Президента України від 30 серпня 2001 року № 769. Президент України 2006. № 730/2006. Публікація в газеті: "Офіційний вісник України" 20.09.2006. № 36. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/730/2006#Text> (22.08.2022).

25. Закон України від 21.06.2001 року № 2538-III «Про внесення змін до Закону України «Про арбітражний суд». Відомості Верховної Ради України 2001. № 40. С. 194. Публікація в газеті: "Голос України" 05.07.2001. № 116. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2538-14#Text> (22.08.2022).

26. Указ Президента України від 11.07.2001 року «Про утворення апеляційних господарських судів та затвердження мережі господарських судів України». Президент України 2001. № 511/2001. Публікація в газеті: "Офіційний вісник України" 27.07.2001. № 28. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/511/2001/stru#Stru> (22.08.2022).

27. Постанова Верховної Ради України від 19.05.2016 року № 1375-VIII «Про перейменування міста Дніпропетровськ Дніпропетровської області». Верховна Рада України 2016. № 24. С. 495. Публікація в газеті: "Голос України" 02.06.2016. № 101. URL: [http://search.ligazakon.ua/L\\_doc2.nsf/link1/T161375.html](http://search.ligazakon.ua/L_doc2.nsf/link1/T161375.html), 22.08.2022.





28. Указ Президента України від 30.05.2002 року «Про утворення Житомирського та Запорізького апеляційних господарських судів та внесення змін до мережі та кількісного складу суддів господарських судів України». Президент України 2002. № 499/2001. Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 21.06.2002. № 23. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/499/2002#Text> (22.08.2022).

29. Указ Президента України від 25.06.2003 року «Про утворення Київського міжобласного і Луганського апеляційних господарських судів». Президент України 2003. № 552/2003. Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 18.07.2003. № 27. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/552/2003#Text> (22.08.2022).

30. Указ Президента України від 16.11.2004 року «Про утворення місцевих та апеляційних адміністративних судів, затвердження їх мережі та кількісного складу суддів». Президент України 2004. № 1417/2004. Публікація в газеті: «Урядовий кур'єр» 24.11.2004. № 224. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1417/2004#Text> (22.08.2022).

31. Указ Президента України від 13.10.2008 року «Питання мережі та кількісного складу суддів адміністративних судів України». Президент України 2008. № 922/2008. Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 24.10.2008. № 78. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922/2008#Text> (22.08.2022).

32. Указ Президента України від 16.10.2008 року «Про визнання таким, що втратив чинність, та відновлення дії деяких указів Президента України». Президент України 2008. № 940/2008. Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 31.10.2008. № 80. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/940/2008#Text> (22.08.2022).

33. Указ Президента України від 16.10.2008 року «Про вдосконалення мережі адміністративних судів України». Президент України 2008. № 941/2008.

Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 31.10.2008. № 80. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/941/2008#Text> (22.08.2023).

34. Указ Президента України від 01.10.2002 року «Про Апеляційний суд України, Касаційний суд України та Вищий адміністративний суд України». Президент України 2002. № 889/2002. Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 18.10.2002. № 40. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889/2002#Text> (22.08.2022).

35. Рішення Конституційного Суду України від 11.12.2003 року № 20рп / 2003 у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» (справа про Касаційний суд України). Офіційна інтернет-сторінка Конституційного Суду України 2003. Справа № 1-38/2003. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/487> (22.08.2022).

36. Москвич Л. М. Методологічні засади судової реформи в Україні. Науковий журнал: «Проблеми законності». Випуск № 117. Харків 2011. С. 143. URL: [https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/8238/1/117\\_18.pdf](https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/8238/1/117_18.pdf)

37. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 01.11.1996 року Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя. Ідентифікатор документу: v0009700-96. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/v0009700-96> (20.08.2022).

38. Закон України від 02.06.2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів». Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. С. 545. Публікація в газеті: «Офіційний вісник України» 26.07.2016. № 56. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#n1589> (20.08.2022).



УДК 342.553

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.18>**Н. Мішина,**доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри конституційного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ФОРМУВАННЯ БЮДЖЕТІВ МУНІЦИПАЛЬНИХ ОРГАНІВ (НА МАТЕРІАЛАХ КРАЇН – ЧЛЕНІВ РАДИ ЄВРОПИ)

**Постановка проблеми.** Становлення місцевої влади – одна з основних проблем посттоталітарних держав. При вирішенні цієї проблеми Україна використовує як власні ресурси та досвід, так і зарубіжні – наприклад, приймаючи активну участь у міжнародному співробітництві з проблем органів місцевого самоврядування. З метою вдосконалення діяльності національних органів місцевого самоврядування ретельно вивчається досвід муніципальних утворень країн-сусідів по континенту; контакти встановлено не тільки безпосередньо з органами місцевого самоврядування європейських країн, але й з європейськими організаціями, – наприклад, Україна вступила до Ради Європи, яка об'єднує 46 країн. Рада Європи «...є єдиною міжнародною міжурядовою структурою, яка з метою реалізації прав людини безпосередньо займається проблемами місцевого самоврядування. Цією організацією було розроблено та сформовано перший документ в цій галузі» [1, с. 19] – Європейську Хартію місцевого самоврядування, яку Україна підписала 6 листопада 1996 року у Страсбурзі, а ратифікувала Законом України від 15 липня 1997 р. «Про ратифікацію Європейської Хартії місцевого самоврядування» [2]. Крім цього, представники України беруть

участь в роботі одного з основних органів Ради Європи – Конгресу місцевих та регіональних влад Європи (Конгрес місцевих та регіональних влад Європи складається з представників, які повинні бути обрані поміж тих, хто обіймає виборну посаду в місцевих чи регіональних владах, або осіб, які безпосередньо підпорядковані виборному місцевому чи регіональному органу [3]).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання фінансування діяльності органів місцевого самоврядування в Україні (переважно) та у зарубіжних країнах (менш часто) досліджують такі відомі фахівці з муніципального права, як М.О. Баймуратов, О.В. Батанов, Б.В. Калиновський, П.М. Любченко, М.П. Орзіх, інші вчені. У статті використані напрацювання з цього питання деяких з цих вчених, а також Ж. Зіллера, Д. Гараджаєва, Д. Ільницького, матеріали практики та засобів масової інформації.

**Мета статті** – проаналізувати основні джерела надходжень до місцевих бюджетів та основні статті витрат з місцевих бюджетів в Україні та інших країнах – членах Ради Європи, сформулювати рекомендації щодо можливих напрямів подальшого удосконалення національного муніципального законодавства.

### Виклад основного матеріалу.

Згідно з частиною першою статті 9 Європейської Хартії місцевого самоврядування, «місцеві власті мають право, в рамках національної економічної політики, на свої власні адекватні фінансові ресурси, якими вони можуть вільно розпоряджатися в межах своїх повноважень» [4]. Найбільша частина грошових коштів органів місцевого самоврядування акумулюється в бюджетах. Якщо уніфікувати джерела, які муніципальні органи використовують для формування дохідної частини місцевих бюджетів, то головними будуть такі:

1. Доходи від місцевих податків і зборів, доходи від комунального майна і від послуг, що надають органи місцевого самоврядування.

2. Дотації і субвенції, що надходять у бюджет органів місцевого самоврядування від держави (в федераціях – також і кошти, що надходять від суб'єктів федерації).

3. Позики.

Фінансова самостійність муніципальних органів забезпечується не тільки наявністю бюджетів, але й наявністю комунального майна. Доходи від цього майна (органи місцевого самоврядування мають право експлуатувати його самостійно або передавати в оренду, тощо) та доходи від послуг, що надаються муніципальними органами, надходять у бюджет. В Україні значну частину вищевказаних доходів становлять доходи від експлуатації комунального майна. Вартість більшості послуг, що органи місцевого самоврядування надають насамперед населенню територіальної громади, надто велика щоб по меншій мірі компенсуватися за рахунок оплати населенням. Але навіть у країнах з досить стабільною економікою доходи від майна і від господарської діяльності органів місцевого самоврядування, як правило, не дуже високі у порівнянні з місцевими податками і зборами.

Доля місцевих податків, зборів та неподаткових доходів органів місцевого самоврядування в місцевих

бюджетах зарубіжних країн є доволі вагомою. Отже, положення Європейської Хартії місцевого самоврядування беруться до уваги: «Принаймі частина фінансових ресурсів органів місцевих властей формується за рахунок місцевих податків та зборів, розмір яких вони мають повноваження встановлювати в межах закону» [4].

Не є винятком і Україна – право встановлювати та збирати місцеві податки і збори, як і наявність власного майна та бюджету, є однією з невід'ємних ознак національних органів місцевого самоврядування. Хоча рівень місцевих податків та зборів регулюється муніципальними органами у межах, встановлених законодавством, національні та зарубіжні органи місцевого самоврядування не йдуть шляхом їх підвищення. Чому? Є декілька причин: підвищення податків – не досить вдалий засіб набутти політичної популярності; збільшити розмір існуючих податків та зборів на істотну суму навряд чи реально, а вносити пропозицію про запровадження нових видів податків часто не має сенсу – це потребує додаткових витрат, отже, може виявитись економічно не ефективним. Крім того, кількість видів місцевих податків не пов'язана з обсягом коштів, залучених за їх допомогою.

У кожній з країн Ради Європи існують певні пільги для платників податків. Наприклад, в Ірландії місцеві влади – за винятком міст – мають повноваження стягувати податок з власності, база для нарахування якого встановлена центральним органом, і можуть отримувати численні мита за надані послуги; у дійсності, внаслідок певного числа увільнень від податків, найбільшу частину податку на власність платить держава [7, с. 156]. Однак у цьому разі джерелом надходження коштів вважаються місцеві податки і збори, на відміну від випадку, коли органи муніципального управління отримують державні дотації та субвенції. Такі надходження направляються на



виконання органом місцевого самоврядування його власних функцій, адже органи місцевого самоврядування мають дві групи повноважень – власні та ті, що делеговані їм державою.

Органи місцевого самоврядування, маючи всі ознаки юридичної особи (з теорії цивільного права це організаційна єдність, наявність відокремленого майна, виступ у цивільному обороті від свого імені, здатність нести самостійну майнову відповідальність та здатність бути позивачем або відповідачем в суді, арбітражному чи третейському суді), можуть виступати від свого імені – коли здійснюють власні функції, або від імені держави – коли здійснюють повноваження, що делеговані їм державою.

Як і в Україні, в європейських країнах з досить розвинутою ринковою економікою держава (у федераціях – також суб'єкти федерації) фінансово підтримують місцеве самоврядування, беручи участь у формуванні дохідної частини місцевих бюджетів.

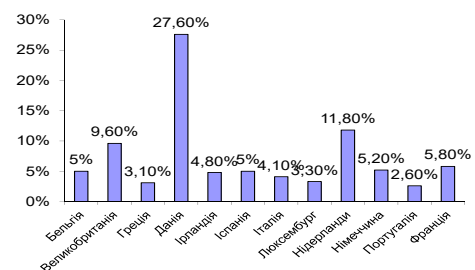
Що ж до витрат органів місцевого самоврядування на виконання повноважень, делегованих державою або суб'єктом федерації, вони відшкодовуються у повному обсязі. В Україні, наприклад, відповідну норму містить Конституція: «Органам місцевого самоврядування можуть надаватися законом окремі повноваження органів виконавчої влади. Держава фінансує здійснення цих повноважень у повному обсязі за рахунок коштів Державного бюджету України або шляхом віднесення до місцевого бюджету у встановленому законом порядку окремих загальнодержавних податків, передає органам місцевого самоврядування відповідні об'єкти державної власності» [6].

Надходження від держави або суб'єктів федерації для виконання органами місцевого самоврядування власних функцій можуть бути як прямими, так і непрямыми. Наприклад в Італії створено спеціальний фонд, куди перераховують всі субси-

дії місцевим органам влади. Надання коштів з нього здійснюється таким чином: 60% розподіляється залежно від чисельності населення області, 10% залежно від території області, 30% – залежно від рівня еміграції, безробіття, додаткового податку на доходи в кожній області [7].

Одним з найважливіших питань, пов'язаних з наданням державою коштів органам місцевого самоврядування є проблема фінансового контролю з боку держави, особливо контролю за ефективністю використання субвенцій. Контроль можуть здійснювати як місцеві структури (обласні комісії з контролю за обласною адміністрацією в Італії), так і структури центрального апарату (монарх – у Нідерландах; Рахункові палати – в Австрії та в Іспанії). Більшість провідних вчених вважають, що субвенції держави посилюють залежність муніципальних органів від центру та називають фінансовий контроль найефективнішим видом контролю центрального уряду за органами місцевого самоврядування [8]. Але ситуація поступово змінюється – у більшості країн Ради Європи децентралістські тенденції стають помітнішими (проте є й виключення -наприклад, Великобританія [9, с. 102]); обсяг повноважень органів місцевого самоврядування зростає, відповідно зростає і розмір місцевих бюджетів (Рис. 1).

Отже, цілком можливо, що через певний час у законодавстві країн



**Рис. 1. Частка прямих місцевих доходів у місцевих бюджетах**



Європи будуть закріплені норми, що мінімізують обсяг дотацій за рахунок збільшення обсягу субвенцій та запровадять менш суворий фінансовий контроль з боку держави. Саме таку норму містить Європейська Хартія місцевого самоврядування: «У міру можливості, дотації місцевим властям не призначаються для фінансування конкретних проектів. Надання дотацій не скасовує основоположну свободу місцевих властей проводити свою політику в межах їхньої власної компетенції» [4].

Ще один аспект фінансового контролю держави за органами місцевого самоврядування – встановлення максимально можливого розміру позик. Для нормального функціонування органів місцевого самоврядування зарубіжних країн коштів, що надходять з розглянутих вище джерел, недостатньо. Дані Рис. 2 та 3 свідчать про те, що на базі власних джерел та залучаючи державні та федеративні дотації і субвенції, органи місцевого самоврядування не мають можливості сформувати дохідну частину місцевого бюджету в обґрунтовано необхідному розмірі. Для поповнення бюджетів муніципальні органи країн-членів Ради Європи вдаються до позик – як згадувалось раніше, дохідні частини бюджетів органів місцевого самоврядування можуть формуватися і за рахунок запозичених коштів. Розмір позик інколи дуже істотний – в Італії він становить близько 25 відсотків, в округах Великобританії – 20 відсотків; у Греції місцеві власті можуть брати позики у держави чи будь-якої іншої громадської або приватної установи і навіть в іноземних банках [5, с. 156].

За Європейською Хартією місцевого самоврядування «для фінансування витрат по капіталовкладенням місцеві органи самоврядування повинні, дотримуючись законодавства, мати доступ до національного ринку позикового капіталу» [4]. Наведу перелік основних джерел, з яких муніци-

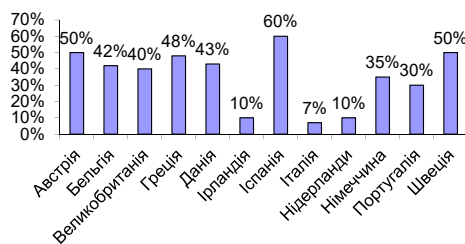
палітети країн – членів Ради Європи найчастіше отримують кредит:

- спеціальні установи, часто державні. Наприклад, у Нідерландах це Муніципальний фонд, у Франції – Депозитний банк, що надає кредити на строк 20 і більше років із 7% річних на капіталовкладення, пов'язані з водопостачанням, будівництвом шкіл та ін. [10];

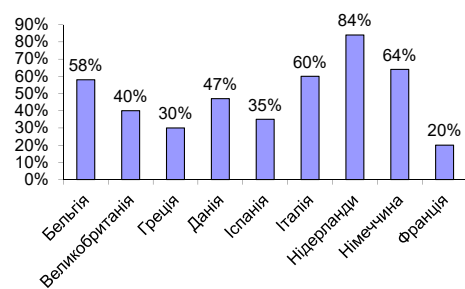
- комерційні банки;

- національний та зарубіжний фондовий ринок. У цьому випадку можливості залучити необхідні кошти далеко не вичерпуються випуском цінних паперів.

**Висновки.** Досвід муніципальних органів більшості країн – членів Ради Європи доводить, що органи місцевого самоврядування ефективно використовують емітовані ними боргові інструменти фондового ринку,



**Рис. 2. Частка державних дотацій та субвенцій у бюджетах муніципальних органів**



**Рис. 3. Співвідношення відсотку місцевих витрат відносно внутрішнього валового доходу**



насамперед облігацій. У цих країнах муніципальні облігації є найбільш надійними цінними паперами після державних цінних паперів. Надійність муніципальних облігацій дозволяє органам місцевого самоврядування виплачувати досить низький відсоток тим, хто ці облігації придбав (у країнах-членах Ради Європи з розвинутою ринковою економікою найменш прибутковими є державні цінні папери, муніципальні облігації – на другому місці). Саме тому, що муніципальні облігації у вказаних країнах приносять досить низький прибуток, деякі цивілісти розглядають їх як різновид місцевих податків і зборів. Кредитор купує облігації тому, що в іншому випадку йому доведеться безпосередньо фінансувати реалізацію місцевих програм. Аргументи, яки наводять прихильники цієї теорії, не переконують – наприклад тому, що облігації органів місцевого самоврядування купують і інвестори, що мають податкові пільги, і інвестори, юридичною адресою (місцем проживання) яких є інша адміністративно-територіальна одиниця – тобто саме ті особи, що взагалі не сплачують податки та збори на користь муніципального органу – емітента облігацій.

У зв'язку з залученням позикових коштів виникає і питання їх належного використання. Сьогодні використання цих коштів є проблемою тільки на практичному рівні, бо на теоретичному рівні вона вже вирішена – і вчені, і працівники муніципальних органів єдині у тому, що позики є недоцільними для поточних витрат органів місцевої влади. Використання позик для поточних витрат дає можливість перекласти тягар сучасних поточних витрат на майбутніх громадян, які не будуть ними користуватися; для фінансування поточних витрат місцевих органів більш ефективно використовувати кошти, залучені за допомогою місцевих податків та зборів. Проте існують випадки, коли позикові кошти доцільно вико-

ристовувати для поточних витрат – наприклад, коли місцеві органи влади витрачають кошти протягом року, а доходи надходять протягом короткого періоду [11; 12].

Позикові кошти, що надходять до місцевих бюджетів більшості країн-членів Ради Європи від місцевих податків і зборів, доходи від комунального майна та від послуг, що надаються органами місцевого самоврядування, державні та федеральні дотації та субвенції формують місцеві бюджети майже повністю. Інші надходження до бюджетів органів місцевого самоврядування – благодійні внески, інвестиції юридичних та приватних осіб, спадки за заповітом, тощо, становлять незначну частину бюджетів – насамперед тому, що планувати обсяг цих надходжень заздалегідь (при складанні та затвердженні місцевого бюджету), як правило, неможливо.

*Сформульовано, що здійснення будь-якої діяльності завжди вимагає від суб'єкта цієї діяльності певних матеріальних та інтелектуальних ресурсів. Не є винятком і органи місцевого самоврядування – здійснення ними своїх функцій та реалізація делегованих державою повноважень потребує не тільки прийняття відповідних рішень і придання їм правової форми, але й наявності у органів муніципального управління певної фінансової самостійності. На сучасному етапі, коли в Україні гостро постало питання підвищення ефективності діяльності органів місцевого самоврядування, досвід зарубіжних країн, їх погляд на фінансовий аспект діяльності органів місцевого самоврядування та практичне втілення принципу фінансової незалежності муніципальних структур є досить цікавим.*

*Метою статті визначено проаналізувати основні джерела надходжень до місцевих бюджетів та*



основні статті витрат з місцевих бюджетів в Україні та інших країнах – членах Ради Європи, сформулювати рекомендації щодо можливих напрямів подальшого удосконалення національного муніципального законодавства.

Аргументовано, що Україна має нагоду не тільки скористатися набутим досвідом, але й разом з іншими країнами Європи вирішувати проблемні питання, вдаючись до необхідних заходів, які сприятимуть розвитку органів місцевого самоврядування та позитивно позначатимуться на економічній ситуації не тільки в регіонах, а й в державі в цілому.

Підкреслено, що становлення місцевої влади – одна з основних проблем посттоталітарних держав. При вирішенні цієї проблеми Україна використовує як власні ресурси та досвід, так і зарубіжні – наприклад, приймаючи активну участь у міжнародному співробітництві з проблем органів місцевого самоврядування. З метою вдосконалення діяльності національних органів місцевого самоврядування ретельно вивчається досвід муніципальних утворень країн-сусідів по континенту; контакти встановлено не тільки безпосередньо з органами місцевого самоврядування європейських країн, але й з європейськими організаціями, – наприклад, Україна вступила до Ради Європи, яка об'єднує 46 країн.

**Ключові слова:** місцеве самоврядування, муніципальне управління, Рада Європи, муніципальні стандарти, місцевий бюджет.

