

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДНІПРОВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ОЛЕСЯ ГОНЧАРА

ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 2



Видавничий дім
«Гельветика»
2021

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Соколенко Ольга Леонідівна – доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Члени редакційної колегії:

Алексєєнко І.Г., доктор політичних наук, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Булат Є.А., доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Вишня В.Б., доктор технічних наук, професор, начальник кафедри спеціальної техніки та інформаційних технологій, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Гошовський В.С., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Дрозд В.Г., доктор юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник, Начальник 3-го науково-дослідного відділу науково-дослідної лабораторії проблем правового та організаційного забезпечення діяльності, Міністерство ДНДІ МВС України

Легеза Є.О., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного та митного права, Університет митної справи та фінансів

Ліпинський В.В., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного та митного права, Університет митної справи та фінансів

Лютіков П.С., доктор юридичних наук, доцент, в. о. завідувача кафедри адміністративного та митного права, Університет митної справи та фінансів

Макушев П.В., доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету, Дніпровський гуманітарний університет

Мацей Борський, доктор філософії, декан факультету адміністрування та менеджменту, Університет Humanitas, Сосновець (Республіка Польща)

Мінченко С.І., доктор юридичних наук, професор, Перший проректор з навчально-методичної та наукової роботи, Національна академія прокуратури України

Патерило І.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Пиріг І.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Сачко О.В., доктор юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Столітній А.В., доктор юридичних наук, керівник експертної групи з питань реформування правоохоронних органів, Офіс Президента України

Тертишник В.М., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правоохоронної діяльності та кримінально-правових дисциплін, Університет митної справи та фінансів

Хрідочкін А.В., доктор юридичних наук, кандидат історичних наук, доцент, завідувач кафедри загально-правових дисциплін, Дніпровський гуманітарний університет

Чабаненко М.М., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного, трудового і господарського права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Чаплицька Ю.А., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінально-правових дисциплін, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Шуба Б.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Юзікова Н.С., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного і кримінального права, Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Юрчишин В.М., доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінальної юстиції Чернівецького юридичного інституту, Національний університет «Одеська юридична академія»

Науковий збірник містить статті, що висвітлюють питання з різних галузей права.
Видання розраховане на викладачів юридичних факультетів вищих навчальних закладів,
а також осіб, які цікавляться питаннями розвитку юридичної науки в Україні.

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

Зміст наукових праць не завжди збігається з точкою зору редакційної колегії.

**Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet рішенням вченої ради
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара
(Протокол № 13 від 24.06.2021 р.)**

Офіційний сайт: apnl.dnu.in.ua

Засновник: Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

**Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції» є фаховим виданням категорії «Б»
на підставі Наказу МОН України від 9 лютого 2021 року № 157 (додаток 4)**

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

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 23163-13003ПР
від 05.01.2018 р. видане Міністерством юстиції України

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.15421/392129>

Кравцова М. О.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри загально-правових дисциплін

Донецького юридичного інституту Міністерства внутрішніх справ України

Дацюк Т. К.,

кандидат історичних наук, доцент,

доцент кафедри загально-правових дисциплін

Донецького юридичного інституту Міністерства внутрішніх справ України

РОЛЬ МІЖНАРОДНИХ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У ПРОЦЕСІ ВРЕГУЛЮВАННЯ РЕЛІГІЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН

THE ROLE OF INTERNATIONAL RELIGIOUS ORGANIZATIONS IN THE PROCESS OF RELIGIOUS LEGAL RELATIONS

У статті розглянуто взаємозв'язок релігійних та правових норм. Проведено огляд впливу церкви на політичні відносини в суспільстві в минулому та в наш час. Діяльність релігійних організацій на міжнародній арені має неоднозначний характер. Показано, що релігійні інститути здатні впливати на політику держави. Взаємодія правового і релігійно-православного регулювання виражається в наявності у них загальних цілей, функцій, результатів, також їх пов'язує функція легітиматії, яку релігійні норми можуть виконувати щодо правових норм. Релігійну і юридичну відповідальність об'єднують спільні моральні установки, які відображені в принципах справедливості і гуманізму, функціях регулювання, відновлення, кари, виховання, попередження та наявності загальних цілей.

Як юридична, так і релігійна відповідальність мають позитивний і негативний аспект реалізації. Причини протиріч між нормами релігії зумовлені такими факторами: нерівномірним розвитком і зміною правових і релігійних норм, відсутністю у релігійного регулювання радикальних способів зміни існуючих релігійних правил поведінки; особливостями змісту самих правових норм. Норми релігії більшою мірою пов'язані з вимогами обов'язків і заборон, а меншою – дозволи.

Наведено визначення релігійних акторів та розглянуто існуючих релігійних акторів та їхню роль у регулюванні релігійних правовідносин. Також під час дослідження сфер активності тих чи інших виділено такі характерні риси: релігійні актори під час відстоювання своїх інтересів часом не здатні безпосередньо вплинути на прийняття конкретних політичних рішень; вони домагаються системного ефекту, який полягає у «поширенні певних знань і цінностей, підвищенні обізнаності про проблему і зміну масового ставлення до неї, розвиток громадських інститутів».

У міру інтенсифікації міжкультурних, міжцивілізаційних і міжрелігійних взаємодій особливу роль починають відігравати такі актори світової політики, як представники традиційних світових релігій. Транснаціональні релігійні актори є нерідко найбільш авторитетними учасниками світових процесів. Релігійні актори здатні впливати на цінності, поведінку і колективний вибір великих груп людей.

Ключові слова: *правові норми, релігійні норми, релігійні організації, релігійні правовідносини, церква, релігійні актори.*

The article examines the relationship between religious and legal norms. The influence of the church on political relations in the society in the past and in the present is reviewed. The activities of religious organizations in the international arena are ambiguous. It is shown that religious institutions are able to influence state policy. The interaction of legal and religious-Orthodox regulation is expressed in the presence of common goals, functions, results, and they are also connected by the function of legitimacy, which religious norms can perform in relation to legal norms. Religious and legal responsibility are united by common moral principles, which are reflected in the principles of justice and humanism, the functions of regulation, recovery, punishment, education, prevention and the existence of common goals.

Both legal and religious responsibilities have a positive and a negative aspect of implementation. The reasons for the contradictions between the norms of religion are due to the following factors: uneven development and change of legal and religious norms, the lack of religious regulation of radical ways to change existing religious rules of conduct; features of the content of the legal norms themselves. The norms of religion are more related to the requirements of duties and prohibitions, and to a lesser extent to permission.

The definition of religious actors is given and the existing religious actors and their role in the regulation of religious relations are considered. Also, when studying the spheres of activity of one or another, the following characteristics are identified: religious actors in defending their interests are sometimes not able to directly influence the adoption of specific political decisions; they achieve a systemic effect, which consists in “the dissemination of certain knowledge and values, raising awareness of the problem and changing the mass attitude to it, the development of public institutions”.

As intercultural, intercivilizational and interreligious interactions intensify, such actors of world politics as representatives of traditional world religions begin to play a special role. Transnational religious actors are often the most authoritative participants in world processes. Religious actors are able to influence the values, behavior and collective choices of large groups of people.

Key words: *legal norms, religious norms, religious organizations, religious legal relations, church, religious actors.*

Важливою складовою частиною всієї системи правового регулювання суспільних відносин є юридична відповідальність, а її дослідження тільки з позицій каральної і превентивної функцій уже не відповідає наявним суспільним відносинам і глобальним змінам, які відбулися у світі за останні десятиліття, коли від діяльності людини залежать не тільки її доля, але і майбутнє інших поколінь і виживання всього людства. Тому соціальну відповідальність загалом і юридичну з релігійною зокрема необхідно розглядати як регулятор суспільних відносин, насамперед як відповідальність за майбутні дії і наслідки.

Досягнення цілей регулювання можливо лише під час взаємодії юридичної відповідальності з відповідальністю релігійною, тому важливим напрямом дослідження є порівняння ознак і характеристик юридичної та релігійної відповідальності, визначення їх взаємозв'язків і взаємодії. Водночас сам процес правового та релігійного регулювання не є безконфліктним і не позбавлений певних протиріч, на виявлення причин яких повинні бути спрямовані зусилля вчених-юристів [1].

Суспільні відносини з моменту їх виникнення, який пов'язані з появою людського суспільства, потребують упорядкування і регулювання. На різних етапах функціонування воно здійснювалося за допомогою різних прийомів і способів, і в міру розвитку людського суспільства відбувалося тільки ускладнення системи соціального регулювання, що зумовлено складними процесами взаємодії людини і суспільства. Регулювання суспільних відносин відбувається за допомогою закріплення уповноваженої

і зобов'язаної поведінки, заборон, дозволів, заохочень, а соціальна норма є еталоном поведінки суб'єктів суспільних відносин. З цього еталону визначається дозволеність або заборона тих чи інших вчинків, їх схвалюваність, заохочуваність або караність.

Нормативність пронизує усі сфери суспільного життя і має підстави, які полягають у самій необхідності створення громадського порядку. Суб'єкти суспільних відносин обмежені вимогами до них. У соціальних нормах вказані вимоги формалізуються, а в психіці суб'єктів вони набувають рис внутрішніх спонукальних мотивів. Соціальні норми є стандартами і зразками поведінки для суб'єктів суспільних відносин, якими вони керуються у процесі своєї взаємодії [5].

На певному етапі розвитку людського суспільства існуючі соціальні регулятори починають не справлятися з упорядкуванням суспільних відносин, що виступає однією з низки причин появи держави і права.

Можна виділити ознаки, які характерні для правового регулювання:

- воно є різновидом соціального регулювання;
- здебільшого це регулювання державне чи санкціоноване державою;
- здійснюється за допомогою норм права та інших правових засобів, системно за допомогою спеціального механізму;
- спрямовано на упорядкування суспільних відносин.

Зазначені ознаки правового регулювання з тими чи іншими термінологічними відмінностями називаються в науковій та навчаль-

ній літературі [1]. Водночас право є не єдиним соціальним регулятором суспільних відносин, найбільш ефективно їх регулювання тільки у разі наявності взаємодії різних видів соціальних норм. Різні засоби регулювання суспільних відносин у своїй сукупності утворюють єдиний механізм. При цьому одні відносини за допомогою соціальних норм безпосередньо регулюються, а на інші чиниться непрямий вплив. У зв'язку з цим необхідно розрізняти поняття регулювання і впливу, зважаючи на те, що правове регулювання виступає головною формою правового впливу на суспільні відносини.

Правовідносини в релігії – це правовий зв'язок між суб'єктами релігійного права, заснований як на нормах внутрішнього церковного права (в тому числі – догматах віри), так і на нормах зовнішнього церковного права.

Застосування внутрішніх установок релігійних організацій на практиці ускладнюється відсутністю будь-якого нормативно закріпленого їх визначення. Найбільшу увагу цій конструкції приділяють дослідники трудового права, які, як правило, пропонують розуміти під внутрішніми законами норми релігійного права, положення локальних актів релігійної організації, звичаї, традиції і правила поведінки [3].

Одночасно з правовим регулюванням реалізується і релігійне регулювання суспільних відносин. Створення стану впорядкованості суспільних відносин, попередження правопорушень та інших соціальних відхилень, підвищення правової культури суб'єктів права виступають одним із призначень правових і релігійних норм. Причому якісне і системне регулювання суспільних відносин можливе тільки за умови тісної взаємодії різних соціальних регуляторів. Норми права, не наповнені загальнолюдськими цінностями, релігійним чи моральним змістом, суперечать православним канонам, стають «приреченими» на їх неприйняття, невиконання або дотримання тільки виходячи з мотивів дотримання закону, але не законоповаги.

У сучасній світській, а не релігійній літературі релігію визначають нейтрально як особливу форму світогляду, що виконує функцію соціального регулятора. При цьому розвинені релігійні

напрями, як правило, складаються з трьох частин: догматики, етики та релігійних норм.

Релігійні норми являють собою вид соціальних норм, встановлених різними віросповіданнями, і регламентують відправлення богослужінь, правила поведінки для віруючих (дотримання постів, молитви тощо), а також внутрішнє ставлення людини до Бога, самої себе, людей і навколишньому світу. Вони мають зовнішню форму вираження, тобто формалізовані і закріплені в священних книгах, наприклад у Біблії, а також у коментарях, актах, що видаються органами церковної спільноти або вищими чинами церкви [2].

Якщо звернутися до змісту релігійних норм, то ними регламентуються відносини людей. У них сконцентровані людська мудрість, досвід спільного співжиття, які вироблені протягом багатьох століть. Природно, що зміст божественних норм різний у народів, які сповідують різні релігії.

Ідеї божественних установок закріплені в священних книгах, наприклад у Гіті, Біблії, Корані тощо. Релігія має властивість нормативності, а, як відомо, вона може бути не тільки правовою, а й релігійною. Правила людського співжиття, закріплені в релігійних нормативних джерелах, обов'язкові до реалізації віруючими [6, с. 109].

Взаємодія правового і релігійно-православного регулювання виражається в наявності у них загальних цілей, функцій, результатів, також їх пов'язує функція легітимації, яку релігійні норми можуть виконувати щодо правових норм. Релігійну і юридичну відповідальність об'єднують спільні моральні установки, які відображені в принципах справедливості і гуманізму, функціях регулювання, відновлення, кари, виховання, попередження та наявності загальних цілей. Як юридична, так і релігійна відповідальність мають позитивні і негативні аспекти реалізації.

За об'єктами свого впливу масштаб релігійно-православної відповідальності більший порівняно з юридичною, для якої має значення тільки зовнішній прояв (поведінка, вчинок, діяльність), тоді як релігійна відповідальність регулює і внутрішній світ суб'єкта. З позиції релігійної відповідальності відповідальною або безвідповідальною може бути не тільки

поведінка, а й внутрішній світ суб'єкта. Релігійна відповідальність, регулюючи внутрішній світ суб'єкта, ставлення до існуючих цінностей, які в більшій частині збігаються з цінностями, закріпленими у правових нормах, доповнює дію регулятивною і превентивною функцією юридичної відповідальності.

Церква як інститут, як правило, користується авторитетом серед населення в більшості країн. Світогляд багатьох соціальних груп і раніше формувався під впливом релігійних доктрин і концепцій. Церква, як і держава, може мобілізувати своїх прихильників.

На території Європейського Союзу (ЄС) тривалий період часу в політичному процесі активну участь брали Римсько-католицька і протестантська церква. В Україні цю діяльність виконувала православна церква, релігійна доктрина якої вкоренилася в суспільній свідомості і асоціювалася як «національний символ» [4].

Найбільший пік впливу церковних організацій у міжнародних справах досяг в епоху Середньовіччя. Надалі церква як соціально-політичний інститут втратила політичний вплив на народні маси через зміну суспільно-виробничих відносин. У всякому разі Римсько-католицька церква, навіть втративши колишню могутність, продовжувала залишатися суб'єктом політики. Так, церковні норми регулювання правовідносин у певні періоди історії мали більший вплив на життя суспільства, ніж державні нормативно-правові акти. А через вагомий політичний вплив міжнародні релігійні організації транслиують свої правила правової поведінки на цілі країни.

Церква поряд із державою має безліч прихильників і користується авторитетом серед них. Релігія нині, як і в минулому, є невід'ємною і складовою частиною світогляду окремих громадян. У світі більш ніж 8 з 10 чоловік ідентифікують себе з тією чи іншою релігійною групою. Це пояснюється тим, що світогляд багатьох соціальних груп формується під впливом релігійних доктрин. У суспільно-політичному процесі священнослужителі споконвіку займалися просуванням спеціальних духовних установ. З'являлися церковно-приходські школи, вищі навчальні заклади та багато інших структур, через які здійснювався вплив на духовно-моральний стан мас.

Для воцерковлених громадян релігійні інститути на міжнародній арені асоціюються як посередницькі організації і духовно-моральні установи. При цьому релігійні інститути як актори політики здатні артикулювати думку громадян на угоду певним інтересам, що є мінусом впливу релігійних організацій [2].

На тлі інтенсифікації міжкультурних, міжцивілізаційних і міжрелігійних взаємодій особливу роль починають відігравати такі актори світової політики, як представники традиційних світових релігій. За багатьма соціологічними даними, християнської релігії або ж традиції дотримується більшість жителів Європи і Америки. Представництва християнських Церков діють при багатьох установах Європейського союзу.

До «релігійних акторів» належать: міжурядові організації (Організація ісламська конференція), всесвітні і регіональні конфесійні організації (Всесвітня рада церков, Конференція європейських церков, Всесвітній буддистський альянс), окремі релігійні організації (Римо-Католицька церква, Російська православна церква, Українська православна церква) [4, с. 84].

У своїй діяльності релігійні організації багато в чому схожі з неурядовими об'єднаннями, також є загальноновизнаними акторами світової політики. Під час дослідження сфер активності тих і інших можна виділити такі характерні риси: релігійні актори під час відстоювання своїх інтересів часом не здатні безпосередньо вплинути на прийняття конкретних політичних рішень; вони домагаються системного ефекту, який полягає в «поширенні певних знань і цінностей, підвищенні обізнаності про проблему і зміні масового ставлення до неї, розвитку громадських інститутів». При цьому релігійні актори ставлять собі за мету поширення віровчення, прагнуть привернути увагу суспільства до моральної оцінки процесів, що відбуваються.

Таким чином, релігійні актори є тією силою, яка здатна «впливати на цінності, поведінку і колективний вибір великих груп людей і, таким чином, опосередковано впливати на процес прийняття рішень у владних структурах».

Значущість і впливовість нових транснаціональних, в тому числі релігійних, акторів

може різнитися. Вона визначається тим, наскільки суб'єкти-носії ідеологічних моделей володіють необхідними для реалізації на практиці інструментами, ресурсами, волею і мотиваціями.

Поряд із впливом на внутрішньополітичні процеси в окремих країнах релігійні організації, здійснюючи діяльність на території декількох держав, мають розвинену організаційно-управлінську структуру (розгалужену мережу міжнародних представництв), вступають у взаємодію одна з одною та акторами іншого типу і можуть бути класифіковані як неурядові міжнародні організації.

Окреме місце серед релігійних акторів сучасної світової політики займають міжнародні постійно діючі міжхристиянські організації: Всесвітня рада церков і Конференція європейських церков.

Всесвітня рада церков, що діє з 1948 року, нині об'єднує 347 християнських церков, деномінацій і релігійних співтовариств, що представляють понад 560 мільйонів християн із 110 країн світу. Мета ВРЦ – «сприяти поширенню єкуменічного руху, що полягає в пошуку шляхів відновлення єдності Церкви, заохочуючи своїх членів слідувати Євангельському вченню. Церкви – члени ВРЦ моляться про відродження і виконання вірою праць свідочства і служіння миру, що несе народ Божий». У складі ВРЦ діє «Комісія з міжнародних справ», на засіданнях ЦК і Виконкому ВРЦ поряд з єкуменічною тематикою обговорюються спільні ініціативи церков-членів в сфері миротворчого, соціального служіння; дається оцінка значущим політичним подіям [3].

Конференція європейських церков – регіональна європейська єкуменічна організація, створена в 1959 році. Нині її склад налічує 126 церков-членів.

Серед акторів мусульманського світу найбільшим є Організація ісламська конференція, утворена в 1969 році, що налічує зараз 57 держав-членів. Серед цілей ОВК – спільне відстоювання інтересів держав-членів, співробітництво в галузі безпеки і взаємодія на міжнародній арені. Сьогодні є понад сто різних міжнародних ісламських організацій, проте «при всій різноманітності мусульманських держав і наявності між деякими з них глибоких протиріч тенденція до політичної консолідації, зайняття спільних позицій у відносинах із західним світом і спільному відстоюванні інтересів там, де це можливо, може кілька посилюватися».

Серед міжнародних організацій буддистів найбільш помітними є Всесвітнє Братство буддистів (Бангкок, Таїланд), Азіатська буддистська конференція за мир (Улан-Батор, Монголія), Всесвітня рада буддистської сангхи.

Роль і вплив релігійного чинника як у світовій політиці, так і в регулюванні релігійних правовідносин відчутно зростає у разі формування об'єднаних структур, що включають у себе кілька тією чи іншою мірою значущих релігійних організацій, які діють у суспільних відносинах в єдиній парадигмі. Транснаціональні релігійні актори є нерідко найбільш авторитетними учасниками світових процесів. Вага того чи іншого релігійного актора у політичних процесах нерідко визначається можливістю релігійної організації впливати на більш самостійних і значущих учасників світових процесів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Андреев А. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право: загальноукраїнський науково-практичний господарсько-правовий журнал. Серія: адміністративне право і процес.* 2019. № 6. С. 125–128.
2. Коппель О., Пархомчук О. Трансформація ролі релігійного фактору в сучасних міжнародних відносинах. *Міжнародні відносини. Серія: Політичні науки.* № 15 (2017). URL: http://journals.iir.kiev.ua/index.php/pol_n/article/view/3133/2814.
3. Краснопольська Т.М. Механізм взаємодії церкви та держави в Україні: характеристика основних елементів. *Актуальні проблеми політики.* 2015. № 55. С. 215–223.
4. Ощипок І. Роль релігійних акторів у сучасних світових процесах. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка.* 2018. №48. С. 84–88.
5. Хаустова М.Г. Теоретичні та правові основи трансформації правової системи України в умовах глобалізації. *Порівняльно-аналітичне право.* 2015. № 4. С. 53–55.
6. Bottoni R., Cristofori R. Religious Rules, State Law, and Normative Pluralism – A Comparative Overview. Berlin, 2016. 420 p.

Мельник С. М.,
ORCID ID: 0000-0002-3243-276X
доктор юридичних наук,
начальник

*Інституту військової юстиції
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ТЕНДЕНЦІЇ ФОРМУВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ФУНКЦІОНУВАННЯ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ У НОВІТНІЙ ІСТОРІЇ (1991–2021 РР.)

TRENDS IN THE FORMATION OF ORGANIZATIONAL AND LEGAL FOUNDATIONS FOR THE FUNCTIONING OF THE ARMED FORCES OF UKRAINE IN RECENT HISTORY (1991–2021)

Обґрунтовано, що на сучасному етапі державотворення України одним із найбільш важливих завдань національного державного будівництва є розбудова потужного сектору безпеки й оборони, який би потенційно міг ефективно протидіяти явним і латентним загрозам національній безпеці й обороноздатності. У статті з урахуванням тенденцій розвитку національної державності України, а також найбільш актуальних загроз і викликів національній безпеці України й обороноздатності узагальнено і виокремлено кілька тенденцій формування організаційно-правових засад функціонування Збройних Сил України, починаючи з перших днів державної незалежності і закінчуючи сучасним періодом. Зокрема, основними тенденціями автором запропоновано розглядати такі, як: створення первинної нормативної основи функціонування органів військового управління, урегулювання аспектів дислокації військових сил і підрозділів України на території України, створення і вдосконалення перших у вітчизняній історії політичних стратегічних документів оборонного планування, унормування статусу вищих органів військового керівництва, осучаснення програмних документів у сфері оборони та розвитку Збройних Сил України (після 2011 р.), тенденція трансформації законодавства про сектор безпеки й оборони з урахуванням напруження військово-політичної ситуації у східних областях України.

Акцентовано увагу на тому, що становлення правових засад розвитку національної військової організації останні тридцять років відбувалося в умовах становлення самостійної державності України, ускладнення викликів і завдань державної оборонної політики, впливу кризових явищ в економіці. Доведено, що накопичений досвід національного правового регулювання військової організації України яскраво демонструє, що швидкоплинність змін завдань військової й оборонної політики держави зумовлює потребу оперативного перегляду базових законодавчих норм, які регламентують зазначені питання.

Ключові слова: *Україна, органи військового управління, Збройні Сили України, національна безпека, обороноздатність, сектор безпеки й оборони, мілітарні структури, нормативне забезпечення.*

It is substantiated that at the present stage of state formation of Ukraine one of the most important tasks of nation-building is the development of a powerful security and defense sector that could potentially effectively counter the obvious and latent threats to national security and defense capabilities. The article, taking into account the trends of national statehood of Ukraine, as well as the most pressing threats and challenges to Ukraine's national security and defense capabilities, summarizes and highlights several trends in the formation of organizational and legal foundations of the Armed Forces of Ukraine from the first days of independence to the modern period. In particular, the author proposes to consider the following main tendencies: creation of the primary normative basis for the functioning of military administration bodies, settlement of aspects of the deployment of military forces and units of Ukraine on the territory of Ukraine, creation and improvement of the first political strategic documents in national history, modernization of program documents in the field of defense and development of the Armed Forces of Ukraine (after 2011), the trend of transformation of legislation on the security and defense sector taking into account the tension of the military-political situation in the eastern regions of Ukraine.

Emphasis is placed on the fact that the formation of the legal basis for the development of the national military organization in the last thirty years took place in the conditions of the formation of independent statehood of Ukraine, complicating the challenges and tasks of state defense policy, the impact of crisis in the economy. It is proved that the

accumulated experience of the national legal regulation of the military organization of Ukraine clearly demonstrates that due to the transient changes in the tasks of military and defense policy of the state causes the need for prompt revision of basic legislation governing these issues.

Key words: *Ukraine, military authorities, Armed Forces of Ukraine, national security, defense capability, security and defense sector, military structures, regulatory support.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі державотворення України одним із найбільш важливих завдань національного державного будівництва є розбудова потужного сектору безпеки й оборони, який би потенційно міг ефективно протидіяти явним і латентним загрозам національній безпеці й обороноздатності. Однією із заповнених досягнення цього є формування оптимальних засад нормативного регулювання функціонування всіх мілітарних інституцій, а особливо – Збройних Сил України. У зазначеному контексті актуальним завданням юридичної науки є супроводження процесів оновлення нормативної основи функціонування сектору безпеки й оборони. У зв'язку з цим доцільним є розроблення тенденцій формування організаційно-правових засад функціонування Збройних Сил України у новітній історії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Нині певні аспекти дослідження історико-правових засад становлення й еволюції правової основи функціонування Збройних Сил України у новітній період фрагментарно розкривалися у наукових працях таких авторів, як О. Аргат, В. Богуцький, Є. Григоренко, М. Тищенко та інші. Проте відповідні питання висвітлені нині недостатньо, і є доцільним збільшення доктринальних розробок у зазначеному напрямі.

Виклад основного матеріалу. Починаючи з 1991 р. Україна обрала власний шлях державного розвитку як суверенна і незалежна країна. Як свідчить практика правотворчості на перших етапах державної незалежності, створення вітчизняної національної системи правового регулювання функціонування Збройних Сил України стало пріоритетним напрямом. Відповідно, першою тенденцією було створення організаційно-правових засад функціонування Збройних Сил України, *створення первинної нормативної основи функціонування органів військового управління.*

Сама категорія «суб'єкти військового управління» є досить широкою за змістом. В. Богуцький та Є. Григоренко під «суб'єктами» вій-

ськового управління пропонують розуміти конкретні органи військового управління, їх посадових осіб, які виконують управлінські функції і наділені для цього відповідними повноваженнями [1, с. 69]. Слід відзначити, що у період до 1991 р. на території сучасної України була зосереджена одна з найбільших у Європі військових управлінських формацій: 780 тисяч особового складу всіх родів військ, третій у світі ядерний арсенал (п'ять дивізій 43-ї ракетної армії), колосальні з'єднання військової техніки, 525 бойових кораблів Чорноморського флоту [2]. Система управління підрозділами і з'єднаннями Збройних Сил СРСР була жорсткою і централізованою. Жодного прояву оперативної самостійності в напрямі розбудови національної армії військові начальники на теренах України не мали без попереднього погодження із союзним центром. Після проголошення державної незалежності України у 1991 р. політичне керівництво держави перейняло напрацьовану за радянських часів систему управління суб'єктами забезпечення обороноздатності та національної безпеки й оборони. При цьому характер їх діяльності вже був іншим, що відповідало новому періоду в історії нашої країни – періоду розбудови демократичного ладу в Україні як незалежній, правовій державі.

Формування системи суб'єктів військового управління після проголошення державної незалежності було стрімким і, як ніколи раніше у вітчизняній історії, результативним. Після проголошення державної незалежності одним із перших державотворчих рішень нової Української держави стала реорганізація системи військового управління. Так, згідно з Постановою Верховної Ради України «Про військові формування в Україні» від 24.08.1991 р. № 1431-ХІІ [3] всі військові формування, що дислоковані на території України, підпорядковуються Верховній Раді України. Крім того, було утворено Міністерство оборони України як головний орган управління військовою організацією.

Урядові було поставлене завдання створювати Збройні Сили незалежної держави Україна. Це був перший крок у напрямі формування власної національної армії як базового елементу системи суб'єктів військового управління.

Незабаром, 11.10.1991 р., Верховна Рада України прийняла Постанову № 1659-ХІІ «Про Концепцію оборони і будівництва Збройних Сил України» [4]. Цей документ також мав велике значення для організації системи суб'єктів військового управління: у розділі другому концепції було визначено принципи формування органів військового управління (громадянство України, добровільність вступу на військову службу, кваліфікована підготовка особового складу тощо). Управління Збройними Силами здійснювалося шляхом спільного управління Сухопутними військами, Військами повітряної оборони (остаточно оформилися у 1995 р.), Військово-морськими силами. У третьому розділі документу визначалося, що суб'єктами військового управління виступають Верховна Рада України, Президент України, Рада оборони України, Міністр оборони, Головний штаб Збройних Сил України. На початку грудня 1991 р. в Україні було також визначено фундаментальні правові основи функціонування системи військового управління: 06.12.1991 р. прийнято Закони України «Про оборону України» і «Про Збройні Сили України» [5, 6].

Наступною тенденцією було *урегулювання аспектів дислокації військових сил і підрозділів України на території України*. Слід зазначити, що станом на 1991 р. в адміністративно-управлінському відношенні налагодження діяльності військового управління України відбувалося у складних умовах. По-перше, управління дислокованими на території держави ядерними силами здійснювалося об'єднаними силами разом із Москвою. По-друге, між Україною і Росією одразу виникли суперечки щодо розподілу військового майна, а особливо – Чорноморського Флоту (Росія одразу виказала претензію на те, щоб Чорноморський флот повністю перейшов під її начало). По-третє, болісно йшов процес створення органів військового управління, які були призначені для забезпечення національної безпеки держави. Крім цього, держава зіштовхнулася зі значним

дефіцитом фінансових ресурсів, оскільки радикальне переведення економіки на умови вільного ринку супроводжувалося численними кризовими явищами. Незважаючи на це, упродовж короткого періоду часу продовжувалося створення адміністративно-правових основ діяльності суб'єктів військового управління. Зокрема, було розроблено і введено у дію низку документів: постанови й укази Президії Верховної Ради «Про порядок передислокації військових формувань, військово-навчальних закладів на території України та за її межами» від 07.09.1991 р. № 1501-ХІІ [7], «Про підпорядкування Україні прикордонних військ, що дислокуються на її території» від 30.08.1991 № 1464-ХІІ [8], «Про підпорядкування Україні внутрішніх військ, що дислокуються на її території» від 30.08.1991 № 1465-ХІІ [9], «Про підпорядкування Україні дислокованих на її території військових частин і підрозділів залізничних військ СРСР, військ урядового зв'язку КДБ СРСР і Цивільної оборони СРСР та військової техніки і майна Міністерства оборони СРСР, переданих безоплатно навчальним організаціям Товариства сприяння обороні України» від 07.10.1991 р. № 1608-ХІІ [10], «Про створення Служби національної безпеки» від 20.09.1991 № 1581-ХІІ [11], «Про стан проведення воєнної політики України та реалізації законодавчих актів з питань військової сфери» від 08.04.1992 № 2257-ХІІ [12], «Про організацію державної статистичної звітності на підприємствах оборонно-промислового комплексу, що розташовані на території України і стали її власністю» від 25.10.1991 № 1704-ХІІ [13], Укази Президента України «Про невідкладні заходи по будівництву Збройних Сил України» від 05.04.1992 № 209 [14], «Про розформування Київського військового округу» від 16.10.1992 № 497/92 [15] тощо.

Третьою тенденцією стало *створення і вдосконалення перших у вітчизняній історії політичних стратегічних документів оборонного планування*. У 1993 р. уперше в історії незалежної України було прийнято Воєнну доктрину України [16]. У документі визначено основні принципи будівництва Збройних Сил України, управлінські засади

забезпечення готовності держави до оборони. Також Доктрина визначала, що у воєнний час військові функції виконують Прикордонні війська, Служба безпеки, війська внутрішньої і конвойної охорони МВС, сили цивільної оборони України. У 1996 р. разом із прийняттям Конституції України було визначено статус Ради національної безпеки й оборони України, а також закріплено основні повноваження Президента України та інших державних структур з управління військовою організацією держави.

Четвертою тенденцією розвитку законодавчих основ діяльності Збройних Сил України стало унормування статусу вищих органів військового керівництва. Починаючи з 1997 р. було остаточно визначено управлінські повноваження Міністерства оборони України, Генерального Штабу Збройних Сил України, унормовано механізм цивільного контролю над військовою організацією (у 2005 р. засновано Громадську раду при Міністерстві оборони України). Зокрема, управлінські функції Генерального штабу Збройних Сил України передбачали проведення роботи із перспективного планування оборони держави й оперативного управління військовими силами і засобами; Генеральний штаб наділявся правом здійснювати контроль за виконанням завдань з організації оборони держави усіма військовими формуваннями України [17]. Пізніше, у 2000 р., задля оптимізації та вдосконалення ефективності системи управління Збройними Силами України Президентом України було введено посади головнокомандувачів видів Збройних Сил України, а у березні 2001 р. було прийнято Закон України «Про розвідувальні органи України» від 22.03.2001 р. № 2331-III [18].

