

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДНІПРОВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ОЛЕСЯ ГОНЧАРА

ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 6



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

Буллат 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

Лютиков 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

Чаплинська 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 № 6 від 23.12.2021 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/10.32782/392211>

Андрухів О. І.,

*доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри права
Закладу вищої освіти «Університет Короля Данила»*

ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО ПРОТИДІЇ ТА БОРОТЬБИ З ДИТЯЧОЮ БЕЗПРИТУЛЬНІСТЮ В ГАЛИЧИНІ ТА УРСР МІЖВОЄННИХ ДЕСЯТИЛІТЬ: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

LEGAL APPROACHES TO COMBAT AND COMBAT CHILDREN'S HOMELESSNESS IN GALICIA AND THE USSR OF THE INTERWAR DECADES: COMPARATIVE CHARACTERISTICS

У статті розглядаються основні підходи до протидії та вирішення проблеми дитячої безпритульності та бездоглядності на українських землях у міжвоєнні десятиліття. Основний акцент робиться на правових підходах, що реалізовувалися в УСРР та на західноукраїнських землях, які входили до складу Польщі. Подібне порівняння дозволяє зрозуміти специфіку радянського законодавства, яке навіть в питаннях захисту прав неповнолітніх не відрізнялося лібералізмом. Натомість досвід міжвоєнної Польщі показує ефективність залучення широкої громадськості до боротьби з проблемою дитячої безпритульності, що вказує на соціальний характер проблеми. Досвід подолання дитячої безпритульності, який сформувався на теренах Західної України, суттєво відрізнявся від радянського не стільки за формою, як за змістом. Зокрема, на території радянської України ініціатором і координатором у питаннях подолання дитячої безпритульності й бездоглядності виступала держава через свої відповідні органи, а в Галичині – українські світські й релігійні організації. Якщо на території УРСР більшовицький режим, виходячи з теорії про класову боротьбу, нищив своїх ідеологічних противників всіма можливими способами, а згодом змушував їх осиротілих неповнолітніх дітей до праці у трудових і виправно-трудових колоніях, то, попри жорстку політику щодо українців, польський уряд все ж не вдавався до таких жорстоких методів стосовно ідеологічних противників, зокрема й щодо членів їхніх родин.

У правовій площині польська влада дистанціювалася від вирішення проблеми дитячої безпритульності і переклала відповідальність на громадські та релігійні організації, а радянська влада впродовж 1920-1930-х рр. вжила низку заходів з формування державної мережі дитячих будинків, притулків, виправних колоній та інших установ, що опікувалися і виховували безпритульних і бездоглядних дітей. Система опіки і виховання безпритульних в Галичині, побудована на народній ініціативі та за участю релігійних і світських українських товариств, була більш гуманною, ніж радянська, де до дітей віком від 12 років застосовувалася система покарання, аналогічна до тієї, яка діяла щодо повнолітніх осіб.

Ключові слова: дитяча безпритульність, державна політика, Галичина, Польща, радянська Україна, УРСР.

The article considers the main approaches to combating and solving the problem of child homelessness and neglect in the Ukrainian lands in the interwar decade. The main emphasis is on the legal approaches implemented in the USSR and the western Ukrainian lands, which were part of Poland. Such a comparison first allows us to understand the specifics of Soviet law, which even in the protection of minors did not differ liberalism, but the experience of interwar Poland shows the effectiveness of involving the general public in combating child homelessness, indicating the social nature of the problem. The experience of overcoming child homelessness, which was formed in Western Ukraine, differed significantly from the Soviet one, not so much in form but also in content. In particular, in the territory of Soviet Ukraine, the initiator and coordinator in overcoming child homelessness and neglect was the state through its relevant bodies, and in Galicia – Ukrainian secular and religious organizations. If on the territory of the USSR the Bolshevik regime, based on the theory of “class struggle” destroyed its ideological opponents in all possible ways, and later forced their orphaned minors to work in labor and correctional colonies, in Poland, despite strict policies Ukrainians, the Polish government still did not resort to such brutal methods against ideological opponents, much less members of their families.

In the legal field, the Polish government distanced itself from solving the problem of child homelessness and shifted responsibility to public and religious organizations, the Soviet government during the 1920s and 1930s took a number

of measures to form a state network of orphanages, shelters, penal colonies and other institutions. Cared for and raised homeless and neglected children. At the same time, the system of guardianship and upbringing of the homeless in Galicia, built on popular initiative with the participation of religious and secular Ukrainian societies, was more humane than the Soviet one, where children over 12 years of age were punished similarly to adults.

Key words: *child homelessness, state policy, Galicia, Poland, Soviet Ukraine, USSR.*

Постановка проблеми. Питання дитячої безпритульності і правових підходів до її запобігання і ліквідації має тривалу історію вивчення. Характерно, що в різних українських регіонах з огляду на їх включення до складу різних іноземних держав ця політика реалізовувалася по-різному. З наукової і суспільної точок зору цікавим видається порівняння основних правових підходів до протидії і боротьби з дитячою безпритульністю, що реалізовувалися у Галичині та УРСР протягом міжвоєнних десятиліть. Подібне порівняння дозволяє зрозуміти специфіку радянського законодавства, яке навіть в питаннях захисту прав неповнолітніх не відрізнялося лібералізмом. Окрім того, досвід міжвоєнної Польщі показує ефективність залучення широкої громадськості до боротьби з проблемою дитячої безпритульності, що вказує на соціальний характер проблеми.

Однак для обох українських регіонів було властивим нехтування національною політикою з боку офіційної польської та радянської влади, що впливало й на вирішення проблеми дитячої безпритульності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В українській історико-правовій науці дослідження проблем правового регулювання дитячої безпритульності на західноукраїнських землях міжвоєнного періоду практично відсутні. Окремі відомості містяться в дослідженнях українських істориків та педагогів. Натомість питання дитячої безпритульності в СРСР загалом та в УРСР зокрема досить активно розглядалися українськими та іноземними вченими.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є вивчення спільних і відмінних рис в польському та радянському законодавстві міжвоєнних десятиліть у сфері протидії і боротьби з дитячою безпритульністю.

Виклад основного матеріалу дослідження. Поразка національно-демократичної революції 1917–1921 рр. призвела до втрати української державності та включення українських земель до складу іноземних держав. Якщо Галичина і Волинь перебували у складі Польщі на пра-

вах широкої автономії (її дотримання було формальним), то УРСР (до 1937 р. УСРР), будучи однією із союзних республік, зберігала ознаки суверенітету, які мали декларативний характер. Певний політичний лібералізм, що існував у міжвоєнній Польщі, давав можливість українцям частково відстоювати власні політичні права. Там існували громадські, релігійні організації, які в питаннях дитячої безпритульності завжди проявляли активність. Натомість в УРСР протидія і боротьба з дитячою безпритульністю була виключною прерогативою держави і правоохоронних органів.

Загалом досвід подолання дитячої безпритульності, який сформувався на теренах Західної України, суттєво відрізнявся від радянського не стільки за формою, як за змістом. Зокрема, на території радянської України ініціатором і координатором у питаннях подолання дитячої безпритульності й бездоглядності виступала держава через свої відповідні органи, а в Галичині – українські світські й релігійні організації. Якщо на території УРСР більшовицький режим, посиляючись на теорію про класову боротьбу, нищив своїх ідеологічних противників усіма можливими способами, а згодом змушував їх осиротілих неповнолітніх дітей до праці у трудових і виправно-трудовах колоніях, то, попри жорстку політику щодо українців, польський уряд все ж не вдавався до таких жорстоких методів стосовно ідеологічних противників, а також щодо членів їхніх родин. З огляду на це основними «джерелами» дітей-сиріт у Галичині були наслідки Першої світової війни та Польсько-Української (1918–1919 рр.) війни, смертність батьків, міграційні процеси, а також перебування за межею бідності значної частини населення.

У Наддніпрянщині причини дитячої безпритульності були схожі, однак, окрім наслідків Першої світової війни, до них додалися наслідки революційних потрясінь і громадянської війни. Масштаби руйнувань, що мали місце на території УСРР і загалом СРСР, були значно більшими, ніж в Галичині. Окрім того, радянська

влада, розпочавши боротьбу з церквою, нівелювала участь останньої в процесі протидії дитячій безпритульності та бездоглядності. Натомість на західноукраїнських землях саме Греко-католицька церква (Далі – ГКЦ) взяла на себе основну відповідальність стосовно попередження дитячої безпритульності, а також виховання дітей-сиріт. Так, ще під час Першої світової війни за сприяння митрополита Андрея Шептицького у Львові 1916 р. був створений Український єпархіальний комітет опіки над війсьними сиротами. Упродовж 1918 р. аналогічні єпархіальні комітети були створені в Перемишлі та Станіславові під патронатом єпископів Й. Коциловського та Г. Хомишина. Головне завдання комітетів полягало в попередженні смертності серед українських дітей, наданні допомоги жертвам війни, сиротам і вдовам духовенства, опікунстві над ними, зміцненні взаємовідносин між парафіями. Кожна новоутворена фундація займалася також патронатом покинутих батьками дітей у Галичині та за її межами, утримуючи кілька або кільканадцять захистів у кожній єпархії. Так, у Львівській єпархії наприкінці 1918 р. діяло 18 дитячих захистів, а в Перемишльській і Станіславській єпархіях – по 6 захистів [2].

При окремих монастирях ГКЦ створювалися дитячі сиротинці, розвиток яких фінансово підтримувало створене 23 березня 1918 р. при монастирі Сестер-василіянок у Львові доброчинне товариство «Захист імені митрополита Андрея Шептицького». Товариство, як було зазначено в статуті, мало на меті виховання сиріт, позбавлених батьківської опіки в результаті їх смерті чи загибелі, або дітей, занедбаних вихованням у сім'ї [3, с. 80].

Членами-співзасновниками опікунського товариства були не лише духовні особи (єпископи, священники), а й такі відомі світські особи, як адвокати В. Охримович та С. Федак (голова Крайового товариства охорони дітей і опіки над молоддю у Львові), історик О. Барвінський, літературознавець К. Студинський та інші [13, арк. 18]. Крім релігійних товариств, захистом дітей-сиріт, інвалідів, вбогих сімей та інших зубожілих жертв воєнного лихоліття опікувалися такі товариства: «Українське крайове товариство охорони дітей і опіки над молоддю», «Український громадський комітет»,

«Український фонд воєнних вдів і сиріт» тощо [12, арк. 5–8]. Їх низові осередки тісно співпрацювали за місцем дислокації з жіночими й чоловічими чернечими чинами св. Василя Великого, св. Теодора Студита, Найсвятішого Ізбавителя (оо. Редемптористи), св. Йосифа, Сестрами-служебницями Непорочної Діви Марії, Сестрами милосердя, Сестрами Пресвятої Родини, Сестрами мироносицями. Наприклад, перед приходом Червоної армії під опікою Сестер-служебниць діяло 86 сиротинців, у яких перебувало 5870 дітей, якими опікувалося 429 монахинь: у Львівській єпархії було 16 сиротинців (2590 дітей, 112 монахинь), у Станіславській – 33 сиротинці (1678 дітей, 136 монахинь), у Перемишльській – 37 сиротинців (1735 дітей, 181 монахиня) [1, с. 86].

Тобто в Галичині уся відповідальність за захист прав бездоглядних дітей покладалася на релігійні та громадські організації. При цьому держава дистанціювалася від вирішення цього питання. Натомість в УСРР все було протилежним. Запобігання дитячій безпритульності і бездоглядності та боротьба з цим явищем були прерогативами держави. Одним із документів, у яких були визначені органи опіки, які мали займатися проблемою подолання дитячої безпритульності, була спільна постанова ВЦВК та РНК УСРР «Положення про заходи в боротьбі з дитячою безпритульністю» від 23 листопада 1927 р. У постанові передбачалося запровадження низки заходів з влаштування безпритульних дітей, а саме:

- у заклади охорони материнства і дитинства Народного комісаріату охорони здоров'я;
- в інтернати закладів соціального виховання і професійної освіти Народного комісаріату освіти;
- у лікувальні або медико-педагогічні заклади Наркомату соціального захисту;
- у сім'ї трудящих, сільськогосподарські колективи та селянські господарства, а також передача на навчання кооперативним об'єднанням або окремим ремісникам і виробничим підприємствам згідно з чинним законодавством і влаштування безпритульних дітей на роботу згідно з трудовим законодавством;
- у школи соціального виховання і професійної освіти [4, с. 314].

Ці кроки, на думку О. Паращевіна, дозволили наприкінці 1920-х рр. створити в СРСР

державну систему подолання дитячої безпритульності (законодавство – державні та громадські установи – мережа дитячих закладів). Центральне місце у цій системі посідали органи і установи народної освіти (Наркомос, Головсоцвих, Губсоцвих, СПОН, КОН) [6, с. 13].

Наявність розгалуженої мережі державних закладів з боротьби і запобігання дитячій безпритульності та виховання неповнолітніх призвела до позитивних наслідків у боротьбі зі злочинністю у їхньому середовищі. Так, у 1930-х рр. у результаті вжиття як профілактичних, так і карально-судових заходів в СРСР намітилася тенденція до зниження дитячої злочинності серед неповнолітніх. Цьому значно посприяли заходи, спрямовані на подолання дитячої безпритульності та бездоглядності.

У спільній постанові РНК СРСР та ЦК ВКП(б) «Про ліквідацію дитячої безпритульності та бездоглядності» від 31 травня 1935 р. були визначені Наркомати союзних республік, які мали займатися проблемою дитячої безпритульності та бездоглядності, а також типи дитячих установ, що перебували в їх підпорядкуванні. Зокрема, до відання Наркомату освіти відносилися дитячі будинки нормального типу для дітей, позбавлених засобів існування, дитячі будинки, які утримувалися за рахунок батьків, та дитячі будинки для «важких вихованців»; Наркомату охорони здоров'я – спеціальні дитячі будинки для дітей, які потребували тривалого лікування; Наркомату соціального забезпечення – спеціальні дитячі будинки для дітей-інвалідів [7, с. 194].