**Mishyna N. Formation of budgets of municipal bodies (based on the materials of countries – members of the Council of Europe)**

*It is formulated, that the implementation of any activity always requires certain material and intellectual resources from the subject*

*of this activity. The bodies of local self-government are no exception – the implementation of their functions and the implementation of the powers delegated by the state requires not only the adoption of appropriate decisions and giving them legal form, but also the presence of certain financial independence in the bodies of municipal management. At the current stage, when the issue of improving the efficiency of local self-government bodies has become acute in Ukraine, the experience of foreign countries, their view on the financial aspect of the activities of local self-government bodies and the practical implementation of the principle of financial independence of municipal structures is quite interesting.*

*The purpose of the article is to analyze the main sources of revenue to local budgets and the main items of expenditure from local budgets in Ukraine and other countries that are members of the Council of Europe, to formulate recommendations on possible directions for further improvement of national municipal legislation.*

*It is argued that Ukraine has an opportunity not only to use the acquired experience, but also to solve problematic issues together with other European countries, resorting to the necessary measures that will contribute to the development of local self-government bodies and have a positive effect on the economic situation not only in the regions, but also in the state in as a whole.*

*It is emphasized that the formation of local authorities is one of the main problems of post-totalitarian states. When solving this problem, Ukraine uses both its own resources and experience, as well as foreign ones – for example, taking an active part in international cooperation on the problems of local self-government bodies. In order to improve the activities of national bodies of local self-government, the*



*experience of municipal authorities of neighboring countries on the continent is carefully studied; contacts were established not only directly with local self-government bodies of European countries, but also with European organizations, for example, Ukraine joined the Council of Europe, which unites 46 countries.*

**Key words:** local self-government, municipal government, Council of Europe, municipal standards, local budget.

#### **Література**

1. Орзих М. Ф., Баймуратов М. А. *Международные стандарты местного самоуправления*. Одесса, 1996. 80 с.
2. Закон України «Про ратифікацію Європейської Хартії місцевого самоврядування». Відомості Верховної Ради України. 1997. № 38. Ст. 249.
3. Хартія Конгресу місцевих і регіональних влад Європи (ухвалена Комітетом Міністрів 14 січня 1994 року на 506-х зборах заступників міністрів). [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_674](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_674)
4. Європейська хартія місцевого самоврядування. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_036](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036)
5. Зіллер Ж. *Політико-адміністративні системи країн ЄС. Порівняльний аналіз* / пер. з фр. В. Ховхуна. К., 1996.
6. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Мішина Н. В. *Адміністративно-правові проблеми державного контролю*. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса, 2021. Т. 29. С. 160–165.
8. Гараджаев Д. Я. *Реформирование места Конституционного Суда в системе органов государственной власти Азербайджанской Республики: опыт Суда ЕС*. Юридичний науковий електронний журнал. 2017. № 1. С. 26–29.
9. *Local Democracy and Local Government*. London, 1996. 320 p.
10. Мішина Н. В., Головкин К. В. *Тенденції систематизації муніципального права України*. Право України. 2020. № 10. С. 97–109.
11. Ільницький Д. *Муніципальні облигації в світі та в Україні*. Цінні папери України. 1998. № 12. С. 4.
12. Qaracayev C. *The Constitutional Development of the Republic of Azerbaijan. Dynamics of Contemporary Constitutionalism in Eurasia (Local Legacies and Global Trends)*. 2022. P. 197–220.





**В. Філатов,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри публічного та приватного права  
Університету митної справи та фінансів

## МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УМОВАХ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ

**Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.** В умовах збройних конфліктів, дуже важливим питання є правовий захист переміщених осіб, який варто розглядати як частину стратегії перехідного правосуддя. На сучасному етапі розвитку України, це питання є доволі актуальним. Однак, відсутність комплексних наукових праць з проблематики міжнародно-правового регулювання захисту переміщених осіб в умовах перехідного правосуддя негативно позначається на формуванні відповідної політики держави.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується дана стаття.** Питання ролі міжнародного права у справах біженців в умовах перехідного правосуддя раніше не досліджувалося, що вказує на актуальність обраної теми дослідження.

**Метою статті** є комплексний аналіз міжнародно-правових актів у сфері захисту осіб, які були переміщені внаслідок збройного конфлікту.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** В рамках цього дослідження пропонуємо окремо дослідити міжнародно-правові акти у сфері захисту прав біженців та ВПО. Основним

міжнародно-правовим актом у сфері захисту біженців є Конвенція ООН про статус біженців від 28 липня 1951 року. В рамках цього дослідження доцільно звернути увагу на наступні норми документу:

— по-перше, варто звернути увагу на визначення терміну «біженці», яке наведене у документі. Зокрема, до цієї категорії належать особи: у яких є обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознакою расової належності, релігії, громадянства, належності до певної соціальної групи чи політичних поглядів; які знаходяться за межами країни своєї національної належності і не в змозі користуватися захистом цієї країни або не бажають користуватися таким захистом внаслідок таких побоювань; які не маючи визначеного громадянства і знаходячись за межами країни свого колишнього місця проживання в результаті подібних подій, не можуть чи не бажають повернутися до неї внаслідок таких побоювань (Стаття 1);

— по-друге, в документі закріплено принцип гарантування особистого статусу біженців, який визначається законами країни доміцилія або країни проживання (Стаття 12);

— по-третє, у конвенції містяться механізми додаткового гарантування права біженців на притулок (Стаття 31). Також до цих механізмів варто зарахувати заборону вислання таких біженців з держави, за винятком випадків,



пов'язаних з державною безпекою та громадським порядком (Стаття 32) [1].

Аналіз Конвенції про статус біженців вказує на допоміжний характер міжнародного права у справах біженців в концепції перехідного правосуддя. Норми дослідженого міжнародно-правового акту показують обмежені функціональні здібності у площині перехідних процесів. В основному вони сконцентровані на гарантуванні першочергових потреб біженців та надання їм мінімального правового статусу. Для перехідного правосуддя важливі довгострокові механізми, які у майбутньому дадуть змогу реінтеграції, тобто повернення в країну, яка зазнала трансформації внаслідок суспільного переходу.

У Нью-Йоркській декларації про біженців та мігрантів, яка схвалена Револьюцією Генеральної асамблеї ООН від 14 вересня 2016 року, містяться вкрай важливі норми. В документі визнано, що біженство напряму пов'язане із збройними конфліктами, насильством та системними порушеннями прав людини, тобто це і є основні причини, яку змушують людей отримувати статус біженця. З огляду на це, в декларації акцентовано увагу на необхідності врегулювання конфліктів, що дасть змогу зменшити потік біженців. На нашу думку, основним міжнародно-правовим інструментом вирішення цього завдання і є модель перехідного правосуддя. Слід відзначити норми, у яких проголошено необхідність беззаперечного дотримання норм міжнародного гуманітарного права, що забезпечить належний захист цивільному населенню під час збройних конфліктів. В свою чергу, це значно зменшить потік біженців в інші країни [2].

Варто відзначити, що в декларації прописано принцип повернення біженців до їхніх країн, що корелюється з принципами перехідного правосуддя. При чому в нормах документу вказано, що цей процес може розтягнутися у часі, і біженці

протягом цього періоду не повинні залишитися без належного правового захисту та гарантій реалізації основоположних прав і свобод. Однак є певні сумніви щодо коректності наступної норми декларації: добровільна репатріація не обов'язково повинна залежати від досягнення політичної урегульованості в країні походження [2]. Вважаємо, що повернення біженців в постконфліктну державу має відбуватися тільки тоді, коли в рамках перехідного періоду усунуті ключові загрози, які змусили особу стати біженцем в іншій державі.

Враховуючи особливу чутливість питань правового статусу біженців, в окремих міжнародно-правових актах додатково закріплені норми, які стосуються поширення гарантій і на цю категорію осіб. Так, у Додатку до переглянутої Європейської соціальної хартії від 03 травня 1996 року, яка регламентує питання міжнародно-правового забезпечення реалізації права на працю, закріплено, що біженцям, які на законних підставах перебувають на території іншої держави, гарантовано сприятливий режим, який за обсягом не може бути меншим ніж той, який передбачає Конвенція про статус біженців від 28 липня 1951 року [3].

Відзначимо, що на міжнародно-правовому рівні питання ВПО індивідуалізоване на рівні окремих документів, які визначають основоположні поняття і процедурні аспекти. До числа таких документів перш за все варто віднести Керівні принципи з питань внутрішнього переміщення всередині країни від 11 лютого 1998 року, в яких надається універсальне визначення ВПО: особи або групи осіб, які були змушені покинути свої будинки або місця постійного проживання, зокрема в результаті або з метою уникнення наслідків збройного конфлікту, ситуації загального насильства, порушень прав людини, стихійних або антропогенних лих і які не перетнули міжнародно визнаний державний кордон [4].



Варто акцентувати увагу на наступних принципах, закріплених в цьому документі: 1) обов'язок та відповідальність за надання захисту та гуманітарної допомоги ВПО покладається на національну владу; 2) у будь-якому випадку примусове переміщення заборонено; 3) ВПО мають право на свободу пересування та вибір місця проживання; 4) переміщені особи мають право знати про долю та місце знаходження своїх рідних і членів сім'ї; 5) ВПО мають право на гуманітарну допомогу; 6) влада країни повинна забезпечити повернення ВПО до місць проживання та їхню реінтеграцію [4].

Слід припустити, що факт переміщення державного кордону є не тільки підставою для отримання статусу біженця, а й розкриває характер тих соціальних потрясінь, які відбуваються в державі. Тобто, демонструє масштаби поширення ризиків, які можуть бути локалізовані на рівні окремих територій (адміністративно-територіальних одиниць) або охоплювати усю територію держави. Для першого випадку більш притаманна практика внутрішнього переміщення, оскільки на іншій території держави особи можуть бути захищені владою, а їхні права забезпечені відповідними національними механізмами. У другому випадку, мова йде про біженство, яке пов'язане з неможливістю залишитися в країні походження внаслідок масштабних загроз і ризиків, які і змушують перетинати державний кордон.

До числа міжнародно-правових актів, які регламентують статус ВПО варто віднести Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо внутрішньо переміщених осіб від 05 квітня 2006 року. Пропонуємо відзначити більш принципові норми документу та надати їм стислий коментар в контексті специфіки моделі перехідного правосуддя:

— згідно з рекомендаціями, особливу увагу необхідно приділити за-

хисту і наданню допомоги найбільш уразливим групам населення відповідно до чинних стандартів міжнародного права;

— в рекомендації закріплено, що держава не може довільно відмовитись від пропозиції з боку інших держав та міжнародних організацій щодо надання допомоги ВПО;

— в документі вказано, що держави-члени, відповідно до своїх зобов'язань, повинні ефективно розслідувати порушення прав ВПО;

— ВПО не можна відправляти назад в райони, де вони будуть стикатися з реальною небезпекою зазнати поведження, яке порушує їхні основоположні права. Ця норма суперечить статтям Нью-Йоркської декларації про біженців та мігрантів від 14 вересня 2016 року, у яких встановлено, що добровільна репатріація не обов'язково повинна залежати від досягнення політичної урегульованості в країні походження;

— рекомендації містять норму, згідно з якою для мінімізації негативних наслідків внутрішнього переміщення необхідні превентивні заходи, такі як стратегічні плани дій [5].

Варто зазначити, що існує низка міжнародно-правових актів договірної і регіонального характеру, в яких визначаються питання правового захисту біженців та переселенців. У якості прикладу наведено два документи:

— Угода в рамках Співдружності Незалежних Держав (далі — СНД) про допомогу біженцям та вимушеним переселенцям від 24 вересня 1993 року (регулює питання обліку біженців та ВПО, а також інші аспекти співробітництва держав у сфері вирішення проблеми означених категорій громадян) [6];

— Конвенція ОАЄ, що регулює конкретні аспекти проблем біженців в Африці від 20 червня 1974 року (визначає напрямки взаємодії між Організацією африканської єдності та Офісом Верховного комісара ООН



у справах біженців щодо вирішення проблеми біженців в країнах Африки) [7].

В контексті перехідного правосуддя, подібні документи є доволі позитивною практикою, оскільки вони дають змогу на регіональному рівні вирішувати проблеми біженців та переселенців, виходячи з конкретного національного контексту, тобто реальних потреб, які виникли на перехідному етапі розвитку. Подібна практика є свідченням того, що питання біженців в рамках перехідного правосуддя можуть регулюватися на периферійному рівні, тобто вони не займають ключове місце в суспільному переході. Їх варто розглядати у якості наслідків конфлікту, тобто результатом порушення прав груп осіб.

Система міжнародних інституцій у сфері захисту переміщених осіб представлена декількома рівнями суб'єктів (наднаціональний, регіональний). Ключовим суб'єктом на наднаціональному рівні є Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (далі – УВКБ ООН), яке функціонує на підставі відповідного Статуту УВКБ ООН. Ця інституція підпорядкована Генеральній Асамблеї ООН та відповідальна за надання міжнародного захисту біженцям, організацію співпраці держав в цій сфері, розробку заходів попередження біженства, підтримку ВПО тощо. Причому діяльність УВКБ ООН носить суто гуманітарний та соціальний характер та є аполітичною по своїй природі [8].

Відзначимо, що Україна співпрацює з УВКБ ООН з 1996 року, коли було укладено відповідну Угоду з Урядом України. Документ передбачає створення представництва в Україні, а також регламентує окремі аспекти організації його роботи. Це перший крок у напрямку залучення України до глобальної політики захисту біженців та ВПО [9]. Окремо зазначимо, що від початку свого заснування у 1949 року, УВКБ ООН працює як з біженцями,

так і з внутрішніми переселенцями. Від початку повномасштабного вторгнення РФ в Україну, співпраця держави з УВКБ ООН значно активізувалася, зокрема і у напрямку захисту ВПО. Так, у Постанові Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2022 року № 445 «Про реалізацію спільного з Управлінням Верховного комісара ООН у справах біженців проекту щодо додаткових заходів із соціальної підтримки внутрішньо переміщених осіб» прописані механізми виплати ВПО додаткової грошової допомоги [10]. Особливу цінність в рамках дослідження моделі перехідного правосуддя, представляють акти УВКБ ООН, в яких частково регламентовані питання, що мають значення для постконфліктних держав. Зокрема, Основи політики та стратегії впровадження, які схвалені у серпні 2008 року, визначають роль УВКБ ООН у підтримці повернення та реінтеграції переміщеного населення.

Слід окремо відзначити наступні норми документа: 1) відновлення національного захисту та верховенства права є основною умовою повернення переміщених осіб; 2) реінтеграція передбачає створення умов забезпечення основоположних прав людини та безпечного середовища; 3) важливою умовою повернення переміщених осіб є ефективне функціонування судової і правоохоронної систем; 4) принципове значення має вивчення приймачих громад на предмет розвиненості інститутів громадянського суспільства; 5) важливі процеси примирення, які реалізуються за рахунок активної підтримки механізмів правосуддя перехідного періоду; 6) вирішення проблеми біженців та ВПО передбачає роботу з правдою та історичною пам'яттю, що забезпечує рух від періоду конфлікту до миру, демократії та верховенства права [11].

Регіональний рівень суб'єктів у сфері захисту прав біженців та внутрішніх переселенців представлений наступними інституціями: Європей-



ський офіс підтримки притулку (EASO), Агентство Європейського Союзу з питань притулку (EUAA), Європейська рада з питань біженців і вигнанців (ECRE). У вітах цих організацій також йдеться про необхідність повернення переміщених осіб, що є важливою умовою їхнього постконфліктного розвитку. Наприклад, у Річному звіті EUAA про ситуацію з наданням притулку в ЄС за 2022 рік вказано декілька принципових положень: 1) щодо переміщених осіб повинні бути запроваджені комплексні стратегії, які сприяють добровільному поверненню та реінтеграції як невід'ємним компонентам загальної системи ЄС для повернення громадян; 2) невід'ємним компонентом добре функціонуючої системи міграції та надання притулку є ефективне повернення, реадмісія та реінтеграція осіб, які не потребують захисту [12].

**Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у даному науковому напрямку.** Підводячи підсумки дослідження зазначимо, що роль міжнародного права у справах біженців в концепції перехідного правосуддя обмежена його функціональним призначенням. Переважна йдеться про забезпечення правового та соціально-гуманітарного захисту біженців та ВПО, який надається на тимчасовій основі в період соціальних потрясінь, які змушують групи осіб активно переміщуватися, шукаючи безпечних умов життя. Однак враховуючи те, що конфлікти майже завжди становлять загрозу громадянам та супроводжуються порушеннями їхніх прав, міжнародне право у справах біженців слід розглядати у якості важливої складової міжнародно-правового забезпечення концепції перехідного правосуддя. Маючи чітку спрямованість, воно доповнює напрямки перехідного правосуддя необхідною правовідновлювальною складовою, яка надто важлива з огляду на концепцію жертвоцентризму. Перспектив-

ним напрямком подальших наукових пошуків залишається проблема відображення в стратегіях перехідного правосуддя питання створення мінімальних умов для повернення біженців та внутрішніх переселенців.

*У статті досліджено особливості міжнародно-правового регулювання захисту переміщених осіб в умовах перехідного правосуддя. Автор зазначає, що в умовах збройних конфліктів, дуже важливим питання є правовий захист переміщених осіб, який варто розглядати як частину стратегії перехідного правосуддя. Відсутність комплексних наукових праць з цієї проблематики негативно позначається на формуванні відповідної політики держави. Доведено, що повернення біженців в постконфліктну державу має відбуватися тільки тоді, коли в рамках перехідного періоду усунуті ключові загрози, які змусили особу переміститися з місця постійного проживання (перебування). Встановлено, що факт переміщення державного кордону є не тільки підставою для отримання статусу біженця, а й розкриває характер тих соціальних потрясінь, які відбуваються в державі, тобто, демонструє масштаби поширення ризиків, які можуть бути локалізовані на рівні окремих територій (адміністративно-територіальних одиниць) або охоплювати усю територію держави. Аргументовано, що для першого випадку більш притаманна практика внутрішнього переміщення, оскільки на іншій території держави особи можуть бути захищені владою, а їхні права забезпечені відповідними національними механізмами. Зазначено, що у другому випадку, мова йде про біженство, яке пов'язане з неможливістю залишитися в країні походження внаслідок масштабних загроз і ризиків, які і змушують*



перетинати державний кордон. Автор наголошує, що роль міжнародного права у справах біженців в концепції перехідного правосуддя обмежена його функціональним призначенням, адже переважна йдеться про забезпечення правового та соціально-гуманітарного захисту біженців та ВПО, який надається на тимчасовій основі в період соціальних потрясінь. При цьому автор розглядає міжнародне право у справах біженців у якості важливої складової міжнародно-правового забезпечення концепції перехідного правосуддя. Зокрема, воно доповнює напрямки перехідного правосуддя необхідною правовідновлювальною складовою, яка надто важлива з огляду на концепцію жертвоцентризму.

**Ключові слова:** біженці, внутрішньо переміщені особи, додаткові гарантії, збройні конфлікти, міжнародно-правових статус, міжнародно-правові зобов'язання, перехідне правосуддя, тимчасовий захист.

#### **Filatov V. International legal regulation of the protection of displaced persons in the conditions of transitional justice**

The article examines the peculiarities of the international legal regulation of the protection of displaced persons in the conditions of transitional justice. The author notes that in the conditions of armed conflicts, the legal protection of displaced persons is a very important issue, which should be considered as part of the strategy of transitional justice. The lack of complex scientific works on this issue has a negative impact on the formation of the relevant state policy. It has been proven that the return of refugees to the post-conflict state should take place only when, within the framework of the transition period, the key threats that forced the person to move from their place of permanent residence (residence) have been eliminated. It

was established that the fact of moving the state border is not only a reason for obtaining refugee status, but also reveals the nature of those social upheavals that occur in the state, that is, it demonstrates the extent of the spread of risks that can be localized at the level of individual territories (administrative-territorial units). or cover the entire territory of the state. It is argued that the practice of internal displacement is more typical for the first case, since in another territory of the state, individuals can be protected by the authorities, and their rights are ensured by the relevant national mechanisms. It is noted that in the second case, we are talking about a refugee, which is connected with the impossibility of staying in the country of origin due to large-scale threats and risks that force people to cross the state border. The author emphasizes that the role of international law in refugee affairs in the concept of transitional justice is limited by its functional purpose, because it mainly concerns the provision of legal and social-humanitarian protection of refugees and IDPs, which is provided on a temporary basis during a period of social upheaval. At the same time, the author considers international law in refugee affairs as an important component of international legal support for the concept of transitional justice. In particular, it complements the directions of transitional justice with the necessary restorative component, which is very important in view of the concept of victim-centrism.

**Key words:** refugees, internally displaced persons, additional guarantees, armed conflicts, international legal status, international legal obligations, transitional justice, temporary protection.

#### **Література**

1. Про статус біженців: Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 28 липня 1951 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_011/card6](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_011/card6) #Public (дата звернення: 20.08.2022).



2. *New York Declaration for Refugees and Migrants: Resolution adopted by the General Assembly UN on 9 September 2016.* A/RES/70/302. URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N16/283/49/PDF/N1628349.pdf?OpenElement](https://efaidnbmnnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N16/283/49/PDF/N1628349.pdf?OpenElement) (access date: 22.08.2022).

3. *Європейська соціальна хартія від 03 травня 1996 року.* Голос України. 2006. № 227.

4. *The Guiding Principles on Internal Displacement.* 11 February 1998. E/CN.4/1998/53/Add.2F. URL: <https://www.unhcr.org/protection/idps/43ce1cf2/guiding-principles-internal-displacement.html> (access date: 22.08.2022).

5. *Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо внутрішньо переміщених осіб від 05 квітня 2006 року.* URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://rm.coe.int/16806b5ab1](https://rm.coe.int/16806b5ab1) (дата звернення: 22.08.2022).