Окрім зазначеного, введено у дію Державну програму будівництва та розвитку Збройних Сил України на період до 2005 р. У 1998 р. ліквідовано військові округи. Головні командування видів Збройних Сил України перетворено у командування видів Збройних Сил, скорочено кількість оперативних командувань, утворено Командування сил підтримки у складі понад 50 військових частин та інших підрозділів забезпечення. У період з 2006 по 2011 рр. виконано чималу роботу

з оптимізації управління Збройними Силами. Зокрема, апробувалася система оперативного управління спеціального корпусу швидкого реагування Сухопутних військ, удосконалено систему управління військовою освітою, переглянуто досвід управління підрозділами Збройних Сил України, які виконують миротворчі функції за межами держави.

Наступною тенденцією стало осучаснення програмних документів у сфері оборони та розвитку Збройних Сил України. Також слід відзначити, що важливе значення для функціонування системи суб'єктів військового управління в Україні мало осучаснення засадничих документів у сфері забезпечення національної безпеки й оборони. Зокрема у 2012 р. було оновлено редакції Воєнної доктрини України [19], Стратегії національної безпеки України [20], розроблено і схвалено Стратегічний оборонний бюлетень України [21], Концепцію реформування і розвитку Збройних Сил України на період до 2017 р. [22].

Останньою тенденцією, яку ми виокремимо, є *триваючий до сьогодні процес трансформації законодавства про сектор безпеки й оборони з урахуванням напруження військово-політичної ситуації у східних областях України.* На початку 2014 р. у зв'язку з окупацією Російською Федерацією території Автономної Республіки Крим, а також сприянням Росії у загостренні військово-політичної обстановки у Донецькій та Луганській областях суб'єкти військового управління України функціонують в особливому, посиленому режимі. Дуже швидко на найвищому державному рівні було переглянуто засади оперативно-тактичного і стратегічного управління Збройними Силами, оптимізовано систему матеріально-технічного забезпечення військ, змінено управління Військово-морськими силами, які були передислоковані в Одесу. Також удосконалено систему управління Збройними Силами, сформовано Об'єднаний оперативний штаб. Остаточно сформовано новий вид військ – Сили спеціальних операцій, переглянуто систему управління навчальними закладами Міністерства оборони, удосконалено систему управління матеріальним забезпеченням Збройних Сил, оптимізовано

керівництво підприємствами військово-промислового комплексу, започатковано новий етап інформатизації і автоматизації керівних ланок системи забезпечення оборони і національної безпеки держави.

В означений період, окрім Збройних Сил України, тривало реформування й інших суб'єктів військового управління держави, які виконують функції із забезпечення обороноздатності і національної безпеки держави (СБУ, МВС, Національна гвардія України, Державна прикордонна служба тощо). Досвід вирішення завдань із забезпечення національної безпеки й оборони 2014–2021 рр. упевнено доводить, що високий рівень ефективності адміністрування діяльності суб'єктів військового управління визначають три основні чинники: належне організаційно-правове забезпечення функціонування всіх структур силового блоку держави, чітке дотримання законності, налагодження конструктивної взаємодії за всіма напрямками діяльності.

Висновки і перспективи подальших розвідок. Спираючись на викладене вище, зазначаємо, що аналіз історичних витоків форму-

вання системи нормативного забезпечення функціонування сектору безпеки й оборони, зокрема Збройних Сил України, вказує на те, що шлях становлення правових засад розвитку національної військової організації у новітній історії був складним. Створення і вдосконалення актів регулювання діяльності Збройних Сил та інших військових формувань впродовж останніх тридцяти років відбувалося в умовах становлення самостійної державності України, ускладнення викликів і завдань державної оборонної політики, впливу кризових явищ в економіці. Водночас накопичений досвід правового регулювання військової організації України яскраво демонструє, що швидкоплинність змін завдань військової й оборонної політики держави зумовлює потребу оперативного перегляду базових законодавчих актів, які регламентують зазначені питання. Відповідно, основним вектором подальших наукових розвідок суміжних тематик має стати вироблення науково обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення законодавчих актів із питань управління Збройними Силами та іншими суб'єктами військового управління.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Тищенко М.М., Богуцький В.В., Григоренко Є.І. Військова адміністрація : навч. посіб. : за заг. ред. М.М. Тищенка. 2-ге видання, переробл. та доповн. Харків. : Право, 2014. 364 с.
2. Аргат О. Утрачена армія здобутої держави. Інтернет-сайт «Історична правда» URL: <https://www.istpravda.com.ua/articles/2012/02/23/74241/> (дата звернення: 30.07.2019)
3. Про військові формування в Україні: Постанова Верховної ради України від 24.08.1991 р. № 1431-XII. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 38. Ст. 506.
4. Про Концепцію оборони і будівництва Збройних Сил України: Постанова Верховної Ради України від 11.10.1991 р. № 1659-XII. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 51. Ст. 729.
5. Про оборону України: Закон від 06.12.1991 р. № 1932-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 9. Ст. 106
6. Про Збройні Сили України: Закон України від 16.12.1991 р. № 1934-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 9. Ст. 108.
7. Про порядок передислокації військових формувань, військово-навчальних закладів на території України та за її межами : Указ Президії Верховної Ради від 07.09.1991 р. № 1501-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 46. Ст. 624.
8. Про підпорядкування Україні прикордонних військ, що дислокуються на її території : Указ Президії Верховної Ради України від 30.08.1991 № 1464-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 44. Ст. 591.
9. Про підпорядкування Україні внутрішніх військ, що дислокуються на її території : Указ Президії Верховної Ради України від 30.08.1991 № 1465-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 44. Ст. 592.
10. Про підпорядкування Україні дислокованих на її території військових частин і підрозділів залізничних військ СРСР, військ урядового зв'язку КДБ СРСР і Цивільної оборони СРСР та військової техніки і майна Міністерства оборони СРСР, переданих безоплатно навчальним організаціям Товариства сприяння обороні України :

Указ Президії Верховної Ради України від 07.10.1991 р. № 1608-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991 р. № 50. Ст. 718.

11. Про створення Служби національної безпеки : Постанова Верховної Ради України від 20.09.1991 № 1581-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991 р., № 49. Ст. 689.

12. Про стан проведення воєнної політики України та реалізації законодавчих актів з питань військової сфери : Постанова Верховної Ради України від 08.04.1992 № 2257-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992 р. № 29. Ст. 401.

13. Про організацію державної статистичної звітності на підприємствах оборонно-промислового комплексу, що розташовані на території України і стали її власністю : Постанова Президії Верховної Ради України від 25.10.1991 № 1704-XII. *Інтернет-ресурс «Ligazakon»* URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/T170400?an=2> (дата звернення 31.07.2019).

14. Про невідкладні заходи по будівництву Збройних Сил України від 05.04.1992 № 209 : Указ Президента України. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/209/92> (дата звернення: 31.07.2019).

15. Про розформування Київського військового округу : Указ Президента України від 16.10.1992 № 497/92. *Збірник указів Президента* від 31.12.1992. № 4.

16. Про Воєнну доктрину України : Постанова Верховної Ради України від 19.10.1993 р. № 3529-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 43. Ст. 409.

17. Воєнна історія. *Офіційний веб-сайт міністерства оборони України* URL: <http://www.mil.gov.ua/ministry/istoriya.html> (дата звернення 30.07.2019).

18. Про розвідувальні органи України: Закон України від 22.03.2001 р. № 2331-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 19. Ст. 94.

19. Про Воєнну доктрину України : Указ Президента України № 648/2004 від 15.06.2014 р. *Офіційний вісник України*. 2004. № 30. Ст. 2005.

20. Про Стратегію національної безпеки України : Указ Президента України № 105/2007 від 12.02.2007 р. *Офіційний вісник України*. 2007 р., № 11, Ст. 389.

21. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 17 червня 2004 року «Про Стратегічний оборонний бюлетень України на період до 2015 року» : Указ Президента України № 771 від 29 грудня 2012 р. *Офіційний вісник України*. 2004. № 25, Ст. 26.

22. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2012 року «Про Концепцію реформування і розвитку Збройних Сил України на період до 2017 року» від 29.12.2012 року : Указ Президента України № 772/2012. *Офіційний вісник Президента України*. 2013. № 3. Ст. 76.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.29

DOI <https://doi.org/10.15421/392131>

Андрієнко В. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного та господарського права та процесу
Міжнародного гуманітарного університету

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТОРІН ЗА ДОГОВОРОМ ФОРФЕЙТИНГУ

LIABILITY OF THE PARTIES UNDER THE FORFEITING AGREEMENT

У статті розглянуто особливості відповідальності сторін за договором форфейтингу. Актуальність дослідження визначається тим, що у системі цивільно-правових договорів України договір форфейтингу відносно новий, окремої статті, яка присвячена такому виду договорів, немає. Тому доцільно дослідити питання відповідальності сторін за договором форфейтингу.

Зазначено, що порушення взятих зобов'язань полягає у застосуванні негативних наслідків, переважно майнового характеру, до порушника. Підкреслено, що відшкодування збитку або шкоди є важливим інститутом цивільного права та потребує дослідження ефективності функціонування правового механізму, який регулює захист порушених прав.

Проаналізовано аспекти цивільно-правової відповідальності за договором форфейтингу та зазначено, що це характеризується застосуванням до порушника несприятливих майнових наслідків за ініціативою потерпілого чи інших суб'єктів права, що забезпечується державним примусом.

Визначено, що є кілька підходів щодо підстав для застосування цивільно-правової відповідальності за договором форфейтингу: завдання шкоди та наявність певних умов (протиправної поведінки; завдання шкоди для сторони договору; наявність причинного зв'язку між порушенням зобов'язання однією стороною та настанням шкоди для іншої; вина сторони договору в порушенні взятого за договором зобов'язання).

Підкреслено, що для досліджуваного договору збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо інше не передбачено договором або законом.

Встановлено, що обов'язковим елементом складу правопорушення є вина, яка міститься у порушенні договірних зобов'язань. Водночас у цивільному праві є два протилежні підходи: відповідальність за вину та відповідальність без вини.

Підкреслено, що для цивільно-правової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань за договором форфейтингу важливе значення мають ризики.

Зазначено, що для зовнішньоекономічних контрактів передбачається форс-мажор як термін французького походження для позначення непереборної сили.

Визначено, що сторони договору для мінімізації їхніх ризиків мають попередньо визначити, які саме обставини вони відносять до форс-мажорних.

Ключові слова: зовнішньоекономічний контракт, форфейтування, виконання зобов'язань, форс-мажор, збитки, ризик.

The article considers the peculiarities of the liability of the parties under the forfeiting agreement. The relevance of the study is determined by the fact that in the system of civil law contracts of Ukraine forfeiting contract is a relatively new contract, so there is no separate article on this type of contract, so it is advisable to investigate the liability of the parties under the forfeiting contract.

It is stated that the violation of the undertaken obligations consists in the application of negative consequences, mainly of a property nature, to the violator. It is emphasized that compensation for damage or damage is an important institution of civil law and requires a study of the effectiveness of the legal mechanism governing the protection of violated rights.

Aspects of civil liability under the forfeiting agreement are analyzed and it is noted that this is characterized by the application to the violator of adverse property consequences at the initiative of the victim or other subjects of law provided by state coercion.

It is determined that there are several approaches to the grounds for civil liability under the forfeiting agreement: the infliction of damage and the existence of certain conditions (illegal behavior; infliction of harm to the party to the contract; another, the fault of the party to the contract in violation of the obligation under the contract). It is emphasized that for the investigated contract losses are reimbursed in full, unless otherwise provided by contract or law.

The article is establishes that the obligatory element of the offense is the guilt contained in the breach of contract. However, in civil law there are two opposite approaches: liability for fault and liability without fault.

It is emphasizes that risks are important for civil liability for non-performance or improper performance of obligations under a forfeiting agreement. It is notes that force majeure is provided for foreign economic contracts as a term of French origin to denote force majeure.

The article is determines that the parties to the contract to minimize their risks must determine in advance what circumstances they attribute to force majeure.

Key words: *foreign trade contract, forfeiting, fulfillment of obligations, force majeure, losses, risk.*

Постановка проблеми. Сучасна концепція цивільно-правової відповідальності забезпечує компенсаторну функцію цивільного права, що проявляється в обов'язку особи, котра порушила своє зобов'язання, відшкодувати завдані цим збитки. Порушення взятих зобов'язань спричиняє негативні наслідки для позичальника та потребує додаткової аргументації, а порушник повинен за це понести встановлені негативні наслідки статтею 611 ЦК України, Законом України «Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг», конкретним договором форфейтингу. Однак щодо дослідження відповідальності за договором форфейтингу, то робіт, які присвячені саме цьому, небагато.

Аналіз останніх досліджень. Серед вітчизняних та зарубіжних науковців, які досліджували питання притягнення до цивільно-правової відповідальності, варто виділити таких дослідників, як В.П. Грибанов, М.С. Малєїн, О.С. Іоффе, І.С. Канзафарова, Т.С. Ківалова, О.В. Кохановська, О.Е. Лейст, О.О. Отрадна, В.Д. Приймак, В.С. Слесарєв та інші. Однак щодо дослідження відповідальності сторін за договором форфейтингу, то робіт, які присвячені саме цьому, небагато.

Мета статті – дослідити правові аспекти відповідальності сторін за договором форфейтингу.

Виклад основного матеріалу. Цивільно-правовій договірній відповідальності притаманні такі ознаки: встановлена за порушення взятих обов'язків і настання негативних наслідків для кредитора [1]; полягає у застосуванні негативних наслідків, переважно майнового характеру, до порушника юридичного обов'язку (зобов'язання); вина порушника юридичного обов'язку презюмується, якщо порушник не доведе своєї невинуватості; відповідальність настає перед потерпілим,

як виключення – перед державою або органами місцевого самоврядування; передбачає за однотипні правопорушення однакові санкції, що є проявом рівності у деліктних зобов'язаннях.

Більше йдеться про відшкодування збитку/шкоди як важливого інституту цивільного права, що потребує дослідження ефективності функціонування правового механізму, який регулює захист порушених прав, що надає можливість виявити ті сегменти відносин, які не врегульовані чи недостатньо врегульовані чинним законодавством України.

Якщо зважати на мету досліджуваного договору – отримання фінансової послуги зі сплати боргу за зовнішньоекономічним контрактом та особливості правового становища форфейтера (виключна дієздатність на ринку фінансових послуг), то йдеться про відшкодування у грошах та сплату неустойки також у грошах.

Цивільно-правова відповідальність за договором форфейтингу характеризується застосуванням до порушника у передбачених законом і договором випадках несприятливих майнових наслідків за ініціативою потерпілого чи інших суб'єктів права, що забезпечується державним примусом. Таку позицію проводили у своїх роботах В.П. Грибанов, М.С. Малєїн, О.С. Іоффе [2, с. 95–98].

У доктрині та практиці склалося кілька підходів щодо підстав для застосування цивільно-правової відповідальності. Перший властивий деліктній відповідальності та зазначає, що єдиною та основною підставою є завдання шкоди, а неустойка не застосовується. Інший – передбачає наявність певних умов: протиправної поведінки у вигляді дії чи бездіяльності сторін договору; завдання шкоди для сторони договору; причинного зв'язку між порушенням зобов'язання однією стороною та настанням шкоди для іншої;

вини сторони договору у порушенні взятого за договором зобов'язання.

Чинне законодавство виходить із того, що в разі порушення зобов'язання настають встановлені законом (законні) або договором (договірні) наслідки: припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, розірвання договору, зміна умов зобов'язання, сплата неустойки, відшкодування збитків та моральної шкоди (ст. 611 ЦК України) [1]. Порушення умов договору як підстава виникнення акцесорного договірного зобов'язання, тобто його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання) (ст. 610 ЦК України), повинне ще мати негативні наслідки для кредитора [1]. Треба зазначити, що в Україні ще не було розглянуто такої категорії справ щодо порушення взятих зобов'язань за договором форфейтингу. Це пов'язано з певними обставинами: рівень організації фортфейтування, його гарантії, репутація банку та урядові компенсації унеможливають порушення взятих зобов'язань.

Г.Ф. Шершеневич зазначав, що правопорушення – це підстава цивільної відповідальності, та виділяв умови притягнення особи до відповідальності: недозволене діяння, завдання майнового збитку, порушення суб'єктивного права і вина правопорушника [3, с. 392–393]. І.А. Покровський вважав, що цивільне право призване усунути шкідливі наслідки правопорушення, і важливо встановити, чи є це правопорушенням і чи дає воно підставу покласти відповідальність на його чиновника [4, с. 276]. Г.К. Матвеев вважав підставою цивільно-правової відповідальності склад правопорушення як сукупність об'єктивних і суб'єктивних елементів, таких як противоправна поведінка, її результат і причинний зв'язок між ними, вина правопорушника – суб'єктивний елемент. У разі відсутності одного з них відповідальність наступити не може [5, с. 56–57]. У всякому разі завдання шкоди є противоправним, і цивільна противоправність полягає у шкідливості дії. Водночас збиток, що завданий дією, яка не виходить за межі встановлених правил поведінки, не підлягає відшкодуванню. Вказано, що «для виникнення відповідальності

потрібна ще і дійсна противоправність, порушення норми права» [6, с. 63].

Збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі. У доктрині права під збитками розуміють понесені потерпілим від правопорушення витрати, які він поніс чи повинен понести для відновлення порушеного права, втрату або пошкодження його майна (реальний збиток), а також неотриманий прибуток, який потерпіла особа отримала б (упущена вигода). За теорією «необхідної умови» причиною противоправного результату може бути всяка обставина, за відсутності якої шкідливий результат не наступив би [7, с. 192–193]. Факти, що лише зумовлюють можливість настання противоправного результату, можуть як знаходитися, так і не знаходитися в юридично значущому причинному зв'язку із шкідливим результатом. Якщо поведінкою особи створюється конкретна можливість, то наявний причинний зв'язок, що є достатнім для покладення відповідальності. Але – відразу ж підкреслюємо – за наявності й самого збитку, а не лише можливості його настання.

Обов'язковим елементом складу правопорушення є вина, яка міститься в порушенні договірному зобов'язання. Водночас у цивільному праві є два протилежні підходи: відповідальність за вину та відповідальність без вини. У межах першого вважається, що «відповідальність без вини» не є такою, а лише особливим випадком, відмінним від відповідальності способом відновлення майнового становища особи, що потерпіла від правопорушення. Г.К. Матвеев вказував: «Випадки безвинної відповідальності можна було б не назвати відповідальністю, а говорити лише про обов'язок відшкодувати шкоду» [8, с. 311]. У межах другого стверджується, що відшкодування збитків чи сплата неустойки невинним правопорушником – саме відповідальність, а не інше правове явище [9, с. 423].

Для цивільно-правової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань за договором форфейтингу важливе значення мають ризики, зокрема: експортера, форфейтера, імпортера, банку-гаранта та банку-організатора. Ризик свідчить лише про усвідомлений вибір роду діяльності, а не характеризує

ставлення особи до своєї протиправної поведінки [10, с. 58–59]. Щодо договору форфейтингу, то йдеться про фінансові ризики, які виникають під час відносин із банками та іншими фінансовими інститутами. Зважаючи на наявність цінного паперу під час форфейтування, то тут проявляються різні види ризиків.

У разі притягненні до договірної відповідальності боржник-порушник зобов'язаний відшкодувати кредиторі збитки, які виникли в разі невиконання або неналежного виконання ним зобов'язання. Мета цивільно-правової відповідальності за договором – надання гарантій безпеки контрагентам від звичайних ризиків. У цьому разі на несправного боржника покладаються додаткові негативні майнові наслідки у вигляді відшкодування збитків за порушення свого зобов'язання в розмірі заподіяного збитку, якщо договором не встановлено інше.

Цивільне законодавство передбачає принцип повної відповідальності: відшкодування завданих збитків у повному обсязі. Під час укладення договору сторони можуть передбачити більшу відповідальність, ніж вказано в законі, або, навпаки, знизити її розмір. Це прояв принципу договірної свободи осіб, згідно з якою сторони самі визначають свої права та обов'язки, а також відповідальність одна перед одною. Аби не йшлося про скасування чи обмеження відповідальності за навмисне порушення зобов'язання (ч. 3 ст. 614 ЦК) [1].

Оскільки в ЦК України не міститься статті, що регулює договір форфейтингу, то слід застосувати аналогію закону. Тим більше що глава 54 ЦК України передбачає наслідки неналежного виконання боржником свого зобов'язання, які можуть бути застосовані до продажу права вимог (уступки боргу). Як відправну модель слід застосувати загальні положення відповідальності за порушення фінансових зобов'язань, а саме неустойку. Іншими словами, у разі прострочення виконання зобов'язання винна сторона повинна сплатити додатково відсотки.

Оскільки йдеться про зовнішньоекономічний контракт, то Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [11] від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ визначає загальні засади відповідальності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. У його п. 1 ст. 32 встановлено, що Україна як держава і всі суб'єкти зовнішньоекономічної

діяльності та іноземні суб'єкти господарської діяльності несуть відповідальність за порушення цього або пов'язаних із ним законів України та/або своїх зобов'язань, які випливають із договорів (контрактів), тільки на умовах і в порядку, встановлених законодавством України. Відповідальність сторони зовнішньоекономічного договору (контракту) полягає у відшкодуванні збитків, сплаті неустойки, втраті завдатку або позбавленні певного суб'єктивного права, яке виникло з договору. Доцільно наголосити, що не є договірною відповідальність у разі, коли сторони перебувають у договірних відносинах, але заподіяння шкоди однією із сторін іншій стороні не пов'язано з виконанням зобов'язання, що випливає з цього договору.

Протиправна поведінка особи, шкідливий результат такої поведінки, причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкодою, а також вина особи, що заподіяла шкоду, – це важливі умови настання відповідальності сторони за зовнішньоекономічним контрактом. Тобто вони такі ж, як і для внутрішнього законодавства і центрального положення ст. 614 ЦК України про те, що особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу або необережності), якщо інше не встановлено договором або законом [1]. Слід наголосити, що особа є невинуватою, якщо доведе, що вжила всіх можливих заходів щодо належного виконання зобов'язання. Відсутність своєї вини доводить особа, яка порушила зобов'язання.

Для зовнішньоекономічних контрактів передбачається і «форс-мажор», який викликано непереборною силою, тобто надзвичайна та невідворотна подія, якій не можна запобігти в конкретних умовах і яка звільняє від матеріальної відповідальності за невиконання або заподіяну шкоду, а також зупиняє дію строку позовної давності. У зовнішньоекономічному договорі (контракті) форс-мажорні обставини визначають як «застереження про непереборну силу», «форс-мажор», «випадки, що звільняють від відповідальності», «підстави для звільнення від відповідальності», «непередбачені обставини» тощо. Незалежно від найменувань вони поділяються на дві групи: 1) довгострокові (заборона експорту (іноді й імпорту), війна, блокада, валютні обмеження чи інші заходи урядів

чи урядових органів тощо); 2) короткострокові (пожежі, повені, землетруси, замерзання моря, інші стихійні лиха чи сезонні природні явища, закриття портів, каналів, перевалів, закриття морських заток, що знаходяться на звичайному морському шляху між портами відвантаження та розвантаження, відхилення на шляху, пов'язані з військовими діями, страйками тощо). Їх перелік не є вичерпним, а наведена класифікація є досить умовною. Тож сторони договору для мінімізації їх ризиків мають попередньо визначити, які саме обставини вони відносять до форс-мажорних. Інакше їх можуть тлумачити відповідно до торгових звичаїв країни виконання договору. Так, у імпорتنних контрактах доцільно передбачати: підвищення мита, акцизів, інших податків саме на контрактний товар із позначенням величини (у відсотках від існуючих на момент підписання контракту ставок) такого підвищення, ембарго, інші міжнародні санкції.

Тож сторони договору для мінімізації їхніх ризиків мають попередньо визначити, які саме обставини вони відносять до форс-мажорних. Інакше їх можуть тлумачити відповідно до торгових звичаїв країни виконання договору. Так, у імпорتنних контрактах доцільно передбачати: підвищення мита, акцизів, інших податків саме на контрактний товар із позначенням величини (у відсотках від існуючих на момент підписання контракту ставок) такого підвищення, ембарго, інші міжнародні санкції.

З огляду на наведене, актуальним є питання, що саме можна віднести до форс-мажорних

обставин. Однак застереження треба включити в текст договору чи вдатися до судового захисту своїх інтересів.

Якщо сторони зовнішньоекономічного договору (контракту) не включили до його змісту застереження про форс-мажор, але визначили, право якої країни підлягає застосуванню, то під час виникнення відповідних обставин використовують концепцію щодо форс-мажору, яка діє у певній країні, чи положення відповідного міжнародного договору, якщо сторони належать до держав, які є його учасниками. Якщо сторони виключили можливість застосування відповідних положень таких договорів, а також не визначили право, яке підлягатиме застосуванню (за умови, що однією із сторін є вітчизняний підприємець), послуговуватися слід ст. 6 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність». Відповідно до цієї статті застосовується право країни, де заснована або проживає (основне місце діяльності) сторона, яка є продавцем – у договорі купівлі-продажу; наймодавцем – у договорі майнового найму; охоронцем – у договорі зберігання; заставником – у договорі застави тощо.

Висновки. Для цивільно-правової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання зобов'язань за договором форфейтингу важливе значення мають ризики, зокрема: експортера, форфейтера, імпортера, банку-гаранта та банку-організатора. Відповідальність за неналежне виконання зобов'язань за договором форфейтингу, як правило, є виключенням із загального правила.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Цивільний кодекс України: Закон від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1955. 311 с.
3. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М. : Фирма «СПАРК», 1995. 556 с.
4. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М. : Статут, 1998. 353 с.
5. Матвеев Г.К. Вина в советском гражданском праве. К., 1955. 306 с.
6. Рахмилович В.А. О противоправности как основании гражданской ответственности. *Советское государство и право*. 1964. № 3. С. 61–74.
7. Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. М., 1963. 380 с.
8. Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М. : Юрид. лит. 1970. 309 с.
9. Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1973. 456 с.
10. Дмитриева О.В. Ответственность без вины в гражданском праве. Воронеж : Изд-во ВВШ МВД РФ, 1997. 136 с.
11. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квітня 1991 р. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1991. № 29. Ст. 377.

Бутрин-Бока Н. С.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права і процесу
юридичного факультету
Західноукраїнського національного університету*

КУПІВЛЯ ТОВАРІВ ОНЛАЙН В УКРАЇНІ

BUYING GOODS ONLINE IN UKRAINE

Актуальність вибраної тематики зумовлена тим, що за останній період часу, а у період карантину – особливо, здійснення операції купівлі-продажу через Інтернет є звичайним явищем. Із кожним днем ми спостерігаємо збільшення кількості Інтернет-майданчиків, які здійснюють реалізацію того чи іншого товару: продуктів харчування, побутової техніки, парфумерії та косметики, зоотоварів тощо, і це викликано попитом покупця на відповідні категорії. Звичайно, Мережа дає можливість задовольнити різні потреби покупця, зваблюючи своїм асортиментом, умовами доставки, зниженими цінами, проте і ризики також зростають. Наприклад, наявність товару у постачальника ми не можемо перевірити, аж допоки не отримаємо товар. Можемо покладатися лише на порядність власника сайту та відгуки його клієнтів. Також є ризик втратити кошти, якщо віртуальний продавець виявиться шахраєм; ризики під час проведення онлайн-платежів; отримання товару, що не відповідає опису та заявленим характеристикам; отримання бракованого товару; ризик неповернення коштів. І, незважаючи на це, кожен третій українець та кожен другий інтернет-користувач за статистикою продовжує вчиняти правочин купівлі-продажу онлайн. Правовими інструментами регулювання відносин купівлі-продажу є Цивільний кодекс України, Закон України «Про захист прав споживачів», але і вони, на наш погляд, потребуватимуть трансформації, враховуючи сучасні вимоги. Вважаємо, що під час вчинення покупки онлайн слід брати до уваги: репутацію та добросовісність продавця, відомості про товар та виробника, порядок здійснення оплати товару та його доставки, реалізацію права на повернення товару, можливість замінити або повернути придбаний товар. Ще одним інструментом врегулювання відносин електронної комерції є Закон України «Про електронну комерцію», за яким визначено основні принципи її здійснення, такі як: свобода провадження підприємницької діяльності з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем; свобода вибору контрагента, електронних засобів, видів та форм діяльності; свобода конкуренції та забезпечення її сумлінності; свобода вчинення електронних правочинів; рівність і охорона прав учасників відносин у сфері електронної комерції; дотримання вимог законодавства, правил професійної етики, повага до прав, свобод, законних інтересів учасників відносин у сфері електронної комерції; забезпечення належної якості товарів, робіт та послуг, що реалізуються у сфері електронної комерції; однаковість юридичної сили електронних правочинів та правочинів, укладених в іншій формі, передбаченій законодавством; забезпечення доступу до інформації всіх учасників відносин у сфері електронної комерції; доступність комерційних електронних повідомлень та можливість обмеження їх надходження; дотримання законодавства про державну мову. Як відомо, договір купівлі-продажу є правочином, і відповідно до законодавства електронні правочини вчиняються на основі відповідних пропозицій (оферт). Інформування потенційних покупців (замовників, споживачів) щодо товарів, робіт, послуг здійснюється відповідно до вимог Закону України «Про рекламу» та може здійснюватися шляхом надсилання комерційних електронних повідомлень. Комерційні електронні повідомлення поширюються лише на підставі згоди на отримання таких повідомлень, наданої особою, якій такі повідомлення адресовані. Комерційне електронне повідомлення може надсилатися особі без її згоди лише за умови, що вона може відмовитися від подальшого отримання таких повідомлень. Комерційне електронне повідомлення має відповідати таким вимогам: комерційне електронне повідомлення має чітко ідентифікуватися як таке; особа, від імені якої надсилається комерційне електронне повідомлення, зобов'язана забезпечити прямий, простий доступ осіб, яким воно адресовано, до відомостей, визначених Законом; комерційні електронні повідомлення щодо знижок, премій, заохочувальних подарунків тощо мають чітко ідентифікуватися як такі, а умови їх отримання мають бути доступними та викладатися у спосіб, що унеможливує двозначне розуміння, а також відповідати вимогам законодавства про рекламу; інформація про вартість товару, роботи, послуги повинна містити відомості щодо включення податків у її розрахунок та у разі доставки товару – інформацію про вартість доставки. Отримання особою комерційних електронних повідомлень без її згоди не може бути підставою для збільшення вартості наданих їй послуг проміжного характеру в інформаційній сфері. Крім того, сторони електронних правочинів відповідають за невиконання своїх зобов'язань у порядку, визначеному законом або договором. Постачальник послуг проміжного характеру в інформаційній сфері несе відповідальність за невиконання своїх зобов'язань у порядку, визначеному

законом або відповідним договором про надання таких послуг. Постачальник послуг проміжного характеру несе відповідальність за забезпечення технічного захисту інформації та здійснення контролю за ним у порядку, визначеному законодавством або відповідним договором про надання таких послуг. Постачальник послуг проміжного характеру несе відповідальність за зміст переданої та отриманої інформації та за шкоду, завдану внаслідок використання результатів таких послуг, за умови відсутності в його діях будь-якої з обставин, що звільняють його від відповідальності, встановлених законом. Хоча динаміка здійснення покупок онлайн в Україні йде вгору щодня, проте не кожен розуміє повною мірою спектр своїх прав та обов'язків. А тому необхідним вважаємо проаналізувати цей вид відносин із правового погляду.

Ключові слова: *онлайн-платформа, правочин, договір, споживач, покупець.*

The relevance of the chosen topic is due to the fact that in recent times, and in the period of quarantine – especially, the implementation of the purchase and sale via the Internet is common. Every day we see an increase in the number of Internet sites that sell a product - food, household appliances, perfumes and cosmetics, pet products, etc. and this is due to the buyer's demand for the relevant categories. Of course, the Network provides an opportunity to meet the various needs of the buyer, enticing with its range, terms of delivery, reduced prices, but the risks of the stages of purchase also increases, namely: the lack of goods from the supplier. We cannot verify this point until we receive the goods. We can only rely on the decency of the site owner and the feedback of his customers; the risk of losing money if the virtual seller is a scammer; risks when making online payments; receipt of goods that do not meet the description and declared characteristics; receipt of defective goods; risk of non-refund. And, despite this, every third Ukrainian and every second Internet user, according to statistics, continues to make online sales transactions. The legal instruments for regulating sales relations are the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On Consumer Protection", but they, in our opinion, will need to be transformed, taking into account modern requirements. We believe that when making an online purchase you should take into account: the reputation and good faith of the seller, information about the product and manufacturer, payment and delivery, realization of the right to return the product, the ability to replace or return the purchased product. Another tool for regulating e-commerce relations is the Law of Ukraine "On E-Commerce", which defines the basic principles of its implementation, namely: the freedom of business with the use of information and telecommunications systems; freedom of choice of contractor, electronic means, types and forms of activity; freedom of competition and ensuring its integrity; freedom to make electronic transactions; equality and protection of the rights of participants in relations in the field of e-commerce; compliance with the law, rules of professional ethics, respect for the rights, freedoms, legitimate interests of the parties in the field of e-commerce; ensuring the proper quality of goods, works and services sold in the field of e-commerce; equality of legal force of electronic transactions and transactions concluded in another form provided by the legislation; providing access to information for all participants in the field of e-commerce; availability of commercial electronic messages and the possibility of restricting their receipt; compliance with the legislation on the state language.