Отже, радянська влада з огляду на правові засади боротьби з дитячою безпритульністю та бездоглядністю вживала ефективніших заходів, дбала про правову основу вирішення цієї соціальної проблеми. Однак, з іншого боку, практичність подібних заходів можна поставити під сумнів, адже дитячі будинки і сиротинці були своєрідними дитячими колоніями, де діти не отримували належної уваги. З огляду на це робота громадських і релігійних об'єднань Галичини в плані соціалізації та виховання неповнолітніх мала більш позитивні наслідки. Наприклад, тільки під опікою чернечих згромаджень (сс. Йосафаток. сс. Василянок. сс. Милосердя, сс. Студиток, сс. Пресвятої Родини) у Львівській, Перемишльській та Станіс-

лавівській єпархіях станом на 1937–1938 рр. перебувало 42 захоронки, в яких утримувалося понад 800 дітей-сиріт [14; 15; 17]. Із чоловічих чернечих чинів отці-студити опікувалися захоронкою в Уневі, де утримувалося 40 сиріт-хлопчиків, та у Львові (24 хлопчики) [16].

З метою активізації допомоги та координації діяльності 17 березня 1933 р. у Львові була створена організація «Українська рада суспільної опіки» (УРСО), до складу якої увійшли представники від Львівського, Станіславського та Перемишльського єпископських ординаріатів, а також від головних управ «Рідної школи», «Просвіти», «Крайового товариства охорони дітей та опіки над молоддю», «Української захоронки», «Товариства вакаційних осель», «Товариства прихильників освіти», батьківських комітетів Української державної гімназії у Львові, філії Української державної гімназії та Дівочої гуманітарної гімназії «Рідної школи», школи імені Маркіяна Шашкевича, «Союзу українок», «Українського гігієнічного товариства», «Українського лікарського товариства» та «Українського спортивного союзу». Свою роботу УРСО спрямовувала на координацію дій у сфері суспільної опіки щодо виявлення та влаштування дітей-сиріт, розширення мережі опікунських закладів, поширення інформації про них та правових знань про соціальну опіку [10].

Однак, попри наявність значної кількості дитячих благодійних закладів, в тому числі й під опікою ГКЦ, станом на 1 січня 1939 р. ще понад 10 тис. сиріт було поза притулками [11]. Окрім того, матеріальної підтримки потребували й діти, сім'ї яких перебували на грані виживання. У зв'язку з цим митрополичий ординаріат у 1939 р. видав «Розпорядок про захоронки й дитячі садки», в якому йшлося про гостру потребу їх поширення на території Галичини. Йшлося про створення дитячих садків для дітей дошкільного віку і таких же ясел, але під назвою «захорони» для дітей 7–11 років. Зокрема, у розпорядженні відзначалося, що «доки нема в громаді окремого будинку й садку для ведення цих інституцій, треба старатися, щоб садок був коло церкви чи в городі якогось господаря, а захоронка – в будинку-читальні або в Народному домі чи в кооперативі». Крім того, митрополичий ординаріат наголошував

і на організації дитячої зайнятості під час весняно-літніх польових робіт, коли батьки були зайняті, а діти опинялися поза їхнім контролем, зазнаючи шкідливого впливу вулиці. Через це рекомендувалося чернечим згромадженням у період посиленої зайнятості населення на польових роботах утримувати дітей у захоронках цілий день, а не тільки до полудня, як це було зазвичай [8].

Попри те, що польська влада практично не вживала жодних законодавчих заходів для запобігання дитячій безпритульності та бездоглядності, вона офіційно визнала норми Женевської декларації прав дитини, тому польське суспільство орієнтувалося на застосування превентивних заходів у боротьбі з безпритульністю та бездоглядністю. Одним з таких превентивних заходів була діяльність релігійних і громадських організацій.

Слід зауважити, що впродовж 1930-х рр. в УСРР склалася практика залучення громадськості до боротьби з дитячою безпритульністю. Зокрема, до подібної роботи залучалися профспілкові та комсомольські організації, які мали «поширювати позитивний досвід в боротьбі з безпритульністю та бездоглядністю дітей», залучати своїх членів до рейдів у населених пунктах, зокрема у містах, з метою виявлення безпритульних і бездоглядних дітей, проводити збір коштів та продуктів харчування, а також здійснювати шефство (патронат) над сиротами, в тому числі й усиновленими [5, с. 57–65].

Кардинальною відмінністю радянського і польського підходів до вирішення питання дитячої безпритульності було не так залучення громадськості та духовенства, як криміналізація окремих видів злочинів малолітніх осіб. Запровадження вищої міри покарання для осіб від 12 років призвело до того, що багато непо-

внолітніх протягом 1930-х рр. опинилося у спеціальних виправних колоніях для неповнолітніх. 7 квітня 1935 р. ЦВК і РНК СРСР ухвалили спільну Постанову «Про заходи боротьби із злочинністю неповнолітніх», у ст. 1 якої встановлювався нижній можливий вік позбавлення волі з 12 років за крадіжки, насильство, тілесні ушкодження, каліцтво, вбивство та за спробу вбивства [4, с. 319]. Аналогічні норми були зафіксовані й у ст. 11 Кримінального кодексу УРСР [9, с. 4, 61].

Висновки. Таким чином, у міжвоєнні десятиліття на українських землях з огляду на їх включення до складу різних держав склалися відмінні практики в політиці протидії та боротьби з дитячою безпритульністю та бездоглядністю. Сама проблема дитячої безпритульності зумовлювалася наслідками Першої світової війни, громадянської війни, Українсько-радянської та Українсько-Польської воєн. Значна кількість дітей-сиріт вимагала уваги з боку суспільства та держави.

В УСРР та Польщі існували різні підходи до вирішення проблеми дитячої безпритульності. Якщо польська влада дистанціювалася від вирішення цього питання і переклала відповідальність на громадські та релігійні організації, то радянська влада впродовж 1920–1930-х рр. вжила низку заходів з формування державної мережі дитячих будинків, притулків, виправних колоній та інших установ, що опікувалися і виховували безпритульних і бездоглядних дітей. Система опіки і виховання безпритульних в Галичині, побудована на народній ініціативі та за участю релігійних і світських українських товариств, була більш гуманною, ніж радянська, де до дітей віком від 12 років застосовувалася система покарання, аналогічна до тієї, яка діяла щодо повнолітніх осіб.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Андрухів О.І. Правові аспекти боротьби з дитячою безпритульністю і бездоглядністю в західних областях УРСР у 1940–1950-х роках : монографія. Івано-Франківськ : Симфонія форте, 2018. 516 с.
2. Греко-католицька церква і добродійність. *Мета*. 1931. 5 липня.
3. Лициняк В. Товариство «Захист ім. митрополита Андрея графа Шептицького для сиріт у Львові» (його початок і розвиток по кінець 1925 р.). *Богословія*. 1926. С. 78–84.
4. Михайленко П.П., Кондратьев Я.Ю. Історія міліції України у документах і матеріалах : у 3-х т. Т. 2. 1926–1945. Київ : Генеза, 1999. 412 с.
5. Народное образование. Основные постановления, приказы и инструкции. Москва : Госучпедгиз, 1948. 482 с.

6. Паращевіна О.С. Роль системи народної освіти у подоланні дитячої безпритульності в 20-х – першій половині 30-х рр. XX століття в Україні : автореф. дис. ... канд. іст. наук : 07.00.01 ; Дніпропетровський національний університет. Дніпропетровськ, 2005. 17 с.
7. Подкур Р. «Дитячий ГУЛАГ» в контексті політики державного терору (1937–1939 рр.). *З архівів ВУЧК-ГПУ-НКВД-КГБ*. Київ : Міжнародний благодійний фонд «Видавництво «СФЕРА». 2008. № 28. С. 189–204.
8. Розпорядок митрополичого ординаріату про захоронки й дитячі садки. *Мета*. 1939. 21 травня.
9. Уголовный кодекс УССР. Официальный текст с изменениями на 1 июня 1942 г. и с приложением постановлений систематизированных материалов. Москва : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1942. 4 с.
10. Українська рада суспільної опіки. *Діло*. 1933. 6 травня.
11. ЦДІАУ у м. Львові. Ф. 358. Оп. 1. Спр. 115. Арк. 66.
12. ЦДІАУ у м. Львові. Ф. 572. Оп. 1. Спр. 1. Арк. 5–8.
13. ЦДІАУ у м. Львові. Ф. 572. Оп. 1. Спр. 13. Арк. 18.
14. Шематизм всего греко-католического клира злучених єпархій Перемиської, Самбірської, Сяніцької на рік Божий 1938/39. Перемишль : Наклад греко-католицької єпископської консисторії, 1938. 168 с.
15. Шематизм всего духовенства Львівської митрополичої архієпархії на рік Божий 1938. Львів : Наклад митрополичої консисторії, 1938. 114 с.
16. Шематизм всего духовенства Львівської митрополичої архієпархії на рік Божий 1935/36. Львів : Наклад митрополичої консисторії, 1935/36. 400 с.
17. Шематизм всего клира греко-католицької єпархії Станіславівської на рік Божий 1938. Станіславів : Наклад клира єпархіального, 1938. 216 с.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.5

DOI <https://doi.org/10.32782/392212>

Анісімова А. О.,

*аспірантка кафедри державно-правових та галузевих правових дисциплін
Київського університету права Національної академії наук України*

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ НА СХОДІ УКРАЇНИ

SOME ISSUES OF PROTECTING PROPERTY RIGHTS OF INDIVIDUALS IN THE CONTEXT OF THE ARMED CONFLICT IN EASTERN UKRAINE

Статтю присвячено розгляду деяких проблем, які виникають у зв'язку із запровадженням декількох адміністративно-правових режимів (антитерористичної операції, операції об'єднаних сил, надзвичайної ситуації), але без введення режиму надзвичайного чи воєнного стану під час воєнних дій на території Донецької та Луганської областей. Проведено правовий аналіз чинного законодавства України, що регламентує зміст спеціальних правових режимів, що діють під час воєнних дій на території Донецької та Луганської областей, та дійсних механізмів захисту майнових прав фізичних осіб, які постраждали внаслідок збройного конфлікту на Сході України.

У статті зазначається, що дія, зокрема паралельна, різних адміністративно-правових режимів створює низку проблем у сфері правозастосування, що зумовлено спробою практичного застосування законодавчих актів, які нерідко є застосовними лише до мирного часу. У статті наголошується на тому, що однією з дискусійних умов виникнення відповідальності за шкоду, заподіяну терористичним актом в умовах збройного конфлікту, є саме вина заподіювача шкоди. Зроблено висновок, що застосування цивільно-правового механізму відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом під час дії режиму АТО, є неефективним способом судового захисту майнових прав фізичних осіб в умовах збройного конфлікту.

Автором обґрунтовується висновок, що збройний конфлікт на території Донецької та Луганської областей за своїми наслідками призвів до НС, режим якої й досі діє на території Донецької та Луганської областей. У статті зроблено висновок, що основним (загальним) законодавчим актом, який урегулює питання відшкодування майнової шкоди, завданої внаслідок збройного конфлікту, є Кодекс цивільного захисту України, який передбачає обов'язок держави щодо соціального захисту постраждалих унаслідок будь-якої надзвичайної ситуації. Визнано, що це не унеможливує застосування цивільно-правових механізмів захисту майнових прав осіб, які постраждали внаслідок збройного конфлікту на Сході України.

Ключові слова: *антитерористична операція, надзвичайна ситуація, операція об'єднаних сил, майнові права, знищене майно, відшкодування шкоди.*

The article is dedicated to the issues that arise in connection with the introduction of several administrative regimes (an anti-terrorist operation, a joint force operation, an emergency), but without the introduction of a state of emergency or martial law during hostilities in Donetsk and Luhansk oblasts. A legal analysis of the current legislation regulating the content of special legal regimes in force during the hostilities in eastern Ukraine, as well as the existing mechanisms to protect the property rights of affected individuals was performed.

The article notes that the action, in particular parallel, of different administrative regimes creates a number of challenges with law enforcement, due to practical application of legislation, which is often applicable only for peacetime. It is emphasized that one of the debatable conditions for liability for damage caused by a terrorist act in the armed conflict context is a fault of the person inflicting harm. It is concluded that the application of the civil law mechanism of compensation for damage caused by a terrorist act during the anti-terrorist operation regime is an ineffective way of judicial protection of property rights of individuals in the context of the armed conflict.

The article found that the armed conflict resulted in an emergency situation, the regime of which still operates there. The article concludes that the main legislative act (framework) that regulates the issue of compensation for property damage caused by the armed conflict is the Civil Protection Code of Ukraine, which, as a general rule, provides for the state's obligation to provide social protection to people affected by any emergency. It is recognized that this, in its turn and under certain conditions, does not preclude the possibility of applying civil law mechanisms for protection of property rights of persons affected by the armed conflict in eastern Ukraine.

Key words: *anti-terrorist operation, emergency, joint force operation, property rights, destroyed property, compensation of damage.*

Постановка проблеми. В останні роки спостерігається тенденція до збільшення кількості збройних конфліктів у всьому світі, а у 2014 році Україна доповнила список країн, на території яких тривають такі конфлікти. У квітні 2021 року розпочався вже восьмий рік збройного конфлікту на Сході України. Вже восьмий рік поспіль значна частина населення Донецької та Луганської областей стикається з низкою проблем матеріального та соціального характеру, що є наслідком порушення їх основних прав і свобод, зокрема майнових. Зумовлені війсьними діями матеріальні збитки, пов'язані з втратою майна та/або його розташуванням уздовж лінії зіткнення, стали однією з основних причин масштабного внутрішнього переміщення в країні, а відсутність ефективних компенсаційних механізмів – однією з основних перепон на шляху повернення постраждалого населення до нормальних умов життєдіяльності.