6. *Про допомогу біженцям та вимушеним переселенцям: Угода Співдружності Незалежних Держав від 24 вересня 1993 року.* URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_040.#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_040.#Text) (дата звернення: 22.08.2022).

7. *OAU Convention governing the specific aspects of refugee problems in Africa on 20 June 1974.* URL: <https://www.unhcr.org/about-us/background/45dc1a682/oau-convention-governing-specific-aspects-refugee-problems-africa-adopted.html> (access date: 22.08.2022).

8. *Статут Управління Верховного комісара ООН у справах біженців: Резолюція Генеральної асамблеї ООН від 14 грудня 1950 року № 428(V).* URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_277/card6#Public](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_277/card6#Public) (дата звернення: 22.08.2022).

9. *Угода між Урядом України та Управлінням Верховного комісара ООН у справах біженців від 23 вересня 1996 року.* URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_078/card6#Public](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_078/card6#Public) (дата звернення: 22.08.2022).

10. *Про реалізацію спільного з Управлінням Верховного комісара ООН у справах біженців проекту щодо додаткових заходів із соціальної підтримки внутрішньо переміщених осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2022 року № 445.* URL: <https://www.kmi.gov.ua/pras/pro-realizaciyu-spilnogo-z-upravlinnyam-verhovnogo-komisara-onu-u-spravah-bizhenciv-proektu-shchodo-dodatkov-ih-zahodiv-iz-socialnoyi-pidtrimki-vnutrishno-peremishchenih-osib-445> (дата звернення: 22.08.2022).

11. *Policy Framework and Implementation Strategy UNHCR's role in support of the Return and Reintegration of Displaced Populations.* August 2008. URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://www.Refworld.org/pdfid/48c628d42.pdf](https://efaidnbmnnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://www.Refworld.org/pdfid/48c628d42.pdf) (access date: 22.08.2022).

12. *Annual Report on the Situation of Asylum in the European Union.* Asylum Report European Union Agency for Asylum (EUAA). Luxembourg: Publications Office of the European Union. 2022. 384 p.



## ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

УДК 347.459

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v3.2022.20>**Д. Карташев,**аспірант кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ  
НАДАННЯ ПОСЛУГ З ОХОРОНИ**

**Постановка проблеми.** Безпека є одним із найважливіших факторів сталого розвитку суспільства. Високий рівень злочинності залишається однією з головних загроз для безпеки майна особи та самого громадянина. На це вказують статистичні дані. Важливим в даному контексті є не лише якісна робота правоохоронних органів (яка залежить, в тому числі, від обмеженості державного бюджету, недовіри громадян, корупції, перевантаженості роботою тощо), використання інститутів громадянського суспільства, а й застосування приватно-правових засобів захисту себе та свого майна від злочинних посягань. Дієвим засобом захисту тут може стати укладення договору з послуг охорони майна особи, а також персональної охорони фізичної особи. Враховуючи те, що договір по суті є цивільно-правовою категорією, необхідним є надання його характеристики з теоретичної точки зору, що надасть можливість вдосконалити формування його положень та більш якісно застосовувати його на практиці.

**Стан дослідження теми.** Досліджень охоронних послуг у цивільному праві на рівні дисертаційних досліджень не так багато. Зокрема, можна виділити роботу такого науковця, як: Довбій С.П. [1]. Разом з тим, зазначена праця не враховувала новації цього інституту, пов'язаних з прийняттям

Закону України «Про охоронну діяльність» [2]. У 2015 році з'являються дослідження Козир Д.В. [3] та Бездітко Д.В. [4], які частково розглядають найбільш значущі теоретичні й практичні питання, що стосуються правової природи цивільно-правового договору охорони, і договору охорони життя та здоров'я фізичної особи, зокрема; його особливостей, порядку укладення та припинення, відповідальності сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору, а також природи відповідної цивільно-правової послуги. Однак, ці роботи лише частково окреслюють проблеми та надають вирішення деяких питань станом на 2015-й рік. Отже, станом на сьогодні фактично відсутнє цілісне дослідження, присвячене особливостям правового регулювання договору охорони, а суперечливість правозастосовної практики ускладнює створення ефективного законодавства та не забезпечує належний захист прав учасників цивільних правовідносин.

**Метою статті** є аналіз сутності договору надання послуг з охорони, визначення його особливостей застосування на практиці.

**Виклад основного матеріалу.** Останнім часом можемо спостерігати зростання загрози протиправних посягань на життя, здоров'я громадян, на майно фізичних та юридичних осіб, що зумовлює потребу додаткового захисту майнових і немайнових прав та інтересів суб'єктів цивільних



правовідносин, який можна отримати шляхом укладання договору охорони.

Кодифікація цивільного законодавства, виокремлення договору охорони як різновиду договору зберігання сприяли становленню договірних охоронних відносин, розвитку їх ефективного правового регулювання. Зацікавленість суб'єктів у забезпеченні своєї безпеки, захисті майнових та немайнових прав зумовлює попит на договір охорони. Додаткової актуальності тема набуває при врахуванні особливостей, спричинених інформатизацією суспільства, стрімким розвитком інформаційних технологій (в тому числі, Інтернету речей, штучного інтелекту тощо), можливістю використання їх при здійсненні охоронної діяльності та забезпечення при цьому належного рівня захисту прав особи.

Відповідно до ст. 978 ЦК України «За договором охорони охоронець, який є суб'єктом підприємницької діяльності, зобов'язується забезпечити недоторканність особи чи майна, які охороняються. Володілець такого майна або особа, яку охороняють, зобов'язані виконувати передбачені договором правила особистої та майнової безпеки і щомісячно сплачувати охоронцю встановлену плату» [5].

Відповідно до спеціального Закону України [6] під охоронною діяльністю розуміється надання послуг з охорони майна юридичних та фізичних осіб, а також надання послуг із забезпечення безпеки громадян. Як і більшість цивільних відносин, відносини у цій сфері вимагають договірного врегулювання на рівні замовника і виконавця таких послуг. Згідно з українським законодавством договір охорони відноситься до цивільно-правових договорів.

Отже, суб'єкт охоронної діяльності надає послуги з охорони на підставі договору, укладеного із замовником у письмовій формі відповідно до законодавства. У договорах про надання послуг з охорони майна та фізичних

осіб відповідно до положень ЦК України визначаються умови відшкодування суб'єктом охоронної діяльності шкоди, заподіяної через неналежне виконання ним своїх зобов'язань.

Важливою умовою укладання договору про надання послуг з охорони є обов'язок замовника послуг з охорони майна надати суб'єкту охоронної діяльності для ознайомлення оригінали документів або завірені в установленому порядку їх копії, що підтверджують його право володіння чи користування майном на законних підставах, охорона якого є предметом договору, а також правомірність знаходження такого майна, транспортного засобу чи особи у визначеному місці охорони. [6]

Зазначимо, що договір з охорони є консенсуальним. Зміст послуги з охорони майна чи особи полягає у здійсненні сукупності технічних, організаційних чи інших дій, спрямованих на забезпечення стану непорушності предмета охорони, захисту від будь-яких посягань та сторонніх впливів, тоді як зберігач зобов'язаний вжити всіх належних заходів для забезпечення умов внутрішньої та зовнішньої схоронності речі, а також повернення переданої речі без зміни її характеристик і властивостей.

Закон України «Про охоронну діяльність» визначає організаційно-правові принципи здійснення господарської діяльності у сфері надання послуг з охорони власності та громадян, у ст. 1 закріплює визначення понять «охорона майна» та «охорона фізичної особи», які більш широко розкривають зміст послуги охорони. Так, під охороною майна розуміється діяльність з організації та практичного здійснення заходів охорони, спрямованих на забезпечення недоторканності, цілісності визначених власником і належних йому будівель, споруд, територій, акваторій, транспортних засобів, валютних цінностей, цінних паперів та іншого рухомого і нерухомого майна, з метою запобігання та/



або недопущення чи припинення протиправних дій щодо нього, для збереження його фізичного стану, припинення несанкціонованого власником доступу до нього та забезпечення здійснення власником цього майна всіх належних йому повноважень стосовно нього. Охорона фізичної особи визначається як діяльність з організації та практичного здійснення заходів охорони, спрямованих на забезпечення особистої безпеки, життя та здоров'я індивідуально визначеної фізичної особи (групи осіб) шляхом запобігання або недопущення негативного безпосереднього впливу факторів (діяльності або бездіяльності) протиправного характеру. [6]

Договір охорони є виключно оплатним, що закріплено в ст. 978 ЦК України (на відміну від договору зберігання, щодо якого законодавець не дає такої чіткої вимоги щодо його оплатності).

Сторонами договору є замовник і охоронець. Замовником може бути власник охоронюваного майна або особа, яку охороняють, тобто будь-яка фізична чи юридична особа, котра звернулася за наданням охоронних послуг. Однак на практиці в даному контексті можуть виникнути проблеми, адже, як уже зазначалося вище, замовник послуги з охорони майна зобов'язаний надати суб'єкту охоронної діяльності для ознайомлення оригінали документів або завірені в установленому порядку їх копії, що підтверджують його право володіння чи користування майном на законних підставах, охорона якого є предметом договору, а також правомірність знаходження такого майна, транспортного засобу чи особи у визначеному місці охорони [6].

Тобто, особи, які бажають аби їх нерухоме майно взяли під охорону, вони повинні перед укладенням договору надати працівнику охоронної компанії документи, що підтверджують ваше право власності на даний об'єкт. Бажано все таки щоб це були

саме оригінали документів, адже копії легко підробити. Отже, основним замовником послуг з охорони майна виступає саме власник майна. Користувач (орендар) майна, дружина/чоловік/діти власника також можуть домовитись про охорону квартири, але фактично мають отримати на такі дії згоду власника, яка у письмовому вигляді має бути додана до самого договору. Така вимога напряму передбачена у ч.6 п.7 Ліцензійних умов, що закріплює обов'язок суб'єкта охоронної діяльності виконувати умови договорів з надання охоронних послуг на користь третіх осіб лише за їх письмовою згодою.

Отже, під охороною може знаходитися майно або ж особа. Ведучи мову про договір з охорони фізичних осіб необхідно зазначити, що він на відміну від інших цивільно-правових зобов'язань, не передбачений ЦК України, а тому регулювання таких відносин відбувається на підставі загальних положень зобов'язального права, аналізованому вище Законі та інших підзаконних нормативних актах. В науковій літературі надано наступне визначення договору охорони фізичних осіб: «це договір, за яким одна сторона (охоронець) зобов'язується забезпечити захист особистих немайнових інтересів іншої сторони (замовника) від протиправних зазіхань третіх осіб шляхом надання охоронних послуг, а замовник зобов'язується надати всі необхідні для цього умови та оплатити надані послуги» [7].

Що ж стосується договорів про охорону майна, то виділяють послуги з охорони **майна громадян**, охорони **майна юридичних осіб** та охорони **фізичних осіб**. Найпоширенішими видами договорів охорони є договори на охорону об'єктів (офіси, МАФи), квартир, вантажів (супроводження), готівки (інкасація), фізичних осіб та підтримання порядку під час масових заходів [8].

Крім вимоги щодо письмової форми договору охорони необхідною (істот-



ною) умовою є, зокрема, необхідність обов'язкового передбачення умов **відшкодування суб'єктом охоронної діяльності шкоди**, заподіяної через неналежне виконання ним своїх зобов'язань. Важливо передбачити конкретний **розмір майнової відповідальності** охоронної компанії та перелік умов, що звільняють сторону від відповідальності за договором. Інша сторона договору, **замовник**, також може нести відповідальність за таким договором, зокрема щодо відшкодування витрат, пов'язаних з помилковими викликами чи перезакриттям об'єкта після спрацювання сигналізації з його вини; вартість пошкоджених ним приладів охоронної сигналізації, а також відповідальність за несвоєчасну оплату послуг тощо.

Особливого значення при укладенні договору охорону є правильність опису конкретного об'єкта охорони та його місцезнаходження, визначення переліку майна, яке береться під охорону. В сукупності на практиці будуть мати значення та впливати на результат якісного надання послуг охорони всі супутні процеси, як, наприклад, додержання правил пропускної системи (якщо така передбачена), правильним використанням сигналізації та її справності, розмір території, технічне укріплення території яка знаходиться під охороною тощо.

Особливостями договору охорони майна, що знаходиться в житлових приміщеннях, є наступне:

- передумовою укладання договору є обстеження житлового приміщення і обладнання його засобами охоронної сигналізації;
- замовник в односторонньому порядку оцінює вартість свого майна, що безпосередньо впливає на розмір щомісячної оплати послуг;
- розмір оплати послуг не залежить від їх фактичного обсягу;
- періодом охорони вважається час з моменту прийому об'єкта під охорону і до зняття його з охорони замовником чи довіреною особою.

Охорона несе перед замовником матеріальну відповідальність за збитки в межах вартості майна, оціненого замовником під час укладання договору.

Важливими є й умови, за яких охорона звільняється від відповідальності, а саме коли:

- особа, яка протиправно проникла в квартиру, затримана на місці;
- збитки, спричинені замовнику крадіжкою майна, виникли внаслідок проникнення в квартиру через місця, від обладнання яких технічними засобами охорони замовник відмовився;
- крадіжка здійснена за період, коли охорона тимчасово не могла здійснюватися з технічних причин, про що замовника було заздалегідь сповіщено;
- замовник не здав дублікати ключів від входних дверей квартири, під'їзду, холу, що перешкодило затриманню зловмисника;
- замовник розголосив присвоєний кодовий номер або правила користування технічними засобами охорони;
- замовник вніс зміни в схему охоронної сигналізації, внаслідок чого вона не спрацювала;
- шкода заподіяна без проникнення в квартиру та інші підстави.

Що стосується розірвання договору охорони, то таке право передбачається в самому договорі «за взаємною згодою», а також «в односторонньому порядку», що може мати місце за умови невиконання або неналежного виконання іншою стороною своїх обов'язків. Так, працівники охоронної служби можуть не виконати свої обов'язки, розкрадати матеріальні цінності з об'єкту, або ж замовник послуги має заборгованість за надані послуги, не усуває недоліки в зміцненні об'єкта, зазначені в акті обстеження тощо. Важливо також в договорі передбачити обов'язок завчасно письмово повідомляти іншу сторону про своє рішення припинити договірні відношення (за умови одностороннього розірвання



договору) за певний час (приміром, за 20–30 днів), що надасть можливість іншій стороні знайти іншого надавача таких послуг/іншу роботу.

В науковій літературі виділяють такі особливості договору охорони, що відрізняє його від інших договорів:

- особливий суб'єктний склад – специфіка охоронних послуг виключає їх надання на побутовому рівні, оскільки передбачає обов'язкову професійність охоронця;

- охоронна діяльність підлягає обов'язковому ліцензуванню;

- послуги з охорони надаються, як правило, за місцем розташування об'єкта, який охороняється;

- передумовою укладання договору охорони є, як правило, обстеження об'єкта охорони;

- надання охоронних послуг може носити епізодичний характер (протягом певних годин, у нічний час, у міру необхідності), проте ця обставина, за загальним правилом, не впливає на розмір оплати за послуги;

- обов'язки охоронця, як правило, обмежуються конкретним завданням, зокрема, не допустити крадіжку, розбій, грабіж на об'єкті;

- розмір оплати послуг охорони залежить від виду охорони (сил та засобів, які залучаються до виконання договору);

- охорона відповідає лише за дійсні збитки. [9]

Отже, можна стверджувати, що присвячена даному договору одна стаття Цивільного кодексу України є недостатньою для повноцінного регулювання. Закон України «Про охоронну діяльність» трохи «вирівнює» ситуацію яка склалася, однак він потребує удосконалення шляхом внесення пропозицій уточнення та розширення деяких його статей, які б враховували актуальні нині напрямки цифровізації суспільства.

**Висновок.** Аналіз практики багатьох країн свідчить про заохочення розвитку різних охоронних фірм, служб безпеки та різного роду гро-

мадських правоохоронних формувань, які в сукупності становлять базис недержавної правоохоронної системи. І укладення договору, який би передбачив всі ризики та реально забезпечив захист прав громадян, є одним з важливих етапів. Особливо актуальними є питання щодо врахування інформатизації суспільства, стрімкого розвитку інформаційних технологій (в тому числі, Інтернету речей, штучного інтелекту тощо), можливості використання їх при здійсненні охоронної діяльності та забезпечення при цьому належного рівня захисту прав особи.

Вважаємо, що як з теоретичної, так і з практичної точки зору, актуальним вбачається розгляд правового статусу учасників правовідносин з надання послуг охорони, підстав виникнення між ними таких відносин та умов притягнення до цивільно-правової відповідальності. Все вищезазначене зумовлює необхідність проведення дослідження послуг з охорони як об'єкта цивільних правовідносин на рівні окремого ґрунтового дослідження.

В контексті такого дослідження необхідним є аналіз нормативно-правових актів у сфері надання охоронних послуг, дослідження міжнародного досвіду правового регулювання договору про надання послуг з охорони, теоретичне осмислення досягнень правової доктрини та правозастосовної практики для створення ефективного механізму правового регулювання відносин з надання послуг в сфері охорони майна особи та самої особи.

Необхідно пам'ятати, що договорів охорони відноситься до категорії саме цивільно-правових договорів, хоч сама охоронна діяльність фактично напряму пов'язана з можливістю вчинення щодо об'єкту охорони кримінального правопорушення. Отже, важливим є той баланс, який необхідно зберегти під час прописування умов договору охорони.



Стаття присвячена питанням щодо укладення та виконання договору охорони. Розглянуто особливості договору охорони майна та договору охорони фізичних осіб.

Визначено, що безпека є одним із найважливіших факторів сталого розвитку суспільства. Високий рівень злочинності залишається однією з головних загроз для безпеки майна особи та самого громадянина. На це вказують статистичні дані. Важливим в даному контексті є не лише якісна робота правоохоронних органів (яка залежить, в тому числі, від обмеженості державного бюджету, недовіри громадян, корупції, перевантаженості роботою тощо), використання інститутів громадянського суспільства, а й застосування приватно-правових засобів захисту себе та свого майна від злочинних посягань. Дієвим засобом захисту тут може стати укладення договору з послуг охорони майна особи, а також персональної охорони фізичної особи.

Зроблено висновок про те, що аналіз практики багатьох країн свідчить про заохочення розвитку різних охоронних фірм, служб безпеки та різного роду громадських правоохоронних формувань, які в сукупності становлять базис недержавної правоохоронної системи. І укладення договору, який би передбачив всі ризики та реально забезпечив захист прав громадян, є одним з важливих етапів. Особливо актуальними є питання щодо врахування інформатизації суспільства, стрімкого розвитку інформаційних технологій (в тому числі, Інтернету речей, штучного інтелекту тощо), можливості використання їх при здійсненні охоронної діяльності та забезпечення при цьому належного рівня захисту прав особи.

Визначено необхідність подальшого дослідження

правового статусу учасників правовідносин з надання послуг охорони, підстав виникнення між ними таких відносин та умов притягнення до цивільно-правової відповідальності як з теоретичної, так і з практичної точки зору. В такому дослідженні метою стане аналіз нормативно-правових актів у сфері надання охоронних послуг, дослідження міжнародного досвіду правового регулювання договору про надання послуг з охорони, теоретичне осмислення досягнень правової доктрини та правозастосовної практики для створення ефективного механізму правового регулювання відносин з надання послуг в сфері охорони майна особи та самої особи.

**Ключові слова:** охоронні послуги, об'єкт охорони, суб'єкт охоронної діяльності, охорона майна, охорона фізичної особи, договір про надання послуг з охорони.

#### **Kartashev D. General characteristics of the contract for the provision of security services**

The article is devoted to issues related to the conclusion and execution of the protection agreement. The peculiarities of the contract for the protection of property and the contract for the protection of natural persons are considered.

It was determined that security is one of the most important factors of sustainable development of society. The high level of crime remains one of the main threats to the security of a person's property and the citizen himself. This is indicated by statistical data. Important in this context is not only the high-quality work of law enforcement agencies (which depends, among other things, on the limitations of the state budget, distrust of citizens, corruption, work overload, etc.), the use of civil society institutions, but also the use of private legal means of protecting oneself



and one's property from criminal encroachments. An effective means of protection here can be the conclusion of a contract for the protection of a person's property, as well as the personal protection of an individual.

It was concluded that the analysis of the practice of many countries shows the encouragement of the development of various security firms, security services and various types of public law enforcement formations, which together form the basis of the non-state law enforcement system. And the conclusion of an agreement that would foresee all risks and really ensure the protection of citizens' rights is one of the important stages. Especially relevant are the issues of taking into account the informatization of society, the rapid development of information technologies (including the Internet of Things, artificial intelligence, etc.), the possibility of using them in the implementation of security activities and ensuring the appropriate level of protection of personal rights.

The need for additional further research into the legal status of the participants in legal relations for the provision of security services, the grounds for such relations between them and the conditions for bringing them to civil liability from both a theoretical and a practical point of view is determined. In such a study, the goal will be the analysis of legal acts in the field of security services, the study of international experience in the legal regulation of the contract for the provision of security services, the theoretical understanding of the achievements of legal doctrine

and law enforcement practice in order to create an effective mechanism for the legal regulation of relations in the provision of services in the field of property protection person and the person himself.

**Key words:** security services, object of protection, subject of security activity, protection of property, protection of a natural person, agreement on the provision of security services.