As you know, the contract of sale is a transaction, and in accordance with the law, electronic transactions are made on the basis of relevant proposals (offers). Informing potential buyers (customers, consumers) about goods, works, services is carried out in accordance with the requirements of the Law of Ukraine "On Advertising" and can be done by sending commercial e-mails. Commercial electronic messages are distributed only on the basis of consent to receive such messages provided by the person to whom such messages are addressed. A commercial e-mail may be sent to a person without his or her consent only if he or she can refuse to receive such e-mails. A commercial electronic message must meet the following requirements: a commercial electronic message must be clearly identified as such; the person on whose behalf the commercial electronic message is sent is obliged to ensure direct, easy access of the persons to whom it is addressed to the information specified by the Law; commercial electronic notifications of discounts, bonuses, promotional gifts, etc. must be clearly identified as such, and the conditions for receiving them must be accessible and set out in a way that makes it impossible to understand ambiguously, as well as meet the requirements of advertising law; information on the cost of goods, works, services must contain information on the inclusion of taxes in its calculation and, in the case of delivery of goods - information on the cost of delivery.

Receipt of commercial electronic messages by a person without his consent cannot be a reason to increase the cost of intermediate services provided to him in the information sphere. In addition, the parties to electronic transactions are liable for non-performance of their obligations in the manner prescribed by law or contract. The provider of intermediate information services shall be liable for non-performance of its obligations in the manner prescribed by law or the relevant contract for the provision of such services. The intermediary service provider is responsible for ensuring the technical protection and control of information in the manner prescribed by law or the relevant agreement on the provision of such services. The intermediary service provider shall be liable for the content of the transmitted and received information and for the damage caused as a result of using the results of such services, provided that any of the circumstances relieving him of liability established by law are absent. Although the dynamics of online shopping

in Ukraine is growing daily, not everyone fully understands the range of their rights and responsibilities. Therefore, we consider it necessary to analyze this type of relationship from a legal point of view.

Key words: online platform, transaction, contract, consumer, buyer.

За даними GfK, топ-3 категорії товарів, які були придбані за останній рік (2020) – це: побутова техніка та електротовари – 49%; одяг та текстиль – 47%; парфумерія та косметика – 39%. Така статистика простежується на найпоширеніших платформах: OLS, Prom.ua, Rozetka, MAKEUP.UA. І це лише загальнодоступні платформи!

Правовою платформою регулювання договору купівлі-продажу є ЦК України, а також ЗУ «Про захист прав споживачів». Саме ці законодавчі акти регулюють дію вчинення такого правочину, а також дають змогу убезпечитися від недобросовісної покупки [1].

Під час придбання товару у інтернет-магазині споживач заходить на сайт продавця, знаходить потрібний йому товар (при цьому можна роздивитися його фотознімки, прочитати опис, а нерідко ще й відгуки тих, хто встиг його купити раніше), потім вибирає спосіб доставки й оплати. Доставляють товари частіше: кур'єр магазину; пошта; кур'єрські служби. А найпоширеніші способи оплати отриманого товару – готівкою (кур'єру); банківським переказом; платіжними картками на сайті магазину.

З погляду покупця основні особливості інтернет-торгівлі такі: 1) отримання товару й оплата за нього не збігаються у часі (крім випадку, коли доставку здійснює кур'єр і він же забирає гроші); 2) під час отримання товару не завжди можна перевірити його комплектність та якість (наприклад, якщо товар надсилають поштою). Як споживача ми маємо на увазі фізичну особу, яка придбаває продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних із підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника (п. 22 ст. 1 ЗУ) [2; 4].

Купівлю-продаж товарів в Інтернеті п. 8 ст. 1 ЗУ відносить до договорів, укладених на відстані. Це договір, укладений продавцем зі споживачем за допомогою «засобів дистанційного зв'язку», до яких належать телекомунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення та інформаційні мережі, зокрема Інтернет [4].

Положеннями статті 698 ЦК України визначено, що за договором роздрібною купівлі-продажу продавець, який здійснює підприємниць-

ку діяльність із продажу товару, зобов'язується передати покупцеві товар, що звичайно призначається для особистого, домашнього або іншого використання, не пов'язаного із підприємницькою діяльністю, а покупець зобов'язується прийняти товар і оплатити його. Відносини, що виникають між покупцем і продавцем товарів, робіт та послуг в Інтернеті, не відрізняються від традиційних правил купівлі-продажу і регулюються положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про захист прав споживачів». До відносин за договором роздрібною купівлі-продажу з участю покупця-фізичної особи, не врегульованих ЦК України, застосовується законодавство про захист прав споживачів. Умови договору, що обмежують права покупця-фізичної особи порівняно з правами, встановленими ЦК України та законодавством про захист прав споживачів, є нікчемними [5].

У вітчизняному законодавстві договір, укладений за допомогою мережі Інтернет, відноситься до категорії договорів, укладених на відстані, тобто договорів, укладених продавцем (виконавцем) із споживачем за допомогою засобів дистанційного зв'язку поза торговельними або офісними приміщеннями. При цьому під засобами дистанційного зв'язку маються на увазі телекомунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення, інформаційні мережі, зокрема Інтернет, які можуть використовуватися для укладення договорів на відстані (стаття 1 ЗУ) [4].

Вимоги до інтернет-продавця досить суворі. Перед укладенням договору купівлі-продажу він повинен (ч. 2 ст. 13 ЗУ) надати споживачеві інформацію про: 1) найменування продавця та його місцезнаходження. Якщо з найменуванням у більшості таких магазинів проблем немає (на будь-якому сайті є назва магазину), то власну адресу оприлюднюють лише поодинокі сміливці; 2) порядок прийняття претензії. Закон не розшифровує, про які претензії йдеться. Ймовірно, про будь-які претензії покупця до продавця; 3) основні характеристики продукції. З цим усе гаразд. Можна побачити і детальний опис товару, і його фотознімки; 4) ціну, включаючи плату за доставку. Тут також усе зрозуміло. Якщо

інтернет-магазин бере окрему плату за доставку, то про це здебільшого зазначають на його сайті; 5) умови оплати; 6) гарантійні зобов'язання та інші послуги, пов'язані з утриманням чи ремонтом продукції. Переважно на товари, придбані в інтернет-магазині, поширюється така ж гарантія від виробника, як і на продукцію у звичайних магазинах; 7) інші умови поставки; 8) мінімальну тривалість договору, якщо він передбачає періодичні поставки продукції; 9) вартість телекомунікаційних послуг, якщо вона відрізняється від граничного тарифу. Найвірогідніше, що до інтернет-торгівлі подібна вимога не має ніякого стосунку; 10) період прийняття пропозицій. У разі інтернет-магазину такі дані можуть знадобитись, якщо продавець закуповує і постачає товар тільки під конкретне замовлення; 11) порядок розірвання договору.

Якщо споживачу надано наведені вище відомості, інтернет-магазин повинен підтвердити замовлення письмово або за допомогою електронного повідомлення. Таким повідомленням називають інформацію, яку споживач може у будь-який спосіб відтворити або зберегти в електронному вигляді (п. 10 ст. 1 Закону). Це інтернет-сторінка, на яку покупець потрапляє перед тим, як запит на купівлю товару буде сформовано. Рекомендуємо покупцям дублювати всі дані на папері або в електронному листі. Якщо інше не передбачено договором, продавець повинен поставити товар не пізніше 30 днів із моменту одержання згоди споживача на укладення договору (ч. 6 ст. 13 ЗУ). Коли продавець не має замовленого товару і тому не може виконати договір, йому необхідно повідомити споживача якнайшвидше, але не пізніше 30 днів з моменту одержання його згоди на укладення договору. Після замовлення та доставки товару продавець повинен надати покупцю певні документи. Це залежить від того, хто продавець (юридична особа чи приватний підприємець) і які способи оплати та доставки обрав покупець.

За законом правочини між фізичною та юридичною особою, а також між фізичними особами на суму, що перевищує 340 грн., треба вчиняти у письмовій формі (ч. 1 ст. 208 ЦК України). Виняток встановлено ч. 1 ст. 206 ЦК України: усно можуть вчиняти правочини, які сторони повністю виконують у момент вчинення. Тому

договір купівлі-продажу не потрібно оформляти письмово, коли: товар через інтернет-магазин продає фізична особа-підприємець і вартість товару не перевищує 340 грн.; момент оплати й отримання товару збігаються (незалежно від вартості покупки і того, кому належить інтернет-магазин), тобто замовлення доставляє кур'єр магазину і він же приймає готівку в оплату.

При цьому правочин вважають вчиненим у письмовій формі, якщо його зміст зафіксовано в одному або в кількох документах: у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони (ч. 1 ст. 207 ЦК України). Наприклад, у рахунку-фактурі, яку інтернет-магазин надсилає покупцю після того, як той замовить щось на сайті. Правочин буде укладеним письмово тоді, коли інтернет-магазин письмово підтвердить інформацію відповідно до ст. 13 ЗУ. Про те, що покупець визнає правочин, свідчатиме надходження від нього оплати або листа (телеграми), у якому він погоджується придбати товар.

Крім того, ЦК України допускає, що сторони можуть виражати свою волю за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Тобто якщо продавець і покупець обмінялися електронними листами, можна було би сказати, що договір купівлі-продажу укладений письмово. Можна було б, якби обидві сторони дотримувалися при цьому вимог Закону про цифровий підпис. Але поки що він не набув в Україні поширення [5].

Інтернет-магазин має видати покупцю розрахунковий документ, що засвідчує купівлю, з позначенням дати продажу (ч. 11 ст. 8 ЗУ). Також усі суб'єкти підприємницької діяльності (й інтернет-магазин теж), які здійснюють розрахункові операції під час продажу товарів у сфері торгівлі, зобов'язані (ст. 3 Закону про РРО) [6]:

1) проводити розрахункові операції на повну суму покупки через реєстратори розрахункових операцій (далі – РРО) з роздрукуванням відповідних розрахункових документів;

2) видавати особі, яка отримує або повертає товар, розрахунковий документ встановленої форми (ним може бути фіскальний касовий чек, товарний чек, розрахункова квитанція тощо) на повну суму проведеної операції.

РРО та розрахункові книжки не застосовують (ст. 9 Закону про РРО), серед іншого, під час:

– виконання банківських операцій (тобто коли покупець перераховує гроші за товар через банк);

– продажу товарів у системах електронної комерції (коли замовлення та оплату здійснюють на сайті продавця (ввівши дані банківської платіжної картки) або за допомогою електронного банкінгу);

– продажу товарів фізичними особами-підприємцями, які придбали фіксований патент або сплачують єдиний податок і ведуть Книгу обліку доходів і витрат [6].

У будь-якому разі інтернет-магазин має виписати покупцю товарний чек (якщо продавець – фізична особа-підприємець) або накладну (якщо продавець – юридична особа). Крім того, до товару повинні додати документ (паспорт, талон тощо), у якому виробник зазначає гарантійний строк на свою продукцію (ч. 2 ст. 7 ЗУ) [3; 4].

Опираючись на досвід юристів-практиків та провівши певну аналітику, спробуємо подати деякі аспекти на вчинення купівлі товарів через Інтернет (чек-лист).

1. Репутація та добросовісність продавця. Основною метою продавця є прагнення реалізувати свій товар. Аби привернути увагу споживачів та зацікавити своїм товаром в інтернеті, продавець створює сайт або сторінку в соцмережі. При цьому покупець не знає, хто є дійсним власником (продавцем) товару. Цю інформацію він може отримати лише за наявності реальних контактних даних (адреса, телефон, вид господарської діяльності). Якщо вся інформація про продавця доступна, це дає можливість перевірити його наявність у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.

2. Відомості про товар та виробника. Перед тим, як замовити товар, обов'язково дізнайтеся всю інформацію про продукцію. Якщо даних недостатньо на сайті, запитайте у продавця. Ви маєте право вимагати у продавця таку інформацію про товар, як: основні характеристики продукції (назва товару, номінальна кількість (маса, об'єм, розмір), умови використання); відомості про вміст шкідливих для здоров'я речовин, генетично модифікованих організмів; найменування та місцезнаходження виробника; дані про ціну (тариф), включаючи плату за доставку, та умови

оплати; дата виготовлення; відомості про умови зберігання; гарантійні зобов'язання виробника (виконавця); строк придатності; строк доставки товару або надання послуги; сертифікат, якщо продукція підлягає обов'язковій сертифікації.

3. Оплата товару та його доставка. Здійснюйте оплату по факту отримання товару, після його огляду та перевірки. Якщо ви замовили доставку товару кур'єром, простежте, щоб він надав вам товарний чек із печаткою продавця і, у разі необхідності, товарний талон та сертифікати на товар. Огляньте (протестуйте) доставлений товар. Переконайтеся, що до нього додаються всі чеки. Тільки після цього сплачуйте покупку.

4. Якщо продавець таки вимагає сплату частини або всієї суми коштів, скористайтеся окремою кредитною картою з обмеженою сумою коштів. У призначенні платежу обов'язково вкажіть, за що і кому сплачуєте. Надішліть на електронну пошту продавця скан-копію платіжного документу і вимагайте від нього письмового, електронною поштою підтвердження отримання такої оплати.

5. Обов'язково зберігайте всі документи, що підтверджують зв'язок із продавцем, та факт оплати товару. Це може бути електронне листування, скріншот сторінки сайту з вибраним вами товаром, доказ оплати (електронна квитанція).

6. Право на повернення товару. Покупець має право розірвати укладений через інтернет договір і повернути товар протягом 14 днів із моменту одержання товару. Після закінчення цього терміну повернення можливе тільки за гарантією. Це правило поширюється на непродовольчі товари належної якості за умови, що вони не використовувалися і зберегли товарний вигляд, споживчі властивості та ярлики. Також у покупця має бути наявний розрахунковий документ (чек). В інтересах споживачів Кабмін України затвердив «Перелік товарів належної якості, що не підлягають обміну (поверненню)». Тому повернути продукцію і отримати назад свої гроші можна далеко не за всі групи товарів. До списку «неповернення» потрапили всі продовольчі товари (їжа, напої, алкоголь, тютюнові вироби), ліки, медичні інструменти, прилади та апарати, предмети санітарної гігієни. Також обміну та поверненню не підлягають деякі непродовольчі товари: постільна та натільна білизна, косметика,

парфумерія, товари для новонароджених, ювелірні вироби, друкована продукція тощо.

7. Можливість замінити товар. Законодавство передбачає можливість заміни продавцем товару за його відсутності іншим. Про це покупець повинні повідомити перед укладенням договору. Продавець може замінити товар тільки тоді, коли одночасно виконуються три умови: інший товар відповідає меті використання замовленого; має таку ж або кращу якість; його ціна не перевищує ціни замовленого товару. Покупець, реалізуючи своє право на обмін (повернення) товару, придбаного через інтернет, повинен надіслати на адресу продавця Претен-

зію-повідомлення з описом вкладеного у посилку (в межах 14 днів). Проте складність у поверненні товару може виникати через цілісність його коробки (упаковки) [3].

З огляду на чинне національне законодавство, рекомендації юристів-практиків, врахувавши певні аспекти, робимо висновок про те, що під час вчинення купівлі-продажу онлайн ми повинні опиратися на правовий захист держави, який гарантується ЦК України та ЗУ «Про захист прав споживачів», проте необхідним є прийняття окремого законодавчого акту в умовах сучасної цифрової системи економічного ринку.

ЛІТЕРАТУРА:

1. URL: <https://biz.liga.net/all/fmcg/novosti/chto-i-kak-pokupayut-ukraintsy-v-internete-insayty-e-commerce-rynka>
2. URL: <http://www.ilaw.kiev.ua/%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B4%D0%B1%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F%D1%82%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%80%D1%96%D0%B2%D1%87%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%B7%D1%96%D0%BD%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%BD%D0%B5%D1%82/>
3. URL: <https://ldn.org.ua/consultations/pokupky-cherez-internet-poradyurysta/>
4. Про захист прав споживачів. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>
5. Цивільний кодекс України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/T030435>
6. Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/265/95-%D0%B2%D1%80#Text>

Волощенко О. М.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*

ДО ПИТАННЯ ПРОБЛЕМ ЗАХИСТУ ВИКЛЮЧНИХ МАЙНОВИХ ПРАВ НА ЗАСОБИ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ТОВАРІВ І ПОСЛУГ

TO THE QUESTION OF PROBLEMS OF PROTECTION OF EXCLUSIVE PROPERTY RIGHTS ON MEANS OF INDIVIDUALIZATION OF GOODS AND SERVICES

Статтю присвячено проблемам механізмів захисту виключних майнових прав на засоби індивідуалізації товарів та послуг. Виявлена проблематика в питаннях наявних неточностей у формулюванні окремих аспектів у способах захисту як на міжнародному, так і на національному рівнях спонукає до поглибленого доктринального дослідження окресленої тематики з подальшим наданням рекомендацій щодо подолання існуючих проблем правового регулювання.

Здійснення прав на засоби індивідуалізації товарів і послуг включає можливість не тільки їх використання, але і перешкоджання щодо здійснення неправомірних дій, спрямованих на погіршення становища законного праволодильця. Серед причин порушення виключних майнових прав вбачається як неправомірність поведінки суб'єктів правових відносин, так і наявність прогалин законодавчого регулювання відносин із використанням ідентифікуючих позначень. Невідповідність національних законодавчих актів міжнародним та наявні неточності в останніх сприяють виникненню проблем у механізмах захисту виключних майнових прав. Так, встановлені строки позовної давності для пред'явлення вимог про захист порушеного права, прозорість формулювання способів захисту угодою ТРІПС унеможливають підхід до єдиного розуміння на національних рівнях держав-учасниць угоди ТРІПС, Паризької конвенції та, як наслідок, наявність прогалин у вітчизняному законодавчому регулюванні окресленої сфери правових відносин. Запропоновані шляхи подолання окресленої проблематики, такі як деталізація та імплементація норм міжнародних актів, а також видалення строків позовної давності, сприятимуть попередженню порушення прав законних праволодильців.

У результаті проведеного наукового аналізу констатовано визнання судового захисту як основного, що відповідає природі реєстраційної теорії виникнення виключних майнових прав на засоби індивідуалізації товарів та послуг. Запропоновано розглядати порушення виключних майнових прав на засоби індивідуалізації товарів та послуг як «каталізатор» пошуку механізмів удосконалення прогалин правового регулювання зазначеної тематики дослідження. Доведено необхідність імплементації норм міжнародно-правових угод (Угоди ТРІПС, Паризька угода) у питаннях встановлення строків позовної давності під час подання вимоги про захист порушених виключних майнових прав.

Ключові слова: *судовий захист, засоби індивідуалізації товарів і послуг, порушення прав законних праволодильців, імплементація норм міжнародного права, позовна давність.*

The article is devoted to the problems of mechanisms of protection of exclusive property rights to the means of individualization of goods and services. The identified problems in the issues of existing inaccuracies in the formulation of certain aspects in the methods of protection both at the international and national levels encourage an in-depth doctrinal study of the outlined topics with further recommendations for overcoming existing problems of legal regulation.

The exercise of rights to the means of individualization of goods and services includes the possibility not only of their use but also of obstacles to the commission of illegal actions aimed at worsening the position of the rightful owner. Among the reasons for the violation of exclusive property rights is seen as the illegality of the behavior of the subjects of legal relations and the establishment of gaps in the legislative regulation of relations with the use of identifying signs. The inconsistency of national legislation with international law and the existing inaccuracies of the latter contribute to problems in the mechanisms of protection of exclusive property rights. Thus, the statute of limitations for claims for

protection of infringed rights, the transparency of the formulation of methods of protection by the TRIPS agreement makes it impossible to approach a common understanding at the national level of TRIPS member states, the Paris Convention and, consequently, gaps in domestic legislation legal relations. The proposed ways to overcome the outlined issues, including the detailing and implementation of international instruments, as well as the removal of statutes of limitations will help prevent violations of the rights of right holders.

As a result of the conducted scientific analysis the recognition of judicial protection as the basic that corresponds to the nature of the registration theory of emergence of exclusive property rights to means of individualization of the goods and services is stated. It is proposed to consider the violation of exclusive property rights to the means of individualization of goods and services as a “catalyst” for finding mechanisms to improve the gaps in the legal regulation of this research topic. The necessity of implementation of the norms of international legal agreements (TRIPS Agreement, Paris Agreement) in the issues of establishing the statute of limitations when filing a claim for protection of violated exclusive property rights is proved.

Key words: *means of individualization of goods and services, judicial protection, violation of the rights of legitimate owners, implementation of legal norms, statute of limitations.*

Актуальність теми. Стрімкий розвиток товарної політики нового зразка надав додаткові можливості не тільки для розширення способів взаємодії між суб'єктами ринкових відносин, а й для урізноманітнення способів ведення недобросовісної конкуренції. Як наслідок, порушення прав законних правоволодільців на засоби індивідуалізації товарів та послуг у формах наслідування зображень стають дедалі частішими. Виявлена проблематика потребує детального дослідження особливостей судового захисту як домінуючої форми у питаннях відновлення порушених або невизнаних прав та інтересів законних правоволодільців. Доктринальне дослідження окресленого спектру проблем надасть можливість виявити причини та способи подолання останніх. Здійснення прав на правові засоби індивідуалізації товарів та послуг полягає не тільки у виключному праві їх використання, але й і у праві перешкоджати, забороняти чи дозволяти використовувати відповідний правовий засіб індивідуалізації товарів та послуг. Юридичний зміст категорії «захист виключних майнових прав» полягає у вчиненні активних дій законним правоволодільцем, спрямованих на протидію зловживанням такими правами з боку інших осіб. Суть такого твердження зумовлюється кількома умовами: по-перше, правовідносини, пов'язані із захистом цивільних прав, виникають лише у разі порушення виключного майнового права; по-друге, відносини тривають тільки у період здійснення дій, спрямованих на відновлення права або відшкодування завданих збитків внаслідок порушення виключних прав на ідентифікуючі позначення.

Для досягнення мети поставлено такі завдання: а) надати загальну характеристику поняття «право на захист» виключних майнових прав; б) проаналізувати стан міжнародно-правового та національного законодавства в питаннях захисту порушених виключних майнових прав на засоби індивідуалізації товарів і послуг.

Мета дослідження. Метою дослідження є надання науково-теоретичних та практичних рекомендацій щодо удосконалення механізмів захисту виключних майнових прав на засоби індивідуалізації товарів і послуг.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблематика здійснення виключних майнових прав на засоби індивідуалізації товарів та послуг загалом та права на захист таких об'єктів зокрема вивчалася і вивчається багатьма зарубіжними і вітчизняними вченими. Серед науковців проблемам захисту виключних майнових прав на ідентифікуючі зображення присвятили свої праці: М.І. Архипова, А.О. Кодинець, М.К. Галантич, О.А. Підопригора, Ю.В. Носік, В.І. Нагнибіда, О.В. Кохановська, Є.О. Харитонова, С.С. Алексєєва, В.А. Калятина, Д.Є. Яковлева, І.І. Дахно, О.М. Мельник, В.П. Грибанов та інші.

Зміст основних результатів дослідження. Підробка торговельних марок та товарів поширюється до глобальних масштабів. Підприємці все частіше усвідомлюють той факт, що в умовах гострої конкуренції, яка набуває міжнародного характеру, захист правових засобів індивідуалізації товарів та послуг має для успіху їхніх підприємств таке ж значення, як маркетинг, комунікації та фінансове управління іншими фірмами [1, с. 232].

Варто зазначити, що порушення будь-якого права можна розглядати у кількох аспектах: як у «позитивному», так і у негативному. Негативний сенс такого явища полягає у настанні несприятливих наслідків для законних правоволодільців (позбавлення можливості реалізації виключних майнових прав, а також отримання винагороди за використання ідентифікуючих позначень тощо). «Позитивний» зміст трактується через призму природного стану правових явищ. Порушення прав із підстав наявності прогалин у правовому регулюванні або вчинення дій, що кваліфікуються як способи порушення зареєстрованого права передбачуваним явищем (у разі наявного позитивного переліку порушень а рїогї та з погляду доктринальних досліджень). Такий підхід дає змогу сприймати порушення як каталізатор дій, спрямованих на механізм «виявлення-подолання» прогалин у цивільно-правовому регулюванні здійснення прав на засоби індивідуалізації. Так, А. Волков зазначає: «Виявлення кваліфікуючих ознак, засобів, форм і видів зловживання цивільними правами, з одного боку, ставить перед законодавцем питання про необхідність удосконалення чинного законодавства, з іншого боку – вимагають насамперед удосконалення рівня правової культури носіїв цивільних прав, тому що, скільки б законодавство (норми права) не удосконалювалося, процес цей буде безрезультатним, якщо у правовідносинах не буде здійснюватися трансформація цінностей права» [2, с. 932].

М.К. Галянтич стверджує: «Захист прав на об'єкти промислової власності включає три елементи: визнання оспорювального права; поновлення оспорювального права та охоронювального інтересу і припинення правопорушення» [3, с. 20]. Таке визначення способів цивільно-правового захисту прав інтелектуальної власності відповідає змісту ст. 16 Цивільного кодексу України та відображає складники реалізації механізмів захисту порушених цивільних прав загалом.

Характерною ознакою проблеми порушення прав на засоби індивідуалізації товарів та послуг є дворівнева структура, яка зумовлюється ознакою нанесення ідентифікуючого позначення на відповідний об'єкт. Непоодинокими є випадки, коли порушення прав на

ідентифікуючі позначення може здійснюватися у спосіб наслідування таких позначень, які наносяться на товари або є знаком для послуг (маніпуляції із позначеннями, які використовуються для ідентифікації товарів і послуг), а також шляхом відтворення з подальшою реєстрацією фірмового найменування, тотожного торговельній марці (порушення, що базуються на використанні таких об'єктів як товару).

Повертаючись до причин виникнення випадків порушення прав законних правоволодільців, варто відзначити позицію М. Архипової, яка вважає, що система захисту права на географічне зазначення є підсистемою захисту прав на об'єкти права інтелектуальної власності. Тому системі захисту прав на географічні зазначення притаманні загальні недоліки української системи захисту прав на об'єкти права інтелектуальної власності, такі як відсутність спеціалізованих судів, необхідність більш жорстких санкцій, можливості уникнення відповідальності за невиконання судового рішення правопорушником [4, с. 113]. Вищезазначене твердження на предмет наявних недоліків у системі захисту прав на об'єкти субінституту засобів індивідуалізації товарів і послуг має комплексне, загальне значення.

Ст. 21 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» серед способів захисту чітко конкретизує лише один – судовий [5]. Вищезазначене варто розцінювати як досить формальне бачення законодавця, тому пропонуємо в подальшому у межах цієї роботи розглядати судовий захист як основний. Такий підхід відповідає природі реєстраційної теорії набуття прав на правові засоби індивідуалізації товарів та послуг. Враховуючи рівень ефективності судового способу захисту, процесуальну форму здійснення судочинства, що підлягає фіксації та винесенню відповідного рішення (тобто кінцевий результат її теж відповідає документальному оформленню), необхідно визнати та розглядати на законодавчому рівні як основну. Зазначимо, що розгляд професійними суддями гарантує як кваліфікований підхід до обставин, так і участь особи як арбітра, який забезпечує неупереджений розгляд справи по суті.

Враховуючи особливості реалізації цивільного судочинства, факт наявності спору про

право у зазначеній категорії справ у межах позовного провадження є обов'язковою умовою відкриття провадження, тому можливість використання самозахисту обґрунтовується практичною потребою порушення цивільної справи у разі звернення до суду. Безумовно, можливість вчинення дій (наприклад, направлення претензії з вимогою про припинення порушення виключного майнового права тощо), які кваліфікуються як самозахист, повинні бути пріоритетом у питаннях захисту порушеного виключного права.

Міжнародне співробітництво Всесвітньої організації інтелектуальної власності сприяє міжнародному захисту інтелектуальної власності та здійснює керівництво адміністративним співробітництвом між Парижем, Берном та спілками інтелектуалів стосовно торговельних марок, географічних зазначень походження товарів та знаків обслуговування [6, с. 274]. Комплексне застосування заходів міжнародного та національного рівнів дасть змогу покращити ефективність механізму захисту правових засобів індивідуалізації товарів та послуг. Крім того, у процесах виявлення прогалин правового регулювання відносин із використання індивідуалізуючих позначень варто розпочинати із національного рівня. Саме такий підхід визначатиме вектор подальшого дослідження.

Варто звернути увагу на те, що міжнародно-правова сфера регулювання відносин охорони та захисту як об'єктів інтелектуальної власності загалом, так і правових засобів індивідуалізації товарів та послуг зокрема, що представлено відповідними угодами між країнами-учасницями (Паризькою конвенцією, Лісабонською угодою, тощо), позбавлена конкретизації способів і принципів захисту прав на відповідні об'єкти у разі порушення виключних прав на такі.

Паризька конвенція та Лісабонська угода як базові міжнародно-правові акти не встановлюють позитивного переліку дій, які підлягають забороні з боку держави-учасниці. Серед передбачених механізмів захисту стаття 10 Паризької конвенції встановлює арешт на будь-який товар, який незаконно споряджений товарним знаком, та право звернення до суду і вирішення спору у судовому порядку.

Слід сказати про те, що арешт варто розглядати як відповідний допоміжний спосіб забез-

печення заборони розповсюдження незаконно маркованого товару до вирішення справи по суті у суді, а тому твердження про визнання судового захисту як єдиного серед ефективних способів захисту є цілком виправданим. На предмет меж правового захисту порушених прав доцільно було б зазначити позицію Л. Сєннікова, яка полягає у такому: «У Конвенції повинно визначатися положення, згідно з яким захист прав інтелектуальної власності державою здійснюється тільки в межах дії та на підставі чинної законодавчої бази і норм міжнародного права» [7, с. 78].

Наявність захисних механізмів для прав на правові засоби індивідуалізації товарів та послуг у положеннях Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності має позитивне значення для реалізації механізмів захисту загалом, однак деталізація положень ст. 41 Розділу «Захист прав інтелектуальної власності» надає підстави стверджувати про виявлення ознак формальності та поверхневості підходів до визначення механізмів захисту прав на об'єкти інституту засобів індивідуалізації.

Так, у ч. 2 ст. 41 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності зазначено, що «процедури, які стосуються захисту прав інтелектуальної власності, повинні бути справедливими та рівними для всіх. Вони не повинні бути безпідставно ускладнені, вартість їх здійснення не повинна бути високою або супроводжуватися значними матеріальними затратами, містити безпідставні часові обмеження або не виправдані затримки» [8]. З огляду на вищезазначене залишається під питанням надання точної оцінки діям захисту на предмет їх справедливості та рівності. Наявність оціночних категорій у контексті надання правової оцінки юридично-значущим діям може привести до неоднозначного сприйняття таких дій сторонами конфлікту. Критерії з розрахунку вартості захисних механізмів також позбавлені конкретики. Таким чином, положення міжнародно-правового акту позбавлені єдиного уніфікованого підходу на предмет «якісного» формулювання норми права.

Такий підхід до уніфікації цілком відповідає комплексній природі права на захист, яка складається із взаємозумовлених матеріаль-

ного змісту і процесуальної форми. Єдність матеріально-правового змісту права на захист і його процесуальної форми полягає в тому, що можливості матеріально-правового характеру, що надаються управомоченій особі правом на захист, передбачають і можливість їх здійснення у певній, встановленій законом процесуальній формі, в установленому законом порядку [9, с. 141].

Необхідність встановлення спеціальних вимог у питаннях застосування захисних процедур зумовлена потребою досягнення уніфікації підходів до тлумачення норм міжнародного права. Уніфікація способів єдності розуміння міжнародно-правових критеріїв у питаннях вибору найбільш зручного та ефективного способу захисту порушеного виключного майнового права може бути досягнена шляхом встановлення чітко визначених розмірів вартості способу захисту і матеріальних затрат, які встановлюються вищезазначеним нормативно-правовим актом. Забезпечення єдиного розуміння під час визначення таких розмірів можливе, наприклад, за допомогою фіксації меж величини вартості фіксацією певної кількості прожиткових мінімумів, встановлених державами-учасницями міжнародно-правової угоди.

Також особливою ознакою структури процедур захисту є те, що обсяг правової охорони ідентифікуючих позначень у питаннях вибору механізмів захисту прав є ключовим.

Вищезазначене підтверджується залежністю вибору способу захисту від обсягу правової охорони торговельної марки. Характерною ознакою останнього є складна структура, яка полягає у наявності знаку правової охорони (словесної, графічної, комбінованої торговельної марки), а також відповідного переліку товарів або послуг, що ідентифікуються відповідним позначенням.

Підставами для визнання недійсним свідчення у судовому порядку згідно з положеннями ЗУ «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» є: а) невідповідність зареєстрованої торговельної марки умовам надання правової охорони; б) невідповідність елементів торговельної марки елементам, які заявлені як такі, що підлягають правовій охороні; в) зареєстрована торговельна марка порушує права третіх осіб [5].

Окремої уваги заслуговує питання встановлення строків позовної давності під час використання судового способу захисту порушених виключних майнових прав. Цивільний кодекс України встановлює часові межі позовної давності від 1 року до строку, який може тривати за домовленістю сторін договірних відносин. Встановлення часових обмежень в аспектах особливостей способів порушення прав та виявлення останніх може позиціонуватись як обмеження здійснення права на захист.

Наприклад, у певний часовий проміжок відбулося порушення права на будь-який правовий засіб індивідуалізації товарів та послуг у спосіб незаконного використання таких об'єктів без дозволу законного праволоділця. Водночас законний праволоділець із причин, що не залежать від його волі, міг і не знати про порушення його права та у встановлений законом строк позовної давності не звернувся до суду із позовом про захист порушеного права. Така ситуація є цілком зумовленою тією обставиною, що реалізація продуктів (як маркованих відповідним позначенням, так і тих, на які нанесено географічне зазначення походження товару) у таких випадках не обмежується територією певної адміністративно-територіальної одиниці. Таке обмеження дає можливість полегшити процес виявлення неправомірного використання відповідних об'єктів та звернутися до суду з метою захисту своїх прав у відповідні строки позовної давності. Однак з економічного погляду накладення такого роду обмежень сприяє втраті відповідного прибутку, який є можливим у разі розширення території реалізації продукції. У тому разі, якщо порушення такого права відбувається у межах іншої адміністративно-територіальної одиниці, ніж та, що є місцезнаходженням законного праволоділця виключних прав на відповідний об'єкт, у межах однієї держави виявлення такого роду порушень та пропущення строку позовної давності є цілком очевидним явищем. Отже, виявлення факту порушення виключних прав на правові засоби індивідуалізації товарів та послуг не виключає потенційну можливість судового захисту у період після спливу відповідного строку позовної давності. Однак, на наш погляд, це не значить, що законний праволоділець має бути позбавлений права

звернення до суду з метою захисту своїх прав [10, с. 123].