Одним із питань, яке неминуче постає у зв'язку зі збройним конфліктом, є його правова кваліфікація згідно з національним законодавством держави, на території якої він триває. Адже саме це безпосередньо впливає на врегулювання низки правовідносин, зокрема, щодо захисту майнових прав, які виникають в умовах такого особливого та складного періоду для держави та її населення. Зокрема, це стосується врегулювання правовідносин із відшкодування шкоди, завданої майну фізичних осіб унаслідок воєнних дій. Так, наприклад, подіям на території Донецької та Луганської областей законодавство України не надає офіційного статусу війни або збройного конфлікту. Проте фактичні обставини, що свідчать про наявність воєнних дій, супроводжуються дією, зокрема паралельною, спеціальних правових режимів (антитерористичної операції (далі – АТО), операції об'єднаних сил (далі – ООС), надзвичайної ситуації (далі – НС), але без уведення режиму надзвичайного чи воєнного стану). Майже кожен із запроваджених режимів має свої судові або позасудові механізми захисту прав постраждалих осіб. Однак із самого початку збройного конфлікту вони демонструють свою неефективність щодо захисту майнових прав осіб, чие майно було втрачено або пошкоджено в результаті обстрілів. Нерідко можливості застосування деяких правових механізмів захисту прав осіб,

які постраждали внаслідок збройного конфлікту, взагалі ігнорується, визнаються застосовними лише за умов мирного часу, а в деяких випадках вони суперечать змісту та суті правовідносин, які виникають. Попри деякі спроби Уряду України та інших суб'єктів законодавчої ініціативи, досі в Україні не створено ефективного механізму захисту майнових прав, порушених унаслідок збройного конфлікту на Сході України.

Отже, вибір теми дослідження зумовлений її надзвичайною важливістю та актуальністю навіть на восьмому році збройного конфлікту, коли питання правової кваліфікації подій на Сході України та врегулювання правовідносин із відшкодування шкоди, завданої майну фізичних осіб унаслідок збройного конфлікту, досі залишаються дискусійними і потребують свого вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Підкреслюючи недостатність наукових праць у досліджуваній тематиці, необхідно зазначити, що окремі аспекти збройних конфліктів та деяких правових режимів, запровадженням яких вони супроводжуються, порушено в наукових працях С. Єгорова, В. Гордієнко, О. Братель, А. Мул, Е. Кузьміна, О. Мартиненка, О. Макаровської та інших. Окремі аспекти захисту майнових прав, порушених у результаті війн та збройних конфліктів, були та залишаються предметом наукових дискусій багатьох вітчизняних та іноземних науковців, однак тривалий конфлікт на Сході України, безперечно, зумовлює виникнення нових суперечливих питань (зокрема, цивільно-правового характеру), які вимагають свого визначення, аналізу причин та наслідків, а також пошуку вирішення. Окремі адміністративно-правові режими в умовах збройного конфлікту, вивчалися фахівцями різних галузей права (адміністративного (Н. Коваленко, О. Маковська), кримінального (О. Лазукова, М. Карпенко)), але питанню захисту майнових прав фізичних осіб під час дії таких правових режимів в умовах воєнних дій приділено недостатньо уваги.

Метою статті є правовий аналіз чинного законодавства України, що регламентує зміст спеціальних правових режимів, що діють під час воєнних дій на території Донецької та Луганської областей, та дійсних механізмів захисту майнових прав фізичних осіб, які постраждали внаслідок збройного конфлікту.

Виклад основного матеріалу. Попри кризові зіткнення, що відбувалися в Києві з осені 2013 року і спричинили значні людські жертви (Революція Гідності) [1], а також на російську окупацію території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя з 20 лютого 2014 року [2], початком збройного конфлікту на Сході України вважається квітень 2014 року. Необхідність залучення зброї та української військової техніки на Донбасі зумовлена захопленням адміністративних та громадських будівель, військових частин, аеропортів та інших стратегічних об'єктів озброєними людьми, які публічно закликали до вчинення дій, спрямованих на порушення територіальної цілісності України. Саме тоді, 14 квітня 2014 року, Указом в.о. Президента України введено в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України (далі – РНБОУ) від 13 квітня 2014 року «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України» [3]. Це рішення РНБОУ не було опубліковано, воно є таємним, але відомо, що воно стосується початку проведення АТО на Сході України [4]. Завершено (закінчено) АТО на території Донецької та Луганської областей 30 квітня 2018 року, тобто з моменту введення в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 квітня 2018 року «Про широкомасштабну антитерористичну операцію в Донецькій та Луганській областях» (також не опубліковано, для службового користування) [5]. Ця ж дата є початком ООС із відсічі та стримування збройної агресії Росії на Донбасі [6].

У проміжку часу між уведенням режимів АТО (14 квітня 2014 р. – 30 квітня 2018 р.) та ООС (30 квітня 2018 р. до сьогодні), з 26 січня 2015 р., на території Донецької та Луганської областей уведено режим НС [7]. Слід звернути увагу на те, що ані воєнного (крім 60 діб у листопаді 2018 р.) [8], ані надзвичайного стану, зважаючи на збройний конфлікт на Сході України, не вводилось. Проте першу в історії України часткову мобілізацію оголошено в березні 2014 року [9], що є початком дії в державі особливого періоду (згідно ст. 1 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію») [10].

У контексті досліджуваної тематики з метою аналізу дійсних механізмів захисту майнових прав доцільно розглянути законодавче визна-

чення та зміст усіх правових режимів, які вводилися у зв'язку зі збройним конфліктом на Сході України, починаючи з поняття особливого періоду, що діє в країні з 18 березня 2014 року.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» особливий період – це період функціонування національної економіки, органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, Збройних Сил України, інших військових формувань, сил цивільного захисту, підприємств, установ і організацій, а також виконання громадянами України свого конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, який настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій [10]. Зазначений спеціальний закон не передбачає жодних спеціальних механізмів відшкодування шкоди, завданої майну населення в результаті зумовленого мобілізацією особливого періоду. У ст. 22 цього закону йдеться лише про обов'язок громадян України щодо надання під час мобілізації майна (будівель, споруд, транспортних засобів тощо) Збройним Силам України, іншим військовим формуванням, оперативно-рятувальній службі цивільного захисту з подальшим відшкодуванням державою його вартості в порядку, встановленому законом [10]. Однак нині врегульованим питанням є лише порядок надання та компенсації шкоди, завданої транспортним засобам і техніці внаслідок їх залучення під час мобілізації. Так, Положення про військово-транспортний обов'язок, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2000 р. № 1921, визначає порядок виконання військово-транспортного обов'язку під час особливого періоду, повернення транспортних засобів та компенсації шкоди, завданої транспортним засобам унаслідок їх залучення під час мобілізації [11].

Паралельно з особливим періодом, як уже було зазначено вище, з 14 квітня 2014 року на території Донецької та Луганської областей почав діяти режим АТО. Відповідно до ст. 1

Закону України «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 року № 638-IV АТО – це комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності [12]. Законодавством у цій сфері передбачено механізм відшкодування шкоди, заподіяної громадянам, але лише терористичним актом, а не в результаті проведення антитерористичної операції загалом. Отже, цей механізм не враховує ймовірності того, що шкоду громадянам могло бути заподіяно як унаслідок вчинення кримінального правопорушення – терористичного акту (ст. 258 Кримінального кодексу України (далі – КК України)), так і суб'єктами боротьби з тероризмом у межах АТО.

Якщо говорити про механізм відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом, то ст. 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 року № 638-IV передбачено, що відшкодування шкоди, заподіяної громадянам терористичним актом, провадиться за рахунок коштів Державного бюджету України, але з наступним стягненням суми цього відшкодування з осіб, якими заподіяно шкоду, та в порядку, встановленому законом [12]. Згідно з цим Законом відшкодування державою заподіяної громадянам шкоди в подальшому стягується в порядку регресу з винної в терористичному акті особи.

Складно не погодитись із тим, що зобов'язанням унаслідок заподіяння шкоди терористичним актом притаманні риси цивільно-правових відносин з урахуванням деяких характерних особливостей [13, с. 87]. Загальними умовами цивільно-правової відповідальності, крім наявності самої шкоди, є протиправність діяння (дії або бездіяльності) особи, що заподіює шкоду, причинно-наслідковий зв'язок між таким діянням і завданою шкодою, а також вина особи, яка завдала цю шкоду. Однак однією з дискусійних умов виникнення відповідальності за шкоду, заподіяну терористичним актом, особливо в умовах збройного конфлікту, є саме вина заподіювача шкоди. Окреслимо основні чинники складності зазначеного питання.

По-перше, як спеціальний закон, що регулює правовідносини у сфері боротьби з тероризмом,

Закон України «Про боротьбу з тероризмом» у ст. 19 містить положення щодо відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом. Аналіз цих положень дає підстави припустити, що відшкодування державою шкоди, завданої терористичним актом, має здійснюватися незалежно від факту встановлення особи заподіювача шкоди (тобто незалежно від наявності вини особи, якою вчинено такий злочин) на момент відшкодування. Адже в цій статті закону йдеться про наступне стягнення державою суми цього відшкодування з осіб, якими заподіяно шкоду, тобто про майбутню регресну вимогу до винної особи в порядку, встановленому законом. Таке припущення може давати підстави для аргументації того, що встановлення винної особи не є необхідною умовою відшкодування державою шкоди, завданої терористичним актом, у порядку ст. 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом». Однак це не підкріплюється чинною редакцією ст. 1177 ЦК України щодо відшкодування державою шкоди в межах деліктної відповідальності, згідно з положеннями якої шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом [14]. До внесення у 2013 році змін до зазначеної статті ЦК України [15] шкода, завдана майну фізичної особи внаслідок злочину, відшкодовувалась державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або вона є неплатоспроможною. Отже, до моменту внесення цих змін на державу покладено обов'язок щодо відшкодування шкоди, завданої фізичній особі внаслідок злочину, навіть за відсутності вини заподіювача шкоди. Наразі ж ст. 1177 ЦК України, як і ст. 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом», відсилають до спеціального закону, який мав би передбачати підстави та порядок компенсації державою шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення, яким і є терористичний акт.

По-друге, вина (як елемент суб'єктивної сторони будь-якого кримінального правопорушення, зокрема такого, як вчинення терористичного акту) тісно пов'язана з особою, яка його вчинила. Саме вина, як елемент суб'єктивної сторони будь-якого злочину, тісно пов'язана з особою, яка його вчинила. Згідно зі ст. 23 КК України виною є психічне ставлення особи до вчинюваної

дії та її наслідків [16]. Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ст. 62 Конституції України) [17]. В умовах збройного конфлікту, під час дії режиму АТО (14 квітня 2014 р. – 30 квітня 2018 р.), з точки зору національного законодавства сторонами конфлікту є особи, які здійснюють діяльність, що має ознаки терористичної, та суб'єкти боротьби з тероризмом. Проте в умовах воєнних дій, коли обстріли є регулярними, довготривалими і хаотичними, а їхні наслідки у вигляді пошкоджень та руйнувань майна фізичних осіб не є поодинокими випадками, дуже складно порушувати питання не лише про встановлення особи – заподіювача шкоди, а навіть про сторону конфлікту, з боку якої здійснено обстріл чи окремих пострілів. Тому не досить реалістичним виглядає механізм відшкодування державою шкоди, заподіяної терористичним актом та в умовах воєнних дій, із подальшим стягненням суми такого відшкодування з осіб, які заподіяли шкоду.

Щодо питання про те, чи взагалі мали місце такі дії та чи вчинені вони конкретною особою, результат кримінального провадження (вирок суду або ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності) є обов'язковим для суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності (ч. 6 ст. 82 ЦПК України) [18]. Крім цього, шкода, завдана кримінальним правопорушенням, може бути стягнута в судовому порядку за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні [19]. Однак і на цьому етапі, під час розгляду справи у межах кримінального процесу, потерпіла особа має право висунути цивільний позов до підозрюваної чи обвинуваченої особи. Однак в умовах збройного конфлікту, коли складно встановити навіть сторону, з боку якої здійснено постріл, дуже важко розраховувати на можливість повідомити про підозру або затримати особу за підозрою у вчиненні терористичного акту, наслідком якого є майнова шкода. Водночас відсутні підстави для того, щоб виключити можливість заподіяння такої шкоди не внаслідок вчинення терористичного акту, а в результаті дій уповноважених суб'єктів боротьби з тероризмом, спрямованих на припинення терористичної діяльності в межах АТО.

Крім цього, навіть якщо припустити, що відшкодування державою шкоди, завданої терористичним актом, має здійснюватися з Державного бюджету України незалежно від наявності вини, тобто незалежно від факту встановлення особи, якою було вчинено цей злочин, не існує спеціального закону, який би врегульовував порядок такого відшкодування. Уважаємо, що ухвалення такого законодавчого акта вирішило б проблему наявного пробілу в законодавстві у сфері відшкодування шкоди, заподіяної будь-яким терористичним актом (зокрема, в мирний час), але його існування навряд чи значно допомогло б у вирішенні проблем неефективності захисту майнових прав, порушених під час дії режиму АТО, в умовах збройного конфлікту на Сході України. Отже, дійсний механізм захисту майнових прав осіб, які постраждали під час АТО, не є ефективним, оскільки не відповідає реаліям фактичних воєнних дій, під час яких постріли є постійними і хаотичними, а майнова шкода від них не є поодинокими випадками, кожний із яких неможливо розслідувати (а іноді навіть зафіксувати) у рамках окремого кримінального провадження [20, с. 21]. «Багато злочинів, скоєних у контексті збройного конфлікту на Сході України, видаються неправильно кваліфікованими як терористичні злочини відповідно до національного законодавства, що пояснює таку велику кількість кримінальних проваджень за ст. 258 КК України, в яких не проводилося розслідування» [21].