#### Література

1. Довбій С.П. Договір охорони майна : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2004. 188 с.
2. Про охоронну діяльність: Закон України від 22.03.2012 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17>
3. Козир Д. О. Договір охорони : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2015. 20 с.
4. Бездітко Д. В. Договір охорони життя та здоров'я фізичної особи (тілоохоронництва) за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2015. 19 с.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
6. Про охоронну діяльність: Закон України від 22.03.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17>
7. Басова А. В. Поняття договору з охорони фізичних осіб. Форум права. 2013. № 2. С. 25–29.
8. Договір охорони: що повинні врахувати сторони. URL: <https://artius.ua/novini/statti/dogovir-ohoroni.html>
9. Заїка Ю. О. Договір охорони в системі цивільних договорів. Приватне право і підприємництво. 2018. Вип. 18. С. 134–138.



**О. Цибохін,**

здобувач кафедри кримінального права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПОДАТКОВЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ВИЗНАЧЕННЯ ТА ОБ'ЄКТ ПОСЯГАННЯ

Перед державою завжди стоїть безліч завдань, пов'язаних із реалізацією своїх економічних та соціальних програм, реформування, розвитку ринкових структур, виконання інших функцій з метою забезпечення функціонування цілісної системи сфер суспільного життя. Все це разом вимагає відповідного та своєчасного фінансування, основним джерелом грошових коштів для чого є Державний бюджет, а основною складовою частиною доходів бюджету нашої держави є податкові надходження. Дослідники сучасної економічної злочинності виділяють податкові кримінальні правопорушення в числі найбільш небезпечних напрямків криміналізації економічної діяльності, так як вони відрізняються великою різноманітністю, високоінтелектуальним характером протиправних операцій, швидкою адаптацією до застосовуваних форматів звітності, видам документів і технологій податкового обліку.

Зміни до законодавства, які вносяться протягом останніх років не тільки не сприяли ефективності протидії кримінальним правопорушенням, що вчиняються у податковій сфері, а й «породили» нові труднощі у правозастосовчій діяльності, яка, на жаль, не відрізняється одноманітністю. В одних випадках винні особи притягаються до кримінальної відповідальності, але найчастіше до них застосовуються надзвичайно м'які види покарань, в інших — провадження взагалі не порушуються, або припиняються за відсутністю складу

кримінального правопорушення, що говорить про наявність безлічі проблем при кваліфікації кримінальних правопорушень у сфері оподаткування та про низьку ефективність санкцій аналізованих складів.

Вагомий внесок у вивчення проблем, пов'язаних із законодавчою регламентацією кримінальних правопорушень вчинених у сфері оподаткування, внесли такі відомі вчені, як В.А. Владимиров, Б.В. Волженкін, А.В. Галахова, Л.Д. Гаухман, Л.Л. Крутіков, В.Д. Ларічев, Н. Лопашенко, Ю.І. Ляпунов, С.В. Максимов, Л.К. Малахов, В.А. Михайлов, П.Н. Панченко, С.Г. Пепеляєв, А.І. Сотов, Е.С. Тенчев, В.С. Устинов, А.М. Яковлев, П.С. Яні та ін. Дослідженню розглянутих проблем присвятили свої дисертації М.В. Абагіна, Н.В. Боровик, С.С. Білоусова, М.Ю. Ботвінкін, В.В. Васильєв, А.А. Вітвіцький, В.А. Єгоров, А.Н. Козирін, А.П. Кузнецов, І.І. Кучеров, А.А. Лошкін, Н.І. Міщук, І.В. Пальців, Л.В. Платонова, А.В. Сальников, К.К. Саркісов, І.М. Серєда, О.Г. Соловйов, І.М. Соловйов, А.В. Щукін.

Вважаємо, що точній юридичній оцінці вчинених суспільно небезпечних діянь належить особлива роль. Не можна говорити про виявлення кримінального правопорушення, якщо відповідне діяння неможливо правильно оцінити з позиції кримінального закону. Оскільки в теорії і практиці не склалося єдиних поглядів на багато питань, пов'язаних з реалізацією кримінально-правових норм про



відповідальність за кримінальні правопорушення в сфері оподаткування, та навіть щодо точного уніфікованого поняття «податкового кримінального правопорушення», то це викликає нагальну потребу в їх комплексному вивченні.

Так, відповідно до Податкового кодексу України (далі – ПК України), «податком є обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету або на єдиний рахунок, що справляється з платників податку відповідно до ПК України. Сукупність загальнодержавних та місцевих податків та зборів, що справляються в установленому ПК України порядку, становить податкову систему України» [1].

Порядок нарахування та внесення до бюджетів податків і зборів різних рівнів регулюється нормами ПК України. Згідно зі ст. 6 ПК України, «податок – це обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників податку відповідно до ПК України. У свою чергу, збором (платою, внеском) є обов'язковий платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників зборів, за умов отримання ними спеціальної вигоди, зокрема внаслідок учинення на користь таких осіб державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими органами та особами юридично значущих дій» [1].

Визначальним поняттям розрахунків за податками та зборами є податкове зобов'язання – сума коштів, яку платник податків, наприклад податковий агент, повинен сплатити до відповідного бюджету в якості податку або збору на підставі, у порядку та в строки, що передбачені податковим законодавством (зокрема сума коштів, визначена платником податків у податковому векселі та не сплачена в установленій законом строк).

Системоутворюючим чинником для податкових кримінальних правопорушень є сама сфера податкових правовідносин, а не суб'єкт кримі-

нально караного посягання (платник податків) або предмет такого діяння (несплачений податок).

У свою чергу, податкові відносини – це владні відносини, що складаються між державою в особі уповноважених нею органів, з одного боку, та громадянами та організаціями як платниками податків з іншого. До податкових правовідносин, як правило, відносяться владні відносини щодо встановлення, введення, обчислення, стягнення та сплати податків та зборів, а також виконання посадовими особами державних органів своїх професійних обов'язків у податковій сфері (здійснення податкового контролю, податкових розслідувань та притягнення до відповідальності за вчинення податкового порушення).

Кримінальне правопорушення за Кримінальним кодексом України (далі – КК України) – «це передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення» [2].

Податкове кримінальне правопорушення – це вчинене у податковій сфері протиправне діяння, злочинний характер якого визнаний чинним кримінальним законодавством території, до юрисдикції якої його віднесено [3, с. 14].

З точки зору О.О. Дудорова «у чинному КК України охорона системи оподаткування передбачена у трьох відносно самостійних формах: 1) створення окремого складу кримінального правопорушення, в якому саме система оподаткування виступає єдиним основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення (ст. 212 КК України); 2) створення складів кримінально караних діянь, в яких система оподаткування є одним з основних безпосередніх об'єктів (ст. ст. 204, 216, 222 КК України); 3) створення складів діянь, в яких система оподаткування відіграє роль не основного (єдиного або альтернативного), а лише так званого





факультативного безпосереднього об'єкта (ст. ст. 201, 202, 207, 211, 213, 218–221 КК України). На думку дослідника, кримінальні правопорушення, що посягають на систему оподаткування, є підстави поділити на два види: 1) кримінальні правопорушення проти системи оподаткування (податкові кримінальні правопорушення); 2) кримінальні правопорушення, що можуть спричинити шкоду системі оподаткування» [4, с. 14].

Поняття податкового кримінального правопорушення можна застосовувати як збірне позначення всього різноманіття кримінально караних діянь, скоєних суб'єктами під час реалізації податкових правовідносин. З цієї причини в контексті податкової злочинності слід розглядати не лише протиправні дії платника податків, спрямовані на ухилення від сплати податкових платежів, а й, наприклад, незаконне одержання податкових пільг або здійснення в межах податкових правовідносин протизаконних дій посадовими особами податкових органів тощо.

Згідно позиції Д. Глібова та А. Ролика, видовим об'єктом податкових кримінальних правопорушень виступають суспільні відносини у сфері формування бюджету від зборів та податків з їх платників [5, с. 114].

Видовим об'єктом податкових кримінальних правопорушень у науковій літературі називають також суспільні відносини у сфері фінансової діяльності, що забезпечують формування бюджету та позабюджетних фондів за рахунок збору податків із юридичних та фізичних осіб [6].

Д.І. Мітешев під видовим об'єктом податкових кримінальних правопорушень розуміє відносини у фінансовій сфері держави щодо формування бюджетів різних рівнів, і навіть бюджетів державних позабюджетних фондів з допомогою податкових надходжень [7, с. 6].

Об'єктом податкових кримінальних правопорушень слід розглядати

суспільні відносини щодо сплати податків шляхом несплати або неповної сплати у встановлений термін податкового платежу за наявності можливості його сплатити, що тягне за собою недофінансування бюджетів різних рівнів та державних соціальних позабюджетних фондів. Податкове кримінальне правопорушення не може завдавати шкоди порядку оподаткування, який включає, зокрема, і регулювання дій податкових органів у разі ухилення, що містить ознаки кримінального правопорушення. Такі кримінально карані діяння завдають шкоди відносинам, що виникають у зв'язку з реалізацією цього порядку. Звідси видовий об'єкт податкових кримінальних правопорушень можна визначити як суспільні відносини щодо реалізації встановленого законом порядку сплати податків та (або) зборів.

Стосовно родового об'єкту податкових кримінальних правопорушень у науковій літературі висловлюються різні позиції, так, наприклад, Ю.М. Сухов визначає його як «відносини між державою, господарськими суб'єктами та іншими особами з приводу господарської діяльності» [8]. В.М. Киричко та О.І. Перепелиця пропонують визначати родовий об'єкт податкових кримінальних правопорушень як суспільні відносини у сфері державного регулювання оподаткування і формування доходної частини бюджетів та державних цільових фондів [9, с.155].

У кримінально-правовій доктрині висловлюється позиція, що родовим об'єктом даного виду кримінальних правопорушень є «встановлений законом порядок оподаткування юридичних і фізичних осіб, який забезпечує за рахунок надходження податків та зборів (обов'язкових платежів) формування доходної частини відповідних бюджетів, а також державних цільових фондів» [10, с.522].

У свою чергу В.О. Навроцький, пропонує безпосередній об'єкт податкових кримінальних правопорушень



визначати певний «зріз» податкових правовідносин, а саме «суспільні відносини з приводу сплати податків, зборів, обов'язкових платежів державі зобов'язаними суб'єктами» [11, с.159]

Безпосереднім об'єктом податкових кримінальних правопорушень пропонуємо вважати суспільні відносини, які забезпечують легітимне функціонування системи оподаткування України, тобто дотримання встановленого порядку оподаткування юридичних і фізичних осіб, який забезпечує надходження податків і зборів (обов'язкових платежів) до державного та різних форм місцевого бюджетів.

Отже, наявність норм про кримінальну відповідальність за податкові кримінальні правопорушення обумовлено особливою суспільною небезпекою даних діянь, що визначається високою значимістю податків у господарській діяльності підприємств, полягає у заподіянні шкоди бюджету держави в частині її формування від збору податків з юридичних та фізичних осіб внаслідок несплати податкових платежів особами, зобов'язаними законодавством сплачувати податки із встановлених об'єктів оподаткування. Суспільна небезпека податкових кримінальних правопорушень визначається тим, що вони завдають істотних збитків податковій, фінансовій, економічній безпеці держави, перешкоджають плановому надходженню податків до бюджету, чим підривають нормальне функціонування економіки. Важливість з'ясування поняття податкових кримінальних правопорушень у тому, що таке діяння здатне істотно вплинути на стан кримінально-правової охорони податкових відносин, що дає підстави для виокремлення податкових кримінальних правопорушень у в самостійну групу у системі економічних злочинів.

Відтак, податкове кримінальне правопорушення – це кримінально каране діяння, яке посягає на суспільні відносини у сфері системи оподатку-

вання України. До податкових кримінальних правопорушень слід віднести діяння проти державної системи оподаткування та спричинення шкоди у вигляді ненадходження податків, зборів та інших платежів до державного та місцевого бюджетів. Даний вид кримінально караних діянь входять до найбільш загальної групи протиправних діянь – економічних кримінальних правопорушень.

*У статті досліджено визначення податкового кримінального правопорушення. Проаналізовано поняття податків, обов'язкових зборів, податкового зобов'язання за податковим законодавством України. Проаналізовано чинні норми ПК України на предмет визначення вказаних категорій.*

*Розглянуто податкові правовідносини як системоутворюючий чинник для податкових кримінальних правопорушень. Встановлено, що до податкових правовідносин відносяться владні відносини щодо встановлення, введення, обчислення, стягнення та сплати податків та зборів, а також виконання посадовими особами державних органів своїх професійних обов'язків у податковій сфері.*

*Здійснено спробу визначення поняття податкового кримінального правопорушення скрізь призму об'єкта посягання даного виду кримінально караних діянь. Проведено аналіз наукових позицій щодо визначення суспільних відносин, які є об'єктом посягання податкового кримінального правопорушення.*

*Акцентована увага на тому, що змістовне та уніфіковане визначення категорії податкового кримінального правопорушення, допоможе вирішити питання правильної оцінки діяння з позиції кримінального закону, встановлення його ознак та особливостей.*

*Висловлена власна авторська позиція з приводу визначення безпо-*



середнього об'єкту податкових кримінальних правопорушень та запропоновано вважати такими суспільні відносини, які забезпечують легітимне функціонування системи оподаткування України, тобто дотримання встановленого порядку оподаткування юридичних і фізичних осіб, який забезпечує надходження податків і зборів (обов'язкових платежів) до державного та різних форм місцевого бюджетів. Визначено, що податкове кримінальне правопорушення – це кримінально каране діяння, яке посягає на суспільні відносини у сфері системи оподаткування України та є різновидом економічного кримінального правопорушення.

**Ключові слова:** податок, бюджет, кримінальне правопорушення, податкове кримінальне правопорушення, податкова система.

#### **Tsybokhin O. Tax criminal offense: definition and object of the offense**

*The article examines the definition of tax criminal offense. The concepts of taxes, mandatory fees, tax liability under the tax legislation of Ukraine are analyzed. The current norms of the PC of Ukraine are analyzed in order to determine these categories.*

*Tax relations as a system-forming factor for tax criminal offenses are considered. It has been established that tax legal relations include power relations concerning the establishment, introduction, calculation, collection and payment of taxes and fees, as well as the performance by officials of state bodies of their professional duties in the tax sphere.*

*An attempt has been made to define the concept of tax criminal offense everywhere through the prism of the object of encroachment on this type of criminal act. An analysis of scientific positions on the definition of public relations, which are the object of encroachment on tax criminal offenses.*

*Emphasis is placed on the fact that a meaningful and unified*

*definition of the category of tax criminal offense will help to resolve the issue of proper assessment of the act from the standpoint of criminal law, establishing its features and characteristics.*

*The author's own position on the definition of the direct object of tax criminal offenses is expressed and it is proposed to consider such public relations that ensure the legitimate functioning of the taxation system of Ukraine, ie compliance with the established procedure for taxation of legal entities and individuals. ) to the state and various forms of local budgets.*

*It is determined that a tax criminal offense is a criminally punishable act that encroaches on public relations in the field of taxation of Ukraine and is a type of economic criminal offense.*

**Key words:** tax, budget, criminal offense, tax criminal offense, tax system.

#### **Література**

1. Податковий кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.
2. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2001. № 25–26. Ст. 131.
3. Бугаевская Н. О. Некоторые проблемы предупреждения налоговых преступлений. Молодой ученый. 2011. № 8(31). С. 12–15.
4. Дудоров О. О. Проблемы криминально-правовой охраны системы оподаткування України : автореф. дис. на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Київ, 2007. 37 с.
5. Глебов Д., Ролик А. Налоговая преступность и проблемы квалификации налоговых преступлений. Уголовное право. 2003. № 3. С. 112–116.
6. Задорожний О. С. Криміналістична характеристика ухилень від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів та основні положення їх розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О. С. Задорожний ; Нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2005. 220 с.



7. Митешев Д. И. *Налоговые преступления (спорные вопросы ответственности)* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2002. 22 с.

8. Сухов Ю. М. *Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: проблеми відмежування від суміжних злочинів та кваліфікація за сукупністю* : дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.08. / Юрій Миколайович Сухов. К., 2000. 223 с.

9. Киричко В. М., Перепелиця О. І. *Злочини у сфері господарської діяльності за Кримінальним кодексом України та в судовій практиці: наук.-прак. коментар / за заг. ред. В. Я. Тація. Х. : Право, 2010. 784 с.*

10. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України* / [А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Грищук та ін.]; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка [3-тє вид., перероб. та доп.]. К. : Атіка, 2004. 1056 с.

11. Навроцький В. О. *Господарські злочини : лекції*. Львів. держ. ун-т ім. І. Франка, 1997. 60 с.



**А. Маковецький,**

аспірант кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ТЕРИТОРІАЛЬНИМИ ГРОМАДАМИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Постановка проблеми. Після здобуття Україною державної незалежності у 1991 році, перед суспільством та країною постали певна кількість важливих проблем, пов'язаних з розвитком місцевого самоврядування як одного з ключових елементів взаємодії територіальних громад, держави та місцевості. Серед цих проблем особлива роль належить утвердженню юридичних та економічних засад права власності територіальних громад.

Певну труднощі викликає той факт, що майже всі суспільні блага та майно були монополізовані попередніми державними органами, і що на початковому етапі трансформації виявилось необхідним проведення розмежування компетенції місцевих та державних органів влади. Наразі в Україні триває процес розмежування державної власності та власності територіальних громад.

Водночас низку проблемних питань, в частині регулювання відносин з права власності територіальних громад, викликало повномасштабне вторгнення на територію України 24 лютого 2022 року військ РФ, та введення по всій території нашої держави воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Теоретичну основу дослідження склали наукові праці таких науковців, як О.А. Вівчаренко, І.І. Каракаш, О.С. Комарова, О.М. Ковальова, О.В. Ольшанський, Г.А. Борщ, В. М. Вакуленко, Н.М. Гринчук, Ю.Ф. Дехтяренко,

О.С. Ігнатенко, К.Г. Некіт, В. С. Куйбіда, А. Ф. Ткачук, В. В. Юзефович, Є.О. Харитонов та інші.

Мета статті. Метою статті є наукове дослідження теоретичних і практичних проблем здійснення права власності територіальними громадами за законодавством України в умовах воєнного стану.

Викладення основного матеріалу. Загалом формування, законодавче закріплення та управління власністю територіальних громад є на сьогодні джерелом суперечок та дискусій. Розгляд цього питання неминуче спричиняє вивчення цілого комплексу невирішених проблем, що стосуються як системи державного управління, так і місцевого соціального та економічного розвитку територій.

У рамках теорії цивільного права право власності територіальних громад, які є первинним суб'єктом місцевого самоврядування та основним носієм його функцій та повноважень, та які через утворені органи місцевого самоврядування самостійно вирішують питання місцевого значення та здійснюють право власності від імені українського народу, у межах відповідного адміністративно-територіального устрою, розглядається в об'єктивному та суб'єктивному значенні.

Відповідно до ст. 327 ЦК України «майно та грошові кошти, що належать територіальним громадам перебувають у комунальній власності» [3].

Звідси, право «комунальної власності» як право власності територіальних громад в об'єктивному значенні – це



сукупність правових норм, які встановлюють та захищають належність матеріальних благ територіальним громадам сіл, селищ, міст та стримують обсяги їх повноважень щодо цих матеріальних благ.

Водночас, право «комунальної власності» як право власності територіальних громад у суб'єктивному значенні – це закріплені нормами права можливості конкретних територіальних громад здійснювати володіння, користування, розпорядження та інші правомочності майна, що їм належить.

Матеріальну основу існування та розвитку територіальної громади, забезпечує економічний комплекс. У системі місцевого економічного розвитку, окрім внутрішньогосподарського та зовнішньоекономічного підкомплексів, визначальним слід вважати ресурсний підкомплекс, або власність та право на власність, які змогли залучити для вирішення місцевих завдань територіальна громада та органи місцевого самоврядування.

Соціально-побутове забезпечення територіальних громад включає житло, комунальне господарство, торгівлю, побутове обслуговування, благоустрій, санітарію, екологію, соціальний захист тощо. Відповідно до загального визначення «ресурси – це сукупність природних, соціальних та інтелектуальних сил, які можуть бути використані для створення матеріальних благ та надання послуг» [9].

Отже, ресурсний підкомплекс територіальних громад становлять: власність (рухоме та нерухоме майно, трудові ресурси тощо); земля; фінанси (бюджет, позабюджетні кошти, кошти юридичних та фізичних осіб, кредитна система, банківська система, страхування, цінні папери тощо); інформація (інтелектуальна власність, стратегія розвитку міста, довгострокове та короткострокове планування, структура управління, кадри, організація контролю тощо).

У сукупності елементи ресурсного підкомплексу утворюють своєрідний

власний ресурс територіальної громади – його сукупний чи інтегральний ресурсний потенціал.

Отже, власність територіальної громади, тобто «комунальна власність» є однією з основних складових ресурсного потенціалу території. Відповідно, вдосконалення управління та підвищення ефективності використання даного виду ресурсу є одним із напрямів місцевого економічного розвитку та потребує детального вивчення.

Розглядаючи розпорядження «комунальною власністю» можна виділити такі основні етапи:

– підготовчий етап – збір та розробка інформації про власність та власників, а також розробка системи реєстрації, що необхідно для економічного аналізу та визначення обсягів необхідного фінансування;

– другий етап – аналіз орендованої комунальної власності та поточну перевірку споруд, земельних ділянок та об'єктів нерухомості;

– третій етап (оцінка) – контроль та оцінка розпорядження об'єктами та активами комунальної власності.