Саме такий підхід відображено у сфері міжнародно-правового регулювання аспектів встановлення строків звернення для захисту порушеного права на об'єкти промислової власності. Ст. 6 bis Паризької конвенції передбачено, що строк не встановлюється для подання вимоги про скасування чи заборону застосування зареєстрованих знаків чи таких, що використовуються недобросовісно.

Висновки. Таким чином, особливість правової природи засобів індивідуалізації товарів та послуг зумовлює не тільки процес виникнення ідентифікуючих позначень, але і способи реалізації прав на такі об'єкти та механізми захисту порушених або невизнаних прав на них. Ефективність захисних механізмів прямо пропорційно залежить від дій законних правоволо-

дільців на предмет визначення обсягів правової охорони (наприклад, визначення максимально-точної кількості класів під час реєстрації торговельної марки тощо) засобу індивідуалізації та вольових аспектів суб'єкта виключних майнових прав в питаннях дотримання строків вчинення реєстраційних дій. Визнання судового способу захисту як основного доведено шляхом співвідношення природи реєстраційної теорії виникнення виключних майнових прав на засоби індивідуалізації та процесуального оформлення судового рішення в питаннях захисту порушених прав. Також запропоновано розглядати дії з порушення виключних майнових прав на ідентифікуючі позначення як «каталізатор» пошуку способів подолання причин таких порушень. Встановлення строків позовної давності у Цивільному кодексі України визнається фактором позбавлення законних правоволодільців можливості захисту порушених прав.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Яненко М.Б. Торговые марки в товарной политике фирмы: *монографія*. С.-Петербург : Питер, 2005. 240 с.
2. Волков А.В. Принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами в законодательстве и судебной практике : *монографія*. Москва : Волтерс Клувер, 2011. 960 с.
3. Галянтич М.К. Промислова власність: правові засоби охорони та захисту : *монографія*. Київ : Акад. прав. наук України, НДІ приват. права та підприємництва, 2003. 256 с.
4. Архипова М.І. Цивільно-правова охорона географічних зазначень в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. Київ : Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2006. 191 с.
5. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг : Закон України від 15.12.1993 р. № 3689-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text>
6. Ейде А. Економічні, соціальні і культурні права: *монографія*. Одеса : АО Бахва, 2006. 728 с.
7. Сенников Н.Л. Развитие института гражданско-правовых отношений интеллектуальной собственности в России : *монографія*. Уфа : БАГСУ, 2005. 98 с.
8. Про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності : міжнародна угода від 06.12.2005 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#Text.
9. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав : *монографія*. Москва : Статут, 2001. 411 с.
10. Волощенко О.М. Реалізація прав на засоби індивідуалізації товарів та послуг у цивільному праві : дис. ... канд. юрид. наук. Київ : Нац. Акад. прокуратури України, 2014. 192 с.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 346:347.2

DOI <https://doi.org/10.15421/392134>

Єремєєв А. В.,

*аспірант кафедри цивільного та господарського права
Донецького юридичного інституту Міністерства внутрішніх справ України*

ПОНЯТТЯ ТРАСТУ У ЗАКОНІ УКРАЇНИ «ПРО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ»

THE CONCEPT OF TRUST IN THE LAW OF UKRAINE “ON PREVENTION AND COUNTERACTION TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF INCOME FROM CRIMINAL WAYS, FINANCING OF TERRORISM AND DISTRIBUTION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION”

Правова конструкція трасту є відносно новою категорією для вітчизняної правової системи. Нерідко правова природа трасту може визначатися неправильно. Так, інколи траст ототожнюється із поняттям юридичної особи. Проте такий підхід є некоректним. Загалом питання належного визначення трасту потребує подальших наукових досліджень. Стаття присвячена аналізу визначення поняття трасту, що міститься у чинному Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 06.12.2019 № 361-IX. Обґрунтовано, що правильне розуміння правової природи трасту та закріплення належного його визначення у чинному законодавстві має першочергове значення та закладає необхідне законодавче підґрунтя для запобігання економічним порушенням, пов'язаним із діяльністю трастів, а також використанню трастів у протиправних цілях (зокрема, відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню терористичної діяльності, ухиленню від сплати податків тощо). Особливо актуальним є запобігання економічним правопорушенням з боку офшорних трастів, що можуть також розглядатися як різновид офшорних компаній (за умови розуміння терміна «компанія» у широкому сенсі. У статті визначаються основні характерні ознаки трасту з огляду на дефініцію, закріплену у вищезазначеному Законі. Також приділено увагу визначенню трасту, що було закріплене у Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII, який нині втратив чинність. На основі аналізу доктринальних та нормативних джерел зроблено висновок, що у чинному Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (на відміну від попереднього однойменного законодавчого акта) закріплене визначення трасту, яке загалом відповідає основному підходу до розуміння правової категорії трасту, напрацьованому світовою та вітчизняною науковою думкою.

Ключові слова: траст, офшорний траст, офшорна компанія, трастові відносини, економічна безпека, легалізація (відмивання) злочинних доходів.

The legal structure of a trust is a relatively new category for domestic legal system. Often the legal nature of a trust can be determined incorrectly. Yes, sometimes a trust is identified with the concept of a legal entity. However, this approach is incorrect. In general, the issue of proper definition of a trust requires further research. The article is devoted to the analysis of the definition of a trust contained in the current Law of Ukraine “On Prevention and Counteraction to Legalization (Laundering) of Income from Criminal Ways, Financing of Terrorism and Distribution of Weapons of Mass Destruction” dated 06.12.2019, No. 361-IX. It is substantiated that a correct understanding of the legal nature of a trust and enshrining its proper definition in the current legislation is of paramount importance and lays the necessary legal basis to prevent economic violations related to the activities of trusts, as well as the use of trusts for illegal purposes (including money laundering, financing of terrorist, tax evasion etc.). Especially important is the prevention of economic offenses by offshore trusts, which can also be considered as a kind of

offshore companies (provided the understanding of the term "company" in a broad sense). The article identifies the main characteristics of the definition of a trust given in the above mentioned Law, pays attention to the definition of a trust, which was enshrined in the Law of Ukraine "On Prevention and Counteraction to Legalization (Laundering) of Income from Criminal Ways, Financing of Terrorism and Distribution of Weapons of Mass Destruction" dd. 14.10.2014, No. 1702-VII, which has expired as of today. Based on the analysis of doctrinal and normative sources, it was concluded that the current Law of Ukraine "On Prevention and Counteraction to Legalization (Laundering) of Income from Criminal Ways, Financing of Terrorism and Distribution of Weapons of Mass Destruction" (unlike the previous legislative act with the same name) identifies the definition of a trust, which in whole corresponds to the basic approach to understanding the legal category of a trust, developed by world and domestic scientific thought.

Key words: *trust, offshore trust, offshore company, trust relations, economic security, legalization (laundering) of criminal incomes.*

Постановка проблеми. В умовах невідомого розвитку ринкової економіки та посилення тенденцій економічної глобалізації вітчизняній правовій системі довелося зіткнутися з дещо новими правовими категоріями. До останніх, зокрема, може бути віднесений траст, а також подібні до нього конструкції, що так чи інакше передбачені законодавством майже всіх країн світу та набрали значної популярності у світовій практиці господарювання. Зі введенням до Цивільного кодексу України поняття довірчої власності, яка тією чи іншою мірою відповідає поняттю трасту, в Україні з'явилося законодавче підґрунтя для аналізу трастових відносин. Поняття трасту набуло свого закріплення і в чинних законодавчих актах. Поряд з аналізом доктринальних визначень поняття «траст» важливим також є аналіз легальних визначень трасту, що містяться у чинному законодавстві, на предмет їхньої повноти, відповідності реальним трастовим відносинам та можливості подальшого вдосконалення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Категорії трасту та довірчої власності досліджувалися такими науковцями, як Г.В. Буйджі, К.Г. Некіт, А.Б. Педько, С.О. Сліпченко та інші. Загалом проблематика трасту та довірчої власності у вітчизняній правовій доктрині залишається недостатньо дослідженою.

Мета статті – аналіз поняття трасту, закріпленого в чинному Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

Виклад основного матеріалу. Однією із правових конструкцій, що набула значного

поширення у світовій юридичній та господарській практиці, проте ще не зазнала надто детального вивчення у вітчизняній юриспруденції, є категорія трасту. З виходом на європейський ринок українські підприємці будуть усе частіше стикатися з поняттям трасту, необхідністю формування трастових фондів [1, с. 271]. Трасти можуть використовуватися в благодійній діяльності, в операціях із землею, під час управління цілісними майновими комплексами, під час управління майном, яке знаходиться в різних країнах, для легального «податкоуникнення» тощо [2]. Маючи низку переваг, траст може надавати додаткові можливості учаснику трастових відносин як у сфері цивільного обороту, так і у сфері господарювання. Однак ця правова конструкція за певних умов може використовуватися і в неправомірних цілях, зокрема для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму тощо. Особливо це стосується офшорних господарсько-правових трастів, які можуть бути віднесені до поняття офшорної компанії та створюються відповідно до законодавства світових офшорних зон для здійснення господарської діяльності за їх межами. Так, незважаючи на особливу правову природу самого трасту, відмінну від правової природи юридичних осіб, офшорні господарсько-правові трасти все ж можуть бути віднесені до офшорних компаній (за умови розуміння терміна «компанія» у широкому сенсі) і розглядатися як особливий їх різновид, що створюється суб'єктами-нерезидентами території місця реєстрації, а також користуються офшорними пільгами (перевагами), передбаченими законодавством офшорної зони для суб'єктів-нерезидентів.

Навіть незважаючи на велику популярність трастових конструкцій у світовій економічній та правовій практиці, міжнародна правова доктрина не розробила єдиного загальноприйнятого та абсолютно безспірного визначення поняття трасту. Значною мірою різночитання у розумінні правової природи трасту пов'язані і з відмінностями правових систем. Традиційно траст як такий пов'язується саме з англо-американською (прецедентною) сім'єю правових систем, у якій траст уже є практично невід'ємним елементом. У правозастосовній практиці країн цивільного права траст може кваліфікуватися як аналог: 1) речового права на майно; 2) юридичної особи; 3) договору; 4) концепції *patrimony* або як 5) специфічні повноваження на майно [3, с. 14]. Кожен із підходів докваліфікації має свої плюси та мінуси, проте прийнятність вибраного підходу може оцінюватися лише через призму рівня досягнення намірів установника [3, с. 14]. Вітчизняна правова наука також пропонує дещо різні підходи до розуміння категорії трасту, його правової природи та основних характеризуючих ознак. У контексті необхідності запобігання неправомірним економічним явищам, пов'язаним із можливістю заснування резидентами України трастів та трастоподібних конструкцій і, зокрема, офшорних компаній, створених у формі офшорного трасту, важливе значення має належне розуміння трасту у профільному законодавстві, що має на меті протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» від 28.11.2002 № 249-IV поняття трасту не містив [4]. Натомість Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII визначив, що траст – це юридична особа-нерезидент, яка провадить свою діяльність на основі довірчої власності, де повірений діє за рахунок і в інтересах довірителя, а також зобов'язується за винагороду виконувати певні юридичні дії [5]. Визначення трасту через категорію юридичної

особи зазнало значної критики на доктринальному рівні. Вважається, що ототожнення трасту із поняттям юридичної особи-нерезидента призводило до звуження або навіть викривлення змісту трасту, оскільки траст, як правило, не є юридичною особою за законодавством тих країн, де цей інститут існує [6, с. 487].

Чинний нині Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 06.12.2019 № 361-IX [7] (далі – Закон) передбачає, що траст – це правові відносини, створені засновником відповідно до законодавства країни утворення за життя або на випадок смерті, коли активи потрапляють під контроль довірчого власника на користь вигодоодержувача (вигодонабувача) або для визначеної цілі, що характеризується такими ознаками:

- активи становлять окремий фонд і не є частиною власного майна довірчого власника;
- права на активи трасту оформлені на ім'я іншої особи, що діє від імені довірчого власника;
- довірчий власник має повноваження й обов'язки, в межах яких він є відповідальним та може управляти, використовувати або розпоряджатися активами відповідно до умов довірчого договору та спеціальних обов'язків, покладених на нього законодавством відповідної держави.

Таким чином, Закон визначає поняття трасту через низку послідовних ознак, що характеризують різні складові елементи відповідної правової конструкції.

Загалом у Законі підтримано домінуючий як у світовій, так і у вітчизняній правовій доктрині підхід, відповідно до якого трастом є саме відносини, а не юридична особа, зобов'язання чи щось інше. Так, наприклад, у вітчизняній Юридичній енциклопедії довірча власність (траст) визначається як система фідучіарних, тобто заснованих на довірі, майнових відносин (*fiduciary ownership*) [8]. Суб'єктами цих відносин можуть бути засновник довірчої власності (*settlor*), довірчий власник (*trustee*), а також бенефіціарій (*cestuique trust*) – особа на користь якої створюється довірча власність [8]. Довірчий власник зобов'язується

управляти майном (тобто здійснювати незаборонені законом трастові операції), переданим йому іншим суб'єктом – засновником довірчої власності, таким чином, щоб бенефіціарій отримував у межах строку, на який встановлено довірчу власність, певний прибуток [8]. Статтею 2 Конвенції про право, що застосовується до трастів, та про їх визнання надано визначення трасту як *правовідносин*, що створені *intervivos* (за життя) або посмертно особою, засновником, коли майно було передано *під контроль* довірчого власника на користь бенефіціарія або для встановленої мети [9]. Модельними правилами європейського приватного права передбачено, що траст – це *правовідношення*, у якому довірчий власник зобов'язаний управляти або розпоряджатися одним або більше активами (трастовим фондом) згідно з умовами, які регулюють це правовідношення (умовами трасту) в інтересах вигодонабувача або для досягнення суспільно корисних цілей [10].

Створення відповідно до законодавства країни утворення передбачає, що траст утворюється на підставі норм законодавства певної держави, які передбачають можливість такого утворення. Право на створення трасту або аналогічних йому трастоподібних конструкцій передбачено законодавством майже всіх країн світу. Законодавство України передбачає категорію довірчої власності. Так, відповідно до частини 2 статті 316 Цивільного кодексу України право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору управління майном, є особливим видом права власності [11]. Згідно із частиною 2 статті 1029 Цивільного кодексу України договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно [11]. Вважається, що частина 1 статті 1029 Цивільного кодексу України, яка містить визначення договору управління майном, практично дослівно дублює дефініцію трасту, лише позначаючи учасників договору управління майном назвами, трохи відмінними від англо-американських прототипів [12, с. 280].

Траст може бути створено за життя засновника або на випадок його смерті.

Активи потрапляють під контроль довірчого власника на користь вигодонабувача (вигодонабувача) або для визначеної цілі. Трастові відносини зображуються як «магічний трикутник», у якому засновник (абсолютний власник) передає довірчому власнику (трасту) право юридично значитися власником майна (*legaltitle*), а бенефіціарію – право на отримання доходу від майна (*equitabletitle*) [13]. Узагальнено траст являє собою правовідносини, які виникають між трьома типами суб'єктів, такими як установник, довірчий власник та бенефіціарій, із приводу надання майна в особливий вид власності для здійснення управління. Установник передає майно у власність довірчому власнику (зокрема у довірчу власність як особливий вид права власності). Довірчий власник одержує майно та має здійснювати управління ним. Таке управління має здійснюватися в інтересах певних осіб (бенефіціаріїв) та (або) для досягнення визначених установником цілей. Таким чином, траст передбачає не створення організації, а розроблення структури та підписання угоди між учасниками цієї системи відносин [14]. Характер та зміст трастових відносин визначає можливість їх класифікації на господарсько-правові та цивільно-правові, які відповідають предмету правового регулювання господарського та цивільного права відповідно. Трастові відносини, які виникають в особистій (побутовій) сфері та не пов'язані з організацією і здійсненням господарської діяльності, належать до сфери регулювання цивільного права, відповідно траст є цивільно-правовим. Трасти, які створюються для організації та (або) безпосереднього здійснення господарської діяльності, неодмінно пов'язані з економічною сферою, відповідають предмету регулювання господарського права та є господарсько-правовими.

Важливою ознакою трасту є визначеність щодо об'єкта [13], тобто майна, яке засновник передає у траст. Передані у траст активи набувають по-своєму унікального правового статусу. З моменту створення трасту такі активи більше не є власністю засновника, відповідно на них і не можуть звертатися стягнення, пов'язані з боргами засновника. Активи довірчого власника відокремлені від активів трасту, і на них не можуть звертатися стягнення, пов'язані з боргами довірчого власника [15]. Якщо довірчий

власник помирає або стає неплатоспроможним, активи довірчої власності не вважаються частиною його спадщини, а також не можуть бути арештовані в процесі банкрутства довірчої особи для розподілу серед його кредиторів, натомість вони зберігаються в окремому фонді на користь бенефіціарів [16].

Висновки. Поняття трасту є загальноприйнятим у світовій господарській практиці, але для вітчизняної правової системи воно залишається дещо незвичним і може зазнавати неправильного тлумачення вже щодо самої його правової природи. Однак вільний розвиток ринкової економіки, посилення тенденцій економічної глобалізації, розширення кола суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності вимагає швидкої та конструктивної адаптації до нових правових явищ, що можуть з'явитися на теренах вітчизня-

ного економічного простору. Належне визначення трасту у нормативно-правових актах чинного законодавства і, зокрема, в актах, присвячених питанням запобігання легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, має важливе значення для протидії неправомірним економічним діям. Закріплення у Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» визначення трасту, яке загалом відповідає загальноприйнятим визначенням, запропонованим світовою та вітчизняною правовою доктриною, сприяє правильному тлумаченню та розумінню правової конструкції трасту в контексті протидії економічній злочинності та негативним економічним чинникам.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Некіт К.Г. Трастовий фонд за Проектом загальної довідкової схеми (DCFR): до питання гармонізації законодавства України та ЄС. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2015. Т. XVII. С. 271–277.
2. Сліпченко С.О. Інститут права довірчої власності і його дія в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук ; 12.00.03. Харків, 1997. 24 с.
3. Буяджи Г. Теоретичні та практичні проблеми визнання та кваліфікації інституту трасту. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 9. С. 10–15.
4. Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» від 28.11.2002 № 249-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18#Text> (дата звернення 19.04.2021).
5. Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18#Text> (дата звернення 19.04.2021).
6. Буяджи Г.В. Довірча власність і трастоподібні конструкції: імплементація міжнародних стандартів у цивільне право України : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2018. 603
7. Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 06.12.2019 № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text> (дата звернення 19.04.2021).
8. Юридична енциклопедія: у 6 т. Т. 2 / за ред. Ю.С. Шумшученко. Київ : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 1998. 741 с.
9. Конвенція про право, що застосовується до трастів, та про їх визнання від 01.07.1985. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU85335> (дата звернення 19.04.2021).
10. Модельные правила европейского частного права. Москва : Статут, 2013. 989 с.
11. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print> (дата звернення 19.04.2021).
12. Педько А.Б. Траст як ефективний інструмент управління бізнес-активами. *Глобальні та національні проблеми економіки*. 2017. Вип. 15. С. 276–281.
13. Трасты. URL: https://gsl.org/ru/offshore/trust_fund_foundation/ (дата звернення 19.04.2021).
14. Реєстрація трастів. URL: <https://fbs-tax.com/uk/tax-planning/registration-of-trusts/> (дата звернення 19.04.2021).
15. Панчук Р. Нетривіальні підходи до захисту активів: офшорний траст та фонд. *Юридична газета*. 2013. № 14. С. 40–41.
16. Іванович Т., Мовчан А. Особливості планування передачі капіталу спадкоємцям. *Юридична газета*. 2020. № 17.

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.15421/392135>

Оверковська Т. К.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права
Вінницького національного аграрного університету*

СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ОХОРОНУ ЗЕМЕЛЬ

ESTABLISHMENT OF UKRAINIAN LEGISLATION ON LAND PROTECTION

У статті розглянуто певні історичні та правові аспекти становлення та розвитку законодавства України у сфері правової охорони земель. Визначено, що процеси суспільних трансформацій підвищили пріоритетність збереження земель та ґрунтів, що потребує подальшого становлення та розвитку законодавства про охорону земель. Звернута увага, що сучасне використання земельних ресурсів України не відповідає вимогам та принципам раціонального використання природних ресурсів. Проаналізовано деякі нормативно-правові акти щодо охорони земель до моменту прийняття Декларації про державний суверенітет України. Звернута увага, що переоцінка на той період адміністративно-правових засобів не створили законодавчої основи для вирішення проблем охорони земель. Установлено, що дієвість законодавства про охорону земель 90-х років минулого століття залишалась на не належному рівні, а саме тому потребувала удосконалення.

Встановлено обов'язковість додержання землевласниками і землекористувачами обов'язкових екологічних вимог під час використання земельних ресурсів як складової частини навколишнього природного середовища. Проаналізовано низку законодавчих актів, прийнятих відповідно до положень Земельного кодексу України та спрямованих на врегулювання питань охорони земель та ґрунтів. Обґрунтована необхідність подальшого розвитку та адаптації законодавства України про охорону земель до законодавства Європейського Союзу, а також підтримання екологічної рівноваги у сфері землекористування.

Враховуючи, що ґрунти земельних ділянок є об'єктом особливої охорони, постає питання про правове регулювання використання та охорони ґрунтів на рівні окремого законодавчого акту. Доведено, що очевидною є потреба прийняття спеціального закону про збереження ґрунтів з огляду на незадовільний стан останніх, що зумовить в подальшому провадження господарської діяльності способами, спрямованими на збереження продуктивності угідь.

За результатами проведеного дослідження у статті сформульовані висновки, які засновані на положеннях правової доктрини та аналізу чинного законодавства України у сфері правового регулювання охорони земель.

Ключові слова: *земельні ресурси, ґрунти земельних ділянок, правова охорона земель, адаптація законодавства про охорону земель, забруднення земель, раціональність землекористування.*

The article considers certain historical and legal aspects of the formation and development of Ukrainian legislation in the field of legal protection of lands. It is determined that the processes of social transformations have increased the priority of land and soil conservation, which requires further development and development of legislation on land protection. Attention is drawn to the fact that the modern use of land resources of Ukraine does not meet the requirements and principles of rational use of natural resources. Some normative-legal acts on land protection before the adoption of the Declaration of State Sovereignty of Ukraine are analyzed. It is noted that the revaluation of administrative and legal remedies at that time did not create a legal basis for solving the problems of land protection. It was found that the effectiveness of land protection legislation in the 1990s remained inadequate, which is why it needed to be improved.

It is established that landowners and land users must comply with mandatory environmental requirements when using land resources as part of the natural environment. A number of legislative acts adopted in accordance with the provisions of the Land Code of Ukraine and aimed at regulating land and soil protection are analyzed. The necessity of

further development and adaptation of the legislation of Ukraine on land protection to the legislation of the European Union, and also maintenance of ecological balance in the field of land use is substantiated.

Given that the soils of land plots are subject to special protection, the question arises about the legal regulation of the use and protection of soils at the level of a separate legislative act. It is proved that the need to adopt a special law on soil conservation is obvious given the unsatisfactory condition of the latter, which will lead to further economic activities in ways aimed at preserving the productivity of land.

Based on the results of the study, the article formulates conclusions based on the provisions of legal doctrine and analysis of current legislation of Ukraine in the field of legal regulation of land protection.

Key words: *land resources, soils of land plots, legal protection of lands, adaptation of legislation on land protection, land pollution, rational use of land use.*

Постановка проблеми. Процеси глобалізації та суспільних трансформацій підвищили пріоритетність збереження навколишнього природного середовища та потребують вжиття термінових заходів, у тому числі й щодо охорони земель та забезпечення екологічно виваженого землекористування.

Сучасне використання земельних ресурсів України не відповідає вимогам раціонального природокористування. Причини виникнення такої ситуації мають комплексний характер та історичні передумови. Особливо слід відзначити порушення екологічно збалансованого співвідношення між категоріями земель, зменшення території унікальних степових ділянок, надмірну розораність території та порушення природного процесу ґрунтоутворення, використання недосконалих технологій в сільському господарстві, промисловості, енергетиці, транспортній та інших галузях господарства, орієнтацію на досягнення коротко- та середньострокових економічних вигод, ігноруючи природоохоронну складову та негативні наслідки у довгостроковій перспективі [1]. Саме тому збереження якісного стану земель та їх охорона є одним із пріоритетних напрямів державної екологічної політики. При цьому діяльність щодо підтримання екологічної рівноваги у сфері землекористування має бути систематичною та ґрунтуватися на системі належних правових норм.

Становлення та розвиток законодавства України про охорону земель має спиратися на історико-правовий досвід формування законодавства щодо регулювання відносин у сфері раціонального використання на охорони земель. Оскільки розвиток людства – процес безперервний, то і будь-яка законодавча база суспільства не може бути незмінною, вона формується і вдосконалюється в міру усвідомлен-

ня суспільством, законодавцем того чи іншого процесу, явища і в міру пізнання об'єктивних законів [2, с. 14].

Проблематика законодавчого регулювання охорони земель та удосконалення законодавства про охорону земель не втрачає своєї актуальності, зважаючи на те, що необхідність становлення та розвитку законодавства України про охорону земель зумовлюється також забезпеченням реалізації права громадян на безпечне для життя і здоров'я довкілля, що гарантовано ст. 50 Конституції України [3].

В юридичній літературі питання охорони земель, удосконалення земельного законодавства були й залишаються предметом наукового дослідження та опрацювання. Вагомий внесок у розроблення зазначених питань зробили такі вчені, як В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, Н.С. Гавриш, А.П. Гетьман, М.В. Краснова, А.М. Мірошніченко, В.В. Носік, М.В. Шульга та інші. Однак зазначені правові питання не втрачають своєї актуальності та перспектив подальшого наукового розвитку й дослідження.

Метою статті є здійснення юридичного аналізу становлення та розвитку законодавства України про охорону земель, виявлення певних питань, що потребують подальшого удосконалення правового регулювання у сфері охорони земель та ґрунтів.

Виклад основного матеріалу. Земельні ресурси використовувалися людиною для задоволення найрізноманітніших своїх потреб з давніх-давен. Розвиток законодавчої основи регулювання суспільних відносин нерозривно пов'язаний із розвитком свідомості суспільства та об'єктивних законів його існування. Звідси випливає, що розвиток та становлення національного законодавства про охорону земель зумовлюється особливостями процесів історико-правового регулювання земельних відносин

та необхідністю вдосконалення законодавства про охорону земель.

У науковій юридичній літературі запропоновані певні етапи історичного розвитку законодавства про охорону земель від забруднення та псування, які є такими. Перший етап – дорядянська доба розвитку законодавства у сфері охорони земель від забруднення та псування: а) часи Київської Русі – початок розвитку машинного виробництва (70-ті роки XIX століття); б) 70-ті роки XIX століття – грудень 1917 року, на якому спостерігалась відсутність спеціального правового регулювання відносин щодо охорони земель від забруднення та псування, а охорона якісного стану земель відбувалась в межах охорони права власності на землю, забезпечення санітарного благополуччя населення, нормування лісгосподарської, будівельної діяльності тощо. Другий етап – з грудня 1917 року і продовжувався до прийняття Конституції СРСР 1936 року та характеризувався тим, що в грудні 1917 року Україну було проголошено радянською республікою і становлення земельного законодавства відбувалось на засадах Декрету радянської влади «Про землю». Третій етап тривав з 1936 року і до початку 60-х років XX століття, де індустріалізація країни та запровадження колгоспного устрою змінили соціально-економічні умови, прийняття Конституції СРСР 1936 року зумовило припинення чинності переважної частини республіканського законодавства, і головною базою законодавства про охорону земель стають загальносоюзні правові акти. Четвертий етап розпочався на початку 60-х років XX століття і тривав до березня 1991 року, на якому хімізація сільського господарства, технічний прогрес зумовили інтенсивне використання земельних ресурсів, що, в свою чергу, викликало необхідність в подальшому розвитку законодавства про охорону земель. П'ятий (новітній) етап історичного розвитку законодавства у сфері охорони земель від забруднення та псування бере початок з березня 1991 року, коли постановою Верховної Ради України «Про земельну реформу» було оголошено початок земельної реформи [4, с. 63–64].

Аналіз історичних аспектів формування законодавства про охорону земель надає підстави визначити, що становлення законодав-

ства про охорону земель відбувалось по мірі розвитку науково-технічного прогресу та підвищення потужностей виробничих сил.

Зокрема, початок 60-х років минулого століття зумовив собою новий період розвитку природоохоронного законодавства, що було обумовлено рядом причин, а саме: розвиток видобувної та переробної промисловості, транспорту, енергетики, містобудування зумовило все більш інтенсивне використання земельних ресурсів.

Обмеженість земельних ресурсів стала одним із факторів інтенсифікації землеробства, яка з 60-х років минулого століття стає генеральним напрямком розвитку сільського господарства України. При цьому центр ваги виробництва сільськогосподарської продукції переносився на інтенсифікацію використання земель шляхом впровадження ресурсоємних технологій з високим об'ємом робіт меліоративного напрямку. Широке неконтрольоване використання мінеральних добрив, хімічних засобів захисту рослин на фоні тотального розорювання угідь з часом призвело до порушення кругообігу речовин в ландшафті, деградації складових його компонентів, а подекуди відгукнулось справжнім екологічним лихом [5, с. 81]. При цьому, забруднення земель агрохімікатами призвело до загострення ситуації в землекористуванні.

Тому почали спостерігатися такі негативні наслідки, як забруднення земель промисловими та побутовими відходами, псування сільськогосподарських угідь тощо, що зумовило нагальну потребу в кодифікації республіканського земельного законодавства.

На початку та в середині XX століття земельне право СРСР та УРСР виступало в основному регулятором відносин власності на землю, засобом закріплення монопольної державної власності на земельні ресурси. Лише з 60-х років минулого століття стурбованість суспільства за якісний стан земельних ресурсів стимулювала прийняття певних правових актів у галузі раціонального використання та охорони земель. Зауважимо, що саме в той період була прийнята значна кількість відомчих нормативних актів, які стосувалися заходів, спрямованих на захист земель від засмічення, забруднення та поліпшення їх

якісного стану. Так, наприклад, для подальшого розвитку сільського господарства та створення в країні достатку продуктів землеробства і тваринництва особливого значення набувало підвищення культури землеробства, яке було несумісне із засміченням полів. З цією метою було прийнято Указ Президії Верховної Ради УРСР від 26 квітня 1962 року «Про посилення боротьби з бур'янами» та Правила боротьби з бур'янами, затверджені постановою Ради Міністрів УРСР від 11 травня 1962 року № 531 [4, с. 52–53], якими було визначено комплекс заходів щодо попередження засмічення земель та ліквідації наслідків засмічення.

Вагомим кроком щодо правового забезпечення охорони земель стає прийняття Закону УРСР «Про охорону природи Української РСР» від 30 червня 1960 року, який визначив, що охорона природи полягає у збереженні, раціональному використанні, розширеному відтворенні природних ресурсів, серед яких виокремив земельні ресурси.

В інтересах охорони земель від забруднення на законодавчому рівні заборонялася така господарська діяльність, яка могла шкідливо вплинути на стан земель. Крім цього, зазначеним Законом було встановлено, що при плануванні використання природних ресурсів, в тому числі й земельних, потрібно виходити із необхідності їх комплексного використання і відновлення, враховуючи їх взаємозв'язок і залежність для того, щоб експлуатація одних ресурсів не завдавала шкоди іншим. Тобто Закон зобов'язував при використанні відновлювальних природних ресурсів передбачати не лише задоволення поточних потреб, а й збереження та відтворення ресурсів, в тому числі й земельних [4, с. 53].

Варто зауважити, що земельним законодавством 70-80-х років минулого століття було регламентовано принцип пріоритетності сільськогосподарського землекористування, що обумовлено було необхідністю захисту земель сільськогосподарського призначення від неогрунтованого вилучення для несільськогосподарських потреб та потреб промисловості. Зменшення кількісного стану сільськогосподарських угідь зумовило також їх заболочування, підтоплення.

Зважаючи на це, Земельним кодексом УРСР від 8 липня 1970 року [6] було приділено увагу саме охороні ґрунтів та їх родючості. Так, статтею 28 були передбачені обов'язки у зазначеній сфері суспільних відносин, що зводяться до таких: не допускати засолення, заболочування, засмічення земель, заростання їх бур'янами; не допускати інших процесів, які погіршують стан ґрунтів; колгоспи, радгоспи та інші сільськогосподарські підприємства, організації та установи зобов'язані здійснювати комплекс агротехнічних заходів для підвищення родючості ґрунтів (введення і освоєння науково обґрунтованих сівозміні, застосування органічних та мінеральних добрив, здійснення належного обробітку ґрунту тощо). На думку науковців, особливістю цієї групи обов'язків було те, що поряд із правилом «не допускати» було закріплено положення про те, що «суб'єкти зобов'язані підвищувати родючість ґрунтів». На жаль, це стосувалося лише тих підприємств, які користувалися сільськогосподарськими угіддями [7, с. 32].

Таким чином, незважаючи на те, що законодавство про охорону земель збагачувалося низкою нових рис, відносно повніше та різноманітно регулювалися відносини щодо охорони земель, нормотворча діяльність формувалася на засадах науковості, проте проблеми правової охорони земель не втрачали своєї актуальності. На думку науковців, це було зумовлено тим, що існуюча на той час система господарювання, відносини власності, переоцінка адміністративно-правових засобів у галузі охорони навколишнього природного середовища, низька ефективність інституту юридичної відповідальності не створили належних політико-правових умов для вирішення проблем охорони довкілля [8, с. 13].