У світлі підходу до особливостей умов виникнення цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану майну фізичних осіб унаслідок збройного конфлікту, маємо зробити припущення, що більшість кримінальних справ, порушених за фактами вчинення таких кримінальних правопорушень, як терористичні акти за фактичних умов збройного конфлікту, мають дуже високий ступінь імовірності бути закритими за відсутністю складу злочину (встановлення особи, яка його вчинила, тобто вини як умови кримінальної відповідальності). Проте вважаємо, що не варто однозначно стверджувати, що такі поодинокі випадки притягнення до кримінальної відповідальності осіб, якими заподіяно майнову шкоду, не можуть мати місце навіть в умовах збройного конфлікту.

Наступним правовим режимом, запровадженим 26 січня 2015 року, є режим НС [7]. Режим

НС регулюється Кодексом цивільного захисту України (далі – КЦЗ України), відповідно до ст. 1 якого надзвичайна ситуація – це обстановка на окремі території чи суб'єкті господарювання на ній або водному об'єкті, яка характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення, спричинена катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізоотією, епіфітотією, застосуванням засобів ураження або іншою небезпечною подією, що призвела (може призвести) до виникнення загрози життю або здоров'ю населення, великої кількості загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території чи об'єкті, провадження на ній господарської діяльності. Залежно від характеру походження подій, що можуть зумовити виникнення НС на території України, можна виділити НС техногенного та природного характеру, соціальні та воєнні.

Захист населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від НС через запобігання таким ситуаціям, ліквідацію їх наслідків і надання допомоги постраждалим у мирний час та в особливий період є функцією держави з цивільного захисту. Відносини, пов'язані із захистом населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від НС та реагуванням на них, регулює спеціальний закон – КЦЗ України, який визначає повноваження органів державної влади, органів місцевого самоврядування, права та обов'язки громадян України, іноземців та осіб без громадянства, а також підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності [22]. У зв'язку з воєнними діями на Сході України з метою подолання наслідків НС соціального та воєнного характеру режим НС в Донецькій та Луганській областях діє й досі [7].

Отже, вищенаведене підтверджує, що воєнні дії на Сході України супроводжуються дією, переважно паралельною, декількох правових режимів: особливого періоду (з 18 березня 2014 року до сьогодні), АТО (з 14 квітня 2014 року до 30 квітня 2018 року), НС (з 26 січня 2015 року до сьогодні) та ООС (з 30 квітня 2018 року до сьогодні). Саме тому на практиці виникає проблема, коли правники для захисту фізичних осіб, майнові права яких були порушені внаслідок збройного

конфлікту на території Донецької та Луганської областей, звертаються до різних нормативно-правових актів, як-от Закон України «Про боротьбу з тероризмом», КЦЗ України, Закон України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» тощо. Це зумовлено тим, що саме ці нормативно-правові акти врегульовують правовідносини, які виникають у зв'язку з введенням відповідних правових режимів, визначають повноваження органів державної влади і місцевого самоврядування, права та обов'язки фізичних осіб у межах дії запроваджених режимів. Однак у більшості випадків передбачені ними механізми не є ефективними інструментами захисту майнових прав фізичних осіб, які постраждали в результаті збройного конфлікту.

Так, одним із наочних прикладів, що демонструє наявність таких проблем у сфері правозастосування може бути судовою практика щодо відшкодування майнової шкоди, завданої руйнуванням житла внаслідок збройного конфлікту. В одному зі своїх рішень від 18 березня 2020 року Верховний Суд у справі № 757/43306/16-ц дійшов висновку, що вимоги позивачів про відшкодування шкоди за пошкоджене внаслідок збройного конфлікту майно на підставі положень Закону України «Про боротьбу з тероризмом» та положень КЦЗ України є безпідставними [23]. На думку Суду, норми КЦЗ України не можуть бути застосовані до ситуацій, у яких майнову шкоду завдано терористичним актом, а сам механізм відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом, на підставі законодавства у сфері боротьби з тероризмом теж відсутній. На наш погляд, питання ускладнене ще тим, що взагалі не є відомим, чи таку шкоду спричинено терористичним актом, чи це є наслідком дій уповноважених суб'єктів боротьби з тероризмом, спрямованих на припинення терористичної діяльності в межах АТО.

На нашу думку, однією з головних причин такої проблеми у сфері правозастосування став помилковий вибір правозахисниками законодавчого акта, що врегульовує правовідносини у сфері захисту майнових прав постраждалих внаслідок збройного конфлікту. Це зумовлено відкриттям кримінальних проваджень за фактами пошкодження або знищення майна в зоні АТО. Таким чином, майже із самого початку збройного конфлікту для захисту майнових прав

у суді застосовувався цивільно-правовий механізм відшкодування шкоди, завданої внаслідок терористичного акту. Він, як підкреслювалось вище, продемонстрував свою неефективність через відсутність спеціального нормативно-правового акта щодо порядку та розміру відшкодування майнової шкоди, заподіяної внаслідок подій у Донецькій та Луганській областях. Досі не ухвалено жодного судового рішення про виплату компенсації в розмірі, що відповідає сумі збитків, яких зазнала особа через втрату або пошкодження свого майна. У своїх рішеннях суди доходять висновку, що через відсутність в Україні спеціального закону щодо порядку та розміру відшкодування збитків, заподіяних унаслідок збройного конфлікту, позивачами доведено невиконання з боку держави свого позитивного обов'язку щодо захисту майна, тому їхнє право підлягає захисту через виплату компенсації від держави. Отже, постраждала особа, яка внаслідок збройного конфлікту втратила своє житло, замість заявлених у позові 503 668, 80 грн збитків, отримає від держави грошову компенсацію в розмірі 50 000 грн [23]. Така сума компенсації не відповідає сумі збитків, яких зазнала особа через знищення свого житла, а також не зможе покрити витрати на придбання житла замість втраченого.

Уважаємо, що КЦЗ України, який регулює питання, пов'язані з усіма видами НС, зокрема тією, що має місце у зв'язку зі збройним конфліктом на Сході України, є основним (загальним) законодавчим актом, що регулює правовідносини у сфері відшкодування матеріальних збитків, завданих знищенням або руйнуванням майна в зоні збройного конфлікту. Факт введення режиму НС у січні 2015 року підтверджує визнання державою необхідності забезпечення захисту населення, території та майна від НС, зумовленої воєнними діями, через реагування та ліквідації її наслідків. Будучи невід'ємною частиною процесу ліквідації наслідків НС будь-якого характеру походження, питання відшкодування матеріальних збитків регулюються 17 Главою КЦЗ України. Тут варто зауважити, що правовідносини у сфері відшкодування матеріальних збитків, завданих внаслідок збройного конфлікту, але до моменту введення режиму НС (тобто до 26 січня 2015 року) також мають урегульовуватись КЦЗ України. Виходячи зі змісту

ст. 4 КЦЗ України, вирішення питань ліквідації наслідків НС, як-от відшкодування шкоди постраждалим, є функцією держави як у мирний час, так і в особливий період [22], який діє в Україні з березня 2014 року.

Досліджуючи цю тему, хотілось би ще зауважити, що ми не погоджуємось із науковцями [24, с. 190], які в контексті відшкодування шкоди постраждалим внаслідок НС дискутують щодо питання уналежнення подій на Донбасі до певного виду НС (соціального та/або воєнного характеру). Так, наприклад, А. М. Мул у своїй роботі, присвяченій дослідженню питань відшкодування шкоди, завданої внаслідок НС, висловила позицію, що «лише окрема частина протиправних діянь, які вчиняються терористичними формуваннями в зоні проведення АТО, юридично може визначитись надзвичайними ситуаціями соціального характеру, але жодні з них не є надзвичайними ситуаціями воєнного характеру». Уважаємо, що в контексті ліквідації наслідків НС, зокрема відшкодування збитків постраждалим від НС (ст.ст. 84–89 КЦЗ України), є абсолютно неважливим питання щодо класифікації збройного конфлікту чи одного з режимів, який його супроводжував, за видом НС, до якої він призвів. Положення КЦЗ України розповсюджують свою дію на всі передбачені ч. 2 ст. 5 види НС (техногенного характеру, природного характеру, соціальні, воєнні) як у мирний час, так і в особливий період (ст. 4 КЦЗ України) [22]. Ключовим (незалежно від виду НС) вважаємо саме питання вини, тобто її обов'язкової наявності для виникнення в особі обов'язку з відшкодування шкоди, завданої внаслідок зумовленої збройним конфліктом НС. У всіх інших випадках, коли характер походження НС свідчить про непричетність людини (її діяльності чи бездіяльності) до її наслідків (наприклад, зумовлені паводками затоплення, посухи, урагани) або унеможливорює встановлення особи заподіювача шкоди (наприклад, воєнні дії), відшкодування матеріальних збитків постраждалим внаслідок будь-якої НС, зокрема тієї, до якої призвів збройний конфлікт на Сході України, має здійснюватися за рахунок інших не заборонених законодавством джерел, у межах життя державою заходів соціального захисту постраждалих від НС у порядку, встановленому ст. 84 КЦЗ України [22].

Висновки. Підсумовуючи, слід констатувати таке. По-перше, застосування цивільно-правового механізму відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом під час дії режиму АТО, є неефективним способом судового захисту майнових прав фізичних осіб в умовах збройного конфлікту. По-друге, згідно із законодавством України збройний конфлікт на Сході України за своїми наслідками призвів до НС, режим якої досі діє на території Донецької

та Луганської областей. У межах дії режиму НС, зумовленої військовими діями, захист майнових прав постраждалих осіб має здійснюватися в межах цивільно-правових зобов'язань за рахунок винних осіб у разі їх установлення та доведення їхньої вини, а в усіх інших випадках – за рахунок інших не заборонених законодавством джерел, зокрема, в межах вжиття державою заходів соціального захисту постраждалих унаслідок НС.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Революція Гідності 2013–2014 рр. та агресія Росії проти України : навчально-методичний посібник / За заг. ред. П. Полянського; Авт. кол.: Головка В., Палій О., Черевко О., Янішевський С. Київ : Київський університет ім. Б. Грінченка, 2015. 36 с.
2. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>
3. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня 2014 року «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України» : Указ Президента від 14 квітня 2014 р. № 405/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/405/2014#Text>
4. Офіційний сайт Ради національної безпеки і оборони України. Олександр Турчинов: На півночі Донецької області розпочалася антитерористична операція (15.04.2014). URL: <https://www.rnbo.gov.ua/ua/Diialnist/1671.html>
5. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 квітня 2018 року «Про широкомасштабну антитерористичну операцію в Донецькій та Луганській областях» : Указ Президента від 30 квітня 2018 р. № 116/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/116/2018#Text>
6. Офіційний сайт Міністерства оборони України. 30 квітня 2018 року розпочалась операція Об'єднаних сил із відсічі та стримування збройної агресії на Донбасі – Президент підписав Указ. URL: <https://www.mil.gov.ua/news/2018/04/30/30-kvitnya-2018-roku-rozpochalas-operacziya-obednanih-sil-iz-vidsichi-ta-strimuvannya-zbrojnoi-agresii-rosii-na-donbasi-prezident-pidpisav-ukaz/>
7. Про встановлення режимів підвищеної готовності та надзвичайної ситуації : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 26 січня 2015 року № 47-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/47-2015-p#Text>
8. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 26 листопада 2018 року «Щодо надзвичайних заходів із забезпечення державного суверенітету і незалежності України та введення воєнного стану в Україні» : Указ Президента від 26 листопада 2018 р. № 390/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/390/2018#Text>
9. Про часткову мобілізацію : Указ Президента від 17 березня 2014 р. № 303/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/303/2014#Text>
10. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію : Закон України від 21 жовтня 1993 р. № 3543-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#Text>
11. Про затвердження Положення про військово-транспортний обов'язок: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2000 р. № 1921. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1921-2000-%D0%BF#Text>
12. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text>
13. Мамушкіна А. І. Щодо питання про умови виникнення цивільно-правової відповідальності за заподіяння шкоди терористичним актом. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2018. Вип. 50. С. 83–88.
14. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Офіційний вісник України.* 2003. № 11. Ст. 461.
15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства у відповідність з Кримінальним процесуальним кодексом України : Закон України від 16 травня 2013 року № 247-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/245-18#Text>
16. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
17. Конституція України від 28 червня 1996 року / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

18. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
19. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
20. Норвезька рада у справах біженців в Україні (NRC). Заходи компенсаційного характеру в рамках надзвичайної ситуації: грошова компенсація за житло, зруйноване внаслідок збройного конфлікту. URL: https://www.nrc.no/globalassets/pdf/reports/ukraine/emergency-compensatory-measures/nrc-ukraine_-hlp_report_ukr.pdf
21. Розслідування окремих злочинів терористичної спрямованості (оновлено). – (Харківська правозахисна група). Харків : Інформаційний портал «Права людини в Україні». URL: <https://khp.org/1607669591>
22. Кодекс цивільного захисту України від 02.10.2012 № 5403-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 89. Ст. 3589.
23. Постанова Верховного Суду України від 18 березня 2020 року у справі № 757/43306/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88574888>
24. Мул А. М. Відшкодування шкоди, завданої внаслідок надзвичайних ситуацій : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Хмельницьк, 2020. 231 с.