У процесі прийняття рішень щодо розпорядження майном, що є у комунальній власності та управління ним, територіальні громади та утворені ними органи місцевого самоврядування, повинні взяти до уваги витрати та прибуток, які вимірюються не лише в економічних одиницях, а й у одиницях соціального впливу.

Що стосується типу комунальної власності територіальних громад, то слід зазначити, що це комплексна система правил, принципів та процедурних положень, які визначають легітимний доступ до об'єктів власності, контроль над ними, їх використання та керування ними (включаючи придбання та передачу) [1]. У зарубіжній літературі словосполучення «муніципальна власність» є усталеним та найбільше відповідає українському загальноприйнятому визначенню «комунальна власність».



Процеси приватизації державної власності та законодавчого врегулювання економічного розвитку є першочерговими для органів місцевого самоврядування через які діють територіальні громади. Вони вимагають передачі муніципальним органам нових господарських повноважень, особливо у галузі розвитку бази муніципальної власності, денационалізації та приватизації власності, що належить органам місцевого самоврядування, через які діють територіальні громади (насамперед це стосується підприємств у сфері торгівлі, громадського харчування, місцевої господарської діяльності та житлово-експлуатаційних послуг).

Основним завданням реформи в Україні є розмежування різних рівнів відповідальності за надання цивільних послуг та визначення форм регулювання відносин власності.

У практиці розпорядження та управління комунальною власністю виділяють такі основні проблеми. По-перше, методи розпорядження та управління дуже рідко утворюють закриту систему. Реєстраційні умови та умови відбору конкурентів переважно чітко встановлені, але не утворені незалежні організації для впровадження завдань комунальної політики, а також відсутні періодичні перевірки об'єктів та суб'єктів власності. По-друге, немає прямого взаємозв'язку між розпорядженням і управлінням власністю та місцевими фінансовими рішеннями тому, що об'єкти комунальної власності залишаються неоціненими.

Розглядаючи законодавчий аспект комунальної власності, слід зазначити, що законодавчий простір України не містить окремого закону, що регламентує право комунальної власності.

Загальні положення щодо відносин з «комунальною власністю» відображені у законодавчих актах України, включаючи Конституцію України [1] (ст. 142, 143); Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [2] (ст. 16, 17, 26, 29, 43); ЦК України (ст. 327, 335, 345, 413, 576, 810, 815).

Існуючі нормативно-правові акти не вирішують проблеми чіткого розмежування державної та комунальної власності. Єдиним нормативним актом, який торкався таких проблем був Закон України «Про розмежування земель державної і комунальної власності», однак у 2012 році він втратив чинність. Вирішення цієї проблеми було запропоноване в Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України відносно розмежування земель державної і комунальної власності» [4]. Відповідно до положень вказаного законодавчого акту, розмежування земель державної та комунальної власності проводиться відповідно до положень Земельного кодексу України (далі ЗК України) ст.ст. 83, 84 [8].

Звідси, розпорядження та управління землями комунальної власності здійснюється місцевими радами, землями територіальних громад здійснюється сільськими, селищними і міськими радами, а землями, які знаходяться у спільній власності кількох територіальних громад – районні чи обласні ради та ВР АРК.

Основою місцевого самоврядування, як матеріальною так і фінансовою виступає: майно – рухоме та нерухоме; доходи місцевих бюджетів; земельні ділянки; природні ресурси, які перебувають у власності територіальних громад; а також об'єкти їх спільної власності, які перебувають в управлінні районних та обласних рад.

Територіальні громади можуть об'єднувати на договірних засадах об'єкти комунальної власності, а також кошти бюджетів для реалізації спільних проектів або для загального фінансування (змісту) комунальних підприємств, організацій та установ, створювати для цього відповідні органи та служби.

Територіальні громади безпосередньо чи через утворені ними органи місцевого самоврядування керують майном, яке перебуває у комунальній власності; створюють, реорганізують



та ліквідують комунальні підприємства, організації та установи, а також контролюють їх діяльність [1].

Від імені та на користь територіальних громад права суб'єкта комунальної власності здійснюють відповідні поради. Правовідносини територіальних громад, у комунальній власності яких перебувають організації або підприємства, з відповідними органами місцевого самоврядування, побудовані на основах підзвітності та підпорядкованості останнім [2].

Правом власності, слід вважати врегульовані законом цивільні відносини стосовно володіння, розпорядження та користування майном. В Україні власність виступає у формах таких як: державна, колективна, приватна.

Суб'єктами права «комунальної власності» є територіальні громади. При цьому, відповідно до положень ст. 16 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», від імені територіальних громад та у їх інтересах, права суб'єкта комунальної власності можуть здійснювати місцеві ради.

Об'єктами права «комунальної власності» є: майно, яке забезпечує діяльність територіальних громад; кошти місцевих бюджетів; державний житловий фонд; місцеві енергетичні системи, транспорт, системи зв'язку та інформації; об'єкти житлово-комунального господарства; майно підприємств; інше майно, необхідне для забезпечення соціального та економічного розвитку відповідної територіальної громади.

Слід звернути увагу на те, що з 24 лютого 2022 року, у зв'язку із повномасштабним вторгненням військ РФ на територію України та введенням в Україні воєнного стану, виникла низка проблем щодо власності територіальних громад, особливо на тимчасово окупованих територіях.

У відповідності до вимог Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [5] під час дії воєнного стану, «органи місцевого самовряду-

вання, в тому числі й територіальні громади на території яких ведуться бойові дії, можуть одноособово примати рішення щодо звільнення земельних ділянок комунальної власності від незаконно розміщених тимчасових споруд, у тому числі тих, що були встановлені, але не введені в експлуатацію у встановленому законодавством порядку; проводити обстеження будівель і споруд, пошкоджених внаслідок бойових дій; демонтувати будівлі за результатами обстеження, якщо їх стан загрожує життю людей (крім об'єктів оборонного та спеціального призначення)» [5].

Разом з тим, запроваджено релокацію бізнесу, спрощення процедур у разі передачі земельних ділянок у користування для розміщення виробничих потужностей; зміну цільового призначення земельних ділянок за спрощеною процедурою тощо [6].

У зв'язку з повномасштабною війною з РФ, виникають ряд питань та обмежень стосовно передачі у власність та користування земель комунальної власності.

Так, відповідно до пп. 5 п. 27, розділу X Перехідних Положень ЗК України (у редакції відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення умов для забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану» від 24.03.2022 року № 2145-IX) «безоплатна передача земель державної, комунальної власності у приватну власність, надання дозволів на розроблення документації із землеустрою з метою такої безоплатної передачі, розроблення такої документації забороняється. Таким чином, зараз не можна надавати у власність шляхом безоплатної приватизації будь-які земельні ділянки» [8].

Разом з тим, відповідно до пп. 7 п. 27 розділу X Перехідних положень ЗК України, «земельні торги щодо прав оренди, емфітевзису, суперфіцію щодо земельних ділянок сільськогосподарського призначення





державної, комунальної власності не проводяться. Земельні торги щодо набуття права оренди, емфітевзису, суперфіцію щодо земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної, комунальної власності, які оголошені та не завершені до набрання чинності цим законом, – вважають скасованими» [8].

Крім того, у зв'язку із воєнним станом, внесено низку змін до законодавчих актів, стосовно того, що «у разі утворення обласної та/або районної військової адміністрації на період дії воєнного стану та протягом 30 днів після його припинення чи скасування, у разі тимчасової окупації або оточення адміністративного центру області або у разі прийняття Верховною Радою України за поданням Президента України відповідного рішення, серед яких: комунальні підприємства, установи та організації, засновані на базі майна спільної власності територіальних громад району або області, підпорядковуються відповідній військовій адміністрації; управління об'єктами спільної власності територіальних громад таких району та/або області здійснюється начальником відповідної районної та/або обласної військової адміністрації» [7].

Прийняття вказаних змін, дозволило забезпечити безперервне функціонування органів місцевого самоврядування в умовах воєнного стану, приймати оперативні рішення для забезпечення життєдіяльності територіальних громад. Законом збільшено повноваження сільського, селищного, міського голів у територіальних громадах, де не ведуться бойові дії і не утворені військові адміністрації. Зокрема, очільник територіальної громади одноособово може приймати ряд рішень з питань бюджету та деяких інших питань.

Таким чином, говорячи про сучасний стан «комунальної власності» в Україні, важливо розуміти, що вона потрібна передусім для того, щоб органи місцевого самоврядування могли ефективно надавати послуги

населенню, які входять до компетенції органів місцевого самоврядування. Органи місцевого самоврядування вважаються ефективнішими керуючими активами місцевого значення, ніж органи державної влади.

Незважаючи на те, що нині у структурі комунальної власності переважають об'єкти, передані територіальним громадам у процесі приватизації державного майна безоплатно, у зв'язку із дією воєнного стану, така передача тимчасово заборонена.

Законодавство дозволяє органам місцевого самоврядування використовувати об'єкти комунальної власності для надання послуг та забезпечення розвитку територіальних громад.

Законодавець системно підійшов до врегулювання відносин щодо власності територіальних громад в умовах воєнного стану, шляхом передбачення певних спрощень для забезпечення прискореного відновлення інфраструктури України і функціонування аграрного сектору економіки, а також і передбачення суттєвих обмежень. Водночас, введення обмежень направлено на мінімізування кількості зловживань, що суттєво, за відсутності належного контролю, могли збільшитись в умовах воєнного стану.

*В запропонованій статті визначається, що після здобуття Україною державної незалежності у 1991 році, перед суспільством та країною постали певна кількість важливих проблем, пов'язаних з розвитком місцевого самоврядування як одного з ключових елементів взаємодії територіальних громад, держави та місцевості. Серед цих проблем особлива роль належить утвердженню юридичних та економічних засад права власності територіальних громад. Водночас низку проблемних питань в частині регулювання відносин з права власності територіальних громад викликало повномасштабне вторгнення на територію України*



24 лютого 2022 року військ рф, та введення по всій території нашої держави воєнного стану.

В статті акцентовано увагу на тому, що власність територіальної громади є однією з основних складових ресурсного потенціалу території. Відповідно, вдосконалення управління та підвищення ефективності використання даного виду ресурсу є одним із напрямів місцевого економічного розвитку та потребує детального вивчення.

Досліджено, що територіальні громади безпосередньо чи через утворені ними органи місцевого самоврядування керують майном, яке перебуває у комунальній власності; створюють, реорганізують та ліквідують комунальні підприємства, організації та установи, а також контролюють їх діяльність. Від імені та на користь територіальних громад права суб'єкта комунальної власності здійснюють відповідні поради. Правовідносини територіальних громад, у комунальній власності яких перебувають організації або підприємства, з відповідними органами місцевого самоврядування, побудовані на основах підзвітності та підпорядкованості останнім.

Зроблено висновок, що у зв'язку із воєнним станом, внесено низку змін до законодавчих актів. Прийняття певних змін, дозволило забезпечити належне та безперервне функціонування органів місцевого самоврядування в умовах воєнного стану, приймати оперативні рішення для забезпечення життєдіяльності територіальних громад. Законом збільшено повноваження сільського, селищного, міського голови територіальної громади, де не ведуться бойові дії та не утворена військова адміністрація. Зокрема, очільник територіальної громади зможе одноособово приймати ряд рішень з питань бюджету, кадрових питань тощо.

**Ключові слова:** цивільне право, цивільне законодавство, цивільні правовідносини, речові права, право власності, право комунальної власності, територіальні громади, органи місцевого самоврядування, воєнний стан.

# **Makovetskyi A. Separate issues of the exercise of property rights by territorial communities under martial law**

*The proposed article determines that after Ukraine gained state independence in 1991, society and the country faced a number of major problems related to the development of local self-government as one of the key elements of interaction between territorial communities, the state and the locality. Among these problems, a special role belongs to the establishment of legal and economic foundations of property rights of territorial communities. At the same time, a number of problematic issues regarding the regulation of property rights relations of territorial communities were caused by the full-scale invasion of the territory of Ukraine on February 24, 2022 by Russian troops and the introduction of martial law throughout the territory of our country.*

*The article focuses on the issue that the property of the territorial community is one of the main components of the resource potential of the territory. Accordingly, improving management and increasing the efficiency of the use of this type of resource is one of the areas of local economic development and requires detailed study.*

*It has been investigated that territorial communities directly or through local self-government bodies formed by them manage communally owned property; create, reorganize and liquidate communal enterprises, organizations, and institutions, as well as control their activities. On behalf of and for the benefit of territorial communities, the rights of the subject of communal property are carried out by*



appropriate advice. The legal relations of territorial communities (in which communally owned organizations or enterprises are located) with the relevant local self-government bodies are built based on accountability and subordination to the latter.

It was concluded that in connection with the martial law, a number of changes were made to the legislative acts. The adoption of certain changes made it possible to ensure the proper and continuous functioning of local self-government bodies in the conditions of martial law, to make operational decisions to ensure the livelihood of territorial communities. The law increased the authority of the village, settlement, and city head of a territorial community where hostilities are not taking place and a military administration has not been established. In particular, the head of the territorial community will be able to individually make a number of decisions on budget issues, personnel issues, etc.

**Key words:** civil law, civil legislation, civil legal relations, property rights, ownership, communal property rights, territorial communities, local self-government bodies, martial law.

#### Література

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996. // Відомості Верховної Ради. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21 травня 1997 року

№ 280/97-ВР. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1997. № 24. Ст. 170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80>

3. Цивільний Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 40-44. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розмежування земель державної та комунальної власності. Закон України від 06.09.2012 № 5245-VI. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2013. № 36. Ст. 472. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5245-17#Text>

5. Про правовий режим воєнного стану. Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 28. Ст. 250. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення умов для забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану». Закон України від 24.03.2022 № 2145-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-20#Text>

7. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану. Закон України від 12 травня 2022 року № 2259-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2259-20#Text>

8. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>

9. Ресурсне забезпечення об'єднаної територіальної громади та її маркетинг : навч. посіб. / Г. А. Борщ, В. М. Вакуленко, Н. М. Гринчук, та інші. К. : 2017. 107 с.

**М.-Д. Манчул,**аспірантка кафедри адміністративного і фінансового права  
Національного університету «Одеська юридична академія»,

## ЕНДАВМЕНТ-ФОНД: ПОНЯТТЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ В УКРАЇНІ

Суворі умови сучасності змушують констатувати той факт, що нинішні можливості державних інвестицій безупинно скорочуються і наразі перебувають на вкрай низькому рівні. Умови, в яких опинилась Україна неминуче призводять до різкого скорочення державного бюджету та суттєвого зниження рівня доходів населення. Така ситуація призводить до занепаду багатьох сфер, що є вкрай важливими для розвитку країни та суспільства, їх окремих інституцій. Виникає необхідність вирішення багатьох значущих соціальних проблем. Складно уявити реалізацію будь-якої державної функції, вирішення широкого кола проблем без відповідного фінансового забезпечення, без посередньої участі у таких процесах фінансів [1].

Одним із існуючих вирішень ситуації що утворилась може стати використання державно-приватного партнерства, за якого поєднується індивідуальна свобода та соціальна справедливість. Це відіграє неабияку роль і у здійсненні соціальної політики. Важливим аспектом є здійснення соціальної політики на основі дистрибутивності, тобто провадження компетентними органами своєї діяльності на основі перерозподільчих процесів. У зв'язку з цим, необхідним є узгодження двох найважливіших напрямів державної політики: бюджетної та соціальної [2].

У зв'язку з цим, вартими уваги стають інститути соціальних інвестицій, що не пов'язані із зростанням

державних витрат і комерціалізацією соціальної сфери. Одним із таких інститутів є ендавмент-фонди.

У зарубіжних країнах вже давно поширена практика їх використання як правової форми фінансування некомерційних організацій. Особливого поширення вона набула в англосаксонських країнах. Принцип дії полягає у тому, що установа отримує початковий капітал (основний капітал, корпус) – це гроші або нерухомість, які вона повинна вигідно інвестувати і в подальшому фінансувати свою діяльність за рахунок доходів, отриманих з інвестицій.

У світовій практиці зустрічаються декілька видів ендавмент-фондів: необмежений, обмежений ендавмент, строковий та квазі-ендавмент.

Необмежений ендавмент-фонд – це фонд, який акумулює надходження, які у майбутньому можна витратити, зберігати, інвестувати та розподіляти на розсуд установи, яка отримує вклади. Така організаційна форма ендавменту надає останньому повний розсуд. Тобто, управління фонду може обирати, що робити як з основною сумою, так і з прибутком від неї – куди інвестувати, скільки заощадити, скільки витратити та з якою метою.

Обмежений ендавмент-фонд – це фонд який акумулює надходження, які у майбутньому установа самостійно не може витратити, зберігати, інвестувати та розподіляти на свій розсуд. За такої організаційної форми ендавмент-фонду управління не має права витратити основну суму. Як правило,



дозволено витратити лише доходи від інвестицій і навіть тоді, прибуток може бути витрачений так, як бажає вкладник. Тобто, основний баланс знаходиться постійно «обмеженим», таким який не підлягає витрачанням. Такий підхід пояснюється основною ціллю створення ендавменту – фінансова підтримка саме тих потреб для і цілей, для яких створювався фонд з самого початку. Отже, основний капітал такого фонду зберігається назавжди, а доходи від інвестованих активів витрачаються відповідно до специфікацій вкладників.

Строковий ендавмент-фонд – такий фонд, витрачання коштів якого обмежуються певним строком. Зазвичай, за такої організаційної форми фонду передбачається, що лише через певний проміжок часу або за настанням певної події основний капітал може бути витрачений. Тобто, він може бути використаний, на відміну від попереднього виду фонду, але лише після певного періоду часу або певної події. Такі фонди ще називають тимчасово обмеженими: створені вкладниками для існування протягом певного періоду часу або до настання певної події. Наприклад, вкладник може уповноважити правління фонду дозволити використовувати частину суми для фінансування конкретної нової програми (виплата грантів, стипендій тощо).

Квазі-ендавмент – це такий фонд, основна сума коштів якого, як і дохід від неї, може бути витрачена у будь-який час на розсуд правління. При утворенні квазі-ендавментів не передбачається ніяких юридичних обмежень на безстрокове існування, як у попередніх видах ендавментів. Він працює так само, як і звичайний фонд, за рахунок того, що порядок використання коштів може визначати правління, а не вкладники. Так, у квазі-ендавментах можуть існувати обмеження на використання коштів, але правління може припинити такі обмеження з будь-якої причини

та почати використовувати кошти для будь-яких цілей у будь-який час. Тому, у порівнянні зі звичайними ендавмент-фондами, квазі-ендавмент пропонує організації більшу гнучкість у фінансуванні спеціальних проектів у майбутньому.

Беззаперечно, усі питання щодо можливостей діяльності ендавмент-фондів в Україні та їх правової природи були б зняті, якби в Україні існував нормативно-правовий акт, що визначав би правовий статус ендавментів, встановлював би порядок їх формування, функції, принципи організації тощо.

Але, законодавець лише фрагментарно висвітлює деякі положення щодо ендавментів у різних нормативно-правових актах.

Зокрема, Закон України «Про вищу освіту» надає визначення ендавменту як сталого фонду закладу вищої освіти: сталий фонд (ендавмент) закладу вищої освіти – сума коштів або вартість іншого майна, призначена для інвестування або капіталізації на строк не менше 36 місяців, пасивні доходи від якої використовуються закладом вищої освіти з метою здійснення його статутної діяльності у порядку, визначеному благодійником або уповноваженою ним особою [3].

Даний законодавчий акт, регламентуючи матеріально-технічну базу і правовий режим майна закладів вищої освіти, встановлює, що заклад вищої освіти відповідно до свого статуту та у порядку, що визначений законодавством має право утворити ендавмент та розпоряджатись доходами від його використання. Це повинно ґрунтуватись на умовах існування та функціонування ендавменту (сталого фонду). Також, заклад вищої освіти має право отримувати від органів державної влади та органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб ряд активів: кошти, майно, будинки, транспортні засоби.

Закон України «Про благодійну діяльність та благодійні організації»



у ст.5 визначає види благодійної діяльності, яку можуть здійснювати благодійники спільно чи індивідуально на підставі добровільного вибору одного або кількох її видів, серед яких вказується і управління благодійними ендавментами [4]. У ст. 9 вказаного акту деталізується управління благодійними ендавментами. Зокрема, зазначено, що усі відсотки та дивіденди, здобуті у результаті управління призначаються лише для окресленого кола цілей, а саме:

- надання благодійної допомоги бенефіціарам, визначеним благодійниками або уповноваженими ними особами;
- виконання благодійних програм;
- спільної благодійної діяльності.

При цьому, зазначається що змінювати порядок чи термін використання благодійного ендавменту, або ж його ціль, можливо за допомогою двох способів. Перший – це згода благодійника (його правонаступників), другий – у судовому порядку, тобто за рішенням суду (у тому випадку, якщо підставою створення такого ендавменту є заповіт).

Закон також визначає природу та статус витрат, пов'язаних із управлінням благодійними ендавментами. Зокрема, зазначається, що вони є частиною адміністративних витрат, що здійснюються благодійною організацією.