Згодом відповідно до положень Декларації про державний суверенітет України, прийнятої Верховною Радою УРСР 16 липня 1990 року, Верховна Рада УРСР 18 грудня 1990 року прийняла Земельний кодекс УРСР [9]. Фактично необхідність прийняття цього Кодексу була зумовлена потребою у проведенні земельної реформи. Також 18 грудня 1990 року Верховна Рада України прийняла постанову «Про земельну реформу» [10], згідно з якою з 15 березня 1991 року всі землі України

були оголошені об'єктом земельної реформи. Завданнями земельної реформи було передбачено реалізацію низки напрямів щодо охорони якісного стану земель, а саме: інвентаризація усіх земель з метою виокремлення ділянок, що використовуються не за цільовим призначенням, нераціонально або способами, які призводять до зниження родючості ґрунтів, їх хімічного і радіоактивного забруднення, погіршення екологічної обстановки.

Земельний кодекс України був прийнятий 13 березня 1992 року [11], у якому на законодавчому рівні були регламентовані цілі, завдання, зміст і порядок охорони земель, визначені завдання державного контролю за використанням та охороною земель, а також органи, які наділялися цією компетенцією. Проте лише загальні екологічні положення землекористування Земельного кодексу України 1992 року не могли сприйматися як всебічне законодавче забезпечення охорони земельного фонду держави [12, с. 93].

Отже, законодавство про охорону земель 90-х років минулого століття хоча і було оновлено, але воно не задовольняло нагальних потреб у сфері правової охорони земель, відставало від потреб практики, його дієвість залишалась на не належному рівні, а відтак – потребувало удосконалення.

Чинний Земельний кодекс України був прийнятий Верховною Радою України 25 жовтня 2001 року [13], де у статті 1 було відтворено положення Конституції України про те, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Виходячи із змісту Земельного кодексу України, можна констатувати про важливість і незамінність місця і ролі землі, земельної ділянки у житті суспільства на різних етапах його розвитку.

Прийняття Земельного кодексу України зумовило розширення розділу про охорону земель в частині самого поняття охорони земель, змісту охорони земель, виокремлення особливостей використання техногенного забруднених земель, проведення консервації та рекультивації земель тощо.

Враховуючи, що одним із принципів земельного законодавства є поєднання особливостей використання землі як територіаль-

ного базису, природного ресурсу і основного засобу виробництва, правовий режим окремої земельної ділянки має визначатися з урахуванням зазначених аспектів. Саме тому, коли земля виступає природним ресурсом, однією із важливих складових навколишнього природного середовища, базовим законодавчим актом у цьому випадку слід вважати Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [14]. Зокрема, відповідно до ст. 40 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» використання природних ресурсів громадянами, підприємствами, установами та організаціями здійснюється з дотриманням обов'язкових екологічних вимог: 1) раціонального й економного використання природних ресурсів на основі широкого застосування новітніх технологій; 2) здійснення заходів щодо запобігання псуванню, забрудненню, виснаженню природних ресурсів, негативному впливу на стан навколишнього природного середовища; 3) здійснення заходів щодо відтворення відновлювальних природних ресурсів; 4) застосування біологічних, хімічних та інших методів поліпшення якості природних ресурсів, які забезпечують охорону навколишнього природного середовища і безпеку здоров'я населення; 5) збереження територій та об'єктів природно-заповідного фонду, а також інших територій, що підлягають особливій охороні; 6) здійснення господарської та іншої діяльності без порушення екологічних прав інших осіб тощо.

Згодом з метою реалізації положень Земельного кодексу України про те, що порядок охорони земель встановлюється законом (ч. 2 ст. 164), законодавчим органом держави було прийнято ряд законодавчих актів у сфері охорони земель, а саме: Закон України «Про охорону земель» [15], Закон України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» [16], Закон України «Про землеустрій» [17], Закон України «Про Державний земельний кадастр» [18] та інші.

Закон України «Про охорону земель» визначає правові, економічні, соціальні основи охорони земель та визнає, що об'єктом охорони є всі землі в межах території України. Необхідність прийняття даного законодавчого акту

була зумовлена також і тим, що до останнього часу в Україні не існувало достатньо ефективного законодавства у сфері правової охорони земель. Крім цього, окремі статті зазначеного Закону закріплюють вимоги щодо охорони родючості ґрунтів; охорони земель під час здійснення меліорації, у процесі містобудівної діяльності, застосування пестицидів і агрохімікатів, ведення водного та лісового господарства, спорудження й експлуатації лінійних інженерних споруд, застосування нових технічних засобів і технологій; охорони земель і ґрунтів від забруднення відходами, небезпечними речовинами; охорони земель оздоровчого, рекреаційного, історико-культурного, природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення від забруднення та псування [4, с. 70].

Земельний кодекс України надає власникам земельних ділянок та землекористувачам право самостійно господарювати на землі (ст.ст. 91, 95 Земельного кодексу України). Проте відповідно до ст. 41 Конституції України використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадянам, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі. Саме виконання цього положення забезпечується шляхом здійснення державного контролю за раціональним використанням та охороною земель.

Основоположним законодавчим актом, що регламентує правові засади здійснення державного контролю у сфері охорони земель, крім Земельного кодексу України, є Закон України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» [16], відповідно до якого державний контроль за додержанням законодавства України щодо охорони якісного стану земель здійснюється у частині: додержання фізичними та юридичними особами законодавства про охорону земель; консервація деградованих і малопродуктивних земель; здійснення заходів щодо запобігання забруднення земель хімічними і радіоактивними речовинами, відходами, стічними водами; додержання екологічних нормативів з питань охорони земель та інші (ст. 7 Закону України «Про державний контроль за використанням та охороною земель»). Контролюючі функції державного контролю можуть мати наступні форми: прове-

дення перевірок; розгляд звернень юридичних і фізичних осіб; участь у роботі комісій при прийнятті в експлуатацію меліорованих систем і рекультивованих земель, захисних лісонасаджень, протиерозійних гідротехнічних споруд та інших об'єктів, які споруджуються з метою забезпечення охорони земель; розгляд документації із землеустрою, яка пов'язана з охороною земель (ст. 9 Закону України «Про державний контроль за використанням та охороною земель»). Відтак державний контроль у сфері охорони земель слід розглядати як діяльність уповноважених державних органів, спрямовану на виявлення, припинення та запобігання фактам порушення законодавства про охорону земель.

Важливим кроком щодо становлення та розвитку законодавства України у сфері охорони земель слід вважати прийняття Закону України «Про оцінку впливу на довкілля» [19]. Вплив на довкілля являє собою будь-які наслідки для безпечності життєдіяльності людей та їхнього здоров'я, флори, фауни, біорізноманіття, ґрунту, повітря, води, клімату, ландшафту, природних територій та об'єктів, історичних пам'яток та інших матеріальних об'єктів чи для сукупності цих факторів, а також наслідки для об'єктів культурної спадщини чи соціально-економічних умов, які є результатом зміни цих факторів (ст. 1 Закону України «Про оцінку впливу на довкілля»). Таким чином, оцінку впливу на довкілля слід розглядати як один із заходів забезпечення охорони якісного стану земель, запобігання шкоди довкіллю, а також забезпечення раціонального використання, охорони і відтворення земельних ресурсів у процесі прийняття рішення про провадження господарської діяльності, що може мати негативний вплив на стан земель.

При цьому, на думку науковців, юридичну природу оцінки впливу на довкілля зумовлюють еколого-правові вимоги та чинники, які передбачають: 1) обов'язковість проведення у процесі прийняття рішення про провадження певних видів планової діяльності, визначених законодавством; 2) здійснення з дотриманням та урахуванням вимог законодавства про охорону навколишнього природного середовища, а також з урахуванням екологічного стану території, де планується провадити планову

діяльність; 3) обов'язковість урахування ризиків настання негативних наслідків від провадження запланованої господарської діяльності у сфері охорони довкілля, раціонального природокористування та забезпечення екологічної безпеки; 4) необхідність урахування перспектив соціально-економічного розвитку регіону, де планується діяльність; 5) дотримання принципів правового регулювання у процесі проведення процедури оцінки впливу на довкілля; 6) встановлення юридичної відповідальності за порушення законодавства про оцінку впливу на довкілля [20, с. 167]. Відтак проведення оцінки впливу на довкілля планової діяльності сприятиме створенню сприятливих умов як для збереження навколишнього природного середовища в цілому, так й земельних ресурсів, зокрема.

Враховуючи широкий спектр законодавчих актів про охорону земель, у науковій юридичній літературі пропонується законодавчі акти, регулюючі відносини у сфері охорони земель класифікувати за предметом правового регулювання окремих груп відносин щодо охорони якісного стану земель на: 1) акти загального (інтегрованого) характеру, які встановлюють загальні вимоги до всіх землевласників та землекористувачів у сфері охорони земель та спрямовані на охорону землі та її властивостей; 2) акти, які містять норми щодо охорони окремих категорій земель від забруднення та псування; 3) акти, норми яких регулюють діяльність, що певним чином може вплинути на якісний стан земель; 4) акти, норми яких встановлюють необхідність забезпечення якості ґрунтів для вирощування екологічно чистої продукції; 5) акти, які вміщують правові приписи щодо охорони інших природних ресурсів, якісний стан яких може вплинути чи впливає на якісний стан земель [4, с. 66].

Зазначимо, що метою державної екологічної політики є досягнення доброго стану довкілля шляхом запровадження екосистемного підходу до всіх напрямів соціально-економічного розвитку України з метою забезпечення конституційного права кожного громадянина України на чисте та безпечне довкілля, впровадження збалансованого природокористування і збереження та відновлення природних систем [1].

При цьому здійснення зазначеної мети дер-

жавної екологічної політики має реалізовуватися за допомогою певних інструментів, одним із яких виступає законодавство України у сфері охорони навколишнього природного середовища, яке адаптоване до законодавства Європейського Союзу, та спрямоване на досягнення національних пріоритетів та забезпечення його наближення до відповідних директив Європейського Союзу. Відтак мова йде про подальший розвиток та адаптацію законодавства України про охорону земель до законодавства ЄС.

Важливим підґрунтям адаптації законодавства України про охорону земель та ґрунтів до законодавства Європейського Союзу слід вважати Звернення (Комунікація) Європейської комісії від 16 квітня 2002 року «В напрямку до стратегії захисту ґрунтів» та Звернення Європейської комісії від 22 вересня 2006 року під назвою «Тематична стратегія захисту ґрунтів». Головною ціллю стратегії визначено забезпечення та гарантування стійкого використання ґрунтів та її основні принципи: унеможливлення подальшого погіршення якості ґрунтів і збереження їхніх природних властивостей; повернення у використання ґрунтів, якість яких погіршена, але які повинні бути відновлені в найближчій перспективі та на це повинні бути передбачені кошти як державами – членами ЄС, так і фондами Євросоюзу загалом. При цьому заходи повинні проводитись на трьох рівнях – локальному, національному, на рівні ЄС. Заходи, які будуть здійснені на рівні Євросоюзу, стануть обов'язковими доповненнями до проведених у державах – членах ЄС [21, с. 45].

З погляду становлення законодавства України про охорону земель та ґрунтів від забруднення та його подальшої адаптації до європейського законодавства, звертають увагу положення Директиви Європейського парламенту і Ради 2010/75/ЄС від 24 листопада 2010 року про промислові викиди (інтегрований підхід до запобігання забрудненню та його контролю) [22]. Так, згідно Директиви, слід передбачити належні заходи для запобігання викидам у ґрунти та регулярний нагляд за такими заходами для уникнення протікань, розливів, інцидентів або аварій, що відбуваються під час використання обладнання. Щоб виявити можливе забруднення ґрунту

на ранній стадії та, завдяки цьому, вжити коригувальних заходів до поширення забруднення, необхідним серед яких є моніторинг ґрунту щодо небезпечних речовин (23). Також, відповідно до принципу «забруднювач платить», під час оцінювання рівня значущості забруднення ґрунту та ґрунтових вод, спричиненого оператором, виникає зобов'язання повернути земельну ділянку до стану, описаному у базовому звіті (25), тобто до стану, придатному до використання земельної ділянки за цільовим призначенням.

Таким чином, проблеми адаптації національного законодавства у сфері охорони земель та ґрунтів слід розглядати в контексті динаміки розвитку співробітництва України з європейськими інституціями, зокрема: у сфері збереження ґрунтів та їх родючості; процедури оцінки впливу деяких публічних та приватних проєктів на довкілля; у сфері поводження з відходами як джерел забруднення та засмічення земель [23, с. 149].

Згідно зі ст. 37 Закону України «Про охорону земель» власники та землекористувачі земельних ділянок зобов'язані здійснювати заходи щодо охорони родючості ґрунтів, передбачені як Законом України «Про охорону земель», так й іншими нормативно-правовими актами України. Також враховуючи, що відповідно до ст. 168 Земельного кодексу України ґрунти земельних ділянок є об'єктом особливої охорони, об'єктивно постає питання про законодавче регулювання використання та охорони ґрунтів на рівні окремого закону.

З огляду на це очевидною є необхідність прийняття спеціального закону про збереження ґрунтів з огляду на незадовільний стан земель та ґрунтів. Кабінетом Міністрів України в січні 2012 року був підготовлений та поданий на розгляд Верховної Ради України проєкт Закону «Про ґрунти та їх родючість». Згодом у Верховній Раді України було зареєстровано проєкт Закону «Про збереження ґрунтів та охорону їх родючості» від 20 січня 2015 року, який визначає правові, економічні, екологічні та організаційні основи використання та збереження ґрунтів, охорони і відтворення їх родючості, встановлює основні принципи державної політики

у цій сфері, вимоги щодо збереження якісного стану ґрунтового покриву, захисту його від негативних природних та антропогенних впливів [24, с. 104]. Зокрема, ст. 4 законопроекту основними принципами державної політики у сфері збереження ґрунтів та охорони їх родючості визначає: 1) забезпечення застосування ґрунтозахисних технологій та інших заходів захисту і збереження ґрунтів від деградації за різного роду антропогенних навантажень; 2) цілісність ґрунтового покриву, його невіддільність від земельних ділянок, відтворення продуктивних та екологічних функцій ґрунтів; 3) поєднання заходів економічного стимулювання та юридичної відповідальності щодо збереження ґрунтів, охорони їх родючості і раціонального використання; 4) обов'язковість проведення заходів з підвищення родючості ґрунтів та відтворення деградованих ґрунтів та інші [25].

Висновки. Таким чином, викладене вище дозволяє зробити висновок про необхідність подальшого розвитку та становлення законодавства України про охорону земель, що передбачає:

1) запровадження на правовому рівні з урахуванням принципів гласності, науковості та загальнодержавних інтересів запобіжних заходів охорони земель та ґрунтів, а також визначення ступеню та частоти контролю за їх здійсненням;

2) удосконалення законодавства про охорону земель та ґрунтів шляхом наближення законодавства України до права (*acquis*) Європейського Союзу;

3) створення правової бази для реалізації державної політики щодо запобігання подальшої деградації земель;

4) підвищення рівня дотримання законодавства України про охорону земель шляхом запровадження стимулюючих чинників у сфері землекористування як економічного спрямування, так і юридичної відповідальності за порушення вимог охорони земель;

5) подальший розвиток та удосконалення законодавства України про охорону земель має узгоджуватися з екологічним механізмом землекористування, а також подальшою екологізацією законодавства про охорону земель.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року : Закон України від 28 лютого 2019 р. № 2697-VIII. *Урядовий кур'єр*. 2019. 6 квіт. (№ 67).
2. Сохнич А.Я. Проблеми використання і охорони земель в умовах ринкової економіки. Львів : НВФ «Українські технології», 2002. 252 с.
3. Конституція (Основний Закон) України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
4. Оверковська Т.К. Правові засади охорони земель від забруднення та псування в Україні : монографія. Вінниця : ПП «Едельвейс і К», 2010. 220 с.
5. Бакка М.Т., Стрельченко В.П., Божок П.Т. Основи ведення сільського господарства та охорона земель. Житомир : ЖТТУ, 2000. 366 с.
6. Земельний кодекс Української РСР від 8 липня 1970 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1970. № 29. Ст. 205.
7. Конишева О.В. Правове забезпечення запобігання деградації земель сільськогосподарського призначення: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.06. Х., 2002. 174 с.
8. Костицький В.В. Охорона довкілля: економіко-правове забезпечення. К. : Вид-во Ін-та законодав. передбачень і правової експертизи, 2002. 50 с.
9. Земельний кодекс УРСР від 18 грудня 1990 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 10. Ст. 98.
10. Про земельну реформу : постанова Верховної Ради УРСР від 18 грудня 1990 р. № 563-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 10. Ст. 100.
11. Земельний кодекс України від 13 березня 1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 25. Ст. 354.
12. Будзилович І., Юрченко А. Перший Земельний кодекс України та проблеми сучасного земельного законодавства. *Право України*. 1998. № 2. С. 93–98.
13. Земельний кодекс України : Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27.
14. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 41. Ст. 546.
15. Про охорону земель : Закон України від 19 червня 2003 р. № 962-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 39. Ст. 349.
16. Про державний контроль за використанням та охороною земель : Закон України від 19 червня 2003 р. № 963-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 39. Ст. 350.
17. Про землеустрій: Закон України від 22 травня 2003 р. № 858-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 282.
18. Про Державний земельний кадастр : Закон України від 7 липня 2011 р. № 3613-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 8. Ст. 61.
19. Про оцінку впливу на довкілля : Закон України від 23 травня 2017 року № 2059-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 29. Ст. 315.
20. Оверковська Т.К. Юридична природа оцінки впливу на довкілля. *Економіка. Фінанси. Менеджмент: актуальні питання науки і практики*. 2019. № 9. С. 160–169.
21. Миронюк В.М. Стратегія охорони земель у ЄС (економіко-правовий аспект). *Правничий вісник Університету «Крок»*. 2012. № 14. С. 44–48.
22. Директива 2010/75/ЄС від 24 листопада 2010 року про промислові викиди (інтегрований підхід до запобігання забрудненню та його контролю). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_004-10 (дата звернення 08.04.2021).
23. Оверковська Т.К. Адаптація законодавства України у сфері охорони земель та ґрунтів до законодавства ЄС. *Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС* : матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. (м. Київ, 8 червня 2018 р.). Київ : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 147–150.
24. Оверковська Т.К. Еколого-правові засади охорони ґрунтів. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 11. С. 89–105.
25. Проект Закону «Про збереження ґрунтів та охорону їх родючості» від 20 січня 2015 р. № 1798. URL: <https://ips.ligazakon.net/document> (дата звернення 08.04.2021).

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.15421/392136>

Мізіна І. В.,

*кандидат наук з державного управління, доцент,
доцент кафедри європейського та міжнародного права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара*

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ФІНАНСОВОЇ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

INTERNATIONAL EXPERIENCE OF FINANCIAL DECENTRALIZATION: THEORETICAL AND LEGAL ASPECT

У статті визначено сутність та особливості дефініцій «місцеві фінанси», «фінансова децентралізація». З'ясовано, що основним правовим актом, який встановлює порядок формування бюджетів муніципальних утворень для країн-членів Ради Європи, є Європейська хартія місцевого самоврядування. Підписавши й ратифікувавши Європейську хартію місцевого самоврядування, Україна зобов'язалася виконувати положення цього нормативно-правового акта, а отже, повинна здійснювати розподіл своїх грошових ресурсів із урахуванням принципів, які регламентовані Хартією. Визначено, що світові тенденції фінансової децентралізації здебільшого пов'язані з можливістю створення конкурентного середовища між територіальними одиницями. Констатовано, що за принципом фінансової автономії місцевих бюджетів виділяють трирівневу систему держав – з високим, середнім та низьким рівнем фінансової децентралізації. Проаналізовано особливості моделей фінансового забезпечення місцевого самоврядування: скандинавську, латинську та ганноверську. Визначено, що основним індикатором бюджетної децентралізації вважають співвідношення між місцевими і загальнодержавними видатками, що свідчить про фінансову здатність органів місцевого самоврядування якісно виконувати свої завдання і функції. Основна частина власних доходів місцевих бюджетів формується за рахунок різних податків. Досліджено особливості способів поділу податків у Німеччині, Франції, Японії, Данії.

Теоретично обґрунтовано, що інтеграція України в європейську економіку вимагає підвищення фінансової ефективності як на державному, так і на місцевому рівнях, що можливо за умови підвищення фінансової незалежності територіальних громад. З огляду на досвід інших країн, делегування повноважень місцевим органам влади сприяє їх фінансовій незалежності, підвищує ефективність державних функцій, а також сприяє підвищенню якості надання суспільних послуг. Однією з умов незалежності та належного функціонування місцевих органів влади є фінансова децентралізація, оскільки вона розширює можливості місцевої влади щодо розвитку своєї території, якісно підвищує рівень надання державних послуг за рахунок збалансування місцевих видатків із пріоритетними потребами місцевої громади.

Ключові слова: *фінансова децентралізація, нормативно-правове регулювання, податки, видатки, доходи, органи місцевого самоврядування, фінансова незалежність.*

The article defines the essence and features of the definitions "local finance", "financial decentralization". It is stated that financial decentralization is divided into budget and fiscal. It was found that the main legal act establishing the procedure for forming the budgets of municipalities for member states of the Council of Europe is the European Charter of Local Self-Government. By signing and ratifying the European Charter of Local Self-Government, Ukraine has undertaken to comply with the provisions of this legal act, and therefore must allocate its financial resources in accordance with the principles regulated by the Charter. It is determined that the global trends of financial decentralization are mostly related to the possibility of creating a competitive environment between territorial units. It is stated that according to the principle of financial autonomy of local budgets there is a three-tier system of states - with high, medium and low levels of financial decentralization. Peculiarities of local government financial support models are analyzed: Scandinavian, Latin and Hanoverian. It is determined that the main indicator of budget decentralization is considered to be the ratio between local and national expenditures, which indicates the financial capacity of local governments to perform their tasks and functions. The main part of own revenues of local budgets is formed at the expense of various taxes. Peculiarities of tax division methods in Germany, France, Japan, and Denmark have been studied.

It is theoretically substantiated that Ukraine's integration into the European economy requires an increase in financial efficiency at both the state and local levels, which is possible provided that the financial independence of territorial communities is increased. Given the experience of other countries, the delegation of powers to local authorities promotes their financial independence, increases the efficiency of public functions, and improves the quality of public services. One of the conditions for the independence and proper functioning of local authorities is financial decentralization, as it expands the capacity of local authorities to develop their territory, qualitatively increases the level of public services by balancing local expenditures with the priority needs of the local community.

Key words: *financial decentralization, normative-legal regulation, taxes, expenses, incomes, local self-government bodies, financial independence.*

Постановка проблеми. Сучасний етап становлення держави в Україні характеризується інтенсивним пошуком найбільш оптимальної моделі управління, оскільки необхідною умовою стабільного розвитку суспільства та ефективного функціонування держави є забезпечення балансу між національними інтересами та інтересами регіонів. Серед реформ, проведених в Україні за останні роки в різних сферах економічних та соціальних відносин, особливе місце відводиться реформі місцевого самоврядування та територіальної організації влади на основі децентралізації. Головною метою децентралізації є реальний відхід від централізованої моделі управління в державі, яка продовжувала існувати в Україні в роки незалежності, забезпечення дієздатності місцевого самоврядування та побудова ефективної територіальної організації влади в країні [1, с. 18].

Враховуючи те, що принцип децентралізації успішно впроваджений у практику Європейського Союзу, для України, у якій процес реформування державних інституцій ще не завершений, надзвичайно важливо вивчити позитивний досвід децентралізації та створити ефективну модель територіального устрою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичним та практичним аспектам формування і використання місцевих бюджетів, розвитку фінансової децентралізації присвячено праці таких вітчизняних учених, як Т.Г. Бондарук, О.А. Вінницька, А.С. Глущенко, Р.Є. Демчак, О.П. Кириленко, В.І. Кравченко, В.С. Колтун, І.О. Луніна, А.В. Лучко, В.В. Толкованов та інші. Безумовно, вказані та інші вчені здійснили вагомий внесок у розвиток правової науки, але у зв'язку з останніми змінами у вітчизняному законодавстві та викликами, які постали перед українським суспільством, питання щодо вивчення та імплементації позитивного міжнародного досвіду фінансової децентралізації залишаються вкрай актуальними.

Метою статті є визначення сутності та особливостей дефініції «фінансова децентралізація», аналіз основних нормативно-правових актів, які регламентують цей напрям, моделей фінансового забезпечення місцевого самоврядування, позитивного досвіду фінансової децентралізації з перспективою його імплементації у вітчизняне законодавство.

Метою статті є визначення сутності та особливостей дефініції «фінансова децентралізація», аналіз основних нормативно-правових актів, які регламентують цей напрям, моделей фінансового забезпечення місцевого самоврядування, позитивного досвіду фінансової децентралізації з перспективою його імплементації у вітчизняне законодавство.

Результати дослідження. Децентралізація фінансової системи нині є одним із ключових чинників раціональності розподілу та використання бюджетних фондів, а також високої ефективності надання суспільних благ та послуг. Міжнародний досвід свідчить, що децентралізація державного управління та створення ефективної системи місцевого самоврядування є необхідною передумовою для забезпечення добробуту народу. Важливість місцевого самоврядування в політичній системі будь-якого суспільства визначається тим, що це найбільш близька до населення гілка влади. Водночас ефективна модель організації міжбюджетних відносин повинна ґрунтуватися на чіткому розмежуванні витратних і прибуткових повноважень, гарантувати, що всі рівні уряду наділені достатніми джерелами доходів або повноваженнями щодо їх знаходження для реалізації покладених на них функцій [2, с. 44].

Варто звернути увагу, що поняття «місцеві фінанси» виникло після остаточного становлення інституту місцевого самоврядування. Місцеві фінанси – це система формування, розподілу і використання грошових та інших фінансових ресурсів для забезпечення місцевими органами влади покладених на них функцій і завдань – як власних, так і делегованих [3, с. 33]. О.П. Кириленко розглядає цю

дефініцію як систему фінансових відносин, що виникають із приводу формування, розподілу та використання фінансових ресурсів, необхідних органам місцевого самоврядування для виконання покладених на них завдань [4, с. 13]. На думку О.Д. Василика, це об'єктивне явище, яке виражається у потребі існування у місцевих органів відповідних фондів фінансових ресурсів, що були би спроможні забезпечити публічні потреби відповідного регіону [4, с. 13]. Таким чином, це система фінансових і правових відносин, пов'язаних із формуванням, розподілом і використанням фінансових ресурсів, необхідних органам місцевого самоврядування для виконання покладених на них завдань і задоволення суспільних потреб на певній території.

Що стосується дефініції «фінансова децентралізація», то під цією категорією варто розуміти процес розподілу функцій і повноважень між державним і місцевими рівнями влади у сфері фінансування з метою забезпечення публічних потреб. Фінансова децентралізація поділяється на бюджетну та фіскальну децентралізація, що разом утворюють передумови фінансової самостійності для місцевих органів [5].

Основним правовим актом, що встановлює порядок формування бюджетів муніципальних утворень для країн-членів Ради Європи, є Європейська хартія місцевого самоврядування, ст. 3 якої передбачено, що органи місцевого самоврядування повинні мати право регулювати діяльність та керувати значною частиною справ в інтересах місцевого населення. Зауважимо, що ст. 9 зазначеного документу регламентовано ключові принципи формування фінансової системи місцевими органами влади [6]. Основними джерелами доходів місцевих бюджетів є, як правило, місцеві податки, збори, субсидії органам місцевого самоврядування, місцеві позики та інші [7].

Підписавши й ратифікувавши Європейську хартію місцевого самоврядування, Україна зобов'язалася виконувати положення цього нормативно-правового акта, а отже, повинна здійснювати розподіл своїх грошових ресурсів з урахуванням принципів, які регламентовані Хартією. Водночас пріоритетом конституційної реформи в Україні є зміни до Конституції,

які сприятимуть децентралізації на найвищому рівні.

Світові тенденції фінансової децентралізації здебільшого пов'язані з можливістю створення конкурентного середовища між територіальними одиницями. Міжнародна практика показує, що можна виділити трирівневу систему держав за принципом фінансової автономії місцевих бюджетів. Зокрема, до країн із високим рівнем фінансової децентралізації можна віднести Данію, Фінляндію, Швецію, Канаду; середній рівень простежується у Польщі, Великій Британії, Франції, Чехії; низький притаманний Угорщині, Болгарії та Греції [8].

Слід зазначити, що характер формування «ресурсної бази» місцевих бюджетів у країнах світу відрізняється насамперед гостротою тиску з боку державної влади. На думку В.В. Толкованова, це залежить від таких факторів: масштабу і тривалості економічного спаду в кожній окремій країні; національної політичної відповіді, адже уряди більшості країн компенсували органам місцевого самоврядування зменшення надходжень для мінімізації шкоди зайнятості, будівництва та загального попиту, інші були змушені зменшити трансферти на місцеве урядування в межах власних пакетів економії; вразливості бази місцевих надходжень до економічних негараздів; податків на нерухомість, що загалом виявилися найстабільнішими, тоді як частки податків на прибуток підприємств чи на додану вартість очікувано були найбільш непостійними [9, с. 173].

Виділяють три моделі фінансового забезпечення місцевого самоврядування: скандинавську модель (місцеві податки становлять 10–20% ВВП і 20–50% усіх податків – Швеція, Данія, Фінляндія); латинську модель (місцеві податки становлять 4–6% ВВП і близько 20% усіх податків – Італія, Франція, Іспанія); ганноверську модель (місцеві податки становлять 1–2% ВВП і близько 4–5% усіх податків – Німеччина, Велика Британія, Нідерланди, Польща) [10].

Основним індикатором бюджетної децентралізації часто вважають співвідношення між місцевими і загальнодержавними видатками. Він свідчить про фінансову здатність органів місцевого самоврядування якісно виконувати свої завдання і функції. Так, наприклад, у Данії,

Іспанії, Швеції понад 50% всіх витрат – місцеві [10]. Основна частина власних доходів місцевих бюджетів формується за рахунок різних податків. Поділ податкових доходів між бюджетами здійснюється в більшості країн двома способами: певні види податків закріплюються між бюджетними рівнями; окремі види податків (або один податок) розподіляються між бюджетними рівнями в певних пропорціях шляхом розщеплення ставок податків (регулюючі податки). При цьому національні бюджетні системи мають відмінності за співвідношенням і особливостями способів поділу податків. Зокрема, у Німеччині громади збирають «прямі» податки на професійну діяльність, землю, розваги тощо. Більше 17% регулятивних податків німецьких територіальних громад зосереджені в місцевих бюджетах. Головним є податок на прибуток [11]. При цьому національні бюджетні системи мають відмінності за співвідношенням і особливостями способів поділу податків.

У Франції розподіл податкових надходжень відбувається прямо протилежно – прибутковий податок повністю надходить до державного бюджету. Аналогічно формується й основна частина доходів федерального бюджету: розмір податку на доходи фізичних осіб та податків і внесків за соціальне страхування перевищує 80% всіх доходів. Франція демонструє найбільш централізовану модель бюджетних відносин із місцевими органами влади (разом із Нідерландами та Бельгією) серед країн Європейського Союзу. Система прямих місцевих податків у Франції, які формують доходну частину місцевих бюджетів (житлові, професійні, земельні, транспортні податки, збори за прибирання вулиць тощо), на початку 1990-х років забезпечувала лише 35–40% витрат. Варто зазначити, що у результаті децентралізації державного управління частина прямих податків у бюджетах місцевого самоврядування вже у 2000 році збільшилася до 60–65%. Тим не менше Франція залишається нині серед країн, де домінує централізована модель міжбюджетних відносин [12].

Прикладом децентралізованої федеральної держави є Канада, яка приділяє велику увагу усуненню відмінностей між провінціями (останні мають широкі повноваження

у сфері видатків та, на відміну від інших країн, їм надано суттєві повноваження у сфері збору податків. Крім того, центральні відрахування виступають на користь провінцій з низьким рівнем доходів, у результаті всі провінції мають однаковий рівень бюджетних ресурсів). Децентралізація в цій ситуації допомагає адаптувати соціальну політику до місцевих потреб, надаючи урядам провінцій доходи, достатні для підтримки єдиних стандартів державних послуг на однакових рівнях оподаткування [7].

Місцеві податки відіграють значну роль і у Японії, оскільки забезпечують майже 35% всіх податкових надходжень в країні і становлять понад 70% доходної частини місцевих бюджетів (прямі податки). Основні типи та граничні ставки місцевих податків юридично закріплені. До місцевих податків належать: дохідний податок, діловий податок, майно фізичних осіб, продаж, транспорт, акцизи на послуги (розміщення в закладах готельного господарства, купання в термальних джерелах тощо). Частка податкових надходжень до місцевих бюджетів різного рівня суттєво відрізняється (найбільші у великих містах і промислових муніципалітетах). Так, наприклад, у бюджеті Токіо частка місцевих податків значно перевищує середньоукраїнську і сягає 85% [13].