Begova T. I.,
*PhD in Law, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of Civil Law № 1
Yaroslav Mudryi National Law University*

PROBLEMS OF LEGAL PROTECTION OF OBJECTS CREATED BY ARTIFICIAL INTELLIGENCE

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ ШТУЧНИМ ІНТЕЛЕКТОМ

For the development of the national economy, an effective system of legal support of relations is formed, which is formed as a result of transformation of intellectual activity results into innovative products and innovations, introduction of intellectual property rights into economic turnover.

Given the expansion and complexity of ways to commercialize intellectual property rights in connection with the acquisition of these rights of various qualities, it is important to study not only the statutory agreements on the disposal of intellectual property rights, but also to develop other legal forms that mediate acts of transfer objects of intellectual property in the field of management.

The purpose of the article is to refine the scientific and theoretical provisions on the legal forms of transfer of intellectual property rights in the field of management. The ways of involving intellectual property rights in the economic turnover within the framework of corporate, contractual, mortgage legal relations are revealed. It is established that the specificity of these relations leaves its mark on the legal forms of transfer of intellectual property rights. It has been found that with the complication of economic relations, the spheres and ways of involving intellectual property rights in economic turnover are expanding. Thus specificity of mechanisms of realization of the specified ways of transfer of the rights causes necessity of working out of the legal form adequate to this specificity.

It is proved that economic and legal regulation of transfer of intellectual property rights does not provide proper definition and differentiation of legal forms of transfer of intellectual property rights in the organization and implementation of economic activities, which should take into account the broad economic potential of these rights. The study substantiates the types of legal forms of transfer of intellectual property rights in the field of management in the case of these rights as: contribution to the formation of the authorized capital of the business organization, contribution to joint activities (simple partnership); use as a subject of pledge and subsequent alienation of the pledged property right as a result of foreclosure on it. On this basis, a conclusion was made about the expediency of improving the economic and legal regulation of relations in the field of transfer of intellectual property rights in terms of normative definition of types of legal forms of transfer of these rights.

Key words: *intellectual property rights, object of intellectual property, organizational and legal form, contract, transfer of rights, economic turnover, artificial intelligence.*

Для розвитку національної економіки необхідна ефективна система правового забезпечення відносин, яка формується в результаті трансформації результатів інтелектуальної діяльності в інноваційні продукти та інновації, впровадження прав інтелектуальної власності в господарський обіг.

З огляду на розширення та складність шляхів комерціалізації прав інтелектуальної власності у зв'язку з набуттям цими правами різної якості, важливим є не лише вивчення статутних договорів про розпорядження правами інтелектуальної власності, а й розробка інших правових форм, зокрема й посередницьких актів, передачі об'єктів інтелектуальної власності у сфері господарювання.

Метою статті є уточнення науково-теоретичних положень щодо правових форм передачі прав інтелектуальної власності у сфері господарювання щодо об'єктів, створених штучним інтелектом. Розкрито шляхи залучення прав інтелектуальної власності до господарського обігу в рамках корпоративних, договірних, іпотечних правовідносин. Встановлено, що специфіка цих відносин накладає свій відбиток на правові форми передачі прав інтелектуальної власності. Встановлено, що з ускладненням економічних відносин розширюються сфери та способи залучення прав інтелектуальної власності до господарського обігу. При цьому специфіка механізмів реалізації зазначених способів передачі прав зумовлює необхідність розробки адекватної правової форми.

Доведено, що економіко-правове регулювання передачі прав інтелектуальної власності не забезпечує належного визначення та диференціації правових форм передачі прав інтелектуальної власності під час організації та

здійснення господарської діяльності, яка повинна відбуватись з урахуванням широкого економічного потенціалу цих прав. У дослідженні обґрунтовано види правових форм передачі прав інтелектуальної власності у сфері подарювання у разі таких прав, як: внесок у формування статутного капіталу господарської організації, внесок у спільну діяльність (просте товариство); використання як предмета застави та подальше відчуження заставленого майнового права внаслідок звернення на нього стягнення. На підставі цього зроблено висновок про доцільність удосконалення господарсько-правового регулювання відносин у сфері передачі прав інтелектуальної власності в частині нормативного визначення видів правових форм передачі цих прав.

Ключові слова: майнові права інтелектуальної власності, об'єкт інтелектуальної власності, організаційно-правова форма, контракт, передача прав, господарський обіг, штучний інтелект.

Today there is a rapid development of artificial intelligence technologies, the introduction of robotic systems in everyday life. Almost every country in the world determines the development of artificial intelligence as one of the main directions of its activity, adopts plans and strategies for steps in this direction. The first such strategy was developed in March 2017 in Canada under the name “Pan-Canadian AI Strategy”, which involved investing 125 million Canadian dollars in this area, supporting researchers, creating three key centers of development and development of artificial intelligence [1].

On February 11, 2019, the White House issued an Executive Order to Accelerate America’s Leadership in Artificial Intelligence, which defined US policy on the development of artificial intelligence in the following five steps: investing in research and development; expanding access to federal data and computing resources for researchers; setting management standards to increase security and public confidence; training programs for the development of new technologies; international cooperation and at the same time protection of national interests [2].

In addition, on January 13, 2020, the US government published draft rules to regulate artificial intelligence in the US, which deals with the regulation of artificial intelligence in private law and encourages the growth of innovation in the field of artificial intelligence. Regulation of private relations under this project should be based on the principles of public trust (confidence in the reliability of artificial intelligence), involving citizens in improving the rules, 34 scientific integrity, risk assessment and management, fairness and non-discrimination, security, interagency coordination [3]. As for Europe, on April 25, 2018, the Commission developed a strategy that, similar to the American strategy, focuses on supporting the development of artificial intelligence, learning and security [4].

The Commission also established a high-level expert group that developed the Guidelines for Reliable Artificial Intelligence, which were published by the Commission on 9 April 2019, among these principles: human supervision; technical reliability and safety; confidentiality and data management; transparency; diversity, non-discrimination and justice; social and environmental well-being; accountability [5]. The EU’s ultimate strategy was published on 19 February 2020 under the title White Paper. Among the main areas of activity are similar steps to the American strategy, in addition, emphasizes the need to develop an industry such as data processing, as the latter are the basis for the training of artificial intelligence. Emphasis is also placed on the need to develop ethical and legal standards for the development and operation of these systems, which would protect human rights from violations, in particular, such regulation should be targeted and justified given the risks, possible material or non-material allowed [6].

With regard to Ukraine, the order of the Cabinet of Ministers of Ukraine of January 17, 2018 № 67-r approved the Concept of Development of Digital Economy and Society of Ukraine for 2018–2020, which aims to implement and produce digital technologies; transformation of the economy from traditional to efficient digital; identifies priority steps to implement appropriate incentives and create conditions for digitalization in the real sector of the economy, society, education, medicine, environment, etc.; aimed at understanding the existing challenges and tools for digital infrastructure development; provides for the acquisition of digital competencies by citizens, as well as identifies critical areas and projects of digitalization of the country. The integration of digital technologies into production processes is called the development of Industry 4.0 Industry 4.0 – the next stage technologies and concepts

such as the Internet of Things, big data, predictive analytics, cloud and fog computing, machine learning, machine interaction, artificial intelligence, robotics, 3D printing, augmented reality) [7].

All these strategies are purely advisory and declarative, they only pay attention to the direction in which to move for the development of artificial intelligence systems and solve problems that arise, outline the basic principles on which the development and operation of artificial intelligence should be based in order to it served exclusively for the benefit of mankind and did not violate human rights, but they do not determine the legal status of artificial intelligence. However, given the prevalence of artificial intelligence technologies, determining its legal status, determining whether it can be a full-fledged subject of legal relations, or can be considered only as an object is a very important issue.

Empowering artificial intelligence (the ability to own rights) is only a matter of normative enshrinement of such rights to artificial intelligence. But in order for such legal capacity to make sense, artificial intelligence must also have the ability to exercise such rights (capacity). However, the possibility of endowing artificial intelligence with general legal capacity, artificial intelligence can not exercise their rights independently, because it has no will, interests, it is not characterized by purposeful behavior (unless this goal is set by man, but in this case artificial intelligence will be exclusively a tool). In addition, artificial intelligence cannot be endowed with tort.

Therefore, he will not be able to bear responsibility for the damage caused by his creation.

In addition, according to the Law of Ukraine “On Copyright and Related Rights” the author is a natural person who created a work [8], according to the Law of Ukraine “On Protection of Inventions and Utility Models” the inventor is a man, intellectual, whose creative activity created the invention [9]. Even if we reject the criterion that only man can be the author / inventor and allow the recognition of the legal personality of artificial intelligence, the question remains whether the process of artificial intelligence can be called creative work.

We believe not, because, as O.A. Kartshi rightly points out, works are not able to create fundamentally new creative solutions or works

following the example of the human mind and intellect. Obtaining original results in the process of machine learning works is either by copying already known human works, or executing a programmed result embedded in the algorithms of the software and hardware complex Artificial Intelligence – artificial intelligence or a new compilation of already known solutions and works embedded in software code or mathematically are compiled by a neural network. In other words, artificial intelligence cannot be creative.

In addition, copyright is characterized by linking the term of copyright with the death of the author: under the Law of Ukraine “On Copyright and Related Rights” they are valid for 70 years after the author’s death [8], under the Berne Convention – 50 [58], US law – 70 [9], but artificial death is not typical for artificial intelligence, and therefore the decision on the validity of copyright in the case of recognition of its author will require revision.

A possible option in this case could be the application of similar legal rules governing the term of copyright for anonymous works (in the US also works created for hire): in Ukraine – 70 years [8], and under the Berne Convention – 50 years from the date of publication, in the USA – copyright lasts for 95 years from the year of the first publication of the work, or for 120 years from the year of its creation, whichever ends earlier [9].

Along with this concept, the concept of co-authorship of man and artificial intelligence should be considered. As we have already mentioned, in Ukraine, as in other foreign countries, copyright law and industrial property law allow the creation of a work / invention by the joint work of several people, but such work must be creative, but material support cannot be considered a creative contribution. But, as we have seen, the work of artificial intelligence cannot be considered a creative work, nor can it be recognized as a subject of law, and therefore it cannot be a co-author. Although such a concept would make it possible to secure the realization of all property rights for a human co-author, and for artificial intelligence could be granted the right to be called the author, but it would be nothing more than unjustified fiction and would make no sense without recognition legal personality of artificial intelligence in general.

Article 7 of the Law of Ukraine “On Inventions and Utility Models” states that an invention

meets the conditions of patentability (criterion of protectionability), if it is new, has an inventive step and is industrially applicable. According to the same rule: – an invention is considered new if it is not part of the prior art (the prior art includes all information that became publicly available in the world before the date of application to the Institution or, if priority, before the date of its priority) (objects, which is part of the prior art, to determine the novelty of the invention should be considered only separately); – the invention has an inventive step, if for a specialist it is not obvious, ie does not follow clearly from the prior art; – the invention is considered industrially applicable if it can be used in industry or in another field of activity.

The object of the invention, which is granted legal protection under the Law “On protection of rights to inventions and utility models” is a product (device, substance, strain of microorganism, cell culture of plants and animals, etc.); process (method), as well as a new application of a known product or process. Legal protection under the same Law does not apply to such objects of technology as plant varieties and animal breeds; basically biological processes of reproduction of plants and animals that do not belong to non-biological and microbiological processes; topography of integrated circuits; results of artistic design (Article 6 of the Law “On protection of rights to inventions and utility models”).

Similar criteria are characteristic of the continental legal system in general (Articles 52–56 of the European Patent Convention). In the United States, the patentability of objects is determined as follows: in order to be eligible for a patent, an object must meet two conditions: 1) it must be within one of the eligible objects – process, machine, production or composition of the substance; 2) must be new, useful and non-obvious (35 U.S. Code § 101-103).

The requirement of novelty is aimed at banning the patenting of technologies already available to society.

As for the objects of copyright, the Ukrainian legislation does not explicitly provide for protection requirements for them. But given the norm of Part 3 of Art. 8 of the Law of Ukraine “On Copyright and Related Rights” according to which legal protection applies only to the form of expression of the work and does not apply to any ideas, theories, principles, methods, procedures, processes, systems, methods, concepts, discoveries, even if

they are expressed, described, explained, illustrated in the work – it is possible to conclude that there is an objective (material) embodiment of the objects of intellectual property rights so that they can be protected by copyright.

In addition, according to Art. 2 of the Berne Convention, the law of a Member State retains the right to prescribe that literary and artistic works or any of their certain types are not subject to protection unless they are enshrined in one form or another. The list of possible objects of intellectual property rights is not exhaustive.

With regard to the requirements for protection of potential objects of intellectual property rights, the US Code contains the following provision: copyright protection is provided for original copyrighted works recorded in any material medium of expression, known now or later, from which they may be perceived, reproduced or otherwise transmitted, directly or by means of a machine or device (17 U.S. Code § 102). As we can see, American law, in addition to material expression, requires originality. This requirement is not provided by Ukrainian legislation.

The requirement of originality in European legislation applies only to certain objects of copyright: computer programs and databases. In Part 3 of Art. 1 of Directive 91/250/EEC states that a computer program will be protected if it is original in the sense that it is an intellectual creation of the author, and other criteria under this article cannot be established.

Problematic in this aspect is rather the criterion of “creative contribution” or originality. National legislation does not define this criterion. In the decision of Alfred Bell & Co. v. Catalda Fine Arts, Inc. the court notes that a work is original if it is not copied from another work of a similar nature.