Як бачимо, даний механізм управління ендавментом, хоч і дуже стисло, але описує саме той «класичний» вид ендавментів, які з'явилися найпершими у світі, де дарувальник (благодійник, або ж його правонаступники) є саме тією особою, яка може вирішувати «долю» ендавменту та його коштів.

Якщо ми порівняємо ендавменти, що можуть створюватись у закладі вищої освіти і ендавменти для благодійної діяльності, то можемо прийти до висновку, що перші є необмеженими ендавментами, де основні рішення, що можуть вплинути на майбутню долю ендавменту належать

установі, що його створила. Тоді як другі, як уже було зазначено, є тими «класичними» ендавментами (обмеженими), де без згоди дарувальника (благодійника) такі рішення не можуть прийматись.

Про регламентацію саме обмеженого ендавменту йде мова і у Податковому кодексі України, що визначає термін «ендавмент» як суму коштів або цінних паперів, які вносяться благодійником у банк або небанківську фінансову установу, завдяки чому набувач благодійної допомоги отримує право на використання процентів або дивідендів, нарахованих на суму такого ендавменту. При цьому такий набувач не має права витратити або відчужувати основну суму такого ендавменту без згоди благодійника [5]. Варто вказати, що відповідно до Податкового кодексу України такі ендавменти підлягають звільненню від оподаткування, на відміну від інших операцій з надання благодійної допомоги у вигляді підакцизних товарів, інших цінних паперів, нематеріальних активів і товарів/послуг, призначених для використання в господарській діяльності.

Про ендавменти як про один із засобів здійснення благодійної діяльності на правовому рівні було вказано ще у 2012 році в Указі Президента України «Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації». А саме, при визначенні переліку тих завдань державної політики, які окреслені задля сприяння розвитку українського громадянського суспільства, було виокремлено запровадження нових інструментів для здійснення як громадянами, так і юридичними особами благодійної діяльності, зокрема ендавментів, благодійних сервітутів, права благодійних організацій отримувати благодійну спадщину та ставати виконавцями заповітів для реалізації благодійних програм [6].



У цілому, аналіз емпіричних досліджень та нормативно-правової бази демонструє, що вітчизняне правове регулювання ендавментів найбільш повно відображене у сфері освіти.

Зокрема, Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії розвитку вищої освіти в Україні на 2022–2032 роки» від 23 лютого 2022 р. акцентується увага на проблемах, що стали підґрунтям для прийняття даної Стратегії, серед яких вказується і на те, що вища освіта має суттєвим недоліком форми свого фінансування, які у повній мірі не відповідають сучасності, а, відповідно, є неефективними, через що відчувається нестача коштів і від цього потерпає розвиток та функціонування закладів вищої освіти. Це призводить до пошуку нових методів фінансування, зокрема – ендавментів (сталих фондів) [7]. Тому, одним із завдань, що ставить перед собою Кабінет Міністрів України є запровадження сталих фондів (ендавментів) та задля цього внесення змін у законодавство, що дозволить легалізувати сталі фонди (ендавменти) в закладах вищої освіти України і цим самим забезпечить розширення фінансової автономії закладів вищої освіти.

Інший Закон України, що також здійснює правове регулювання відносин пов'язаних із забезпеченням освітнього процесу, Закон України «Про фахову передвищу освіту» надає наглядовій раді закладу фахової передвищої освіти погоджувати статuti ендавментів, підприємств та установ, в яких заклад фахової передвищої освіти є засновником чи співзасновником (крім закладів фахової передвищої освіти у статусі бюджетної установи) [8]. Вказаний акт також встановлює право закладу фахової передвищої освіти (за аналогією до закладу вищої освіти, що висвітлювалось вище) засновувати сталий фонд (ендавмент), а крім того, здійснювати ще ряд дій, зокрема: вносити до ендавменту грошові кошти,

нерухоме майно, об'єкти інтелектуальної власності. Важливою є норма, що визначає право розпоряджатись доходами від використання сталого фонду відповідно до умов його функціонування.

Коли мова йде про ендавменти в галузі освіти, варто згадати, що важливим моментом також є наявність колізій у законодавстві, що не дає можливості чітко визначити правову природу ендавмент-фондів. Враховуючи вищевикладене, що можна зробити висновок щодо можливості утворення ендавменту закладом вищої освіти. Досить велика частина останніх є бюджетними установами і отримують кошти з Державного бюджету України. У той же час, відповідно до Бюджетного кодексу України, бюджетні установи не мають права створювати позабюджетні фонди. А ендавмент-фонд за своєю суттю є позабюджетним, у чому не виникає сумнівів.

Єдиної точки зору щодо визначення ендавментів не існує і серед науковців. У більшості вітчизняних публікацій правової доктрини вони розглядаються як альтернативні джерела фінансування. Такий підхід є цілком справедливим та обґрунтованим, оскільки, як зазначалось вище, вітчизняна правова регламентація ендавментів найбільш всебічно представлена через призму правового регулювання діяльності закладів освіти, зокрема їх фінансування.

Так, наприклад, Макух О.В. розглядає ендавмент як форму фінансування закладу вищої освіти [9]. Тимошенко О.В. та Буцька О.Ю. зазначають, що фактично ендавмент є додатковим джерелом фінансового забезпечення статутних потреб некомерційних організацій у вигляді майнових активів, що вкладаються в реальні та фінансові інвестиції [10]. Інший вітчизняний науковець також робить висновок, що ендавмент є капіталом, що надається некомерційній організації задля фінансування



її статутних потреб (або частини статутних потреб) [11].

Варто зазначити, що ендавменти розглядаються науковцями не лише як альтернативне джерело фінансування у галузі освіти. До прикладу, існує думка що ендавменти можуть використовуватись для забезпечення доступним житлом населення. При цьому, для формування ендавментів державні органи та органи місцевого самоврядування можуть використовувати так званий механізм «відсоткової філантропії» («відсоткової субсидії») чи використання частини сформованих доходів бюджетів [12].

Ендавмент – це ресурсний капітал, який надається благодійниками у вигляді грошових або інших ресурсів на безоплатній основі для фінансування статутних потреб і діяльності неприбуткових організацій, як правило, закладів освіти, медицини, культури, релігійних або спортивних інтересів [13]. Вітчизняні джерела аналізують категорію «ендавмент» (в окремих джерелах – ендаумент) як фінансовий інструмент у сфері доброчинності у площині, що стосується його сутності, правового аспекту, а також його застосування як форми фінансування у певних галузях, зокрема освіти [14].

Іншим, досить поширеним є визначення ендавменту як форми благодійної діяльності, що також є цілком логічним, зважаючи на спеціальне законодавство що визначає порядок ведення благодійної діяльності. Серед визначень прихильників такого підходу можна виділити наступні.

Окремою специфічною формою благодійної діяльності, яка останнім часом набуває поширення, є ендавмент, тобто капітал, утворений із сукупності фінансових та матеріальних цінностей, що передані засновниками, будь-якими іншими фізичними та юридичними особами до некомерційної організації, дохід від інвестування яких використовується для покриття адміністративних витрат

цієї організації та здійснення некомерційних цілей, визначених засновниками або донорами [15].

Ендавмент-фонд – це сума коштів або цінних паперів у безстроковому фонді, який створюється на основі благодійних внесків від донорів [16].

Як інструмент доброчинності розглядає ендавмент Куляша М.В.: ендавмент-фонд, як правовий інститут, є схожим на благодійний фонд, водночас його правова природа та механізм використання є дещо відмінними, що робить його унікальним інструментом доброчинності [17].

Досить часто, у науковій літературі можна зустріти визначення ендавменту як цільового фонду. Ендавмент – це цільовий капітал благодійного фонду, розміщений на спеціальному рахунку банку, доходи (дивіденди) від якого використовуються на визначені цілі [12]. Ендавмент – це цільовий фонд, призначений для використання в некомерційних цілях, що створюється на основі благодійних внесків [18]. Вбачається, що віднесення ендавментів до цільових фондів є цілком слушним, оскільки вони відповідають ознакам, загальноприйнятим для цільових фондів.

Отже, можна зробити висновок, що на даний момент ендавменти можуть стати реальною можливістю забезпечити фінансування тих суспільно-необхідних сфер, на які у нинішніх умовах не вистачає коштів. Крім того, ендавменти є однією із тих ланок, що може зробити тіснішою взаємодію інститутів громадянського суспільства та держави.

У той же час, істотним недоліком є поверхневе регулювання ендавмент-фондів законодавством України і наявність колізій, що не дає у достатній мірі визначити правову природу та статус ендавментів, цим самим утворюючи перешкоди для ефективного функціонування останніх.

*Наукова стаття присвячена дослідженню ендавмент-фондів в Україні. Розглянуто правову*





природу поняття «ендавмент». У публікації наведено ретельний та детальний аналіз наукової літератури та нормативно-правової бази з даної тематики. Проблематика, окреслена у науковій публікації, на даний момент є малодослідженою, тому потребує більш скрупульозного дослідження та не викликає сумнівів у актуальності. Ендавмент-фонди широко використовуються протягом останніх десятиліть у практиці зарубіжних країн у якості джерела довгострокового фінансування. Для України таке явище є нерозповсюдженим на практиці та недостатньо дослідженим у науково-правовій доктрині, хоч і не новим.

Оскільки будь-яка установа не може виконати свою місію, якщо вона не має відповідних ресурсів – як зараз, так і в майбутньому, ендавмент-фонд може стати гідним способом для її існування, забезпечити її життєздатність на довгі роки. Створення ендавменту може бути важливою стратегією для резервування коштів на майбутнє та може бути ознакою фінансової стабільності установи. Однак створення ендавменту не є правильним підходом для кожної некомерційної організації, тому важливо розуміти, які переваги можуть бути, а також які адміністративні та фідучіарні вимоги є, щоб належним чином підтримувати ендавмент. Особливу увагу автором звернено на недостатність законодавчого регулювання ендавмент-фондів в Україні та на наявність колізій, що суттєво знижує рівень ефективності існування та діяльності ендавмент-фондів. Окреслені види існуючих ендавментів у світі: необмежений ендавмент, обмежений, квазі-ендавмент та строковий ендавмент. Проаналізована теоретична основа поняття «ендавмент».

Обґрунтований висновок, що на даний момент ендавменти можуть

стати реальною можливістю забезпечити фінансування тих суспільно-необхідних сфер, на які у нинішніх умовах не вистачає коштів. Крім того, ендавменти є однією із тих ланок, що може зробити тіснішою взаємодію інститутів громадянського суспільства та держави.

**Ключові слова:** ендавмент, позабюджетний фонд, цільовий фонд, альтернативне джерело фінансування.

#### **Manchul M.-D. Endowment: concepts and prospects of development in Ukraine**

The scientific article is devoted to the study of endowment funds in Ukraine. The legal nature of the concept of "endowment" is considered. The publication provides a thorough and detailed analysis of the scientific literature and legal framework on this topic. The issues outlined in the scientific publication are currently under-researched, so they require more scrupulous research and there is no doubt about their relevance. Endowment funds have been widely used in recent decades in the practice of foreign countries as a source of long-term financing. For Ukraine, such a phenomenon is uncommon in practice and insufficiently researched in scientific and legal doctrine, although it is not new.

Since any institution cannot fulfill its mission if it does not have adequate resources – both now and in the future, an endowment fund can become a worthy way for its existence, to ensure its viability for many years. Creating an endowment can be an important strategy for reserving funds for the future and can be a sign of an institution's financial stability. However, creating an endowment is not the right approach for every nonprofit, so it is important to understand what the benefits may be and what the administrative and fiduciary requirements are to properly support an endowment.



The author draws special attention to the inadequacy of the legislative regulation of endowment funds in Ukraine and the presence of conflicts, which significantly reduces the level of effectiveness of the existence and operation of endowment funds. The types of existing endowments in the world are outlined: unlimited endowment, limited, quasi-endowment and term endowment. The theoretical basis of the concept of “endowment” is analyzed.

It is a well-founded conclusion that at the moment endowments can become a real opportunity to provide financing for those socially necessary areas for which there are not enough funds in the current conditions. In addition, endowments are one of those links that can make a closer interaction between institutions of civil society and the state.

**Key words:** endowment, extra-budgetary fund, trust fund, alternative source of financing.

#### Література

1. Латковська Т. А. Розвиток фінансово-правових відносин у сучасних умовах. Актуальні проблеми держави і права. 2010. Вип. 53. С. 464–469.
2. Марущак А. В. Забезпечення права соціального захисту в умовах covid-19. Науковий вісник ужгородського національного університету. 2022. Серія : Право. Випуск 72, ч. 1. С. 90–94.
3. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 № 1556-VII. Відомості Верховної Ради, 2014. № 37–38. Ст. 2004.
4. Про благодійну діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5073-VI. Відомості Верховної Ради, 2013. № 25. Ст. 252.
5. Податковий кодекс України : Закон України від 19.05.2011 р. № 3393-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 48–49. Ст. 536.
6. Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації : Указ Президента України від 24.03.2012 № 212/2012. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/212/2012#Text> (дата звернення 08.10.2022).

7. Про схвалення Стратегії розвитку вищої освіти в Україні на 2022-2032 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.02.2022 № 286-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/286-2022-%D1%80#Text> (дата звернення 08.10.2022).

8. Про фахову передвищу освіту : Закон України від 06.06.2019 № 2745-VIII. Відомості Верховної Ради. 2019. № 30. Ст. 119.

9. Макух О. В. Сучасний підхід до фінансування окремих видів бюджетних установ. Право та інноваційне суспільство : електрон. наук. вид. 2018. № 1(10). С. 93–98.

10. Тимошенко О. В., Буцька О. Ю. Ендавмент як джерело фінансового забезпечення вищого навчального закладу. Ефективна економіка. 2017. № 12.

11. Дмитришин, М. В. Ендавмент вищого навчального закладу. Актуальні проблеми розвитку економіки регіону. 2015. Вип. 11. Том 1. С. 64–73.

12. Соковець-Макаруха Т. В. Ендавмент-фонди як складові фінансово-кредитного механізму забезпечення населення доступним житлом. Інвестиції: практика та досвід. 2013. № 8. С. 87–90.

13. Згама А.А. Ендавмент в Україні : правовий аспект. Наукові записки міжнародного гуманітарного університету. 2016. № 1. С. 34–36.

14. Горват Т.Ю. Ендавмент як джерело фінансування релігійних організацій (зарубіжний досвід). Економіка та суспільство. 2022. Вип. 42.

15. Литвин І.В. Ендавмент як інструмент благодійної діяльності. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2014. № 3. С. 58–64.

16. Рябков К., Покідіна В. Ендавмент у вищій освіті: світова практика і українське сьогодення. [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://cost.ua/files/endowment\\_report\\_2015-11-20-final.pdf](http://cost.ua/files/endowment_report_2015-11-20-final.pdf)

17. Куляша М. В. Правове регулювання ендавменту як інструменту доброчинності: поточний стан та перспективи. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2, 98 (Чер 2022). С. 25–34.

18. Фокиа Л. В., Амбражей О. А. Правовий зміст та регулювання ендавмент-фондів у вищій освіті. Молодий вчений. 2020. № 6(2). С. 274–277.



**І.І. Небігер,**

аспірантка кафедри конституційного права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ПОНЯТТЯ РЕПРОДУКТИВНО-ГЕНЕТИЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЇХ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ

**Актуальність проблеми.** Конституція України проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. Морально-етичне, релігійно-світоглядне та правове регулювання відносин у сфері репродуктивно-генетичних прав людини потребує постійного вдосконалення. Створення ефективних формалізованих правил поведінки у цій сфері втілюватиме на практиці важливі конституційно-правові принципи забезпечення людської гідності, справедливості та законності й має бути втіленням турботи про долю майбутніх поколінь.

Проблеми охорони здоров'я населення та діяльність, спрямована на збереження і зміцнення здоров'я, вимагають постійної уваги з боку держави. Важливого значення це набуває в умовах ведення війни, коли фізичне та морально-психологічне навантаження на людину збільшується в рази.

Охорона здоров'я визнається одним із пріоритетних напрямів державної політики та одним із основних факторів національної безпеки країни. Проте, механізм законодавчого забезпечення права людини на охорону репродуктивного здоров'я потребує удосконалення. Чинна нормативно-правова база не сповна відповідає потребам сьогодення, не може належно врегулювати нові суспільні відносини, породжені плином часу. Особливої гостроти питання забезпе-

чення захисту репродуктивно-генетичних прав набувають в умовах війни.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідження правового регулювання охорони репродуктивного здоров'я та репродуктивно-генетичних прав привертала увагу багатьох сучасних науковців як на теренах України, так і за її межами. Важливий внесок у доктрину репродуктивно-генетичних прав зробили такі автори: Г. В. Анікіна, Д. М. Белова, Ю. М. Бисага, Р. Ю. Гревцова, Л. В. Красицька, О. О. Пунда, Є. Г. Соловйов, Р. О. Стефанчук та багато інших. Більшість зі згаданих науковців є представниками цивільного та сімейного права. Водночас, проблема правового забезпечення та захисту репродуктивно-генетичних прав залишається мало дослідженою з позицій конституційно-правової теорії. Проблеми, пов'язані з юридичною природою, системою та змістом репродуктивних прав людини, їх конституційним та законодавчим визнанням, а також аналіз конституційної цінності права на життя, розгляд репродуктивних прав як складового елемента соціальної сфери життя суспільства, дослідження суб'єктів конституційно-правового механізму забезпечення та захисту права на життя залишаються поза фокусом. Актуальності проблематиці додає сьогодні масштабне військове протистояння з агресором, яке охопило значну територію нашої держави та торкнулося життя мільйонів громадян.



**Мета дослідження** — це комплексний аналіз поняття репродуктивно-генетичних прав людини та можливостей забезпечення їх конституційно-правового захисту.

**Виклад основного матеріалу.** Розвиток сучасного конституціоналізму нерозривно пов'язаний з правами людини, їх еволюцією та відображенням у законодавстві. Важливі зміни у правовому становищі людини і громадянина знаходять своє відображення у конституційній доктрині. Важливе місце у системі основних прав і свобод людини й громадянина займають репродуктивно-генетичні права, які охоплюють надзвичайно широку сукупність різноманітних правомочностей.

Водночас, уніфікованих підходів щодо гарантування та захисту конституційних прав (у частині репродуктивно-генетичних) досі не сформовано. В цілому, конституційну сутність сексуальних і репродуктивних прав, можливості зміни статі та сурогатного материнства не заперечують достатньо багато відомих науковців, але, водночас, тексти сучасних конституцій здебільшого відповідних положень не містять. Також варто пам'ятати, що лише за допомогою гарантування конституційне право особистості не лише переходить у площину реального здійснення, а й забезпечує визначення (конкретизацію) його змісту.

У ст. 27 Конституції України зазначено: «Кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави — захищати життя людини» [1]. Серед важливих складових елементів особистого права людини на життя на рівні положень цивільного та сімейного законодавства можна виділити групу репродуктивних прав. Центральне місце серед цих прав займають право на материнство та право на батьківство [2].

Репродуктивні права — це права, пов'язані з реалізацією різних аспектів продовження роду (дітонарод-

ження, умова відтворення соціуму), зокрема — з прийняттям рішення про зачаття дитини, з визначенням кількості дітей, інтервалів між їх народженням, із застосуванням високих репродуктивних технологій у разі, якщо вагітність не може настати природним шляхом. У науковій теорії існує широке поле тлумачення змісту цих прав.

Наприклад, Т. Длугопольська під репродуктивними правами розуміє особисті немайнові права фізичної особи на здійснення та охорону репродуктивного здоров'я, вільне прийняття рішень щодо народження чи відмови від народження дітей, а також на медичну, соціальну, інформаційну і консультаційну допомогу в цій сфері в разі такої необхідності [3, с. 107].

Т. Курило, звертаючись до міжнародного досвіду, зазначає, що в правозастосовній практиці на теренах ЄС під ними розуміють право особи жіночої та чоловічої статі мати генетично різну дитину, а для особи жіночої статі до репродуктивних прав також відносять право самостійно виносити дитину (право завагітніти та бути вагітною) та право на фізіологічні пологи [4, с. 67].

Т. Кириченко та Н. Старікова зауважують, що правовідносинам у галузі репродукції людини притаманний особистий немайновий характер, вони мають комплексну природу та виступають предметом міжгалузевих регулювань. Цей міжгалузевий інститут охоплює як загальні елементи, що використовуються іншими галузями права, так і ті, яким притаманні ознаки суто приватноправових відносин. До останніх належать цивільно-правові форми реалізації репродуктивних прав, у тому числі — договірні форми, встановлення юридичних фактів, а також захист зазначених прав цивільно-правовими методами [5, с. 97].

Від себе наголосимо, що лише конституційно-правові гарантії захисту репродуктивно-генетичних прав дода-



ють стійкості всій системі їх правового регулювання.

*Репродуктивні права людини мають, з одного боку, природно-правову природу, яка характеризується ознаками невідчужуваності, невід'ємності, суб'єктивності та вродженості, а з іншого — позитивно-правову природу, яка передбачає обов'язок втручання держави у визначення юридичних кордонів репродуктивно-генетичних прав людини, встановлення для них видів та меж правового регулювання, нормативних підстав для обмеження, а також правових механізмів їх забезпечення, охорони та захисту.* Важливим аспектом репродуктивно-генетичних прав виступає також невід'ємне право всіх осіб на загальний доступ до засобів планування сім'ї та інших методів регулювання дітонародження.