Однією з найбільш децентралізованих країн світу, згідно із даними рейтингу 182 держав світу, складеного Світовим банком Розвитку та Реконструкції [14, с. 30–31], є Данія (протягом п'ятнадцяти років індекс у середньому становив 99,04%). Засади фіскальної децентралізації у датському законодавстві закладено ще у XIX столітті. У «Данії муніципалітети мають право встановлювати муніципальний прибутковий податок, який становить приблизно 85% від їх податкових надходжень. Що ж до податку на вартість землі, то муніципалітети можуть вибрати податкову ставку від 1,6% до 3,4%. Крім того, муніципалітетам надаються трансферти від датського уряду (гранти та компенсації для певних витрат)» [15, с. 54]. На регіональному рівні фіскальна децентралізація перебуває на значно нижчому, ніж у муніципалітетів, рівні. Діяльність регіонів і всі

регіональні заходи повністю фінансуються центральним урядом через так звані «блокові субсидії (форма прямого державного фінансування освітньої діяльності, яка передбачає виділення бюджетних коштів із зазначенням рамок, або «блоку», їх використання. Вони призначаються для відшкодування певних видів витрат: зокрема, субсидії на дослідницьку діяльність університетів, на придбання навчального обладнання та його експлуатацію тощо)» [16, с. 32]. Національний уряд збирає місцеві податки і виділяє кошти на субнаціональні витрати щомісяця. Загалом 67% датських державних витрат припадає на субнаціональний рівень [17, с. 41]. Регіональні та муніципальні органи влади Данії встановлюють свої власні ставки оподаткування та визначають суб'єктів, що підлягають податковому заморожуванню. Незважаючи на те, що місцеві органи влади мають широкі повноваження, їхня діяльність постійно перебуває під контролем відповідних органів центральної влади. Таким чином, крім успішної фіскальної децентралізації, Данія досягла значних результатів у розподілі повноважень між органами влади та в адміністративно-територіальному поділі країни.

Однак, як показує практика, доходів місцевих органів влади нерідко не вистачає на покриття всіх їхніх витрат. Слушною з цього приводу є думка французького дослідника Е.В. Дюрана: «За деякими винятками місцева автономія у сфері фінансів є ілюзією у сучасному світі» [12]. В Італії, наприклад, за рахунок державного бюджету та коштів спеціальних фондів розвитку покривається близько 85% поточних витрат місцевих органів влади, тоді як в Ізраїлі за рахунок центральних субсидій покривається 70% витрат муніципалітету, а в Румунії – 84% [18].

Висновки. Підсумовуючи, зазначимо, що у країнах ЄС паралельно діють кілька концепцій, які стосуються розвитку місцевого самоврядування: 1) концепція, яка ототожнює розвиток самоврядування із загальною модернізацією економічної системи тери-

торії; 2) концепція, яка пов'язує розвиток місцевого самоврядування виключно зі зменшенням відмінностей між найбільш відсталіми територіями й іншими територіями, тобто економічне вирівнювання розглядається як стратегічна мета; 3) концепція, яка визначає розвиток місцевого самоврядування як розвиток території як єдиного комплексу за рахунок використання всіх ресурсів, що знаходяться на цій території (людських, фізичних, природних, ландшафтних тощо), та інтеграції між усіма компонентами та на місцевому рівні. Ця концепція використовує можливості території в її найширшому сенсі (територіальна модель).

Інтеграція України в європейську економіку вимагає підвищення фінансової ефективності як на державному, так і на місцевому рівнях, що можливо за умови підвищення фінансової незалежності територіальних громад. З огляду на досвід інших країн, делегування повноважень місцевим органам влади сприяє їх фінансовій незалежності, підвищує ефективність державних функцій, а також сприяє підвищенню якості надання суспільних послуг. Існуюча нині система не може забезпечити фінансову достатність місцевих бюджетів, оскільки місцеві податки і збори, що стягуються на відповідній території, не можуть бути значним джерелом доходу. У результаті виникає необхідність зміцнення доходної бази, поліпшення бюджетного регулювання, щоби впливати на соціально-економічний розвиток та фінансову безпеку. Однією з умов незалежності та належного функціонування місцевих органів влади є фінансова децентралізація, оскільки вона розширює можливості місцевої влади щодо розвитку своєї території, якісно підвищує рівень надання державних послуг за рахунок збалансування місцевих видатків із пріоритетними потребами місцевої громади. Саме фінансова децентралізація має забезпечувати стійкість місцевих бюджетів, прозорість та ефективність використання їх коштів і підвищувати рівень життя як громади, так і населення країни загалом.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Децентралізація влади на основі кращих іноземних практик та українських законодавчих ініціатив. *Подолання стереотипів стосовно децентралізації на основі кращих іноземних практик та українських законодавчих ініціатив*: матеріали інформаційного семінару. Український Інститут Міжнародної політики, 2015. 21 с.

2. Гнидюк І.В. Децентралізація бюджетної системи: досвід Словаччини та перспектива для України. *Облік і фінанси*. 2015. № 3(69). С. 80–87.
3. Кравченко В.І. Місцеві фінанси України: навчальний посібник. К.: Знання. 1999. 487 с.
4. Кириленко О.П. Місцеві фінанси: підручник. Тернопіль: Економічна думка ТНЕУ. 2014. 448 с.
5. Фоменко Ю.О., Кисла К.О. Вплив децентралізації на формування місцевих фінансів: національний і зарубіжний досвід. *Право і суспільство*. 2020. Ч. 2. № 2. С. 252–257.
6. Європейська хартія місцевого самоврядування: прийнята і проголошена Конгресом Місцевих та Регіональних Влад Європи від 15.10.1985 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036.
7. Чебаненко О., Ковриженко Д. Взаємодія громадянського суспільства та влади на місцевому рівні. *Часопис Парламент*. 2008. № 2. С. 26–40.
8. Проект із регіонального врядування та розвитку України «Фіскальна децентралізація в Україні: поточний стан та необхідність реформ». URL: http://www.rgd.org.ua/resources/publications_list/Fiscal.
9. Колтун В.С. Закономірності та тенденції розвитку місцевого самоврядування: комплементарний підхід: монографія. К.: НАДУ, 2015. 360 с.
10. Демчак Р.Є. Формування моделей бюджетної децентралізації: досвід зарубіжних країн. *Економічний форум*. 2015. № 3. С. 77–83.
11. Гранберг А.Г. Основы региональной экономики: учебник. М.: ГУ ВШЭ, 2000. 495 с.
12. Дюран Э.В. Местные органы власти во Франции. М.: Интратэк, 1996. 151 с.
13. Политическая система современной Японии: учебник /под ред. Д.В. Стрельцова. М.: Аспект Пресс, 2013. 384 с.
14. Звіт про розподіл повноважень стосовно соціальних послуг між центральними органами влади та органами місцевого самоврядування у країнах Європи (м. Страсбург, 24 серпня 2016 року). 2016. 34 с.
15. Blöndal, Jón R., Michael Ruffner. Budgeting in Denmark. *OECD Journal on Budgeting*. 2004. V. 4. P. 49–79.
16. Division of powers between the European Union, member states, candidate and some potential candidate countries, and local and regional authorities. *Fiscal decentralisation or federalism European Union*. November 2014. Partial reproduction is permitted, provided that the source is explicitly mentioned. 222 p.
17. Должиков Г.Ю. Концепция местного самоуправления в Дании. Warszawa: Wydawca: Sp. z o.o. “Diamond trading tour”, 2015. Str. 40–42.
18. Васильєва Н.В., Гринчук Н.М., Дерун Т.М., Куйбіда В.С., Ткачук А.Ф. Місцевий бюджет і фінансове забезпечення об’єднаної територіальної громади: практичний посібник. К., 2017. 108 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.14 (477)

DOI <https://doi.org/10.15421/392137>

Беспалько І. Л.,
*кандидат юридичних наук,
асистент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДЖЕРЕЛА ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ

PROCEDURAL SOURCES OF EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS RELATED TO CRIMINAL OFFENSES

Починаючи із набуття українською державою незалежності та до цього часу триває процес удосконалення кримінального процесуального законодавства у напрямі подальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів і зобов'язань та адаптації до європейських стандартів. При цьому важливим є доведення факту й обставин кримінального правопорушення та притягнення до відповідальності особи, яка дійсно винувата у його вчиненні. Помилка суб'єкта доказування під час оцінки доказів та їх джерел може привести до прийняття незаконних рішень, порушення прав і свобод громадян. Процес доказування, що відбувається на стадії досудового розслідування, є визначальним для досягнення основних завдань кримінального провадження, передбачених статтею 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК).

Однією із новел КПК є положення доказового права, що стосуються закріплення процесуальних джерел доказів, порядку їх формування у кримінальному провадженні, обґрунтування судових рішень лише судовими доказами, тобто тими, які безпосередньо досліджені судом у судовому засіданні за участю сторін судового процесу, порядку визнання доказів недопустимими тощо. У зв'язку з цим особливої актуальності набувають наукові дослідження цих законодавчих новацій, у процесі яких формується доктринальне тлумачення новітнього законодавства України, що може бути корисним для правозастосовної практики.

Основний підхід до дослідження зазначеного питання в цій статті полягає у здійсненні критичного аналізу норм чинного законодавства, які регламентують особливості процесуальних джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки. У публікації на підставі аналізу особливостей нормативної регламентації кримінального провадження щодо кримінальних проступків висловлені зауваження до низки норм КПК, які закріплюють особливості процесуальних джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки та запропоновані підходи до усунення їх недоліків. Матеріали статті становлять як теоретичну, так і практичну цінність. Вони можуть бути використані для подальшого наукового дослідження особливостей кримінального провадження щодо кримінальних проступків, а також для належного розуміння та здійснення правозастосовної кримінальної процесуальної діяльності.

Ключові слова: процес доказування, пояснення осіб, результати медичного освідчення, висновок спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів.

Starting from the acquisition of independence by the Ukrainian state, the process of improving the criminal procedural legislation in the direction of further democratization, humanization, strengthening the protection of human rights and freedoms in accordance with the requirements of international legal acts and obligations and adaptation to European standards continues up to the present. In this case, it is important to prove the fact and circumstances of the criminal offense and bring to justice the person who is really guilty of committing it. An error of the subject of proof in assessing evidence and its sources can lead to reaching illegal decisions, violating the rights and freedoms of citizens. The process of proving happening at the stage of prejudicial inquiry is decisive for achieving the main

objectives of criminal proceedings provided for in Article 2 of the Criminal Procedure Code of Ukraine (hereinafter referred to as the CPC).

One of the novelties of the CPC is the provision of law of evidence concerning the consolidation of procedural sources of evidence, the procedure for their formation in criminal proceedings, the judgement rationale only by judicial evidence, i. e. that is directly investigated before the court in session with the participation of the parties to the trial, the procedure for suppressing evidence like that. Therefore scientific study of the given legislative innovations is of particular relevance, in the course of which the doctrinal interpretation of the new legislation of Ukraine is formed, that, in turn, may be useful for law enforcement practice.

The main approach to the study of the matter in the given article is to carry out a critical analysis of the norms of the current legislation governing the features of procedural sources of evidence in criminal proceedings on criminal offenses. The publication raises comments on a number of norms of the Criminal Procedure Code consolidating the features of the procedural sources of evidence in criminal proceedings on criminal offenses and offers approaches to eliminating their shortcomings on grounds of the analysis of the features of the normative regulation of criminal proceedings on criminal offenses. The materials of the article are of both theoretical and practical value. They can be used for further scientific study of the features of criminal proceedings on criminal offenses, as well as for the right understanding and implementation of law enforcement criminal procedural activities.

Key words: *process of proving, submission of individuals, medical certification results, expert opinion, indication of technical instrument and technical facilities.*

З моменту виникнення кримінальних процесуальних правовідносин перед суб'єктами кримінального провадження постає питання про встановлення тих чи інших обставин кримінального правопорушення. Це можливо лише за умови чіткого й послідовного дотримання вироблених наукою кримінального процесуального права правил процесу доказування. Згідно з чинним законодавством (ч. 2 ст. 91 КПК), доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінюванні доказів із метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження [8]. Кримінальне процесуальне доказування – це регламентована кримінальним процесуальним законом діяльність суб'єктів кримінального провадження зі збирання і дослідження (перевірки й оцінки) доказів, формування на їх підставі власних правових позицій та їх реалізації [7, с. 147]. Однак варто погодитися з думкою М.А. Погорецького, що кримінальне процесуальне доказування – це практична, пізнавальна, правова й розумова діяльність сторін кримінального провадження, що полягає в отриманні доказів та їх джерел; перевірці, оцінці фактичних даних і їх джерел, їх процесуальному оформленні (закріпленні) й наданні цим фактичним даним та їх джерелам значення доказу у кримінальному провадженні, а також у використанні цих доказів для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції уповноваженими суб'єктами кримінального процесу та від-

повідних процесуальних рішень [10, с. 74]. Отже, одним із найважливіших складових елементів у процесі доказування є процесуальне джерело доказів. Воно є невід'ємним складовим елементом судового доказу, без якого судовий доказ втрачає свою сутність. Тому виникає багато питань стосовно процесуальних джерел доказів, зазначених у прийнятому 22 листопада 2018 року Верховною Радою України Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [4]. Дослідженню проблем процесуальних джерел доказів присвятили роботи такі науковці, як В.В. Вапнярчук, В.П. Гмирко, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, Л.М. Лобойко, А.О. Ляш, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, В.Ю. Шепітько, О.Г. Шило, М.Є. Шумило, В.В. Рожнова та інші.

В українській мові джерело тлумачиться як те, що дає початок чому-небудь, звідки щось виходить [2, с. 218]. В.В. Вапнярчук зазначає, що процесуальні джерела доказів – це та процесуальна форма, в якій докази (певні фактичні дані) допускаються у кримінальне провадження [1, с. 291]. С.А. Шейфер слушно зазначає, що для того, щоб виконувати функцію джерела доказів, показання, висновки, протоколи й речові докази повинні існувати до початку доказування, однак насправді виходить якраз навпаки: вказані докази виникають як підсумок збирання доказів, вони створюються слідчим

шляхом перетворення отриманих відомостей на форму, яка забезпечує їх надійне збереження і наступне використання [12, с. 28].

Відповідно до ст. 298¹ КПК процесуальними джерелами доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки, крім визначених ст. 84 КПК України, також є *пояснення осіб, результати медичного освідчення, висновок спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- й кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- й кінозйомки, відеозапису*. Хотілося би відзначити, що у такому разі втрачаються самі ознаки системності джерел доказів. Бачимо, що фактично пропонується змішування різних за своєю сутністю джерел доказів, що визначені чинним КПК, із джерелами доказів. Законодавець розширив систему процесуальних джерел доказів, доповнивши її джерелами, що можуть бути використані під час здійснення досудового розслідування щодо кримінальних проступків, залишивши при цьому ту систему джерел доказів, що може бути використана під час здійснення досудового розслідування злочинів. Він дозволив на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора, використовувати у кримінальному провадженні щодо злочину ті процесуальні джерела доказів, які можуть бути використані під час здійснення досудового розслідування щодо кримінальних проступків. А коли вже така ситуація буде залежати від рішення прокурора та слідчого судді, то це може означати те, що процесуальні джерела доказів, які створені для розслідування кримінальних проступків, саме через заінтересованість конкретної особи можуть бути використані під час розслідування злочинів. І саме тут і може з'явитися можливість зловживання правом з боку посадових осіб державних органів, які можуть мати в цьому власний інтерес. Ця корекція кримінального процесуального закону не узгоджується з його базовими положеннями щодо видів доказів у кримінальному провадженні, призводить до дублювання зі змістом ст. 99 чинного КПК, а також по суті дає можливість проведення процесуальних дій, спрямованих на збирання доказів, до внесення даних в Єдиний реєстр досудового розслідування (далі – ЄРДР).

Зауваження також викликає доцільність позиціонування як окремих джерел доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки результатів медичного освідчення, висновок спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису. Всі вони підпадають під ознаки документу як загального джерела доказів [3, с. 11]. Виходячи із визначення у ч. 1 ст. 99 КПК, документ – це спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, що можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. Коротко зупинимося на кожному з них.

Пояснення осіб. Відібрання пояснень є формою отримання інформації від особи, досить схожою на отримання показань, але із низкою відмінностей. Така діяльність є можливою до внесення інформації до ЄРДР (наприклад, відібрання пояснень в учасників дорожньо-транспортної пригоди на місці зіткнення незалежно від того, чи має така дорожньо-транспортна пригода ознаки адміністративного правопорушення чи кримінального проступку) [9, с. 171]. Отримати пояснення може як представник сторони обвинувачення, так і представник сторони захисту, або потерпілий (ч. 8 ст. 95 КПК). Надання пояснень є правом особи. Відповідно, на відміну від отримання показань, під час відібрання пояснень особа не попереджається про кримінальну відповідальність за статтями 384, 385 Кримінального Кодексу (далі – КК). Водночас, якщо особа надає пояснення в порядку повідомлення правоохоронному органу про вчинення кримінального проступку, то, мабуть, можлива відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення кримінального правопорушення (ст. 383 КК). За межами досудового розслідування особа не наділяється певним процесуальним статусом, а отже, не вправі користуватися правами та свободами конкретного учасника кримінального провадження, які вона могла б мати, якби її процесуальний статус був визначений.

До початку досудового розслідування можливі порушення права на захист особи, яка дає пояснення та яка в подальшому може виступати в статусі підозрюваного, адже ст. 42 КПК (уже в межах досудового розслідування) передбачає більш широке коло прав для такого суб'єкта. До речі, під час прийняття пояснення можуть порушуватися права не лише особи, яка могла б набути статусу підозрюваного в межах досудового розслідування, а й осіб, які могли б набути під час досудового розслідування статусу потерпілого чи свідка. Отже, вже лише через такий стан речей пояснення не може вважатися джерелом доказів у кримінальному провадженні, адже фактично в такій ситуації відбувається обмеження прав особи, яка могла би скористатися набагато ширшим спектром прав у разі, якби набула конкретного статусу учасника кримінального провадження, що реально є можливим лише після внесення відомостей до ЄРДР. А коли так, то й докази, отримані з пояснення тієї чи іншої особи, не можуть бути допустимими. Під час відібрання пояснень особі має бути роз'яснено право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, оскільки в протилежному разі пояснення не можуть вважатися допустимим доказом (п. 4 ч. 2 ст. 87). Тому в разі визнання пояснення процесуальним джерелом доказів створюється небезпека отримання недостовірної інформації.

Крім того, запропонувавши таке процесуальне джерело доказів, як пояснення, розробники законопроекту ніяким чином не роз'яснили, що вони собою становлять, а також у процесі яких процесуальних дій вони можуть бути отримані. Тому, напевно, буде мати місце практика щодо обов'язкового допиту осіб, від яких раніше були відібрані пояснення.

Отже, пояснення не відповідають вимогам, які висуваються до процесуального джерела доказів, тому що не забезпечують достовірність отриманих доказів, що сприяє порушенню прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також створює умови для зловживань посадовими особами державних органів.

Результати медичного освідчування. Окремі юридично значущі факти під час провадження щодо кримінального проступку

можуть встановлюватися шляхом проведення медичного освідчування. Зокрема, затримання особи, яка, можливо, вчинила кримінальний проступок, передбачений ст. 286¹ КК (Керування транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції), з ознаками перебування у стані алкогольного чи наркотичного сп'яніння або перебування під впливом лікарських засобів, що знижують її увагу та швидкість реакції, здійснюється не більш як на три години з обов'язковим доставленням такої особи до медичного закладу для забезпечення проходження відповідного медичного освідчування (ч. 2 ст. 298² КПК). Шляхом медичного освідчування під час розслідування кримінального проступку може бути встановлено й інші факти, наприклад, факт наявності у особи тілесних ушкоджень тощо. Про результати медичного освідчування особа інформується одночасно із врученням повідомлення про підозру. У разі незгоди з результатами медичного освідчування особа протягом сорока восьми годин має право звернутися до дізнавача або прокурора з клопотанням про проведення експертизи. У такому разі дізнавач або прокурор має право звернутися до експерта для проведення експертизи із дотриманням правил, передбачених КПК. Якщо протягом встановленого строку особа не звернеться із клопотанням про проведення експертизи, відповідне клопотання може бути заявлено лише під час судового розгляду (ч. 2 ст. 298⁴ КПК).

Однак відсутність визначення змісту поняття медичного освідчування, а також вимог до його отримання закономірно призводитиме до відсутності гарантії забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження під час збирання таких доказів, а також відсутності гарантії їх достовірності та допустимості.

Висновок спеціаліста. У разі необхідності встановлення юридично значущих фактів, виявлення яких потребує спеціальних знань, дізнавач вправі залучати для надання висновку спеціаліста (п. 7 ч. 4 ст. 71 КПК). Однак кримінальне процесуальне законодавство також

не дає визначення цього виду джерел та не містить вимог до їх отримання.

Висновок спеціаліста має відповідати вимогам, що пред'являються до висновку експерта (ст. 300 КПК). Підставою для отримання висновку спеціаліста під час з'ясування обставин вчинення кримінального проступку є запит службової особи підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, Національного антикорупційного бюро України, уповноваженої особи іншого підрозділу зазначених органів, які уповноважені здійснювати досудове розслідування кримінальних проступків (ст. 7¹ ЗУ «Про судову експертизу» від 25.02.1994 р. № 4038-ХІІ) [5]. Деякі автори вважають, що перевагою такого способу отримання доказової інформації порівняно із призначенням експертизи є можливість отримання висновку спеціаліста до внесення інформації до ЄРДР (ч. 3 ст. 214 КПК) [11, с. 221]. Про результати, які спеціаліст виклав у висновку, особа інформується одночасно із врученням повідомлення про підозру. У разі незгоди з висновком спеціаліста особа протягом сорока восьми годин має право звернутися до дізнавача або прокурора з клопотанням про проведення експертизи. У такому разі дізнавач або прокурор має право звернутися до експерта для проведення експертизи із дотриманням правил, передбачених у КПК. Якщо протягом встановленого строку особа не звернеться з клопотанням про проведення експертизи, відповідне клопотання може бути заявлено лише під час судового розгляду (ч. 2 ст. 298⁴ КПК).

Слід зауважити, що питання про недостовірність висновку спеціаліста може бути поставлено навіть на тій підставі, що ця особа не попереджається про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивого висновку. Стаття 360 КПК передбачає, що під час дослідження доказів суд має право скористатися усними консультаціями або письмовими роз'ясненнями спеціаліста, наданими на підставі його спеціальних знань. Спеціалісту можуть бути поставлені запитання по суті наданих усних консультацій чи письмових роз'яснень. Першою ставить запитання осо-

ба, за клопотанням якої залучено спеціаліста, а потім – інші особи, які беруть участь у кримінальному провадженні. Головуючий у судовому засіданні має право ставити спеціалістові запитання в будь-який час дослідження доказів. Проте у цій статті не йдеться про висновок спеціаліста. У межах якої процесуальної дії суд проводитиме такі дослідження? Як можна легалізувати ці докази у разі зміни правової кваліфікації правопорушення на більш тяжку та переходу із розслідування кримінального проступку до розслідування злочину?

Показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису. Вказані прилади та засоби можуть використовуватися учасниками події, очевидцями або працювати в автоматичному режимі. Зокрема, може йтися про автомобільні відеореєстратори, камери спостереження в громадських місцях та у приватних володіннях, «боді-камери» поліцейських тощо. Поліція для забезпечення публічної безпеки і порядку може закріплювати на форменному одязі, службових транспортних засобах, монтувати/розміщувати по зовнішньому периметру доріг і будівель автоматичну фото- і відеотехніку, а також використовувати інформацію, отриману із автоматичної фото- і відеотехніки, що знаходиться в чужому володінні (ч. 1 ст. 40 ЗУ «Про національну поліцію» від 2 липня 2015 р. № 580-VIII) [6]. Окрім цього у великих містах України з метою оперативного отримання інформації та ліквідації наслідків небезпечних подій, надзвичайних ситуацій, підвищення рівня громадської безпеки і порядку в місцях загального користування застосовуються комплексні системи відеоспостереження. Для отримання відповідної інформації орган дізнання може звернутися із запитом до володільця (розпорядника) такої інформації. Аналогічним шляхом відповідну інформацію може отримати і сторона захисту [11, с. 222]. Такого роду докази можуть використовуватися і під час розслідування злочинів (як різновид такого джерела доказів, як документ). Але у цьому разі їх отримання є можливим виключно після внесення відомостей про подію кримінального правопорушення до ЄРДР.

Висновки. На підставі викладеного вважаємо, що правова регламентація кримінального процесуального доказування щодо кримінальних проступків під час досудового розслідування містить низку недоліків, які викликають неоднозначне розуміння і тлумачення як у науковців, так і у правозастосовників. Нова редакція КПК містить низку оціночних понять стосовно процесуальних джерел доказів, які можуть стати причиною зловживань або неефективної роботи орга-

нів досудового розслідування. Закон має низку термінологічних помилок, що створюють неузгодженість між різними нормами. На нашу думку, передбачені Кримінальним процесуальним кодексом норми, в яких закріплені питання процесуальних джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки, потребують значних доопрацювань у частині визначення змісту та вимог до порядку отримання кожного окремого джерела.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Юрлайт, 2017. 408 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / упоряд. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ, Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
3. Гловюк І., Пономаренко Д. Прогнозовані проблеми застосування законодавства про кримінальні проступки. *«Бюлетень ААУ»*. 2019. № 3 (40). С. 10–12.
4. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII. від 22.11.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>
5. Закон України «Про судову експертизу» № 4038-XII від 25.02.1994 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text>
6. Закон України «Про національну поліцію» № 580-VIII від 02.06.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>
7. Капліна О.В., Шило О.Г. Кримінальний процес : *підручник* / О.В. Капліна, О.Г. Шило. Харків : Право, 2018. 584 с.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
9. Никоненко М.Я. Пояснення в системі джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2020 № 43. С. 163–167.
10. Погорецький М.А. Джерела судових доказів. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2005. Вип. 10. С. 167–178.
11. Теорія та практика кримінального процесуального доказування: навчальний посібник для підготовки до іспиту / В.В. Вапнярчук, С.В. Давиденко, О.В. Капліна та ін. Харків : Право, 2021. 256 с.
12. Шейфер С.А. Собираніе доказательств в советском уголовном процессе: методологические и правовые проблемы : монографія. Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1986. 171 с.

Залужний В. Г.,
*кандидат юридичних наук,
декан
Криворізького факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

Павліченко Є. В.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Криворізького факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ВИЗНАЧЕННЯ ОСНОВНИХ НАПРЯМІВ ЮРИДИЧНО-КОМПАРАТИВІСТИЧНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

DETERMINATION OF MAIN DIRECTIONS OF LEGAL COMPARATIVE RESEARCH IN CRIMINAL LAW

У статті відзначено, що за сучасних умов криміналістику потрібно представляти як інтернаціональну науку. При цьому виникає потреба проведення обміну відомими криміналістичними дослідженнями та розглядати цей процес як резерв для розвитку світової криміналістики.

У статті висвітлено сутність компаративістичних досліджень у сфері кримінального права та означено цілі юридично-компаративістичних досліджень у криміналістиці. Протидія кримінальній активності населення стає важливою проблемою у сучасній Україні.

Встановлено, що метод порівняльного правознавства, або компаративістський метод, полягає у вивченні норм кримінального права країн як близького, так і далекого зарубіжжя з метою їх зіставлення, порівняння з нормами кримінального права України.

Означено, що метод порівняльного правознавства стає одним із провідних та універсальних методів у системі методологічної бази наукових досліджень, компаративістські дослідження дають змогу ефективно виявити прогалини і вади національного законодавства, встановити найбільш досконалі правові формули, додають аргументів на користь тієї чи іншої теоретичної позиції.

Встановлено, що нині порівняльний аналіз світової та української криміналістики треба визначати як провідне завдання, що поставлене перед криміналістичним суспільством. За таких умов необхідно вивчати зарубіжний досвід щодо розроблення та застосування криміналістичних технологій з метою їх практичного використання.

Показано, що проведення компаративістичних досліджень повинне передбачати вивчення особливостей загальновідомих шкіл, брати до уваги кримінально-процесуальні, кримінологічні, юридично-соціологічні й інші аспекти, котрі досліджують юридичні та соціально-культурні умови заснування та реалізації криміналістичних досліджень.

Встановлено, що до основних цілей юридично-компаративістичних досліджень у криміналістиці доцільно віднести такі: пізнавально-інформаційні, аналітичні, інтеграційні, критичні. Досягнення кожної із означених цілей дасть змогу накопичити інформацію про стан закордонного криміналістичного досвіду та вивчити його, критично проаналізувати зарубіжний і національний досвід у порівнянні, а це спричинить збагачення технології для вирішення практичних завдань. З метою забезпечення однозначності юридично-компаративістичних досліджень у сфері криміналістики доцільно виділити окремі блоки, що нададуть підставу абстрагуватися від відмінностей у системах наук у різних державах: теоретичний, де розглядаються загальнотеоретичні наукові аспекти криміналістики; практичний, де розглядаються конкретні криміналістичні технології.

Компаративістичний елемент повинен стати нормою для дослідження у сфері кримінального процесу як найбільш наближеного до криміналістичної галузі.

Ключові слова: *компаративістика, порівняльно-правовий метод дослідження, наука кримінального права, міжнародне кримінальне право.*

The application of the comparative method in the science of forensic law is considered. The main goals of legal comparative research have been established, the main of which are cognitive-informational, integral, and critical ones. It is shown that the achievement of each goal will allow to accumulate information about foreign forensic experience, critically analyse it in comparison and will enrich the technology to solve practical issues.

The article shows that comparative studies is a field of basic research, built on a significant number of knowledge about the subject, methodology of implementation, formation and development of comparative law analysis. Focusing on the specific semantic meanings of the term “comparative studies” allows to reflect its content more particularly.

It is argued that the comparative element should become a norm for research in the field of forensic process as the closest to the forensic field. The essence of the comparative method of research is to compare the objects of legal reality of different states in order to identify similarities or differences between them, as well as the terms that denote them.

It is shown that comparative studies as a method of studying law is characterized by the study of the institutions of not a single legal system (law system of one state), but two or more systems, with the aim of revealing the common or the different and the opposite. It is noted about the need to distinguish the comparative jurisprudence and the study of foreign law, as well as foreign and international experience. A one-sided analysis of foreign law is not a comparative study, just as the experience of an separate state, regardless of its socio-economic system, the typical legal framework for a certain legal family, or international political authority cannot be considered an international legal experience.

The article shows that the main practical task is to identify similar legal problems of the criminal law system and ways to solve them in order to use the available positive results to improve national legislation and, in addition, to avoid mistakes that have already occurred in other countries when solving these legal issues. The results of a comparative study of world legal order become the material for subsequent unification of law in the international sphere. Thus, there is a direct link and interdependence between comparative jurisprudence, international law and national law. And this connection is most clearly manifested in the field of criminal law.

It seems that comparative studies as a method is a set of techniques, methods, recommendations and rules for using the comparison operation in jurisprudence. As a separate area of scientific knowledge, comparative studies can be defined as a methodology for applying comparative legal analysis, the science of means of comparative cognition of the essence, content and patterns of development of legal systems.

Comparative studies realize information-analytical, methodological, integration, pedagogic and educational functions.

The understanding of comparative forensic science as a modern stage in the development of comparative law is substantiated, the peculiarities of legal comparative studies in comparison with comparative jurisprudence are revealed. Historical researches of legal comparative studies seem to be promising.

It is shown that comparative research in forensic science pursues the following practical goals: to promote the convergence and unification of the legislation of different states in those areas, where it is obviously necessary; development of proposals for improving their own national systems of law on the basis of studying the legal experience of foreign states. It is argued that the achievement of these purely practical goals is especially urgent at the present time due to large-scale integration processes in the European Union and projects for adoption of pan-European acts, such as the European Civil Code and the pan-European Constitution.

The article indicates that comparative legal research is undergoing significant development. It is aimed at clarifying the patterns of development of modern legal systems, improvement of national legislation. The significance of these studies lies in the fact that they allow not only to approach from a broader angle of view to the solution of many traditional issues of jurisprudence, but also to pose a number of new problems.

Key words: *comparative studies, norm, comparative method, science, criminal law.*

Актуальність теми. Загальновідомо, що кримінальне право – одна із фундаментальних галузей права. Кримінальне право як галузь права – це система юридичних норм, що встановлюють, які суспільно небезпечні діяння є злочинами і які покарання підлягають застосуванню до осіб, що їх вчинили.

Протидія кримінальній активності населення стає важливою проблемою у сучасній Укра-

їні. Це пов’язано з тим, що рівень злочинності в останні роки суттєво підвищився. З огляду на кримінальні сучасні напрями, актуалізуються питання кримінально-правового забезпечення охорони життєво важливих інтересів людини та громадянина, суспільства, держави й людства від кримінально караних посягань. Висловлене вказує на актуальність цього дослідження із використанням порівняльно-правових методів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Кримінальне право займає особливе місце в правовій системі України. Це зумовлено його предметом і методом правового регулювання. Водночас кримінальне право має певний зв'язок з іншими галузями законодавства, оскільки охороняє від злочинних посягань суспільні відносини і цінності, що регулюються цими галузями законодавства.

Над проблемою компаративістичних досліджень у сфері кримінального права працювали провідні вчені, які зробили істотний внесок у розвиток науки кримінального права: М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, Х.Н. Бехруз, В.І. Борисов, І.Г. Богатирьов, Є.М. Бодюл, В.К. Гришук, О.М. Джу́жа, В.П. Казимирчук, О.Г. Колб, О.Ф. Кістяківський, П.П. Михайленко, А.В. Савченко, В.В. Сташис, М.С. Таганцев, В.Я. Тацій, В.М. Трубников та інші.

Вчені Б.О. Кирись, В.О. Навроцький, Ю.В. Орлов, А.В. Савченко, В.О. Туляков, М.І. Хавронюк, С.С. Яценко використовують комплексний підхід щодо мети застосування компаративістики у кримінально-правових дослідженнях.

Починаючи з Міжнародного конгресу порівняльного права 1900 р. з'явилася велика кількість досліджень, що мають в основі найрізноманітніші критерії класифікації. Найбільш відомими в сучасній компаративістиці стали періодизації, запропоновані французьким спеціалістом Рене Давидом та німецькими авторами Конрадом Цвайгертом та Хайном Кьотцем [3].