In addition, it should be noted that in order for a certain object to become a protected intellectual property right does not require its prior verification of originality or verification of the author’s creative activity, as the law establishes the presumption of authorship and in the absence of evidence, indicated as the author on the original or copy of the work (Part 1 of Article 11 of the Law of Ukraine “On Copyright and Related Rights”).

The most acceptable concept for determining the authorship of works created by artificial

intelligence, which deserves to be implemented, is the anthropological concept, which is closest to the continental legal system, and the most rational given the nature of intellectual property rights and the nature of artificial intelligence. on the orientation of intellectual property rights to protect the interests of the author and society at the same time. Criteria for protection, which are directly or indirectly established by law on

the possibility of certain objects to be protected by intellectual property rights, as evidenced by the interpretation of the law, are aimed at assessing the object, not the processes of creating such an object (the activities of the subject). The author of the work created by artificial intelligence should be considered a user who has made every effort to create it, set the parameters of "activity" of artificial intelligence.

REFERENCES:

1. Pan-Canadian AI Strategy. URL: <http://www.jaist.ac.jp/~bao/AI/OtherAIstrategies/PanCanadian%20Artificial%20Intelligence%20Strategy.pdf> (дата звернення: 10.12.2021).
2. America's Leadership in Artificial Intelligence. 2019. URL: <https://www.whitehouse.gov/articles/accelerating-americas-leadership-in-artificialintelligence/> (дата звернення: 10.12.2021).
3. Draft Memorandum to the Heads of Executive Departments and Agencies, "Guidance for Regulation of Artificial Intelligence Applications". 2019. 95. URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2020/01/Draft-OMB-Memoon-Regulation-of-AI-1-7-19.pdf> (дата звернення: 10.12.2021).
4. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Artificial Intelligence for Europe. Brussels, 25.4.2018. 19 p. URL: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2018/EN/COM-2018-237-F1-ENMAIN-PART-1.PDF>.
5. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Building Trust in Human-Centric Artificial Intelligence. Brussels, 8.4.2019. URL: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2019/EN/COM-2019-168-F1-EN-MAIN-PART-1.PDF> (дата звернення: 10.12.2021).
6. White Paper: On Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust. Brussels, 19.2.2020 URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificialintelligence-feb2020_en.pdf (дата звернення: 10.12.2021).
7. Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 року № 67-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-p> (дата звернення: 10.12.2021).
8. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12> (дата звернення: 10.12.2021).
9. Electronic Code of Federal Regulations. USA. URL: <https://www.law.cornell.edu/cfr/text> (дата звернення: 10.12.2021).

УДК 347.511(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/392214>

Біленко М. С.,
кандидат юридичних наук, в.о. ученого секретаря
Київського регіонального центру
Національної академії правових наук України

ЩОДО ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УМОВАХ УНІФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА

ON THE ISSUE OF CIVIL LIABILITY IN THE CONTEXT OF THE UNIFICATION OF LEGISLATION

У статті розглядається інститут цивільно-правової відповідальності як один із центральних інститутів цивільного права. Визначаючи цивільно-правову відповідальність, зазначається, що вона є одним із видів юридичної відповідальності. Відповідно, цивільно-правовій відповідальності властиві всі ознаки юридичної відповідальності: по-перше, це одна з форм державного примусу, по-друге, відповідальність застосовується тільки до правопорушників, по-третє, відповідальність може реалізовуватися тільки уповноваженими державними органами, по-четверте, відповідальність правопорушників полягає у застосуванні до них передбачених законодавством заходів.

На протипагу цивільно-правовій відповідальності протиставляється господарсько-правова. Встановлено певні ознаки, які властиві господарсько-правовій відповідальності. Розглянуто господарські санкції як правовий засіб відповідальності (форму реалізації відповідальності й одночасно міру відповідальності) у сфері господарювання. Зазначено, що найбільш поширеною формою відповідальності є відшкодування збитків, а ЦК і ГК України дещо по-різному підходять до визначення складу збитків. Встановлено, що неустойка за ЦК України виконує як функції виду забезпечення виконання зобов'язання, так і міри (форми) цивільно-правової відповідальності (незалежно від того, передбачена вона умовами договору чи ні), натомість ГК України встановлює, що основним видом неустойки є залікова, за якої збитки відшкодовуються лише в частині, не покритій штрафними санкціями. Акцентується увага на існуванні розбіжностей між заліковою та штрафною неустойками.

Відзначено, що заходи оперативного впливу не є різновидом цивільно-правових санкцій чи засобом відповідальності, натомість, визначаючи їх як юридичні засоби правоохоронного характеру, що застосовуються до порушника цивільних прав та обов'язків безпосередньо самою управненою особою як стороною у цивільних правовідносинах без звернення за захистом права до компетентних державних чи суспільних органів. Зроблено висновок, що відсутність гармонії термінологічних узгоджень між ГК та ЦК України щодо відповідальності призводить до певної конкуренції між ними та становить дублювання в положеннях ГК України ще й інших законодавчих актів, створюючи додаткові перешкоди для правозастосування.

Ключові слова: *договір, цивільно-правовий договір, санкції, відповідальність, правопорушення, правозастосування, господарський договір, цивільні правовідносини, неустойка, права, обов'язки.*

The article considers the institute of civil liability as one of the central institutions of civil law. Defining civil-legal responsibility, it is said that it is one of the types of legal responsibility. Accordingly, civil-law responsibility is characterized by all the features of legal responsibility: firstly, it is one of the forms of state coercion, secondly, responsibility applies only to offenders, thirdly, responsibility can be implemented only by authorized state bodies, fourthly, the responsibility of offenders consists in the application to them of measures provided by law.

As a counterbalance to civil liability, economic and legal liability is opposed. Certain attributes peculiar to economic-legal responsibility are established. Economic sanctions as a legal means of liability (a form of implementation of liability and simultaneously a measure of responsibility) in the economic sphere are considered. It is noted that the most common form of liability is compensation of damage and the Civil and the Commercial Code of Ukraine have slightly different approaches to determination of the damage. It is established that according to the Economic Code of Ukraine the penalty performs both functions of a type of obligation fulfillment and a measure (form) of civil responsibility (irrespective of whether it is stipulated by a contract or not). The Civil Code of Ukraine states that the main type of penalty is a set-off penalty, in which the damage is compensated only in part not covered by penalties. Attention is drawn to the existence of differences between the offsetting and punitive forfeit.

It is noted that the measures of prompt impact are not a kind of civil sanctions or means of liability, but defining them as legal means of law enforcement nature, applied to the violator of civil rights and obligations directly by the governed as a party in a civil legal relationship without recourse to the competent state or public authorities for the protection of the right. It is concluded that there is no harmony of terminological consistency between the Civil Code of Ukraine and the Commercial Code of Ukraine regarding liability, leads to a certain competition between them and constitutes duplication in the provisions of the Civil Code of Ukraine and other legislative acts, creating additional obstacles to law enforcement.

Key words: *contract, civil contract, sanctions, liability, offense, law enforcement, business contract, civil law, penalty, rights, obligations.*

Цивільно-правова відповідальність не залишається без уваги вчених. Натепер у Цивільному кодексі (далі – ЦК) України відсутнє поняття цивільно-правової відповідальності, незважаючи на те, що у цивільному законодавстві інститут цивільно-правової відповідальності, без сумніву, є одним з центральних інститутів цивільного права. Тому протягом тривалого часу серед науковців ведеться дискусія щодо цих понять.

Для прикладу Франція, яка нині робить перші активні кроки в обговоренні реформи щодо цивільно-правової відповідальності як договірної, так і позадоговірної.

Визначаючи цивільно-правову відповідальність, варто відзначити, що вона є одним із видів юридичної відповідальності. Юридична відповідальність, як і всі інші види соціальної відповідальності, – єдина, але має дві форми реалізації: добровільну і примусову. Зміст форм реалізації юридичної відповідальності визначено дотриманням обов'язків або правопорушенням, з чого випливає заохочення, схвалення або покарання [1, с. 177]. «Юридична відповідальність» – це багатоаспектне правове явище, що ґрунтується на певних нормативних приписах, має регулятивний та/або охоронний характер і знаходить своє вираження або в дотриманні певних правових правил поведінки щодо їх непорушення (тобто обмеження дій особи задля певного блага), або у застосуванні до правопорушника відповідного виду примусу (тобто настання для особи закріплених у законодавстві негативних наслідків за скоєне правопорушення) [[1, с. 177].

Відповідно, цивільно-правовій відповідальності властиві всі ознаки юридичної відповідальності: по-перше, це одна з форм державного примусу; по-друге, відповідальність застосовується тільки до правопорушників; по-третє, відповідальність може реалізовуватися тільки уповноваженими державними органами; по-четверте, відповідальність правопорушників полягає у застосуванні до них передбачених законодавством заходів [2, с. 9–18]. Цивільно-правова відповідальність, як зазначає І.С. Канзарова, – це зумовлена особливостями предмета і методу цивільно-правового регулювання система цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів

цивільного права, з іншого – здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників. Застосування заходів цивільно-правової відповідальності спрямоване насамперед на забезпечення інтересів конкретної особи і може здійснюватися як у судовому, так і у позасудовому порядку [3, с. 7]. На думку Т.С. Ківалової, цивільно-правова відповідальність за завдання шкоди є видом цивільного охоронного правовідношення, в якому одна сторона (заподіювач шкоди) зобов'язана нести передбачені нормами права негативні наслідки вчиненого нею правопорушення у вигляді компенсації за власний рахунок завданої іншій особі шкоди, а інша сторона (потерпілий) має право на відшкодування завданої їй шкоди [4, с. 9].

У деяких посібниках зазначається, що цивільно-правова відповідальність, як самостійний вид юридичної відповідальності, полягає у покладенні на правопорушника заснованих на законі не вигідних правових наслідків, що проявляються у позбавленні його певних прав, у заміні невиконаного обов'язку новим або у приєднанні до невиконаного обов'язку нового, додаткового [5, с. 183; 70, с. 80]. Аналізуючи основні концепції виникнення цивільно-правової відповідальності, С.А. Загородній довів доцільність застосування до досліджуваних правовідносин конструкції складу цивільного правопорушення і дійшов висновку, що цивільно-правова відповідальність виникає внаслідок таких підстав, як: 1) протиправні дії боржника; 2) наявність наслідків у вигляді шкоди у кредитора; 3) наявність причинного зв'язку між діями боржника і наслідками у вигляді шкоди, що виникли у кредитора; 4) вина боржника. А тому можна констатувати правильність та обґрунтованість концепції складу цивільного правопорушення як загальної і єдиної підстави цивільно-правової відповідальності [6, с. 226, 229].

На противагу цивільно-правовій відповідальності господарсько-правовій властиві певні ознаки, а саме: 1) суб'єктами відповідальності є суб'єкти господарювання, їх структурні підрозділи, а також інші учасники господарських відносин; 2) у разі залучення до відповідальності суб'єкт господарювання зазнає несприятливих наслідків економічного характеру у вигляді грошових санкцій (неустойка, штраф, пеня, відшкодування збитків) або у вигляді обмеження

правоздатності суб'єкта господарювання; 3) економічні санкції, що застосовуються до порушників господарських зобов'язань, передбачені господарським законодавством, господарськими договорами, а також локальними нормативними актами суб'єктів господарювання; 4) єдина підстава застосування відповідальності – це здійснення правопорушення, тобто протиправні дії або бездіяльність правопорушника; 5) на відміну від інших видів відповідальності (цивільно-правової, адміністративно-правової тощо), господарсько-правова відповідальність настає незалежно від вини правопорушника [7, с. 862].

Правовим засобом відповідальності (формою реалізації відповідальності й одночасно мірою відповідальності) у сфері господарювання є господарські санкції. Господарські санкції – це заходи впливу на правопорушника у сфері господарювання, в результаті застосування яких для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки [8, с. 280]. Своєю чергою господарсько-правова санкція становить визначену безпосередньо законом або договором міру (масштаб, величину) відповідальності правопорушника [8, с. 281].

Відповідно до норм ГК України у сфері господарювання застосовуються такі види господарських санкцій, як оперативно-господарські санкції, відшкодування збитків, штрафні санкції. У науковій літературі із загальної теорії, цивільного та господарського права питання про суть санкції та її співвідношення із поняттям відповідальності залишається дискусійним. Зазначаючи, що санкція безпосередньо пов'язана з вимогою певної поведінки, яка міститься у правовій нормі, О.Е. Лейст зазначав, що у юридичному обов'язку відображено вимогу належної поведінки, а санкція – спосіб державного примусу до виконання (додержання) цієї вимоги, загроза примусом на випадок її порушення [9, с. 23].

В аспекті цивільно-правових відносин О.О. Красавчиков санкцію розумів як установлену законом міру майнових або інших правових невігідних для особи наслідків, яка застосовується в разі недодержання закону, невиконання прийнятих зобов'язань, заподіяння шкоди, або за наявності інших передбачених законом підстав [10, с. 13].

У літературі радянського періоду робилися спроби трактувати відповідальність як обов'язок

особи давати звіт про свої дії [11, с. 8–11]. Цивільно-правова відповідальність трактується як різновид санкції, а саме покладення на правопорушника основаних на законі невігідних правових наслідків. Такими наслідками для правопорушника можуть бути відшкодування ним заподіяних збитків, сплата неустойки (штрафу, пені), втрата завдатку або повернення його у подвійному розмірі.

Загальноприйнятим в юридичній літературі є положення про те, що підставою цивільно-правової відповідальності є склад цивільного правопорушення, який включає такі елементи (умови): 1) протиправну поведінку (дії чи бездіяльність особи); 2) шкідливий результат такої поведінки (збитки); 3) причинковий зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою; 4) вину особи, яка вчинила правопорушення.