Публічно-правові гарантії конституційних прав людини виступають при цьому, як сукупність юрисдикційних та неюрисдикційних умов та засобів, спрямованих на забезпечення реалізації та захисту репродуктивно-генетичних прав людини в частині визнаних суспільством та державою можливостей певної поведінки, що виражаються у повноваженнях щодо розпорядження людиною своїм тілом.

Основою об'єднання цих прав у окрему групу в межах права на життя є їхнє значення та вплив на можливість репродуктивного відтворення людини. Репродуктивно-генетичні права органічно знаходять свій прояв як внутрішні елементи права на життя та права на здоров'я та характеризуються особливим порядком їх здійснення. Серед різноманітних видів репродуктивно-генетичних прав фундаментальними є право на материнство та право на батьківство.

Об'єктом права на батьківство, материнство є особливі немайнові блага, властиві суб'єктам сімейного права, в першу чергу, — подружжю (дружина має право на материн-

ство — визначає ч.1 ст.49 СК України; відповідне право на батьківство для чоловіка передбачене ч.1 ст. 50 СК України) [2].

На рівні конституційно-правових норм питання материнства та батьківства окреслено у контексті інших конституційних прав, а саме права на приватне та сімейне життя. Так, стаття 51 Конституції України веде мову про шлюб та взаємні права і обов'язки батьків та дітей та закріплює положення відповідно до якого «сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою» [1]. Зазначене розуміння місця репродуктивних та генетичних прав людини відповідає тлумаченню права на материнство та батьківство у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Зокрема, мова йде про ст. 8 Конвенції: «1. Кожен має право на повагу до його приватного та сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції». Саме у контексті порушення положення цієї статті було прийняте рішення ЄСПЛ у справі «С. Х. та інші (S.X. and Others) проти Австрії» (четверо заявників — це дві подружні пари, в кожній з яких виникли проблеми щодо штучного запліднення) та у справ «Коста і Паван» (Costa and Pavan) проти Італії» (заявниця, яка вже мала дитину хотіла уникнути передачі своєї хвороби іншій дитині, однак, за законодавством Італії, використання технології штучного запліднення і передімплантаційної генетичної діагностики, що дозволяє зробити генетичний аналіз ембріона перш, ніж він буде використаний для ініціації вагітності, можливо тільки для безплідних або нездатних до дітородіння пар) [6].

Таким чином, із позицій техніко-юридичного конструювання має місце часткове не співпадіння між розташуванням репродуктивних прав у конституційному та галузевому законодавстві, що впливає і на сферу практичного здійснення своїх прав учасниками правовідносин

у сфері застосування репродуктивних технологій.

Хоча на конституційно-правовому рівні не визначено зміст поняття материнства та батьківства, проте тлумачення цих правових категорій знаходимо у працях учених-юристів. Материнство виступає як певне становище жінки в зв'язку з народженням, утриманням та вихованням дитини, а батьківство – як факт походження дитини від певного чоловіка.

Сучасна правова теорія під зазначеними правовими станами розуміє не тільки соціальні якості суб'єктів-носіїв, а органічну єдність соціальних, правових та психологічних характеристик. Так материнство у праві тлумачиться як біосоціально-психологічно-правовий стан жінки, а батьківство – соціально-правовий стан чоловіка, зареєстрованого батьком дитини, що пов'язаний передусім із наявністю між батьком і дитиною біологічного (кровного) споріднення [7, с. 595].

Зазначене комплексне розуміння дає можливість виділити одну «системотвірну» рису, властиву праву на материнство та батьківство, – це наявність біологічного (кровного споріднення) між матір'ю або батьком та дитиною. Тобто, центральним елементом змісту цих прав є можливість реалізації біологічної репродуктивної функції організму жінки або чоловіка.

Безумовно, батьківство та материнство є відповідним станом носія певного права – дружини або чоловіка, тобто, материнство та батьківство є результатом здійснення особистого права на материнство та батьківство. Таким чином, законодавство дає відповідь на запитання, що є репродуктивною функцією чоловіка та жінки, розуміючи під нею можливість народити або зачати дитину.

Особливої гостроти набувають питання захисту окремих прав у період особливих станів, у тому числі і війни. Першим кроком у цьому напрямку став Указ Президента

України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» [8], котрий передбачає, що у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30 – 34, 38, 39, 41 – 44, 53 Конституції України, а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [8].

Серед згаданих конституційних прав і свобод людини і громадянина передбачено можливості обмеження права на особисте і сімейне життя та встановлення особливого режиму збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди (ч.1 та 2 ст. 32 Конституції України). Зазначені обмеження, серед іншого, можуть бути обумовлені лише в інтересах національної безпеки.

Відповідно до положень Конституції України, репродуктивні права не відносяться до таких, що підлягають правовим обмеженням. Відповідно має діяти весь комплекс передбачених у законодавстві юридичних гарантій захисту цих прав. Не останньою чергою це стосується репродуктивних прав військовослужбовців.

На них повною мірою розповсюджуються положення вимоги ч. 3 ст. 49 та ч. 3 ст. 50 СК України, які встановлюють правила, відповідно до яких позбавлення жінки можливості народити дитину (репродуктивної функції) або позбавлення чоловіка можливості здійснення репродуктивної функції у зв'язку з виконанням нею (ним) конституційних, службових, трудових обов'язків або в результаті протиправної поведінки щодо неї

є підставою для відшкодування завданої їй моральної шкоди.

Водночас, стан вагітності істотно впливає на права жінок-військовослужбовців. Так, згідно з положеннями ст. 26 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» військовослужбовці, які проходять військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період, звільняються з військової служби під час воєнного стану (військовослужбовці-жінки) — у зв'язку з їх вагітністю [9]. Так само від проходження військових зборів звільняються (крім резервістів) вагітні військовозобов'язані-жінки. Стосовно чоловіків-військовослужбовців законодавство містить положення, відповідно до якого відстрочка від призову на строкову військову службу за сімейними обставинами за їх бажанням надається призвникам, які мають вагітну дружину [9].

Незважаючи на зазначені положення у діючому нормативно-правовому полі існують певні проблеми у частині законодавчого регулювання захисту репродуктивних прав військовослужбовців в умовах війни. Мова йде про положення Постанови КМУ від 12 червня 2013 р. № 413 «Про затвердження переліку сімейних обставин та інших поважних причин, що можуть бути підставою для звільнення громадян з військової служби та із служби осіб рядового і начальницького складу» [10], які не повною мірою відповідають змісту Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу». Зокрема, положення щодо вагітності у цій Постанові КМУ не передбачають серед поважних причин, що можуть бути підставою для звільнення громадян з військової служби та із служби осіб рядового і начальницького складу, вагітність жінки-військовослужбовця.

На нашу думку, втрата репродуктивної функції чоловіком або жінкою

військовослужбовцем має бути віднесено до окремої підстави здійснення призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів, які призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві [11].

**Висновки та пропозиції дослідження.** На рівні Конституції України репродуктивно-генетичні права свого прямого закріплення не знаходять. Зазначені права розглядаються через призму галузевого тлумачення як елементи права на життя та права на здоров'я. Право на життя з конституційно-правових позицій є винятково багатогранним. Сам спосіб викладення норми, яка закріплює це право людини є нормою з «відкритим» змістом. До обсягу цього поняття входить низка прав: вільний репродуктивний вибір, що охоплює право на створення та планування сім'ї; на отримання послуг з охорони репродуктивного здоров'я і планування сім'ї; на таємницю інформації щодо реалізації репродуктивних прав тощо.

Водночас, цією нормою й обмежується вся сучасна сфера конституційно-правового регулювання репродуктивно-генетичних прав людини, що виглядає винятково недостатнім. Право людини на репродукцію (відтворення) — це фундаментальне особисте немайнове право на вільне, добровільне, особисте прийняття рішення щодо здійснення репродуктивної функції, яке полягає у народженні чи відмові від народження генетично рідних дітей, їх кількості та інтервалів між їхніми народженнями, а також використання для досягнення цієї мети доступних репродуктивних технологій. З позиції природно-правового та позитивістського підходів репродуктивні права людини є суб'єктивними, вродженими, невід'ємними



та невідчужуваними, їх здійснення реалізуються безпосередньо або за допомогою допоміжних репродуктивних технологій, спрямованих на збереження (існування) та продовження життя як самоцінності для конкретної людини та вищої цінності для суспільства та держави. Репродуктивно-біологічні права людини дозволяють їй володіти, користуватися та розпоряджатися особливими репродуктивними благами біосоціального характеру, у тому числі – репродуктивною самореалізацією. Серед важливих проблем має бути остаточне формування конституційно-правових гарантій захисту репродуктивних прав військовослужбовців в умовах війни.

*Стаття присвячена питанням визначення поняття репродуктивно-генетичних прав людини та можливостей забезпечення їх конституційно-правового захисту. Наголошено, що конституційно-правові гарантії захисту репродуктивно-генетичних прав додають стійкості всій системі їх правового регулювання. Репродуктивні права людини мають, з одного боку, природно-правову природу, яка характеризується ознаками невідчужуваності, невід'ємності, суб'єктивності та вродженості, а з іншого — позитивно-правову природу, яка передбачає обов'язок втручання держави у визначення юридичних кордонів репродуктивно-генетичних прав людини, встановлення для них видів та меж правового регулювання, нормативних підстав для обмеження, а також правових механізмів їх забезпечення, охорони та захисту. На рівні Конституції України репродуктивно-генетичні права свого прямого закріплення не знаходять. Зазначені права розглядаються через призму галузевого тлумачення як елементи права на життя та права на здоров'я. Водночас, цим обмежується вся сучасна сфера*

*конституційно-правового регулювання репродуктивно-генетичних прав людини, що виглядає винятково недостатнім. Підкреслено, що право людини на репродукцію – це фундаментальне особисте немайнове право на вільне, добровільне, особисте прийняття рішення щодо здійснення репродуктивної функції, яке полягає у народженні чи відмові від народження генетично рідних дітей, їх кількості та інтервалів між їхніми народженнями, а також використання для досягнення цієї мети доступних репродуктивних технологій. Репродуктивно-біологічні права людини дозволяють їй володіти, користуватися та розпоряджатися особливими репродуктивними благами біосоціального характеру, у тому числі репродуктивною самореалізацією. Серед важливих проблем має бути остаточне формування конституційно-правових гарантій захисту репродуктивних прав військовослужбовців в умовах війни.*

**Ключові слова:** Конституція України, репродуктивно-генетичні права, право на життя, право на здоров'я, право на материнство, право на батьківство, війна.

#### **Nebiher I-I. The concept of the reproductive and genetic human rights and providing its' constitutional and legal protection**

*The paper is dedicated to issues on defining of the concept of the reproductive and genetic human rights and opportunities of providing its' constitutional and legal protection. It is emphasized, the constitutional and legal guarantees of protection of reproductive and genetic human rights add a stability to the whole legal regulation system of its'. Reproductive human rights have, on the one hand, natural and legal nature that is characterized with signs of inalienability, inseparability, subjectivity and innateness; and,*





on the other hand, positive and legal nature that provides an obligation of the state intervention in determination of legal frames of reproductive and genetic human rights, establishing for them the types and limits of legal regulation, normative grounds for restriction, as well as legal mechanisms for their provision, guard and protection. Reproductive and genetic rights are not provided directly by the Constitution of Ukraine. Mentioned rights are observed in the way of branch interpretation as elements of right to life and right to health. At the same time, whole current field of constitutional and legal regulation of reproductive and genetic human rights is limited with this, and it is not enough. It is stressed, the human right to reproduction is a principal personal non-property right to free, voluntary, personal decision-making regarding the implementation of the reproductive function. It provides the birth or rejection of the birth of genetically native children, their number and the intervals between their births, as well as the use of available reproductive technologies to achieve this goal. Reproductive and biological human rights allow to own, to use, and to dispose of specific reproductive welfares of biosocial character, including reproductive self-realization. The final establishing of constitutional and legal guarantees for protection of reproductive rights of militaries in conditions of a war has to be included into the list of urgent issues.

**Key words:** Constitution of Ukraine, reproductive and genetic rights, the right to life, the right to health, the right to maternity, the right to paternity, a war.

#### Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. База «Законодавство України».

URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (дата звернення 30.05.2022 р.)

2. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення 30.05.2022 р.)

3. Длугопольська Т. Правова природа репродуктивних прав фізичних осіб. Актуальні проблеми правознавства. 2016. Вип. 2. С. 103–107.

4. Курило Т. В. Особливості правового регулювання репродуктивних прав фізичної особи. Порівняльно-аналітичне право. 2017. № 2. С. 66–68.

5. Кириченко Т. Репродуктивні права як предмет цивільно-правового регулювання. Історико-правовий часопис. 2015. № 1. С. 95–100.

6. Постанова ЄСПЛ у справі «Коста і Паван» (Costa and Pavan) проти Італії». URL: <http://base.garant.ru/70369402>

7. Ромовська З. В. Батьківство. Юридична енциклопедія. К. : Українська енциклопедія імені М. П. Бажана. 1998. Т. 1. С. 201.

8. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24 лютого 2022 року №64/2022 URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (дата звернення 30.05.2022 р.)

9. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25 березня 1992 року № 2232-XII. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text> (дата звернення 30.05.2022 р.)

10. Про затвердження переліку сімейних обставин та інших поважних причин, що можуть бути підставою для звільнення громадян з військової служби та із служби осіб рядового і начальницького складу : Постанови КМУ від 12 червня 2013 р. № 413. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2013-%D0%BF#Text> дата звернення 30.05.2022 р.)

11. Про затвердження Порядку призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів,



які призвані на навчальні (або перевірочні)  
та спеціальні збори чи для проходження  
служби у військовому резерві : Постанова  
КМУ від 25 грудня 2013 р. № 975. Верхо-

вна Рада України. База «Законодавство  
України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/  
laws/show/975-2013-%D0%BF#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/975-2013-%D0%BF#Text) дата  
звернення 30.05.2022 р.)



**К. Варнавська,**

аспірант, викладач кафедри міжнародного і європейського права юридичного факультету  
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

## ПРАВОВИЙ СТАТУС ЗАХИСНИКА У СТАТУТНИХ І ПРОЦЕДУРНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИХ АКТАХ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ

**Постановка проблеми.** Невідомою складовою права на справедливий судовий розгляд, яке гарантоване основоположними міжнародно-правовими актами з прав людини (ст. 14 (d) МПГПП 1966 р., п. 1 Основних принципів, що стосуються ролі юристів) і національним правом держав, є положення щодо можливості захисту особи, при розгляді будь-якого висунутого проти неї кримінального обвинувачення, за посередництвом захисника. Означене право також відображено в положеннях статутних і процедурно-процесуальних актах органів міжнародної кримінальної юрисдикції, зокрема Міжнародного кримінального суду (далі – МКС, Суд) (ст. 67 (1 (d)) Римського Статуту МКС), що воліє стати взірцевим органом у системі міжнародного кримінального правосуддя, реалізуючи свою юрисдикцію відповідно до найвищих юридичних стандартів і з дотримання основоположних прав і свобод людини, проголошених у міжнародних актах з прав людини.

Можливість отримання правової допомоги часто визначає, чи може особа мати доступ до належних процедур та брати участь у них повною мірою, що є ключовою складовою права на справедливий судовий розгляд, закріпленого Римським статутом та процедурно-процесуальними актами Суду.

Разом з тим, варто зауважити, що важливе значення має належне вре-

гулювання правового статусу захисника у процедурно-процесуальних актах Суду, що забезпечує належне підґрунтя для здійснення його професійної діяльності на неупереджених і незалежних засадах і з повним дотриманням всіх прав підозрюваних й обвинувачуваних осіб відповідно до міжнародних угод у цій царині.

### **Стан дослідження проблеми.**

У науці міжнародного публічного права окремі питання присвячені статусу суб'єктів міжнародного кримінального судочинства, зокрема й захисників, були висвітлені в працях таких науковців: М. Гнатовський, В. Гутник, І. Земан, Н. Зелінська, А. Кориневич, О. Сенаторова, Т. Сироїд, Л. Фоміна та інші. Разом з тим, означене питання потребує подальшого ґрунтовного дослідження.

**Мета статті.** Мета статті полягає у розкритті положень статутних і процедурно-процесуальних актів МКС, що регламентують статус захисника.

Поставлена мета зумовлює необхідність вирішення таких завдань: охарактеризувати статутні і процедурно-процесуальні акти МКС щодо порядку призначення захисника; визначити вимоги, що висуваються до захисників; розкрити етичні стандарти та гарантії їхньої діяльності.

### **Виклад основного матеріалу.**

Право на вільний вибір адвоката для законного представництва добре захищене і закріплене в правовому режимі МКС як для обвинувачених, так і для потерпілих.



Для осіб, які бажають скористатися правом на захист за посередництвом адвоката, Секретар Суду складає і оновлює список адвокатів, які відповідають критеріям, викладеним у правилі 22 Правил процедури і доказування (далі – ППД МКС) та Регламенті МКС. Особа вільно обирає адвоката з цього списку або іншого адвоката, який відповідає необхідним критеріям і виявляє готовність бути включеним до цього списку (правило 21 ППД МКС) [1]. За вимогами правила 22 ППД МКС, у якому деталізовано вимоги, що висуваються до адвокатів, останні повинні, зокрема, мати визнану кваліфікацію в галузі міжнародного або кримінального права і судочинства; мати відповідний досвід роботи в якості судді, прокурора, адвоката чи в іншій аналогічній якості в кримінальному провадженні; досконало володіти щонайменше однією з робочих мов Суду і побіжно говорити на ній (правило 22 ППД МКС). Функції захисника не може виконувати особа, яка була визнана винною у скоєнні тяжкого кримінального або посадового злочину, що вважається несумісним із характером посади адвоката в суді (положення 67 Регламенту МКС) [2]. Для адвокатів, які бажають бути включеними до списку Секретаріат готує стандартні формуляри, що розміщуються на веб-сайті Суду, поширюються іншими відповідними каналами, або можуть бути направлені за запитом.

Так, у тому випадку, якщо особа, яка потребує юридичного представництва, бажає призначити власного адвоката, останній повинен довести, що він / вона відповідає умовам, передбаченим юридичними текстами Суду, і подати заповнену заяву до служб Секретаріату [3]. У тому ж випадку, якщо особі потрібна термінова юридична допомога і така особа ще її не отримала, або якщо його/її адвокат недоступний, Секретар може призначити чергового адвоката. Черговий адвокат може бути при-

значений за різних обставин, у тому числі при першій явці; для надання допомоги особам, з якими на місцях спілкується Канцелярія Прокурора; коли адвокат ще не призначений або відмовився від справи чи був усунений від справи і відповідна заміна ще не здійснена. У процесі призначення Секретар враховує всі відповідні чинники, такі як географічна близькість і мови, якими володіє потенційний адвокат. Потім складається короткий список, що передається особі, яка потребує юридичної допомоги, щоб остання могла висловити свої побажання при призначенні адвоката [3].

Варто зазначити, що діяльність адвокатів, які представляють як інтереси обвинувачених повинна здійснювати відповідно до процедурно-процесуальних актів МКС та положень, що регулюють статус захисників у міжнародному кримінальному судочинстві.

Так, зокрема, Кодекс професійної поведінки адвокатів МКС (ICC-ASP/4/Res.1) (далі – Кодекс), прийнятий у 2005 р., застосовується до адвокатів захисту, адвокатів, які діють від імені держави, апісі curiae і адвокатів або юридичних представників потерпілих і свідків, які практикують в МКС. Кодексом визначено, що адвокат повинен діяти чесно, незалежно й неупереджено та не має права допускати, щоб його або її незалежність, недоторканність чи свобода підпадали під вплив зовнішнього тиску; або вчиняти дії, які можуть мати своїм наслідком розумний висновок про те, що його або її незалежність була поставлена під загрозу (ст. 6) [4].

У професійній діяльності Кодекс вимагає від адвоката виявляти повагу і ввічливість у відносинах з Палатами, Прокурором, Секретарем, клієнтом, адвокатом протилежної сторони, обвинуваченими, потерпілими, свідками та будь-якими особами, які беруть участь у розгляді; підтримувати високий рівень компетентності в галузі права, що зумовлює необхідність брати участь у навчальних захо-



дах, необхідних для підтримки такої компетентності (ст. 7) [4].

У цьому аспекті слід вказати, що з метою ефективного захисту прав осіб під час відправлення правосуддя МКС, Секретар здійснює низку заходів, спрямованих на заохочення спеціалізації і професійної підготовки адвокатів з питань, що стосуються нормативних положень Статуту та Правил, а саме: забезпечує доступ до бази даних з прецедентної практики Суду; надає повну інформацію про Суд; визначає і публікує імена осіб і назви організацій, які здійснюють відповідну професійну підготовку; надає навчальні матеріали; організовує професійну підготовку, яка дозволить набути кваліфікацію, необхідну для професійної підготовки адвокатів (положення 140) [5].

Невід'ємною умовою професійної діяльності захисника в кримінальному процесі є забезпечення належного дотримання професійної таємниці і конфіденційності. З цією метою адвокат має поважати і активно докладати всіх зусиль для забезпечення дотримання професійної таємниці і конфіденційності інформації відповідно до Статуту, Правил процедури та доказування і Регламенту Суду. Проте, адвокат може розкривати інформацію, що захищається, виключно другому адвокату, помічникам й іншому персоналу, який працює над конкретною справою, якого ця інформація стосується, і лише для того, щоб забезпечити виконання їхніх функцій щодо конкретного випадку. Адвокат також може розкривати інформацію, якщо таке розкриття передбачено конкретним положенням Статуту, Правил процедури та доказування або постановлено Судом. Однак, адвокат не повинен розкривати особу потерпілих і свідків, які знаходяться під захистом або будь-яку конфіденційну інформацію, що може розкрити їхню особу і місцезнаходження, якщо він або вона не були уповноважені зробити це за постановою Суду (ст. 8) [4].