В.О. Туляков стверджує, що суто технічно порівняльно-правовий метод застосовується протягом таких класичних етапів наукового дослідження, для яких властиві свої закономірності та особливості застосування, як етап визначення системи збору даних, етап аналізу даних [5].

Для кримінального права України, як підкреслює вітчизняний компаративіст А.В. Савченко, метод порівняльного правознавства стає одним із провідних та універсальних у системі методологічної бази наукових досліджень [4].

Як зазначає М.І. Хавронюк, компаративістські дослідження дають змогу ефективно виявити прогалини і недоліки національного

законодавства, встановити найбільш досконалі правові форми, додають аргументів на користь тієї чи іншої теоретичної позиції [6].

Метод порівняльного правознавства, або компаративістський метод, полягає у вивченні норм кримінального права країн як близького, так і далекого зарубіжжя з метою їх зіставлення, порівняння з нормами кримінального права України [1; 2].

Цей метод дає можливість оцінити ті чи інші норми кримінального права іноземних країн на предмет їх використання в нашому законодавстві.

Виклад основного матеріалу. За сучасних умов криміналістичне право доцільно розглядати у контексті юридичної компаративістики. Нині це є одним із найбільш актуальних напрямів сучасної юриспруденції. Слід підкреслити, що криміналістика з метою свого розвитку потребує проведення компаративістичних досліджень поряд із дослідженнями у правовій науці.

За сучасних умов кримінальне право потрібно представляти як інтернаціональну науку. При цьому виникає потреба проведення обміну відомими криміналістичними дослідженнями та розглядати цей процес як резерв для розвитку світової криміналістики.

Нині порівняльний аналіз світової та української криміналістики треба визначати як провідне завдання, що поставлене перед криміналістичним суспільством. За таких умов необхідно вивчати зарубіжний досвід щодо розроблення та застосування криміналістичних технологій із метою їх практичного використання.

У цьому зв'язку в умовах глобалізації та інтернаціоналізації для вирішення проблемних питань потрібно сформуванню науково-теоретичну основу, враховуючи закритість української компаративістики від зарубіжних компаративістичних шкіл.

Вищезначене підкреслює доцільність та необхідність використання юридичної компаративістики.

Предметом юридичної компаративістики повинні виступати правові системи щодо становлення принципів та закономірностей їх виникнення, становлення, розвитку, функціонування та взаємодії між собою.

При цьому правові системи є набором різних правових явищ, що об'єднані за визначеними принципами.

Базовим критерієм поділу правових систем у юридичній компаративістиці є прив'язка до цих систем чи до інших держав (групи держав). Для правових систем, що об'єднані за принципом приналежності до групи країн, за умови наявності загальних характеристик належить правова сім'я та їх поєднання.

Слід підкреслити, що аналогом правових сімей у криміналістиці є криміналістичні школи, серед яких виділено англосаксонську, романську, австро-німецьку, які вирізняються криміналістичними розробками та конкретними технологіями.

Сучасне означення криміналістики передбачає, що вона є систематизованим набором технологій щодо виявлення, отримання, аналізу та використання кримінальної інформації.

Криміналістика має безпосередній зв'язок із чинним законодавством у нормативному та соціальному втіленні. Технології вирішення криміналістичних завдань зумовлені інакшею правовою системою. У цьому зв'язку криміналістичні технології мають залежність від чинного правового порядку, у тому числі допустимих засобів та методів доказування та роботи з доказовою інформацією й організацією дослідження кримінальних явищ. Криміналістичний характер дії містить технічні, тактичні та методологічні аспекти, включаючи ті, що адаптовані до системи національної криміналістики.

Проведення компаративістичних досліджень повинне передбачати вивчення особливостей відомих криміналістичних шкіл, взяття до уваги кримінально-процесуальних, кримінологічних та юридично-соціологічних аспектів, котрі досліджують юридичні та соціально-культурні умови заснування та реалізацію криміналістичних досліджень.

З метою забезпечення однозначності юридично-компаративістичних досліджень у сфері криміналістики доцільно виділити окремі

блоки, що нададуть підставу абстрагуватися від відмінностей у системах наук у різних державах: теоретичний, де розглядаються загальнотеоретичні наукові аспекти криміналістики; практичний, де розглядаються конкретні криміналістичні технології.

До основних цілей юридично-компаративістичних досліджень у криміналістиці доцільно віднести такі:

- пізнавально-інформаційні – це отримання інформації про стан криміналістики в інших країнах;

- аналітичні – це вивчення теорії та принципів, механізмів, закономірностей та міри ефективності використання криміналістичних технологій у конкретних правових, соціально-культурних та технічних умовах;

- інтеграційні – це зближення національної та зарубіжної криміналістики у сфері теорії та практики;

- критичні – це виявлення негативних особливостей як зарубіжної, так і національної криміналістики;

- просуваючі – це надання наукової і практичної юридичної та експертної оцінки щодо досягнень національної криміналістики.

Досягнення кожної з означених цілей дасть змогу накопичити знання про стан закордонного криміналістичного досвіду та вивчити його, критично проаналізувати зарубіжний і національний досвід у порівнянні, а це спричинить збагачення технології для вирішення практичних завдань.

Компаративістичний елемент повинен стати нормою для дослідження у сфері кримінального процесу як найбільш наближеного до криміналістичної галузі.

Висновки та подальші наукові розвідки. Вищевикладене дає змогу зробити висновок, що стаття є інтегрованим порівняльно-правовим дослідженням, яке дасть змогу поліпшити проведення компаративістичних досліджень у галузі права. Напрямами подальших досліджень є визначення сутності як горизонтального, так і вертикального порівняння в історичному контексті.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кресін О.В. Порівняльне правознавство в Україні: сучасна проблематика та перспективи розвитку. *Міжнародне право і національне законодавство* : зб. наук. пр. К. : Київ. міжнар. ун-т. 2014. № 2(3). С. 58–93.

2. Методологія порівняльно-правових досліджень. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Загальна теорія права. 2017. 952 с.
3. Рене Давид, Камилла ЖофFRE Спинози. Основные правовые системы современности / пер. с фр. 2009. 456 с.
4. Савченко А.В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія. К. : КНТ. 2007. 594 с.
5. Туляков В.О. Порівняльний метод у науці кримінального права. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1(2). С. 29–40.
6. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : монографія. К. : Юрисконсульт. 2006. 1048 с.

УДК 343.9.024:343.352(477)
DOI <https://doi.org/10.15421/392139>

Цитряк В. Я.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національного університету «Одеська юридична академія»

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ПІДКУПУ В ПУБЛІЧНІЙ СФЕРІ УПРАВЛІННЯ

IMPROVING PREVENTION OF BRIBERY IN PUBLIC SPHERE OF MANAGEMENT

Статтю присвячено дослідженню сучасного стану запобіжної діяльності щодо відносин підкупу у сфері державної службової діяльності, окресленню перспективних напрямів удосконалення заходів запобігання виникненню та поширенню такого виду корупційних відносин у публічній сфері управління. Встановлено, що спеціально-кримінологічні заходи запобігання корупції та підкупу у сфері публічної службової діяльності можна розглядати у двох основних напрямках – як власне боротьбу з корупцією та як комплекс заходів, націлених на виключення її соціально-економічних та політичних чинників. Визначено, що заходи запобігання підкупу доцільно розглядати, виходячи зі змістовної (сутнісної) сторони підкупу, що дає можливість розкрити антикриміногенний вплив на всю систему публічної адміністрації. Залежно від цього запропоновано виділяти такі групи заходів запобігання підкупу в публічній сфері управління, як: організаційно-управлінські (підвищення прозорості формування особового складу відповідних органів; розширення сфери колегіального прийняття адміністративних актів; відхід від гегемонії дозвільного та погоджувального типу управлінської діяльності; скорочення переліку державних послуг, що справляються на платній основі бюджетними організаціями тощо), суспільно-політичні (подолання відчуження населення від влади та її інститутів; створення атмосфери нетерпимості до корупційних проявів; прийняття Закону України «Про лобювання» тощо), соціально-економічні (належний рівень та удосконалення системи оплати праці державних службовців; покращання житлових умов; забезпечення обов'язкового просування по службі тощо), правові (підвищення якості законодавства та законодавчого процесу; обмеження системи імунітетів від кримінального переслідування; експертиза нормативно-правових актів тощо); ідеологічні (розвиток партнерства держави і громадських організацій у профілактиці корупції; підвищення ефективності правового виховання у різних сферах суспільного буття; обов'язкове реагування на повідомлення ЗМІ та громадськості про факти корупції тощо).

Ключові слова: заходи з протидії підкупу, публічна сфера управління, змістовна (сутнісна) сторона підкупу, боротьба з корупційними проявами, запобіжна діяльність.

The article is focused on the study of the current state of preventive activity on bribery relations in the sphere of state official activity, outlining promising directions for improving measures to prevent the emergence and spread of this type of corruption relations in the public sphere of management. It has been established that special criminological measures to prevent corruption and bribery in the field of public management can be considered in two main areas – as the fight against corruption itself and as a set of measures aimed at eliminating its socio-economic and political factors. It is determined that measures to prevent bribery should be considered on the basis of the substantive (essential) side of bribery, which makes it possible to disclose anti-discriminatory influence on the entire system of public administration. Depending on this, it is proposed to allocate such groups of measures to prevent bribery in the public sphere of management: organizational and managerial (increasing the transparency of the formation of personnel of the relevant bodies; expansion of the scope of collective adoption of administrative acts; departing from the hegemony of permitting and conciliation management; reduction of the list of public services charged on a paid basis by budget organizations, etc.), socio-political (overcoming the exclusion of the population from power and its institutions; creating an atmosphere of intolerance towards corrupt practices; adoption of the Lobbying Act of Ukraine, etc.), socio-economic (appropriate level and improvement of the remuneration system for public servants; improving housing conditions; ensuring mandatory promotion, etc.), legal (improving the quality of legislation and the legislative process; limitation of the system of immunities from criminal prosecution; examination of normative legal acts, etc.); ideological (development of partnership between the state and public organizations in the prevention of corruption; improving the effectiveness of legal education in various spheres of social life; mandatory response to media and public reports of corruption, etc.).

Key words: measures to counteract bribery, public sphere of management, substantive (essential) side of bribery, the fight against corruption manifestations, protective activities.

Постановка проблеми. Протидія корупції довгий час була й залишається традиційним напрямом діяльності держави. Водночас одним з найбільш уражених таким негативним явищем є публічний сектор, а системоутворюючий прояв корупції у формі підкупу – найбільш характерним для сучасності.

З огляду на те, що підкуп у публічній сфері службової діяльності не тільки підриває авторитет держави, формуючи при цьому атмосферу недовіри до влади, але й провокує корупцію у інших сферах, за роки незалежності України було проведено низку реформ суспільного життя, спрямованих на підтримання правопорядку, зміцнення законності, забезпечення сталого розвитку держави та громадянського суспільства, кожна з яких, так, чи інакше, містила низку заходів, пов'язаних із подоланням корупції загалом та протидією підкупу у публічній сфері управління зокрема.

Водночас кримінологічний аналіз рівня, динаміки, структури та географії підкупу у сфері публічної службової діяльності свідчить про несприятливі тенденції його розвитку. Вказане зумовлює необхідність пошуку новітніх або вдосконалення наявних механізмів запобігання йому.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематика протидії та запобігання корупції загалом і підкупу у публічній сфері управління зокрема широко висвітлювалася та ставала предметом наукових пошуків таких учених, як В.М. Дрьомін, А.Ф. Зелінський, Н.А. Зелінська, В.В. Лунєєв, В.К. Максимов, Є.В. Невмержицький, Ю.А. Тихомиров та інші науковці. Водночас у зв'язку з необхідністю удосконалення механізму боротьби з корупцією та підкупом у публічній сфері службової діяльності вибрана тематика потребує подальшого дослідження та розроблення.

Метою статті є дослідження сучасного стану запобіжної діяльності щодо відносин підкупу в сфері державної службової діяльності, окреслення перспективних напрямів удосконалення заходів запобігання виникненню та поширенню такого виду корупційних відносин у публічній сфері управління.

Виклад основного матеріалу. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання корупції та підкупу у сфері публічної службової

діяльності, базуючись на загальносоціальній стратегії держави, являють собою сукупність заходів, спрямованих безпосередньо на нейтралізацію, усунення, блокування та обмеження факторів, що його детермінують.

У площині спеціально-кримінологічних заходів антикорупційну діяльність держави можна поділити на два основні напрями.

Перший – це власне боротьба з корупцією як із конкретним кримінальним або адміністративним проявами. Вона включає себе виявлення, припинення та розслідування таких діянь, а також притягнення до відповідальності винних осіб. Це завдання, в основному, вирішуються правоохоронними органами.

Другий напрям – це комплекс заходів, що включає в себе економічні, політичні, профілактичні, виховні і організаційні заходи, які в комплексі націлені на те, щоб виключити соціально-економічні та політичні підґрунтя корупції та підкупу. Вказане завдання вирішується усіма органами влади і управління, структурами громадянського суспільства [1, с. 227].

Іншими словами, перший напрям виконує ретроспективну частину протидії (після реалізації факту підкупу), другий – перспективну, та спрямований на спеціально-кримінологічну нейтралізацію факторів корупції та недопущення підкупу службовців публічної сфери.

Ефективна протидія підкупу у сфері публічної службової діяльності передбачає поєднання профілактичних, правоохоронних, репресивних та інших заходів. При цьому пріоритет має надаватися профілактичним заходам, а стратегічним напрямом протидії підкупу має бути запобігання йому. Історичний досвід розвитку нашої країни, а також розвитку інших країн, засвідчив, що репресивні заходи самі по собі об'єктивно не можуть кардинально змінити ситуацію зі станом корупції та підкупу в державі. Вони можуть лише на певний час чи в певному регіоні зменшити кількість тих чи інших корупційних проявів.

Аналіз антикорупційної діяльності в Україні переконує в тому, що основна увага суб'єктів протидії корупції зосереджується на правоохоронних та репресивних заходах, а найбільші зусилля витрачаються на боротьбу з такими корупційними проявами, які не належать до

найбільш небезпечних видів та не мають системного інституційного характеру. За таких обставин злочинна інфраструктура залишається поза увагою, що спричиняє відтворення корупційних практик та включення до неї нових функціонерів. Проблемним у цьому відношенні також є відсутність співпраці правоохоронних органів та громадських організацій у сфері протидії такому виду активності.

Не претендуючи на висвітлення всіх існуючих заходів із запобігання підкупу у сфері публічної службової діяльності, оскільки це не уявляється можливим у силу їх об'ємності та багатоплановості, сформулюємо найбільш важливі, на наш погляд, напрями і запропонуємо шляхи їх реалізації. Так, заходи запобігання підкупу доцільно розглянути зі змістовної (сутнісної) сторони, як, власне, і детермінанти цього діяння, виділивши таким чином наступні групи: організаційно-управлінські, суспільно-політичні, соціально-економічні, правові та ідеологічні.

Змістовний підхід до аналізу заходів запобігання підкупу у сфері публічної службової діяльності дасть змогу розкрити антикриміногенний вплив на всю систему публічної адміністрації, а в необхідних випадках, – проілюструвати специфічні заходи, спрямовані проти окремих її сфер.

Організаційно-управлінські заходи. Під час розроблення заходів впливу на підкуп у сфері публічної службової діяльності слід відштовхуватись від внутрішніх суперечностей державної служби і, відповідно, наявності широких владних повноважень. Оскільки корупціогенність закладена в самому механізмі виконання публічних функцій державними службовцями, найважливішим заходом виступає необхідність формування ефективної, прозорої, підконтрольної народу та деідеологізованої системи державного управління, яка б зводила нанівець виникнення ситуацій конфлікту інтересів, корупційних ризиків та зловживання владними повноваженнями.

Визначаючи необхідність та нагальність реформування системи державного управління та місцевого самоврядування, слід особливо підкреслити такий її аспект, як розроблення чітко визначених приписів та процедур поведінки державних службовців та службовців

органів місцевого самоврядування у прийнятті управлінських рішень. У науковій літературі висловлюється думка про необхідність детальної регламентації порядку реалізації повноважень органів державної влади з прийняття нормативних й індивідуальних адміністративних актів у межах Адміністративно-процедурного кодексу [2, с. 16], одними з основних завдань якого повинні стати оптимізація та конкретизація повноважень державних органів та осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що дозволить уникнути дискреційності та неправомірної поведінки державних службовців.

Серед конкретних превентивних заходів організаційно-управлінського спрямування пропонується вжити такі ефективні та активно впроваджені в практиці деяких країн дії, як:

- підвищення прозорості формування особового складу відповідних органів шляхом проведення незалежних та неупереджених конкурсів на заміщення вакантних посад;
- розширення сфери колегіального прийняття адміністративних актів;
- відхід від гегемонії дозвільного та погоджувального типу управлінської діяльності;
- скорочення переліку державних послуг, що справляються на платній основі бюджетними організаціями (особливо у сфері охорони здоров'я, освіти та науки тощо), адже встановлення додаткових «платних послуг», які надаються органами державної влади та органами місцевого самоврядування, іншими юридичними особами публічного права, може мати своїм наслідком вчинення корупційних діянь;
- передача частини здійснюваних державними та муніципальними органами (організаціями) платних послуг спеціальним багатофункціональним центрам з одночасним стимулюванням розумної конкуренції серед них з метою покращання якості послуг;
- забезпечення прозорості в діяльності й доступності суб'єктів владних повноважень;
- розширення можливостей громадського контролю за процесом та результатами боротьби з корупцією та підкупом як найбільш типової та небезпечної форми її прояву;
- розширення сфери застосування так званого «єдиного вікна» та забезпечення громадянам можливості електронного доступу до

інформації та послуг органів влади, активне запровадження автоматизованих систем контролю розгляду документів та прийняття рішень із метою спрощення бюрократичних процедур і максимального скорочення кількості та тривалості особистої зустрічі громадян із чиновниками.

Крім того, вважаємо, що реалізація організаційно-управлінських заходів повинна бути динамічною та враховувати не тільки криміногенну ситуацію підкупу, а й так звані корупційні ризики в різних сферах державного управління. Так, доцільним є запровадження спеціалізованої та постійної системи виявлення корупційних ризиків у сфері публічної службової діяльності, для чого необхідне розроблення єдиних стандартів та методик їх виявлення й обліку.

Уявляється, що моніторинг корупційних ризиків у різних сферах дозволив би більш ефективно реагувати на порушення. Причому виявлення ризиків має бути багаторівневим: обов'язковим державним та факультативним громадським, а також галузевим: моніторинг корупціогенних посад, моніторинг корупційності окремих етапів управлінської діяльності; моніторинг виконання заборон, зокрема про неприйняття «благодійних внесків», подарунків, а також окремих інфраструктурних елементів підкупу.

Однією зі світових визнаних практик, що себе виправдовує та була би своєчасною в Україні, є підвищення відповідальності керівника державного органу за невжиття заходів щодо усунення причин корупції у відомстві, що йому підпорядковане, адже як свідчить практика, багато корупційних схем реалізуються завдяки мовчазній згоді або активній участі безпосереднього керівництва.

Слід погодитися з тим, що одна з найбільш серйозних перешкод до створення ефективної моделі протистояння підкупу проявляється в тому, що моральні стандарти громадянського суспільства можуть не збігатися з етикою державної та недержавної служби. Можна виділити такі види неправових етичних порушень: присутність на банкетах, що влаштовуються організаціями, контроль за діяльністю яких входить до компетенції того чи іншого державного службовця; публічне неділове і регулярне спілкування з особами, що мають судимість

за корисливі правопорушення; проживання в апартаментах або користування автомобілем, вартість яких непорівнянна з розміром платні державного службовця; закордонні від'їзди за рахунок зацікавлених осіб тощо [3, с. 40–44].

Вважаємо, що згадані вище та інші види корупційної поведінки не можна врегулювати нормативними заборонами, адже підкуп у сфері публічної службової діяльності заснований не тільки на можливості використання владних повноважень задля отримання благ, але й на конфлікті інтересів, усунення якого передбачає добросесність державних службовців, засновану на етичних нормах.

Тому доцільним є введення та дотримання кодексів (правил, стандартів) етичної поведінки державних службовців, що не підміняють правові норми, але дозволяють на морально-етичному рівні сприяти добросесності.

Пам'ятаючи про те, що державна служба не є абстрактною діяльністю, а реалізується конкретними людьми, слід уживати організаційно-управлінських заходів щодо усунення так званого «людського фактору». Це означає, по-перше, мінімізацію контактів із державними службовцями різних інстанцій, зокрема, шляхом запровадження принципу «єдиного вікна» або системи електронного врядування, на кшталт сінгапурської системи OPEN. А, по-друге, нейтралізацію реалізації підкупу щодо осіб, для яких є ризик схильності до цього «за звичкою» або «загальноприйнятою практикою». Тому необхідне періодичне проведення ротаций кадрів – зміщення або заміщення посад, переведення до іншого регіону або залучення нових кадрів.

Суспільно-політичні заходи. З-поміж указаної групи заходів необхідно особливо виділити ті, які направлені на вдосконалення політичної системи в цілому. Досконала політична система дає змогу мінімізувати можливі політичні конфлікти та протиріччя, що сприяють найбільш тяжким за наслідками кримінальним правопорушенням, а також проявам підкупу-продажності у найрізноманітніших сферах. Удосконалення політичної системи повинно поєднуватися з послідовною демократизацією суспільства, надання усім прошаркам населення, громадським організаціям,

політичним партіям й іншим суб'єктам рівних можливостей у задоволенні потреб у політичній сфері, налагодження зворотного зв'язку населення і влади. Такому твердженню співзвучні положення ст. 13 Конвенції ООН проти корупції, що рекомендують посилення прозорості й сприяння залученню населення до процесів прийняття рішень, забезпечення для останнього ефективного доступу до інформації, вжиття заходів щодо інформування населення, які б сприяли формуванню атмосфери неприйняття корупції, а також реалізація програм освіти у цій сфері [4].

Поряд з указаним важливу роль у запобіганні системним відносинам підкупу відіграють процеси, пов'язані з формуванням високої політичної культури, подоланням відчуження населення від влади та її інститутів, національних та суспільних інтересів, створенням атмосфери нетерпимості до такого роду активності. Крім того, актуальною для України є необхідність формування правил цивілізованого політичного лобізму, прийняття Закону України «Про лобіювання». Визначення правил демократичного лобіювання має істотно звузити можливості для так званого корупційного лобізму, який базується на кримінальних технологіях (підкупі чиновників та застосуванні інших корупційних заходів).

Ураховуючи те, що успіх протидії підкупу в державному (публічному) апараті можливий лише за наявності політичної волі, доцільним бачиться державне програмування протидії корупції на основі кримінологічних розробок та прогнозування. При цьому, особливої уваги потребує контроль за виконанням таких програм та інноваційна розробка з визначення показників для оцінки ефективності відомчих антикорупційних програм.

Соціально-економічні заходи. Чи не головне значення в запобіганні аналізованим діям відіграє широкий комплекс соціально-економічних заходів: подальший розвиток макро- та мікроекономічних показників у державі, підвищення матеріального добробуту громадян, особливо соціального становища представників влади. У результаті цих широкомасштабних дій здійснюється планомірний опосередкований вплив на всі ланки антисуспільної поведінки, починаючи з формуван-

ня особистості і закінчуючи впливом на вже сформовані мотиви поведінки, на вибір цілей та засобів при вчиненні того чи іншого вчинку [5, с. 403].

Отже, спостерігається безпосередній зв'язок між соціально-економічними процесами та станом злочинності взагалі і підкупом у сфері службової діяльності зокрема.

Одним з основних напрямів у системі запобігання діяльності підкупу є покращання соціального становища представників влади та управління, що першочергово пов'язане з удосконаленням системи оплати їх праці та захищеності. Реалізація цих заходів вважається пріоритетним вектором соціально-економічної політики України, оскільки сприяє як зростанню престижу роботи в органах державної влади та управління, так і посиленню відчуття відповідальності за прийняті рішення, у зв'язку з реалізацією професійного обов'язку. Необхідним є планомірне й постійне збільшення заробітної плати до такого рівня, щоб вона була не тільки значною, але й підвищувала привабливість державної служби, та була, як мінімум, рівною оплаті праці у комерційних та інших організаціях.

Якщо визначити справедливість як певну відповідність оплати праці витраченому службовою особою часу і фізичних або розумових зусиль, то, звичайно, заробітна плата повинна повністю компенсувати ці затрати, задовольняючи її потреби. Крім цього, справедливість оплати праці необхідно також співвідносити із займаною посадою, яка визначає ступінь відповідальності суб'єкта, його статус. Чим вищий службовий статус особи, тим вища відповідальність, а значить, і заробітна плата.

До цієї групи заходів з усунення детермінант корупційного підкупу слід віднести й покращання житлових умов службовців та забезпечення останніх соціальними благами, що формують відчуття соціальної справедливості. За таких умов чиновник дорожитиме займаною посадою, не підшукуючи в період проходження служби більш прибуткового місця в комерційних структурах. Безперечно, позитивними моментами, що впливають на стримування корупційного підкупу, є обов'язкове державне страхування, виплати у випадку хвороби,

розладу здоров'я, що відрізняються від виплат для інших категорій громадян, пільгове пенсійне забезпечення, виплати сім'ям постраждалим у результаті виконання службових обов'язків.

У розвиток вищенаведених міркувань зазначимо, що умовами, які стимулюють чесну і невідкупну поведінку, є:

- належний рівень оплати праці, що безпосередньо залежить від інтенсивності, результатів та якості роботи;

- забезпечення обов'язкового просування по службі за умови бездоганного й ефективного виконання своїх службових обов'язків;

- поступове підвищення рівня грошового забезпечення по мірі зростання безперервного стажу роботи;

- забезпечення преміальних виплат за підсумками роботи;

- надання спеціальних пільг із покращання житлових умов тощо.

Зазначені соціальні гарантії необхідно враховувати при удосконаленні законодавства про державну службу, оскільки вказані заходи можуть загалом оздоровити державну та муніципальну службу. Проте це не єдина панацея від корупції. Цілком очевидно, що продовжить існувати значна частина «звичних» корупціонерів, які за умови покращання матеріального становища все ж отримуватимуть заборонені законом винагороди.

Необхідно також ужити заходів для прискорення переходу на безготівкові розрахунки в роздрібній торгівлі і радикального скорочення обороту готівки, можливо, навіть заборонивши прийом готівки у приватних осіб при здійсненні великих покупок, угод із нерухомістю тощо. Цей захід зробить переміщення грошових сум незрівнянно більш прозорим та сильно ускладнить життя корупціонерам на всіх рівнях.

Правові заходи. Системний характер протидії підкупу й корупції визначається загалом системним характером правової дійсності, у якій особа перебуває носієм різноманітних правових статусів. У свою чергу правова дійсність є базисом формування особистості, її правосвідомості. Науковці вже давно висловлюють цілком слушну думку, відповідно до якої виключно засобами кримінального права неможливо ефективно виконувати завдан-

ня протидії підкупу-продажності службовців. Як правильно зазначив В.В. Лунєєв, «ключ до мінімізації злочинності, особливо корупційної та організованої, полягає не стільки в направленні злочинців до в'язниці (що недостатньо ефективно), скільки в чіткій правовій організації всіх сфер життя та діяльності в країні засобами різноманітних галузей права, що є більш ефективним засобом соціально-правового контролю над злочинністю» [6, с. 107].

Протидія підкупу в правовій сфері насамперед полягає у підвищенні якості законодавства, законодавчого процесу, що повинно супроводжуватися усуненням таких його дефектів, як безсистемність, внутрішня суперечність та неузгодженість, а також надмірність нормативно-правових актів.

Важливе місце займає впорядкування ієрархії нормативно-правових актів, тобто правильне визначення співвідношення правових актів, специфіки суспільних відносин, які вони покликані регулювати. Слід погодитися із В.К. Максимовим, який стверджує, що необхідною умовою запобігання корупції взагалі та корупційного підкупу зокрема є скорочення правомочності органів влади щодо видання нормативно-правових актів. Крім того, правове регулювання, засноване на законах із мінімальною кількістю відсилочних та бланкетних норм, підвищить стійкість законодавчої системи від впливу корупції [7, с. 144].

До іншого напрямку покращання нормативно-правового регулювання належить підвищення якості законодавчої матерії. Тексти нормативно-правових актів повинні бути чіткими та конкретними, зрозумілими навіть для пересічних громадян.

Ефективним правовим заходом запобігання підкупу в публічній сфері є обмеження системи імунітетів від кримінального переслідування представників відповідних органів та деяких інших категорій громадян. Наявність правового імунітету в недобросовісних службовців є надійним інструментом їх захисту та сприймається суспільством як несправедливий відступ від принципу рівності всіх громадян перед законом та судом.

Ще одним важливим заходом протидії корупції та підкупу є експертиза нормативно-правових актів [8; 9], під час якої з метою

виявлення корупціогенних факторів проводиться їх юридична оцінка, дослідження виду правотворчої діяльності і, відповідно, виду проекту нормативно-правового акта, що містить корупціогенні фактори.

На думку Е.В. Талапіної, експертиза – це важливий превентивний захід у боротьбі з корупцією, що має на меті створення законодавства, яке перешкоджає укладанню державними службовцями корупційних угод, оскільки в результаті проведення спеціальної експертизи в законі використовуються такі нормативні формулювання, які не залишають можливості для довільних дій державних службовців [10, с. 9].

Для підвищення якості антикорупційної експертизи вважаємо за необхідне залучити експертів для проведення таких експертиз у межах комплексної кримінологічної експертизи нормативно-правових актів, що є для нашої держави однією із «заговорених» [11; 12], але так і не вирішених проблем.

Загалом же щодо правових заходів протидії підкупу у сфері публічної службової діяльності зазначимо, що будувати висновки про ступінь ефективності боротьби з корупцією слід не тільки за кількістю прийнятих законодавчих актів, але насамперед за конкретними кроками, спрямованими на реалізацію положень відповідних нормативно-правових актів, зокрема щодо доведення «корупційних справ» до суду і реального покарання винних.

Однак специфіка корупційних діянь така, що в силу процесуальних труднощів чи прогалин адміністративного та кримінального законодавства вони часто бувають об'єктивно недоказові, а найбільш небезпечний прояв корупції – підкуп у сфері публічної службової діяльності – вирізняється особливо високою латентністю, чим нерідко користуються учасники корупційних обороток.

Проте запорукою дотримання правових норм є неупереджена судова влада, а підкуп суддів – одним із найнебезпечніших проявів підкупу у публічній сфері, тому окремих законодавчих гарантій потребує і нейтралізація корупційного впливу на суддів.

Уважаємо за необхідне доповнити Кримінальний кодекс України статтею, яка б передбачала відповідальність за активний підкуп

суддів, розмістивши її у розділі «Кримінальні правопорушення проти правосуддя».

Установлення самостійної відповідальності за активний підкуп суддів є кримінологічно зумовленим та відповідає вимогам до законодавчої регламентації кваліфікуючих складів:

– обставина, що претендує на визнання в законі як кваліфікуюча ознака (кваліфікуючий склад), повинна суттєво впливати на ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення;

– така обставина повинна бути відносно поширеною, проте не повинна супроводжувати більшість кримінальних правопорушень певного виду;

– кваліфікуючими ознаками (або спеціальними складами) можуть бути лише ті обставини, які характеризують вчинене правопорушення й особу винного. Обставини, що належать до характеристики тільки особи винного, включаючи її суспільну небезпеку, і не проявилися в діянні, не повинні визнаватися як кваліфікуючі [13, с. 253–271].

Ідеологічні заходи. Загальновідомо та повсюдно визнано, що значний детерміністичний вплив стосовно досліджуваного явища лежить у площині суспільної свідомості, правової культури та моралі. Йдеться про усталені погляди, переконання, цінності та ціннісні орієнтації, морально-етичні установки, які з різним ступенем інтенсивності впливають на такого роду протиправну поведінку. Тому одне з провідних місць у системі заходів запобігання підкупу в публічній сфері займає ідеологічна робота, пов'язана з формуванням у суспільстві антикорупційної культури.

У цьому контексті видається вельми актуальним передбачити імплементацію ч. 1 ст. 13 Конвенції ООН проти корупції. Відповідно до неї, кожна держава-учасниця вживає заходів, у межах своїх можливостей і згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, для сприяння активній участі окремих осіб і груп за межами державного сектора, таких як громадянське суспільство, неурядові організації та організації, що функціонують на базі громад, у запобіганні корупції й боротьбі з нею, та для поглиблення розуміння суспільством факту існування, причин і небезпечного

характеру корупції, а також загроз, що створюються нею [4].

Слід погодитись із А.А. Анікіним, який стверджує, що розвиток партнерства держави і громадських організацій у профілактиці корупції (підкупу зокрема) і формуванні антикорупційної культури в суспільстві можливий у таких формах, як:

- створення громадських наглядових рад при відповідних органах державної влади та місцевого самоврядування з підвищеними ризиками корупційних проявів;

- установа взаємодії з громадськими об'єднаннями, чия діяльність спрямована на боротьбу з корупцією, також і шляхом їх залучення до процесу моніторингу за динамікою корупції в такому органі;

- залучення підприємницьких структур (через асоціації малого та середнього бізнесу, галузеві спілки підприємців) до участі в антикорупційних програмах окремих органів державної влади та місцевого самоврядування, а також у впровадженні антикорупційної державної політики загалом [14, с. 144].

Водночас антикорупційна культура повинна базуватися на індивідуальному виховному процесі, а не лише на колективному. Значну увагу необхідно зосередити на виховній роботі в сім'ї, школі, трудовому колективі.

Як уявляється, у запобіганні такому правопорушенню, як підкуп у сфері публічної службової діяльності, особливу увагу слід приділити правовому вихованню, підвищенню його ефективності. Слід погодитися з професором О.М. Литвиновим у тому, що правове виховання є дієвим методом кримінологічного впливу [15, с. 6].