Згідно з ч. 2 (абзац 2) ст. 231 ГК України, якщо порушено господарське зобов'язання, в якому хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектору економіки, або порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов'язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок Державного кредиту, штрафні санкції застосовуються, якщо інше не передбачено законом чи договором.

Найбільш поширеною формою відповідальності є відшкодування збитків. Слід відзначити, що ЦК і ГК України і в цьому питанні дещо по-різному підходять до визначення складу збитків. Так, відповідно до ст. 22 ЦК України до збитків належать: втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода). Натомість ст. 224 ГК України до складу збитків відносить: вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна; додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесених стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною; неодержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати

у разі належного виконання зобов'язання другою стороною; матеріальна компенсація моральної шкоди. Тобто поняття збитків, яке міститься у ГК України, ширше за змістом, що створює труднощі в процесі правозастосування та визначення розміру збитків.

Як зазначає О.А. Денисенко стосовно господарських зобов'язань, відповідальність у формі стягнення збитків є універсальною, тобто збитки як форма відповідальності застосовуються у випадках порушення будь-якого господарського зобов'язання і в будь-яких випадках, коли інше не передбачено законом [12, с. 218]. Звичайно, законом або договором може бути передбачено відшкодування збитків у меншому або більшому розмірі.

У юридичній літературі неодноразово зверталася увага на необґрунтований підхід до питання про співвідношення таких форм відповідальності, як відшкодування збитків і неустойки за ЦК та ГК України. Якщо за ЦК України (ч. 1 ст. 624) загальною є штрафна, або сукупна неустойка, коли за порушення зобов'язання одночасно у повному розмірі може бути стягнено і неустойку, і збитки, то за ГК України (ч. 1 ст. 232) така неустойка (штрафні санкції) за загальним правилом є заліковою, тобто збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями.

Відповідно до ст. 549 ЦК України неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторі у разі порушення боржником зобов'язання. Штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання. Пенєю є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення. У ГК України неустойка, штраф, пеня кваліфікуються як штрафні санкції, які учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання (ч. 1 ст. 230 ГК України), тобто штрафні санкції застосовуються тут саме в горизонтальних (договірних) відносинах між суб'єктами господарювання.

Неустойка виконує як функції виду забезпечення виконання зобов'язання, так і міри (форми)

цивільно-правової відповідальності (незалежно від того, передбачена вона умовами договору чи ні), а в ГК України основним видом є залікова неустойка, за якої збитки відшкодовуються лише в частині, не покритій штрафними санкціями. Крім того, таке правило можна побачити і серед норм ЦК Республіки Казахстан – ч. 1 ст. 351.

Також слід звернути увагу на те, що порушене суб'єктивне право може бути захищене особистими односторонніми діями управомоченої особи без звернення до компетентного юрисдикційного органу. Це має місце, зокрема, у разі застосування управомоченою особою до правопорушника заходів (санкцій) оперативного захисту. З поняттям «оперативність» асоціюється швидке, негайне реагування особи на порушення її права [13, с. 6]. Так, наприклад, В.П. Грибанов виступав проти тлумачення заходів оперативного впливу різновидом цивільно-правових санкцій чи засобом відповідальності, натомість визначаючи їх як юридичні засоби правоохоронного характеру, що застосовуються до порушника цивільних прав та обов'язків безпосередньо самою управненою особою як стороною в цивільних правовідносинах без звернення за захистом права до компетентних державних чи суспільних органів [14, с. 126–130].

Оперативний захист здійснюється у певному порядку і у строки, встановлені законом або договором. Строк оперативного захисту передбачає період часу, протягом якого здійснюється реагування особи на порушення її права. Захист оперативним способом здійснюється у порядку і у строки, що передбачені цивільним законодавством або договором. Найяскравішим прикладом строків оперативного захисту свого порушеного права є момент відмови сторони від договору в разі порушення його умов. Одностороння відмова від договору допускається, якщо це передбачено законом або домовленістю сторін.

У ГК України передбачено, що за порушення господарських зобов'язань до суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин можуть застосовуватися оперативно-господарські санкції – заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов'язання, що використовуються самими сторонами зобов'язання в односторонньому порядку і застосовуються незалежно від вини суб'єкта,

який порушив господарське зобов'язання (ст. 235 ГК України). Як відомо, перелік засобів оперативного впливу не є вичерпним. Так, на думку В.В. Луця, необхідно відрізнити від цивільно-правової відповідальності оперативні санкції або засоби оперативного впливу, оскільки останні «не відповідають початковому стану потерпілої сторони, спрямовані на запобігання конкретним правопорушенням у майбутньому, виконують забезпечувальну функцію, мають застережливий характер і можуть застосовуватися в оперативному порядку односторонньо уповноваженою стороною без звернення до юрисдикційного органу» [15, с. 696].

З наведеного вище можна дійти висновку про відсутність гармонії термінологічних узго-

джень між ГК та ЦК України щодо відповідальності, яка виражається у певній конкуренції між ними. Наявні колізії в об'єктивному розумінні становлять дублювання в положеннях ГК України інших законодавчих актів, створюючи додаткові перешкоди для правозастосування. Також у контексті наведеного у розрізі рекодифікації цивільного законодавства нам слід звернути особливу увагу на те, як відбувається реформування цивільного законодавства країн ЄС на основі засад та норм міжнародних актів. Першочергово йдеться про досвід інституту цивільно-правової відповідальності Франції, що спричинить новий виток у регулюванні інституту відповідальності в Україні та уніфікації вже наявних норм.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Зелена І. Поняття інституту юридичної відповідальності у приватному праві. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2021/1/32.pdf> (дата звернення: 10.11.2021).
2. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Изд-во ЛГУ, 1955. 308 с.
3. Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. НАН України. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, 2007. 453 с.
4. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2009.
5. Волинка К.Г. Теорія держави і права : навчальний посібник, 2003. 239 с.
6. Загородній С.А. Актуальні проблеми виникнення цивільно-правової відповідальності. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/6050/Aktualni%20problemy%20vynyknennia_S%20Zahorodnii_2011.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 10.11.2021).
7. Хозяйственное право : учебник. / Под ред. В.К. Макутова. Юринком Интер, 2002. 906 с.
8. Щербина В.С. Господарське право : підручник. 2-е вид., перероб. і доп. Юрінком Інтер, 2005. 592 с.
9. Лейст О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву: теоретические проблемы, 1981. 239 с.
10. Красавчиков О. А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве. Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. Свердловск, 1973. С. 10–15.
11. Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1978. С. 8–11.
12. Денисенко О. Співвідношення штрафних санкцій та збитків у господарських відносинах. *Право України*, 2010. № 7. С. 216–223.
13. Цивільне право України : підручник : У 2 кн. / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Юрінком Інтер, 2002. Кн. 1. 864 с.
14. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. *Рос. право*, 1992. 204 с.
15. Луць В.В. Строки і терміни в новому Цивільному кодексі України. *«Юридична Україна»*. 2003. № 11. С. 4–9.

Панова Л. В.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

КОВЕНАНТНІ УМОВИ В КРЕДИТНИХ ДОГОВОРАХ ЯК ПРАВОВИЙ ІНСТРУМЕНТ СТАБІЛЬНОСТІ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ

COVENANT CONDITIONS IN CREDIT AGREEMENTS AS A LEGAL INSTRUMENT FOR STABILITY OF ECONOMIC DEVELOPMENT

У статті проаналізовано питання ковенантних умов у кредитних договорах. Авторкою доводиться правова сутність ковенант за допомогою порівняльно-правового методу дослідження, підкреслюється значення ковенантних умов в кредитних договорах. Автором досліджуються різні види ковенант, виділяються особливості застосування фінансових ковенантів у кредитних відносинах із метою зниження ризиків та підвищення фінансової стабільності банків. Пропонується авторський погляд на ковенантні умови договору через призму управління ризиками в кредитних договорах. Аналізується цивільно-правовий інститут договору, який завдяки своїй гнучкості та широті застосування компенсує природне відставання норм права від динаміки суспільних відносин, найбільш повно та оперативно задовольняє потреби складного цивільного обороту, що постійно розвивається. Автор доводить, що саме завдяки договору можна було ввести в правове поле поняття ковенантних умов, яке історично зародилось у країнах англосаксонської правової системи та визначається за допомогою категорії зобов'язання. Автором звертається увага на те, що сьогодні більшість банків, які діють в Україні, мають стандартизовані ковенантні умови кредитного договору. Паралельно зі стандартними є спеціальні (персональні) ковенантні умови, які пропонуються банками для конкретних позичальників. Саме за допомогою такого правового інструменту, як ковенантні умови в договорах кредитування, можна істотно мінімізувати ризик кредитного проєкту і, відповідно, підвищити рівень повернення позик. Включення ковенантних умов до договору кредитування здатне позитивно вплинути на економіку країни загалом.

Автором аналізується застосування ковенантних умов в англо-саксонській системі права та акцентується увага на важливому моменті щодо розуміння поняття договору представниками різних систем права.

У країнах англо-саксонської системи права договір є поєднанням таких двох понять, як «зобов'язання» та «волевиявлення». Ці категорії в сукупності не завжди породжують договір. Автор доходить висновку, що в системі загального права договір або його істотна частина завжди є волевиявленням особи, що бере на себе зобов'язання, тобто не вигідні правові наслідки свого власного волевиявлення. І навпаки, коли право надає силу волевиявленню іншої особи, ніж та, яка бере на себе не вигідні правові наслідки, в такому разі волевиявлення є наказом, а не договором. Це слід урахувати під час тлумачення ковенантних умов кредитного договору судом.

Ключові слова: *договір, зобов'язальне право, договірне право, ковенантні умови договору, ковенант, фінансовий ковенант.*

The article analyzes the issue of covenant conditions in credit agreements. The author proves the legal essence of covenants using the comparative legal method of research and emphasizes the importance of covenant conditions in credit agreements. The author studies different types of covenants and highlights the features of the use of financial covenants in credit relations in order to reduce risks and increase the financial stability of banks. The author's view on the covenant terms of the contract through the prism of risk management in credit agreements is offered.

The author analyzes the civil law institution of the contract, which due to its flexibility and breadth of application compensates for the natural lag of law from the dynamics of social relations and most fully meets the needs of complex civil turnover, which is constantly evolving.

The author argues that it was thanks to the treaty that it was possible to introduce the concept of covenant conditions into the legal field. They were historically born in the Anglo-Saxon legal system and are defined by the category of obligations.

The author draws attention to the fact that today most banks operating in Ukraine have standardized covenant terms of the loan agreement. In parallel with the standard terms, there are special (personal) covenant terms offered by banks to specific borrowers.

With the help of such a legal instrument, which are the covenant conditions in lending agreements, it is possible to significantly minimize the risk of the loan project and thus increase the level of loan repayment. The inclusion of covenant terms in the loan agreement can have a positive impact on the economy as a whole.

The author analyzes the application of covenant conditions in the Anglo-Saxon legal system and focuses on an important point in understanding the concept of contract by representatives of different legal systems.

In the Anglo-Saxon legal system, a treaty is a combination of two concepts: commitment and expression of will. Taken together these categories do not always have a contract.

The author concludes that in the common law system, the contract or an essential part of it is always the will of the person who assumes the obligations and unfavorable legal consequences of his own will.

Conversely, a legal fact cannot be considered a contract when the law gives force to the will of a person who does not assume unfavorable legal consequences. such a legal fact is an order. This should be taken into account when interpreting the covenant terms of the loan agreement by the court.

Key words: *contract, contract law, covenant terms of the contract, covenant, financial covenant.*

Вступ. Для подальшого зміцнення макроекономічного розвитку та фінансової стабільності України Національним банком України (далі – НБУ) затверджена Стратегія розвитку фінансового сектору України до 2025 року. [1] Цей документ ставить за мету забезпечити подальше реформування та розвиток фінансового сектору України відповідно до міжнародних практик та імплементації заходів, передбачених Угодою про асоціацію між Україною та ЄС, а також іншими міжнародними договорами України за п'ятьма основними напрямками, як-от зміцнення фінансової стабільності; сприяння макроекономічному розвитку та зростанню економіки; розвиток фінансових ринків; розширення фінансової інклюзії та впровадження інновацій у фінансовому секторі. Причому майже в кожному з напрямів державного управління безпосередньо або опосередковано приділяється увага питанням кредитування та посилення захисту прав кредиторів із метою сприяння банківському кредитуванню економіки України. Необхідність такого підходу пов'язана з тим, що неможливо уявити розвиток фінансового сектору економіки будь-якої країни без кредитування та створення дієвого правового механізму щодо надання кредитних коштів. Однак завжди існує головна проблема – ймовірність неповернення кредитів. Паралельно є ще одна проблема – неефективне використання кредитних коштів позичальниками. Так, перед суб'єктами кредитного ринку постає завдання щодо необхідності скорочення частки недієвих кредитів.

Вирішенню зазначених проблем у реальному житті сприяє інститут договору. Саме цей інститут є найбільш ефективним правовим інструментом регулювання відносин, яким користується приватне право. Договір надає суб'єктам права можливість вільного вибору необхідної моделі поведінки та дозволяє вра-

ховувати інтереси учасників цивільного обороту (як власні, так і суспільні). Проте на шляху реалізації інтересів суб'єктів права (що описуються в літературі як можливість отримання блага у вигляді позитивного результату) не виключається і виникнення непередбачених наслідків, які здатні істотно впливати на фінансовий стан та результати фінансової діяльності суб'єктів кредитних правовідносин. Отже, на інтереси позичальників, кредиторів та емітентів впливають різноманітні ризики, які потребують оцінки та управління ними. Виходячи з того, що Цивільне право України надає учасникам цивільного обороту за допомогою методу диспозитивності самостійно обрати правову модель відносин, а також врахувати правові механізми забезпечення своїх інтересів безпосередньо у договорах, банківська практика активно користується таким інструментом для управління ризиками в кредитних правовідносинах, як включення в договір ковенантних умов. Як правило, такі механізми спрямовані на мінімізацію виникнення можливих ризиків між сторонами під час виконання умов договору на рівні приватного права та вирішення вищезазначених проблем на рівні публічного права.