Кодекс забороняє захиснику брати участь у дискримінаційній поведінці щодо будь-якої іншої особи, зокрема його або її клієнта; у своїх відносинах з клієнтом захисник повинен враховувати особисті обставини і конкретні потреби клієнта, зокрема в тих випадках, коли адвокат представляє жертв тортур або фізичного, психологічного або сексуального насильства, дітей, людей похилого віку або інвалідів (ст. 9) [4].

Варто також акцентувати увагу також на закріпленні гарантій здійснення адвокатами своїй функцій. Оскільки в силу того, що адвокати захисту представляють осіб, які обвинувачуються у скоєнні злочинів, у громадській думці вони часто асоціюються з негативним поведінкою, а не з захистом прав на свободу і справедливий судовий розгляд, незважаючи на те що відомі випадки засудження невинних громадян. Крім того, адвокатські функції часто привертають суспільну увагу до юристів у період політичної або соціальної напруженості. В результаті адвокати захисту можуть навіть піддаватися загрозі фізичної розправи. У багатьох країнах громадськість і уряд реагують на такі загрози введенням захисних заходів менш охоче, ніж у випадку погроз на адресу прокурорів чи суддів. Основні принципи ООН передбачають, що юристи повинні мати можливість виконувати свої професійні обов'язки без офіційного втручання, обмежень, погроз або залякування, але в деяких країнах адвокати захисту регулярно стикаються з такими проблемами. Деякі розплачуються за це своєю свободою або навіть життям [6].

Слід зазначити, що Римським статуту МКС передбачено положення, згідно з яким захиснику, експертам, свідкам і будь-якій іншій особі, присутність яких є необхідною в місці перебування Суду, забезпечується такий статус, який є необхідним для належного функціонування Суду, відповідно



до Угоди про привілеї та імунітети Суду (ст. 48) [7].

Так, Угодою про привілеї та імунітети МКС регламентовано низку привілеїв, імунітетів і пільг, необхідних для незалежного виконання адвокатами своїх функцій, під якими Угода розуміє адвокатів захисту і юридичних представників потерпілих. Зокрема, імунітет від особистого арешту або затримання та від арешту їхнього особистого багажу; імунітет від будь-яких процесуальних дій у зв'язку із сказаним і всього вчиненого ними в службовому порядку; недоторканність паперів і документів у будь-якій формі і матеріалів, що стосуються виконання ними своїх функцій; для цілей обміну інформацією в порядку виконання своїх функцій адвоката – право отримувати і відправляти папери та документи в будь-якій формі; звільнення від імміграційних обмежень або реєстрації іноземців; звільнення від перевірки особистого багажу, якщо немає серйозних підстав вважати, що в багажі знаходяться предмети, ввезення або вивезення яких заборонено законодавством або регламентовано карантинними правилами відповідної держави-учасниці тощо. Після призначення в якості адвоката, яке здійснюється відповідно до Статуту, Правил процедури та доказування, Регламенту Суду, адвокат отримує посвідчення за підписом Секретаря на період часу, який потребується для виконання ними своїх обов'язків [8].

Крім цього низка повноважень щодо дотримання прав адвокатів та забезпечення належних умов для виконання їхніх професійних обов'язків покладено до Секретаріату. Зокрема Секретар організовує роботу персоналу Секретаріату таким чином, щоб підтримати права захисту, відповідно до принципу справедливого судового розгляду та цією метою: сприяє дотриманню конфіденційності, як вона визначена в пункті 1 (b) статті 67 Статуту МКС; надає під-

тримку, допомогу та інформацію всім адвокатам, які виступають у Суді; надає допомогу заарештованим, особам, на яких поширюється дія пункту 2 статті 55, і обвинуваченим в отриманні юридичної консультації і допомоги юрисконсульта; консультує, у міру необхідності, Прокурора і Палати з відповідних питань, пов'язаних із захистом; надає захисту належні кошти, які можуть знадобитися для безпосереднього виконання обов'язків щодо захисту; сприяє передачі інформації та даних про прецедентне право Суду адвокатам і, в належних випадках, співпрацює з національними асоціаціями юристів та адвокатів або будь-яким незалежним представницьким органом адвокатських та юридичних асоціацій для сприяння спеціалізації та навчанню адвокатів з правових норм, що встановлюються Статутом та Правилами тощо (правило 20 ППД МКС) [1].

До обов'язків Секретаря також віднесено сприяння адвокату і / або його помічникам у здійсненні поїздки до місця перебування Суду, до місця проведення розгляду, до місця утримання під вартою особи, яка має права на юридичну допомогу, або в різні пункти під час проведення розслідування на місці. Така допомога включає забезпечення привілеїв та імунітетів, викладених в Угоді про привілеї та імунітети Суду і відповідних положеннях Угоди про штаб-квартиру; встановлення каналів зв'язку і проведення консультації з будь-яким незалежним органом адвокатів або юридичної асоціацією, включаючи будь-який подібний орган, установі якого може сприяти Асамблея держав-учасниць (положення 119 Регламенту Секретаріату МКС) [5].

Разом з тим, варто зазначити, що неналежне виконання адвокатом своїх професійних зобов'язань, не дотримання правил етичної поведінки і норм та принципів, закріплених статутними і процедурно-процесуальними актами МКС має своїм наслід-



ком, як правило, настання певної відповідальності. Кодексом професійної поведінки адвокатів надано розуміння проступку, вчиненого адвокатом та регламентовано порядок подачі скарги на нього. Адвокат також несе відповідальність за неправомірні дії його / її помічників або співробітників, коли він або вона: наказує чи схвалює відповідну поведінку; або знає чи має інформацію, яка свідчить про те, що можуть бути допущені порушення, та не вживає необхідних заходів. У випадку вчинення проступку адвокатом Комісар, призначений Президентом із числа осіб, які мають компетентність у професійній етиці та правових питаннях, відповідає за розслідування скарг щодо порушення поведінки (ст. 31-33) [4].

Процедура притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності включає в себе етап подачі відповідної скарги до Секретаріату, суб'єктом подачі якої можуть бути Палата, яка розглядає справу; Прокурор; або будь-яка особа чи група осіб, права чи інтереси яких могли бути порушені. Скарга подається у письмовій формі або, якщо скаржник не може зробити це, в усній формі перед співробітником Секретаріату, який повинен ідентифікувати скаржника та захисника, проти якого подана скарга, та достатньо детально описати заявлений проступок. В подальшому Секретар передає скаргу Комісару. Секретар також може за власною ініціативою подавати скарги до Комісара щодо неправомірних дій адвоката (ст. 34) [4].

Комісар, який проводить розслідування, може відхилити скаргу без будь-якого подальшого розслідування, якщо він або вона на підставі наявної інформації вважає, що твердження про неправомірні дії є необґрунтованими фактично або законодавчо. Якщо Комісар вбачає підстави, він або вона негайно розслідує передбачуваний проступок адвоката та приймає рішення або подати звіт до Дисциплінарної комісії, або припинити про-

цедуру. Комісар також може спробувати пропонувати мирову угоду, якщо вважає це доцільним. Про результати будь-яких таких зусиль для досягнення мирного врегулювання суперечки він звітує перед Дисциплінарною комісією (ст. 39).

Дисциплінарна процедура, передбачена означеним Кодексом, застосовується Дисциплінарною комісією. Слухання Дисциплінарної комісії є відкритим. Однак Дисциплінарна комісія може прийняти рішення про проведення слухання справи або його частин у закритому засіданні, зокрема, для забезпечення конфіденційності інформації у звіті Комісара або для захисту потерпілих та свідків.

Адвокат, який підлягає дисциплінарному провадженню, має право на допомогу іншого адвоката та право мовчати перед Дисциплінарною комісією. Адвокат також має право на повне розкриття інформації та доказів, зібраних Комісаром, а також його звіту (ст. 40).

За підсумками розгляду справи Дисциплінарна комісія може завершити процедуру, не визнаючи протиправної поведінки на підставі поданих їй доказів або встановити, що адвокат, який підлягає дисциплінарному провадженню, вчинив заявлений проступок. У випадку встановлення неправомірних дій адвоката, Дисциплінарна комісія може накласти одну або кілька санкцій: застереження; публічну догану із записом в особисту справу адвоката; штраф до 30 000 євро; зупинення права на практику в Суді на термін, що не перевищує двох років; і постійну заборону здійснювати діяльність у Суді. Рішення має бути оприлюднене та повідомлене адвокату, який підлягає дисциплінарній процедурі, та Секретарю. Остаточне рішення оприлюднюється в Офіційному віснику Суду та передається державі. Адвокат наділений правом оскаржити рішення Дисциплінарної комісії з фактичних або юридичних підстав (ст. 41-44) [4].



Виходячи з означеного, можемо дійти таких висновків. Створення належних умов для урегулювання статусу захисника відіграє важливу роль у дотриманні прав і свобод людини, інтереси якої він представляє, оскільки надає йому можливість діяти неупереджено, незалежно та відповідно до найвищих стандартів юридичної діяльності. Так, статутами та процедурно-процесуальними актами МКС передбачено процедуру призначення захисника; деталізовано вимоги, які до них висуваються, зокрема, досвід роботи у галузі міжнародного кримінального права та прав людини, високі моральні якості, мовні навички, кваліфікація; закріплено гарантії діяльності тощо. Кодекс професійної поведінки адвокатів конкретизує стандарти поведінки адвокатів у спілкуванні з клієнтом і сторонами процесу, порушення яких поряд із статутними, процедурно-процесуальними й іншими внутрішніми актами Суду може мати своїм наслідком притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності компетентним органом Суду. Разом з тим, у світлі динамічних змін, зумовлених глобальними явищами, означена сфера потребує подальшого дослідження.

У статті проаналізовано положення статутних і процедурно-процесуальних актів Міжнародного кримінального суду (Римський статут, Правила процедури і доказування, Регламент Секретаріату Суду, Регламент Суду, Кодекс професійної поведінки адвокатів МКС, Угоду про привілеї та імунітети МКС тощо) щодо регламентації правового статусу захисника; охарактеризовано порядок призначення захисника особі за її вибором або шляхом призначення; виокремлено вимоги, які висуваються до захисників (визнана кваліфікація в галузі міжнародного або кримінального права і судочинства; досвід роботи в якості судді, про-

курора, адвоката чи в іншій аналогічній якості в кримінальному провадженні; досконале володіння однією з робочих мов Суду і можливість спілкування); розкрито етичні стандарти діяльності захисників у межах Міжнародного кримінального суду (здійснення професійної діяльності чесно, незалежно й неупереджено; неприпустимість, щоб його або її незалежність, недоторканність чи свобода підпадали під вплив зовнішнього тиску; вияв поваги і ввічливості у відносинах з Палатами, Прокурором, Секретарем та учасникам судового процесу; підтримання високого рівня компетентності в галузі права; забезпечення належного дотримання професійної таємниці і конфіденційності; неприпустимість дискримінаційної поведінки тощо); охарактеризовано підстави (неналежне виконання професійних зобов'язань, не дотримання правил етичної поведінки і норм та принципів та ін.) та процедуру притягнення до дисциплінарної відповідальності захисника; розкрито гарантії здійснення захисниками своїх функцій (імунітет від особистого арешту або затримання та від арешту особистого багажу; імунітет від будь-яких процесуальних дій у зв'язку із сказаним і вчиненим у службовому порядку; недоторканність паперів і документів у будь-якій формі і матеріалів, що стосуються виконання своїх функцій тощо).

**Ключові слова:** захисник, органи міжнародної кримінальної юрисдикції, статус, права людини.

**Varnavska K. Legal status of the counsel for the defence in the statutory and procedural acts of the International criminal court**

The article analyzes the provisions of the statutory and procedural acts of the International Criminal Court (Rome Statute, Rules of Procedure





and Evidence, Regulations of the Registry, Regulations of the Court, Code of Professional Conduct for counsel, Agreement on the Privileges and Immunities of the ICC etc.) regarding the regulation of the legal status of the counsel for the defence; the procedure for appointing a the counsel for the defence to a person of his choice or by appointment is described; the requirements for the counsel for the defence are highlighted (recognized qualification in the field of international or criminal law and judicial proceedings; experience of working as a judge, prosecutor, lawyer or in another similar capacity in criminal proceedings; perfect command of one of the working languages of the Court and the ability to communicate); the ethical standards of the counsel for the defence within the International Criminal Court are revealed (conducting professional activities honestly, independently and impartially; not allowing his or her independence, integrity or freedom to be influenced by external pressure; showing respect and courtesy in relations with the Chambers, the Prosecutor, the Secretary and participants in the legal process; maintaining a high level of competence in the field of law; ensuring proper observance of professional secrecy and confidentiality; inadmissibility of discriminatory behavior etc.); the grounds (improper performance of professional obligations, non-compliance with the rules of ethical behavior and norms and principles, etc.) and the procedure for bringing the defender to disciplinary responsibility are described; the guarantees of the defender's performance of his functions are characterized (immunity from personal arrest or detention and from

seizure of his or her personal baggage; immunity from legal process of every kind in respect of words spoken or written and all acts performed by him or her in official capacity; inviolability of papers and documents in whatever form and materials relating to the exercise of his or her functions etc.).

**Key words:** counsel for the defence, bodies of international criminal jurisdiction, status, human rights.

#### Література

1. ICC Rules of Procedure and Evidence. URL: <https://www.icc-cpi.int/news/rules-procedure-and-evidence>
2. ICC Regulations of the Court. URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Regulations-of-the-Court.pdf>
3. Guide for applicants to the ICC List of Counsel and Assistants to Counsel. URL: [https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/PIDS/docs/ICC\\_Guide-ForApplicants\\_ENG.pdf](https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/PIDS/docs/ICC_Guide-ForApplicants_ENG.pdf)
4. Code of Professional Conduct for counsel (Resolution ICC-ASP/4/Res.1). URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Code-of-Professional-Conduct-for-counsel.pdf>
5. ICC Regulations of the Registry. URL: <https://www.icc-cpi.int/news/regulations-registry>
6. Пособие по оценке систем уголовного правосудия (Доступ к правосудию, правовая защита и помощь). ООН: Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, 2010. 32 с. URL: [https://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/10-52547\\_2\\_Justice\\_4\\_ebook.pdf](https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/10-52547_2_Justice_4_ebook.pdf)
7. Rome Statute of the International Criminal Court. URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Regulations-of-the-Court.pdf>
8. Agreement on the Privileges and Immunities of the ICC. URL: [https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/23F24FDC-E9C2-4C43-BE19-A19F5DDE8882/140090/Agreement\\_on\\_Priv\\_and\\_Imm\\_120704EN.pdf](https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/23F24FDC-E9C2-4C43-BE19-A19F5DDE8882/140090/Agreement_on_Priv_and_Imm_120704EN.pdf)



## ПЕРСОНАЛІЇ

70-РІЧНИЙ ЮВІЛЕЙ  
ПРОФЕСОРА К. М. ВІТМАНА

70 років із дня народження відзначив директор Центру підготовки магістрів публічної служби і професійних суддів, доктор політичних наук, професор, професор кафедри політичних теорій та професор кафедри історії держави і права Національного університету «Одеська юридична академія», заслужений працівник освіти України Костянтин Миколайович Вітман.

К. М. Вітман народився 2 червня 1952 року в м. Одесі. В 1971 році закінчив Одеське державне музичне училище, отримав фах викладача музичної школи за класом духових інструментів. В 1971–1973 рр. проходив дійсну військову службу в Південній групі військ Радянської Армії. В 1974–1980 рр. працював викладачем по класу духових інструментів дитячої музичної школи № 5 м. Одеси.

В 1980 році закінчив історичний факультет Одеського державного університету ім. І. І. Мечникова за спеціальністю «Історія», отримав кваліфікацію історика, викладача історії та суспільствознавства. В 1998 році здобув другу вищу освіту у Одеській державній юридичній академії за спеціальністю «Правознавство», отримав кваліфікацію юриста.

Науково-педагогічну діяльність розпочав з 1980 року асистентом Одеського державного університету ім. І. І. Мечникова. У 1982–1985 роках навчався в аспірантурі. У 1985 році захистив кандидатську дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата історичних наук. В 1990 році присвоєно вчене звання доцента. З 1992 по 1997 рік працював деканом по роботі з іноземними студентами Одеського державного університету ім. І. І. Мечникова. В 2008 році захи-

стив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора політичних наук за спеціальністю 23.00.05 — етнополітологія та етнодержавознавство на тему: «Політико-правові засади етнополітичної політики постсоціалістичних країн». Науковий консультант доктор політичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, академік Української академії політичних наук, Заслужений діяч науки і техніки України, завідувач відділу правових проблем політології Інституту Кресіна Ірина Олексіївна. К. М. Вітману в 2010 році присвоєно вчене звання професора по кафедрі соціальних теорій Національного університету «Одеська юридична академія».

У Національному університеті «Одеська юридична академія» працює з 1997 року, з 2000 року — на посаді декана магістратури державної служби. З 2018 року займає посаду директора Центру підготовки магістрів публічної служби і професійних суддів. Під його керівництвом підготовлено понад 1800 магістрів державної служби. В 2009-2011 роках був членом Колегії Головного управління державної служби України. Чимало зусиль докладено ним щодо підвищення ефективності навчального процесу, запровадження нових навчальних планів. За його безпосередньою ініціативою вперше в Україні була заснована спеціалізація «Економічна безпека», спеціальності «Державна служба» галузі знань «Державне управління».

К. М. Вітман — відмінний фахівець в галузі історії держави і права, етнодержавознавства та етнодержавотворення. Займається проблемами етнополітичної політики, проблемами



регулювання етнонаціональних відносин у постсоціалістичних, зокрема в пострадянських, країнах. Значну увагу приділяє правовому врегулюванню етнополітичних конфліктів, їх типологізації, причинам виникнення, виявленню тенденцій етноконфліктогенності в українському суспільстві.

Професорсько-викладацький склад університету та студенти цінують його лекторську майстерність. Лекції, які він читає, завжди відзначаються теоретичною глибиною та зразковою методикою. Ювіляр активно займається науковою роботою. Результати наукових досліджень представлені понад 240 наукових працях, серед яких монографії, навчальні посібники, підручники, у тому числі з грифом МОН України, статті, що мають не тільки теоретичний інтерес, а й велике практичне значення. Під його безпосереднім керівництвом захищено 9 кандидатських дисертацій (5 юридичних та 4 політичних наук), К. М. Вітман був членом спеціалізованої вченої ради Д 41.086.02 з політичних наук в Національному університеті «Одеська юридична академія» та спеціалізованої вченої ради К 41.136.01 з юридичних наук Міжнародного гуманітарного університету, на цей час є членом спеціалізованої вченої ради Д 26.236.01 Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, профіль ради: 23.00.02 «Політичні інститути та процеси», 23.00.05 «Етнополітологія та етнодержавознавство».

К. М. Вітману властиві ініціативність, безкорисливість, доброзичливість, його високорозвинений інтелект є вирішальним фактором згуртованості та організаційного єднання великого кола однодумців.

Він є одним із ініціаторів проведення щорічних Рішельєвських академічних читань, присвячених обговоренню стратегічних питань, пов'язаних з визначенням політико-правових інструментів реформування системи державних органів,

державного управління у сфері державної служби та служби в органах місцевого самоврядування, а також проблемам розвитку лідерства в системі державного управління, особливостям кадрової політики на державній службі та професійному розвитку лідерів державного управління.

К. М. Вітман є членом редакційної колегії збірника наукових праць «Держава і право» Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, та є членом редакційної колегії збірника наукових праць «Актуальні проблеми політики» Національного університету «Одеська юридична академія».

К. М. Вітман є членом Союзу юристів України та членом Всеукраїнської асоціації політичних наук.

За багаторічну сумлінну працю, високий професіоналізм, вагомий внесок у підготовку висококваліфікованих кадрів для державної служби та фахівців-юристів К. М. Вітман нагороджений почесною відзнакою Міністерства освіти України «Відмінник освіти України» (1997 р.), відзнакою Головного управління державної служби України — нагрудним знаком «Державна служба України «За сумлінну працю» (2006 р.), знаком Міністерства освіти та науки України «За наукові досягнення» (2009 р.), почесною відзнакою Одеської обласної ради (2011 р.), удостоєний вищих відзнак Національного університету «Одеська юридична академія» першого та другого ступеня, Указом Президента України йому присвоєно почесне звання «Заслужений працівник освіти України» (2002 р.). У 2012 році Указом Президента України нагороджений орденом «За заслуги» III ступеня. У 2017 році за особливі заслуги перед Українським народом нагороджений почесною грамотою Верховної Ради України.

*Вітаючи зі славним ювілеєм, редакційна колегія журналу «Юридичний вісник», друзі та колеги*



зичать К. М. Вітману міцного здоров'я, благополуччя й нових творчих успіхів у розвитку політичної та юридичної науки та підготовці висококваліфікованих політологів та юристів, а також подальших звершень на благо України й Національного університету «Одеська юридична академія».