Нааперед йдеться про проведення правової пропаганди та правової освіти, метою яких має бути роз'яснення суспільної небезпечності підкупу та шкоди, що спричиняється ним. За допомогою пропаганди формується переважно пасивна правова поведінка, заснована на переконаності в необхідності слідування правовим приписам, не перетинання межі дозволеного. Таке переконання є можливим при високому рівні правосвідомості та правової культури. Але головною, «осовою» ідеєю політики протидії корупції є формування правової активної поведінки людей.

Тому в інформаційному плані окрім антикорупційної пропаганди пропонується й агітація. «Мета правової пропаганди – формування правового світогляду. Мета правової агітації – формування фактичної поведінки, її регулювання, спонукання до дії. Отже, якщо правова пропаганда формує правову позитивну активність, як якість суб'єкта права, то правова агітація формує позитивну правову активність як фактичну поведінку суб'єкта правовідносин» [16, с. 33, 34].

Активна позиція громадського впливу на підкуп у сфері публічної службової діяльності може бути функціональною й у зменшенні латентності відповідних правопорушень. У цьому відношенні позитивним є залучення до такої діяльності громадських організацій та інших громадських ініціатив.

Важливу роль у формуванні правосвідомості та правомірної поведінки громадян, атмосфери нетерпимості до корупційного підкупу також відіграють ЗМІ. Так, суттєвим фактором, який визначає рівень відкритості, прозорості влади, є наявність незалежної преси. ЗМІ є чи не найголовнішим засобом забезпечення інформаційної відкритості влади, що є фундаментальним елементом системи підконтрольності органів державної влади народу. У цьому контексті суспільних відносин, ЗМІ називають «четвертою» владою в суспільстві. З огляду на зазначене, реагування відповідних органів на повідомлення ЗМІ та громадськості про факти корупції повинно мати обов'язковий характер, а з метою морально-психологічного впливу на підкуп у публічній сфері та формування активного громадської позиції нетерпимості до корупційних діянь, повинна проводитися продумана інформаційна політика.

Висновки. Заходи запобігання підкупу в публічній сфері управління доцільно розглядати з погляду змістовної (сутнісної) сторони підкупу та виділяти такі їх групи: організаційно-управлінські (підвищення прозорості формування особового складу відповідних органів; розширення сфери колегіального прийняття адміністративних актів; відхід від гегемонії дозвільного та погоджувального типу управлінської діяльності; скорочення переліку державних послуг, що справляються на платній основі бюджетними організаціями;

забезпечення прозорості в діяльності й доступності суб'єктів владних повноважень; розширення можливостей громадського контролю за процесом та результатами боротьби з корупцією та підкупом тощо), суспільно-політичні (подолання відчуження населення від влади та її інститутів; створення атмосфери нетерпимості до корупційних проявів; прийняття Закону України «Про лобювання»; державне програмування протидії корупції на основі кримінологічних розробок та прогнозування тощо), соціально-економічні (належний рівень та удосконалення системи оплати праці дер-

жавних службовців; покращання житлових умов; забезпечення обов'язкового просування по службі тощо), правові (підвищення якості законодавства та законодавчого процесу; обмеження системи імунітетів від кримінального переслідування; експертиза нормативно-правових актів; запобігання підкупу суддів тощо); ідеологічні (розвиток партнерства держави і громадських організацій у профілактиці корупції; підвищення ефективності правового виховання у різних сферах суспільного буття; обов'язкове реагування на повідомлення ЗМІ та громадськості про факти корупції тощо).

ЛІТЕРАТУРА:

1. Невмержицький Є.В. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізм протидії : монографія. К. : КНТ, 2008. 368 с.
2. Лагода О.С. Адміністративна процедура : теорія і практика застосування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2007. 21 с.
3. Тихомиров Ю.А., Трикоз Е.Н. Право против коррупции. *Журнал российского права*. 2007. № 5. С. 39–52.
4. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_c16b (дата звернення: 12.04.2021).
5. Аванесов Г.А. Криминология : учебник. М. : Академия МВД СССР, 1984. 498 с.
6. Лунеев В.В. Эффективность борьбы с преступностью и ее отдельными видами в современной России. *Государство и право*. 2003. № 7. С. 106–111.
7. Максимов В.К. Понятие коррупции (криминологический аспект) и меры ее предупреждения в государственном аппарате : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 217 с.
8. Антикоруційна експертиза як засіб запобігання корупції : роз'яснення Міністерства юстиції України від 21.05.2012 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0018323-12> (дата звернення: 15.04.2021).
9. Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи : Наказ Міністерства юстиції України № 1395/5 від 24.04.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#Text>
10. Талапина Э. Правовые способы противодействия коррупции. *Право и экономика*. 2006. № 6. С. 3–11.
11. Джужа О., Кирилюк А. Криминологічна експертиза як один з напрямів криминологічної практики. *Право України*. 2003. № 10. С. 95–100.
12. Закалюк А.П. Про запровадження в Україні криминологічної експертизи. *Право України*. 1999. № 7. С. 100–104.
13. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика : 2-ое изд. перераб. и доп. М. : НОРМА, 2000. 400 с.
14. Аникин А.А. Взятничество как коррупционное преступление и меры противодействия ему : дис. ... канд. юрид. наук. В., 2009. 225 с.
15. Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні (теоретичні та практичні засади) : автореф. дис. ... д-р. юрид. наук. Д., 2010. 41 с.
16. Горшенков Г.Н. Антикоруptionная пропаганда как инструмент противодействия коррупции : понятие и сущностное содержание. *Следователь*. 2010. № 10. С. 32–38.

Шум С. С.,
кандидат медичних наук,
докторант

Науково-дослідного інституту психіатрії Міністерства охорони здоров'я України

ПИТАННЯ ЖЕРТВ НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ В УКРАЇНІ

ISSUES OF VICTIMS OF VIOLENT CRIMES IN UKRAINE

Статтю присвячено визначенню поняття «жертва насильницького злочину» та порядку формування статистичних даних про жертв насильницьких злочинів в Україні.

Злочини, пов'язані з насильством, є досить поширеним явищем у світі та Україні. В Україні не проводиться належної роботи із забезпечення прав жертв насильства. Також необхідно зазначити, що нині немає єдиного поняття «жертва злочину». Кримінальне право та кримінальний процес взагалі не оперують цим поняттям, використовуючи для позначення осіб, які постраждали від злочинної діяльності, термін «потерпілий».

Під поняттям «жертва насильницького злочину» пропонується розуміти фізичну особу, якій шляхом застосування фізичного чи психологічного насильства заподіяно смерть, тілесні ушкодження чи психічна травма.

У дослідженні констатується те, що в Україні на державному рівні не проводиться робота щодо повноцінного обліку цієї категорії осіб. Державі стає відомо про потерпілих від насильницьких злочинів тільки у випадках, коли є обвинувальний вирок суду, в якому особу визнано потерпілою і яким визначено завдану шкоду. Облік потерпілих від насильницьких злочинів на стадії досудового розслідування здійснюється не в повному обсязі.

Нині в Україні є дві статистичні звітності, в яких певною мірою відображено інформацію про осіб, які постраждали від насильства. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення, що ведеться Офісом Генерального прокурора, містить інформацію про потерпілих від умисних вбивств, тяжких тілесних ушкоджень, зґвалтувань, розбоїв та домашнього насильства, щодо яких проводилося у звітному періоді досудове розслідування. Статистика Державної судової адміністрації містить розгорнуту інформацію про всі види злочинів, де було завдано шкоду життю чи здоров'ю особи. Кожна з цих форм звітності має свої недоліки. У дослідженні пропонується удосконалити форму звітності Офісу Генерального прокурора та запровадити збір офіційних статистичних даних шляхом опитування громадян. Відповідне опитування дасть змогу висвітлити інформацію про латентних жертв насильницьких злочинів та продемонструвати реальний стан насильницької злочинності.

Ключові слова: *жертва злочину, насильницький злочин, потерпілий, латентна жертва, статистична інформація, віктимологія.*

The article is devoted to the definition of the concept of a violent crime victim and the procedure for compiling statistical data on of violent crimes victims in Ukraine.

Violence-related crimes are quite common in the world and in Ukraine. There is no proper work in Ukraine to ensure the rights of violence victims. Also, it should be noted that today there is no single concept of victim of crime. Criminal law and criminal procedure do not operate with this concept at all, using the term affected person to refer to persons who are affected by the criminal activity.

The term of a violent crime victim is proposed to mean a natural person who has been caused death, bodily injury or mental trauma through the use of physical or psychological violence.

The study states that in Ukraine at the state level there is no work on full accounting of this category of persons. The state becomes aware of the affected persons by the violent crimes only in cases where there is a conviction of a court in which the person is recognized as affected and which determines the damage caused. The registration of affected persons by the violent crimes at the stage of pre-trial investigation is not carried out in full.

To date, there are two statistical reports in Ukraine that to some extent reflect information on victims of violence. The single report on criminal offenses maintained by the Office of the Attorney General contains information on the affected persons of premeditated murder, grievous bodily harm, rape, robbery and domestic violence who were prosecuted during the reporting period. The statistics of the State Judicial Administration contain detailed

information on all types of crimes where the life or health of a person has been harmed. Each of these reporting forms has its drawbacks. The study proposes to improve the reporting form of the Office of the Prosecutor General and to introduce the collection of official statistics through a survey of citizens. The relevant survey will provide information on latent victims of violent crimes and demonstrate the real state of violent crime.

Key words: *crime victim, violent crime, affected person, latent victim, statistical information, victimology.*

Актуальність. Незважаючи на те, що після закінчення Другої світової війни людство одним із пріоритетних напрямів розвитку визначило боротьбу з насильством, це явище продовжує існувати в нашому житті. Від насильства сьогодні щодня страждають тисячі людей по всьому світі. Так, за даними Управління з питань наркотиків та злочинності ООН, у 2017 році від насильницьких злочинів загинуло 464 тис. осіб [1]. У середньому це 1270 смертей від насильницьких злочинів на день.

З розвитком технологій насильство набуває нових форм. Сьогодні шкоду жертві насильницького злочину можна заподіяти не тільки через безпосередній контакт однієї людини з іншою, а й шляхом використання технічних засобів, роботизованої техніки, засобів зв'язку, інтернету.

Водночас за значної поширеності насильницьких злочинів в Україні та світі на жертв цих злочинів звертається недостатня увага. Особливо це стосується пострадянських країн. У цих країнах нині переважає ретрибутивна система, для якої головними є помста злочинцю та притягнення його до відповідальності. Однак за такої системи жертва правопорушення та її порушені права залишаються в тіні [2]. Дуже часто жертва насильства, зневірившись у правоохоронній системі, не звертається до правоохоронних органів і залишається сам на сам зі своїм болем: фізичним та психічним.

Також необхідно підкреслити те, що Україна як правова та соціальна держава, в якій життя, здоров'я та безпека людини визнаються найвищою соціальною цінністю, не володіє повною мірою інформацією про кількість жертв насильницьких злочинів. А брак відповідної інформації призводить до нерозуміння проблематики та відсутності належної роботи з вирішення проблемних питань.

Метою цієї роботи є визначення поняття «жертва насильницького злочину» та вста-

новлення порядку збору статистичної інформації про потерпілих від насильницьких злочинів в Україні і достовірності відповідної інформації.

Стан дослідження. Вивченню питання статусу жертв злочинів приділяли увагу багато вчених-юристів. Серед них необхідно виділити дослідження С. Абламського, Л. Баранової, Л. Гарбовського, О. Гуміна, В. Давиденка, Т. Долгий, А. Джужи, Г. Дідківської, І. Зубач, Т. Мудряк, Л. Омельчук, Н. Сенаторова, Т. Присяжнюк, Т. Сироїд, В. Топчія, В. Тулякова, Л. Чеханюк.

Виклад основного матеріалу. Нині не існує єдиного визначення терміна «жертва злочину». У різних сферах життєдіяльності людини в це поняття вкладаються різні смисли.

Юридичні науки також по-різному підходять до визначення цього поняття. Питанням дослідження жертв злочинів займаються різні юридичні науки, до яких них належить кримінальне право, криміналістика, міжнародне право, та неюридичні, до яких належить психологія, психіатрія тощо. Домінуючу роль у цьому займає віктимологія.

Ведучи розмову про жертву злочину, необхідно зазначити те, що юридична наука оперує двома певною мірою схожими поняттями – «жертва злочину» та «потерпілий від злочину». Ці поняття є схожими за своєю суттю, але водночас не є тотожними.

Наприклад, Кримінальний кодекс України взагалі не оперує поняттям «жертва злочину». Термін «жертва» зустрічається тільки двічі у статті 297 КК України у випадках, коли йдеться про могили (поховання) жертв нацистських злочинів. З метою позначення осіб, які постраждали від кримінальних правопорушень, законодавець у Кримінальному кодексі України використав поняття «потерпілий». Хоча також необхідно підкреслити те, що самого визначення терміна «потерпілий» у Кримінальному кодексі України не міститься [3].

Щодо визначення поняття «потерпілий» у науці кримінального права можна виділити ґрунтовне дослідження інституту потерпілого, проведене Т. Присяжнюк. Авторка під потерпілим розуміє фізичну особу, безпосередньо якій злочином заподіяно шкоду (або існує загроза її заподіяння), на підставі чого вона набуває права вирішувати питання про кримінально-правові наслідки вчинення злочину [4].

Н. Сенаторов у своєму дослідженні визначає потерпілого від злочину як соціального суб'єкта, охоронюваному кримінальним законом блага, праву чи інтересу якого злочином заподіюється шкода [5].

Кримінальний процесуальний кодекс України також не використовує поняття «жертва злочину», а осіб, які постраждали від кримінального правопорушення, називає потерпілими. Водночас у статті 55 КПК України закріплено поняття потерпілого. Під потерпілим у кримінальному провадженні розуміється фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди [6].

Щодо поняття «жертва злочину», цим терміном оперує кримінологічна наука. Так, Д. Виговський та Т. Нікіфорова під жертвою злочину розуміють фізичну особу (соціальну групу), якій вчиненням злочином було завдано або створено реальну загрозу завдання шкоди [7].

Т. Долгий, Т. Мудряк, Л. Омельчук під жертвою злочину розуміють особу або певну спільноту людей, якій прямо чи опосередковано завдано будь-якої шкоди від злочинного посягання [8].

У своєму дослідженні І. Гумін та О. Зубач підтримують позицію про те, що жертвою злочину є фізична особа, людина, якій безпосередньо заподіяно фізичну, моральну і матеріальну шкоду [9].

Отже, враховуючи зазначене вище, ми підтримуємо думку Л. Гарбовського, Г. Дідківської та В. Топчія про те, що не можна ототожнювати поняття «жертва злочину» і «потерпілий від злочину». «Жертва злочину» – поняття віктимологічне, «потерпілий від злочину» – кримінальне процесуальне, кримінально-правове.

Їх об'єднує матеріальна ознака – вчинення щодо них злочину, а роз'єднує процесуальна [10].

Досліджуючи питання жертв насильницьких злочинів, необхідно зазначити таке. Відмінність жертв насильницьких злочинів від жертв інших злочинів полягає у застосуванні фізичного або психологічного насильства безпосередньо до особи або до близьких їй осіб.

Для досягнення цілей нашого дослідження пропонуємо дати визначення поняття «жертва насильницького злочину». Отже, жертвою насильницького злочину є фізична особа, якій шляхом застосування фізичного чи психологічного насильства заподіяно смерть, тілесні ушкодження чи психічна травма.

Ведучи розмову про кількість жертв насильницьких злочинів, на жаль, ми вимушені констатувати те, що в Україні на державному рівні взагалі не проводиться робота щодо повноцінного обліку цієї категорії осіб. Це при тому, що насильницькі злочини є правопорушеннями, які посягають на фізичне та психічне здоров'я людини. А від фізичного та психічного здоров'я кожної окремо взятої людини залежить здоров'я всієї нації.

Здійснивши аналіз наявної в Україні офіційної статистичної інформації, ми дійшли висновку про те, що державі стає відомо про потерпілих від насильницьких злочинів тільки у випадках, коли є обвинувальний вирок суду в якому особу визнано потерпілою і яким визначено завдану шкоду. Облік потерпілих від насильницьких злочинів на стадії досудового розслідування здійснюється не в повному обсязі.

За результатами аналізу статистичних даних, наданих Офісом Генерального прокурора [11], у 2018 році потерпілих від кримінальних правопорушень було 344 780 осіб, у 2019 році – 301 792 особи, у 2020 році – 234 816 осіб. Серед зазначеної кількості потерпілих чітко визначити всіх осіб, які є потерпілими від насильницьких злочинів, неможливо. За допомогою статистики, наданої Офісом Генерального прокурора, можна отримати інформацію про осіб, які постраждали від насильства, тільки за такими правопорушеннями, як: умисні вбивства, умисні тяжкі тілесні ушкодження, зґвалтування, розбої та домашнє насильство (рис. 1).

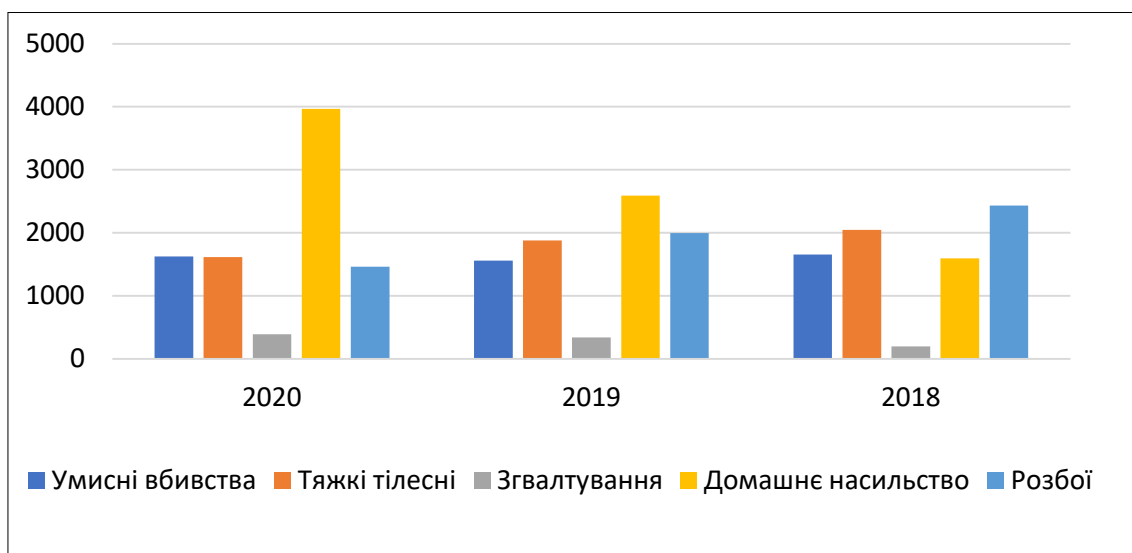


Рис. 1. Інформація про осіб, які постраждали від насильства, за видами правопорушень

За результатами аналізу відповідних даних ми можемо побачити, що від кримінальних правопорушень, пов'язаних із насильством, постраждало у 2020 році 9056 осіб, у 2019 році – 8361 особа, у 2018 році – 7924 особи [12].

Але також ми вимушені констатувати те, що зазначений перелік правопорушень, а саме умисні вбивства, умисні тяжкі тілесні ушкодження, зґвалтування, розбої та домашнє насильство, не є вичерпним. Законодавець у Кримінальному кодексі України передбачив значно більшу кількість правопорушень, у яких способом вчинення є насильство. Також необхідно зазначити, що Кримінальний кодекс України передбачає велику кількість кримінальних правопорушень, в яких завдання шкоди життю, фізичному чи психічному здоров'ю не є основною метою діяння. Насильство в цих правопорушеннях є тільки способом вчинення.

Так, відповідно до класифікації, запропонованої О. Храмцовим, окрім злочинів, які посягають на життя і здоров'я осіб, насильницьких ставових злочинів та корисливо-насильницьких злочинів, є ще насильницькі злочини, які посягають на державу, громадську безпеку, громадський порядок та порядок управління, насильницькі злочини проти представників влади, інших службових осіб та осіб, які виконують свої професійні обов'язки, насильницькі злочини представників влади або інших службових осіб [13]. У зв'язку з цим можна сказати, що інформація, надана Офісом Генерального

прокурора про потерпілих від насильницьких злочинів, не відображає повну картину.

Окрім вищезазначеної статистики Офісу Генерального прокурора, в якій відображено інформацію про кримінальні правопорушення, щодо яких проводилося розслідування, проаналізуємо інформацію судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінальних проваджень.

Статистика Державної судової адміністрації дає більш розгорнуту картину щодо кількості потерпілих від насильницьких злочинів [14]. Тут ми можемо побачити інформацію про кількість потерпілих, яким завдано шкоду життю та здоров'ю в розрізі статей Кримінального кодексу України.

Так, наприклад, від умисних вбивств, передбачених статтями 115–118 КК України, рішеннями судів першої інстанції визнано потерпілими у 2020 році 770 осіб, у 2019 році – 904 особи, у 2018 році – 956 осіб. Від умисних тяжких тілесних ушкоджень (статті 121, 124 КК України) потерпілими визнано у 2020 році 1323 особи, у 2019 році – 1477 осіб, у 2018 році – 1397 осіб. Від умисних середньої тяжкості тілесних ушкоджень (стаття 122 КК України) відповідно: у 2020 році – 620 осіб, у 2019 році – 604 особи, у 2018 році – 546 осіб. Від умисних легких тілесних ушкоджень (стаття 125 КК України) відповідно: у 2020 році – 3738 осіб, у 2019 році – 2913 осіб, у 2018 році – 2665 осіб.

Також завдяки статистиці Державної судової адміністрації ми можемо побачити

потерпілих від насильницьких злочинів у розрізі інших статей Кримінального кодексу України.

Здійснивши аналіз та узагальнення даних, ми можемо побачити, що потерпілими від насильницьких злочинів у випадках, коли шкоду було завдано життю особи, у 2020 році були 724 особи, у 2019 році – 850 осіб, у 2018 році – 964 особи. За цей же період потерпілими від насильницьких злочинів у випадках, коли потерпілим завдано шкоду здоров'ю, визнано у 2020 році 7199 осіб, у 2019 році – 6150 осіб, у 2018 році – 5520 осіб [15].

Щодо шкоди, яка була завдана психічному здоров'ю, такої інформації, на жаль, не має в жодній офіційній статистичній формі. У зв'язку з цим можна стверджувати, що держава взагалі не цікавиться психічним здоров'ям нації та закриває очі на наявну проблематику.

Під час здійснення дослідження статистичних даних Державної судової адміністрації необхідно враховувати таке:

1. Відповідна статистична інформація стосується попередніх років. Це пов'язано з тим, що розслідування кримінальних правопорушень розтягнуто в часі, а суди розглядають справи доволі повільно. Так, наприклад, із 215 440 кримінальних проваджень, що були розглянуті судами першої інстанції у 2020 році, 1558 (0,72%) кримінальних проваджень стосувалися злочинів, вчинених до 2002 року [15].

2. Згідно зі звітом Національної поліції України за 2020 рік, розкриття злочинів за цей період становило 49% [16]. У зв'язку з цим можна стверджувати про те, що половина жертв злочинів не отримує сатисфакції в суді. І, відповідно, зі статистичних даних, наданих Державною судовою адміністрацією, ми бачимо тільки половину інформації про осіб, які стали офіційно зареєстрованими потерпілими від насильницьких злочинів.

Під час дослідження кількості жертв злочину необхідно звернути увагу також на латентних жертв злочинів. Як зазначає Б. Головкін, латентна жертва злочину – це невідома для уповноважених органів фізична особа, якій фактично заподіяно шкоду протиправним посяганням, а також відома особа, яка офіційно не визнана потерпілим [17].

Визначення стану латентної злочинності – це досить складна процедура. За твердженням представників громадських організацій, латентність деяких правопорушень, пов'язаних із насильством, доволі висока. Так, високолатентний характер мають правопорушення, під час скоєння яких було завдано легких тілесних ушкоджень, шкода психічному здоров'ю, домашнє насильство [18]. Також можливою ознакою високої латентності правопорушень є інформація про те, що у 2020 році було офіційно зареєстровано близько 10 мільйонів викликів на спецлінію Національної поліції «102» [16]. Водночас за цей період підрозділами поліції було зареєстровано 335 тисяч кримінальних правопорушень. Чи впливає з цього, що у 96,65% випадків громадяни телефонують до поліції просто так? Наведена пропорція викликає запитання і вимагає проведення дослідження в цій сфері.

З метою отримання достовірної інформації про кількість потерпілих від насильницьких правопорушень, по-перше, Офісу Генерального прокурора пропонуємо внести зміни до наказу Генерального прокурора від 30 червня 2020 року № 299, яким затверджена звітність «Єдиний звіт про кримінальні правопорушення». У зазначеній звітності пропонуємо сформулювати окремо відомості про потерпілих за кожною статтею Кримінального кодексу України із зазначенням виду завданої шкоди (за прикладом статистичних відомостей Державної судової адміністрації).

Також із метою отримання більш достовірної інформації про кількість жертв правопорушень пропонуємо запровадити в Україні на державному рівні щорічну практику проведення соціологічного опитування громадян із питань стану злочинності в місці їхнього проживання. Збір подібної інформації, яка надійде від громадян – споживачів безпекового середовища, дасть можливість правоохоронним органам та суспільству тверезо оцінити ситуацію в державі та побачити реальну картину кількості осіб, які є жертвами злочинів.

Висновки (перспективи подальших розвідок). Отже, під поняттям «жертва насильницького злочину» пропонуємо розуміти фізичну особу, якій шляхом застосування фізичного чи психологічного насильства заподіяно смерть, тілесні ушкодження чи психічна травма.

В Україні склалася ситуація, коли значна кількість жертв насильницьких злочинів не отримує сатисфакції в суді та залишається сам на сам зі своїми проблемами. Це призводить до небажання жертв у разі виникнення небезпечної ситуації повторно звертатися до правоохоронних органів у майбутньому та сприяє збільшенню латентності злочинності, що, відповідно, породжує безкарність.

Також необхідно зазначити, що в Україні не належним чином формуються статистичні дані про жертв насильницьких правопорушень, у зв'язку з чим реальна кількість таких осіб невідома. З метою отримання статистичної інформації, що буде відповідати дійсності, необхідно змінити існуючі форми звітності та запровадити щорічне опитування громадян.

ЛІТЕРАТУРА:

1. UNODS, Global Study on Homicide 2019 (Vienna, 2019).
2. Орлеан А. Права потерпілих від насильницьких злочинів в Україні: міжнародні стандарти та національні практики / Орлеан А, Павлюковець Т., Крапівін Є, Лотюк Д., Човган В.; за ред. В. Човгана. Київ : «Видавничий дім «АртЕк», 2020. 206 с.
3. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (доступ 12.04.2021).
4. Присяжнюк Т.І. Інститут потерпілого у кримінальному праві України. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Т.І. Присяжнюк. К., 2006. 214 с.
5. Сенаторов М.В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві : монографія / М.В. Сенаторов ; за ред. В.І. Борисова. Х. : Право, 2006. 208 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (доступ 12.04.2021).
7. Виговський Д. Окремі питання кримінологічного визначення поняття «жертва злочину» / Д Виговський Т. Нікіфорова. *Університетські наукові записки*. 2020. Том 19. № 1 (73). С. 175–183.
8. Долгий О.А. Жертва злочину як головний елемент віктимології / О.А. Долгий, Т.О. Мудряк, Л.В. Омельчук. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2017. Вип. 1. С. 28–33.
9. Гумін О.М., Зубач І.М. Жертва кримінальної насильницької поведінки: віктимологічна характеристика особи / О.М. Гумін, І.М. Зубач. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2015. № 825. С. 315–322.
10. Гарбовський Л.А. Правовий статус потерпілого у кримінальному процесі України : монографія / Л.А. Гарбовський, Г.В. Дідківська, В.В. Топчій. Вінниця : Нілан, 2018. 148 с.
11. Храмцов О.М. Щодо видів насильницьких злочинів / О.М. Храмцов // *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2010. № 3 (50). С. 86–93.
12. Звітність «Єдиний звіт про кримінальні правопорушення», форма № 1, затверджена наказом Генерального прокурора від 30 червня 2020 року № 299.
13. Статистична інформація Офісу Генерального прокурора. URL: <https://old.gp.gov.ua/ua/statinfo.html> (доступ 12.04.2021).
14. Форма № 1-к «Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження», затверджено наказом Державної судової адміністрації від 23 червня 2018 року № 325.
15. Судова статистика. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (доступ 12.04.2021).
16. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2020 році. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/17-civik-2018/zvit2020/npu-zvit-2020.pdf> (доступ 12.04.2021).
17. Головкін Б.М. Поняття латентної віктимізації від злочинних посягань / Б.М. Головкін. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2015. Вип. 29. С. 78–88.
18. Одіноква А. Латентність домашнього насильства як кримінального правопорушення / А. Одіноква. URL: <http://jurfem.com.ua/latentnist-domashnyogo-nasylstva/> (доступ 12.04.2021).

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Кравцова М. О., Дацюк Т. К.

РОЛЬ МІЖНАРОДНИХ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У ПРОЦЕСІ ВРЕГУЛЮВАННЯ РЕЛІГІЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН.....3

Мельник С. М.

ТЕНДЕНЦІЇ ФОРМУВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ФУНКЦІОНУВАННЯ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ У НОВІТНІЙ ІСТОРІЇ (1991–2021 РР.).....8

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Андрієнко В. В.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТОРІН ЗА ДОГОВОРОМ ФОРФЕЙТИНГУ.....14

Бутрин-Бока Н. С.

КУПІВЛЯ ТОВАРІВ ОНЛАЙН В УКРАЇНІ.....19

Волощенко О. М.

ДО ПИТАННЯ ПРОБЛЕМ ЗАХИСТУ ВИКЛЮЧНИХ МАЙНОВИХ ПРАВ НА ЗАСОБИ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ТОВАРІВ І ПОСЛУГ.....25

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Єремєєв А. В.

ПОНЯТТЯ ТРАСТУ У ЗАКОНІ УКРАЇНИ «ПРО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ».....31

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

Оверковська Т. К.

СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ОХОРОНУ ЗЕМЕЛЬ.....36

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Мізіна І. В.

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ФІНАНСОВОЇ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....45

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Беспалько І. Л.

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДЖЕРЕЛА ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ.....51

Залужний В. Г., Павліченко Є. В.

ВИЗНАЧЕННЯ ОСНОВНИХ НАПРЯМІВ ЮРИДИЧНО-КОМПАРАТИВІСТИЧНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ.....57

Цитряк В. Я.

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ПІДКУПУ В ПУБЛІЧНІЙ СФЕРІ УПРАВЛІННЯ.....62

Шум С. С.

ПИТАННЯ ЖЕРТВ НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ В УКРАЇНІ.....71

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Kravtsova M. O., Datsiuk T. K.

THE ROLE OF INTERNATIONAL RELIGIOUS ORGANIZATIONS IN THE PROCESS OF RELIGIOUS LEGAL RELATIONS.....3

Melnyk S. M.

TRENDS IN THE FORMATION OF ORGANIZATIONAL AND LEGAL FOUNDATIONS FOR THE FUNCTIONING OF THE ARMED FORCES OF UKRAINE IN RECENT HISTORY (1991–2021).....8

CIVIL LAW AND PROCEDURE

Andriienko V. V.

LIABILITY OF THE PARTIES UNDER THE FORFEITING AGREEMENT.....14

Butryn-Boka N. S.

BUYING GOODS ONLINE IN UKRAINE.....19

Voloshchenko O. M.

TO THE QUESTION OF PROBLEMS OF PROTECTION OF EXCLUSIVE PROPERTY RIGHTS ON MEANS OF INDIVIDUALIZATION OF GOODS AND SERVICES.....25

COMMERCIAL LAW AND PROCESS

Yeremieiev A. V.

THE CONCEPT OF TRUST IN THE LAW OF UKRAINE “ON PREVENTION AND COUNTERACTION TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF INCOME FROM CRIMINAL WAYS, FINANCING OF TERRORISM AND DISTRIBUTION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION”.....31

ENVIRONMENTAL LAW

Overkovska T. K.

ESTABLISHMENT OF UKRAINIAN LEGISLATION ON LAND PROTECTION.....36

ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW

Mizina I. V.

INTERNATIONAL EXPERIENCE OF FINANCIAL DECENTRALIZATION: THEORETICAL AND LEGAL ASPECT.....45

CRIMINAL LAW AND PROCESS, CRIMINOLOGY, CRIMINAL LAW

Bespalko I. L.

PROCEDURAL SOURCES OF EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS RELATED TO CRIMINAL OFFENSES.....51

Zaluzhnyi V. H., Pavlichenko Ye. V.

DETERMINATION OF MAIN DIRECTIONS OF LEGAL COMPARATIVE RESEARCH IN CRIMINAL LAW.....57

Tsytriak V. Ya.

IMPROVING PREVENTION OF BRIBERY IN PUBLIC SPHERE OF MANAGEMENT.....62

Shum S. S.

ISSUES OF VICTIMS OF VIOLENT CRIMES IN UKRAINE.....71

НОТАТКИ

Наукове видання

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 2

Коректура – Н.В. Пирог, Н.С. Ігнатова

Комп'ютерна верстка – Ю.С. Семенченко

Формат 60×84/8.

Обл.-вид. арк. 7,77, ум. друк. арк. 9,3.

Папір офсетний. Цифровий друк.

Наклад 300 примірників. Замовлення № 0721/218.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1

Телефони: +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08

E-mail: mailbox@helvetica.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи

ДК № 6424 від 04.10.2018 р.