Проблемами кредитних договорів у сфері приватного права приділяли увагу багато вітчизняних учених, як-от І.А. Безклубий, А.Ю. Бабаскін, С.М. Лепех, В.Я. Погребняк, А.О. Громова та ін. Причому А.Ю. Бабаскін окремо досліджував питання ковенантних умов у кредитних договорах. [2, с. 53–60]. Висвітленню проблем, пов'язаних із ризиками в цивільному праві України на сучасному етапі, присвячена монографія М.М. Великанової [3, с. 175]. Однак слід визнати, що на рівні вітчизняної науки дослідженню ковенантних умов у кредитних договорах приділялось не зовсім багато уваги. Тому це питання потребує більш ґрунтовного правового аналізу.

Метою статті є теоретичне обґрунтування включення ковенантних умов у кредитні договори та аналіз ефективності використання ковенантів суб'єктами цивільного обороту як механізму управління ризиками на рівні приватного права з метою стабілізувати економічний розвиток у сфері кредитування.

Виклад основного матеріалу. «Проблема розподілу ризиків, – писав на початку ХХ століття М.М. Агарков, – проходить через усе цивільне право та впливає із самої його природи, вона є способом урегулювання системи господарства з множинністю суб'єктів господарювання (*переклад – Л.П.*) [4, с. 121] Так, проблема розподілу ризиків у кредитних договорах є способом урегулювання господарської діяльності між банками та його клієнтами, які потребують додаткових грошових коштів під час здійснення своєї діяльності. Сторони, узгоджуючи зміст кредитного договору, вільно беруть на себе відповідні зобов'язання, фіксуючи їх як умови. Банки, проводячи інклюзивну політику в переддоговірному процесі кредитування, пояснюють позичальникам необхідність уведення так званих ковенантних умов у договір. Основне призначення введення ковенант до кредитного договору полягає в переконанні клієнта не здійснювати дій, які за умов реалізації негативних сценаріїв можуть призвести його до дефолту в необхідності утриматись від агресивних стратегій зростання, підтримування помірної боргової навантаженості тощо. Тобто застосування в кредитному договорі ковенантних умов слід розцінювати як спосіб допомогти клієнту виконати основне зобов'язання зі своєчасного повернення тіла кредиту та процентів за користування кредитними коштами. Ковенантні умови в кредитному договорі виконують функцію додаткового правового інструмента, який використовується з метою реалізації принципу належного виконання зобов'язання.

Принцип належного виконання зобов'язання (як ключовий принцип зобов'язального права в практичній діяльності банківських установ) виявляється в тому, що банки оцінюють багато факторів, які можуть викликати кредитні ризики, як-от якість активів позичальника, його фінансовий стан, ситуація економіки загалом та у відповідній галузі господарської діяльності позичальника, конкуренція в цій сфері, а також

оцінці підлягає якість управління компанією як власником, так і менеджерами. Так, для кредитодавця є природним намагання знизити настання негативних наслідків невиконання або неналежного виконання кредитного зобов'язання, які можуть бути викликані впливом таких факторів. Отже, міжнародна банківська практика досить активно використовує ковенантні умови як важливі умови кредитного договору. В Україні вносити ковенантні умови в кредитний договір почали банки з іноземним капіталом, а також кредитні організації, які мають досвід роботи із синдикованими позиками. Поступово їх досвід став прикладом для інших банків. Правову можливість застосування ковенантних умов у кредитних договорах на рівні закону надала ст. 6 Цивільного кодексу України.

У 2018 році Постановою правління НБУ затверджено положення «Про організацію систем управління ризиками в банках України та банківських групах» від 11.06.2018 р. № 64 (далі – Положення № 64), згідно з яким банкам України та відповідальним особам банківських груп необхідно розробити (допрацювати) та запровадити внутрішньобанківські (внутрішньогрупові) документи з питань управління ризиками в установлені НБУ графіком терміни. Запровадження вимог зазначеного Положення № 64 відбувалось у чотири етапи, які проходили до вересня 2020 р. Перший етап стосувався запровадження безпосередньо організаційних заходів. Другий – передбачав запровадження культури ризиків, включно з кодексом поведінки (етики), програмою навчання та підвищення кваліфікації працівників банку з питань управління ризиками тощо. Третій етап стосувався запровадження стратегій, політики, методик і процедур управління ризиками, зокрема кредитними, ліквідності, процентними ризиками банківської книги, ринковими, операційними, комплаєнс-ризиками тощо. Четвертий етап передбачав затвердження та запровадження декларацій схильності до ризиків. Згідно з п. 16 Положення № 64 *кредитний ризик* визначається як імовірність виникнення збитків або додаткових втрат або недотримання запланованих доходів унаслідок невиконання боржником / контрагентом узятих на себе зобов'язань відповідно до умов договору. Кредитний ризик виникає за всіма активними банківськими операціями, окрім

боргових цінних паперів та інших фінансових інструментів у торговій книзі банку [5]

Оцінка банками розміру кредитних ризиків відбувається на підставі Положення НБУ «Про визначення банками України розміру кредитного ризику за активними банківськими операціями» від 30.06.2016 р. № 351 (далі – Положення № 351), яке встановлює мінімальні вимоги до банків щодо включення розміру очікуваних втрат (збитків) за активними операціями внаслідок реалізації кредитного ризику та порядок оцінки банками України розміру кредитного ризику за активними банківськими операціями (кредитний ризик). Причому *кредитний ризик* (CR) у цьому положенні визначається як розмір очікуваних втрат (збитків) (EL) за активом унаслідок дефолту боржника / контрагента (п. 19 ст. 5).[6] Якщо з економічної точки зору зазначені поняття кредитного ризику є схожими, то для правових потреб більшого значення набуває визначення кредитного ризику, що міститься в Положенні № 64, тому що воно підкреслює саме правові елементи ризику – «... унаслідок невиконання боржником / контрагентом узятих на себе зобов'язань відповідно до умов договору».

Слід підкреслити, що підходи до оцінки банками кредитних ризиків ґрунтуються на принципах і рекомендаціях Базельського комітету з банківського нагляду щодо корпоративного управління та управління ризиками в банках та банківських групах, у яких кредитний ризик розглядається як такий, що складається з відповідних компонентів: 1) експозиція під ризиком (EAD); 2) імовірність дефолту боржника / контрагента (PD); 3) втрати в разі дефолту (LGD).

Під зазначеною термінологією розуміють: EAD (експозиція під ризиком) – компонент розрахунку розміру кредитного ризику, що відповідає боргу за активом, який перебуває під ризиком дефолту боржника / контрагента; PD (імовірність дефолту боржника (контрагента)) – компонент (коефіцієнт) розрахунку розміру кредитного ризику, що відображає ймовірність припинення виконання боржником / контрагентом своїх зобов'язань; LGD (втрати в разі дефолту) – компонент (коефіцієнт) розрахунку розміру кредитного ризику, що відображає рівень втрат (збитків) унаслідок дефолту боржника / контрагента.

Після оцінки банком відповідних компонентів кредитного ризику банк виносить обґрунтоване та задокументоване рішення управлінського персоналу / колегіального органу банку щодо оцінки кредитного ризику за активною банківською операцією – судження банку (п. 21 ст. 5) [6]. На підставі судження банку щодо оцінки ризиків між банком та позичальником укладається кредитний договір.

Слід звернути увагу, що сьогодні більшість банків, які діють в Україні, мають стандартизовані ковенантні умови кредитного договору, внесені в типову форму. До них належать, зокрема, умови, які містять обов'язок надавати бухгалтерську звітність, довідки з податкової служби та/або від обслуговувальних банків; умови щодо утримання позичальника від реорганізації, ліквідації підприємств тощо. Однак паралельно існують конкретні позичальники, які потребують спеціальних (персональних) ковенантних умов у кредитному договорі. Банкіри розуміють, що саме застосування ковенантних умов у договорі кредитування здатне позитивно вплинути на економіку країни загалом та істотно мінімізувати ризик кредитного проєкту і, відповідно, підвищити рівень повернення позик. Для таких клієнтів потрібно готувати окремі (персональні) ковенантні умови, вносячи їх у кредитний договір після погодження на кредитному комітеті. Так, ковенанти можуть зобов'язувати клієнта дотримуватись відповідних мінімальних значень фінансових показників у звітності, що відповідає міжнародним стандартам, пов'язаним, як правило, зі співвідношенням доходності компанії до можливості обслуговувати борг.

Банки прораховують необхідні коефіцієнти та обирають максимально допустимі рівні показників фінансової звітності для кожного значущого позичальника з урахуванням специфіки його діяльності та оцінки ризиків. Ураховуючи індивідуальний підхід до укладення кредитного договору, банком формуються ковенантні умови конкретного договору, порядок їх виконання та наслідки за порушення умов ковенантів позичальниками. Як правило, правові наслідки можуть мати вияв: у фінансових санкціях, у можливості впливати на істотні умови договору (включно зі строком погашення всього боргу та нарахованих процентів), виступаючи як відкладальну умову, а також бути

підставою в разі відмови від подальшого фінансування. Причому останній наслідок у міжнародній практиці є одним із головних наслідків порушення кредитних кovenант, який може бути підставою для втрати доступу до кредитних коштів загалом.

Ефект від уведення кovenантних умов у кредитні договори та розуміння позичальником правових наслідків їх невиконання призводить до стабільного економічного розвитку та можливості за допомогою такого важливого правового інструмента, яким є договір регулювати цивільні правові відносини. Виконуючи функцію формування правових зв'язків між банком та клієнтом, договір не тільки породжує взаємодію між ними, а і визначає вимоги до порядку та послідовності всіх дій, які здійснюють його учасники. У цьому і полягає універсальне цивільно-правове уявлення про договір як зустрічне волевиявлення (домовленість) його сторін, спрямоване на настання відповідних правових наслідків. Так, індивідуалізація договору відбувається за допомогою цілого комплексу явищ, а саме складу учасників, структури договору, характеру та змісту правовідношень, що виникли на підставі договору.

З огляду на те, що кovenантні умови виявляються в кредитному договорі, їх слід зарахувати до змісту договору, оскільки в науці та практиці зміст договору становить систему таких умов, на яких укладається договір. (ст. 628 ЦК України) Договірні умови фіксують у своєму змісті досягнуту домовленість сторін (елементи домовленості), яка містить взаємне рішення з усіх важливих питань із точки зору сторін щодо формування визначеного правового зв'язку. Отже, елементами домовленості є формування вольової моделі поведінки сторін, яка вважається обов'язковою після набуття договором чинності. Проте кovenанти, внесені в кредитний договір, за своєю правовою природою є зобов'язаннями позичальника вчинити певну дію (або утриматися від певної дії) протягом строку дії кредитного договору. Змістом конкретної кovenанти як зобов'язання, що виникло на підставі кредитного договору є права та обов'язки сторін із виконання такого правовідношення. Як зазначав О.О. Красавчиков, «... у самому договорі немає жодних прав та обов'язків. У ньому лише міститься конкретна вольова модель того правовід-

ношення, яке виникло відповідно до закону на підставі договору» [7, с. 175].

Розуміння кovenант як зобов'язання прийшло до вітчизняних правників з Англії, яка нині вважається країною-лідером міжнародного банкінгу. Термін «кovenант» (від англ. covenant – акт за печаткою, домовленість, зобов'язання) уведений у правову термінологію у назві домовленості між прибічниками Реформації в Шотландії та англіїцями для захисту пресвітеріанської церкви. Проте вже на початку XX століття американські юристи, які займалися комерційним правом, почали вживати кovenанти під час укладення кредитних договорів¹.

У сучасній англосаксонській правовій доктрині термін «кovenант» означає закріплене в договорі зобов'язання особи вчинити відповідні дії або утриматися від них, які мають для сторін юридичну силу. Слід зазначити, що в країнах англосаксонської системи права договір є переплетінням таких двох понять, як «зобов'язання» та «волевиявлення». Представникам романо-германської школи права слід завжди пам'ятати, що симбіоз цих категорій не завжди породжує договір. Тому в системі загального права договір або його істотна частина завжди є волевиявленням особи, що бере на себе зобов'язання. Це означає, що воля, яка здійснюється за допомогою договору, є завжди волею особи, що бере на себе не вигідні правові наслідки власного волевиявлення, коли право надає силу волевиявленню іншої особи, ніж та, яка бере на себе не вигідні правові наслідки, таке волевиявлення є наказом, а не договором. Слід також ураховувати таке: якщо волевиявлення (або одне з волевиявлень), якому право надає силу, і є волею особи, для якої передбачались не вигідні наслідки, то така воля (або волі) не завжди створює договір. Таке волевиявлення (або одне з волевиявлень) може становити будь-який інший правовий акт, як-от акт передання права власності (conveyance), акт відмови від права (surrender), акт надання/дарування (grant) або акт прийняття добровільного статусу. Усі ці акти не є договорами, тому що в результаті не виникає зобов'язання. Отже, вони не створюють будь-яких прав та обов'язків, а лише замінюють новою особою правомочного

¹ Сьогодні кovenанти отримали широке розповсюдження у різних галузях англійського права (common law). Вони активно використовуються під час укладення договорів купівлі-продажу, оренди нерухомості, трудових контрактів, договорів M&A, договорів позики, кредиту, купівлі-продажу цінних паперів.

суб'єкта дійсних прав, як це відбувається в акті передачі права власності або у разі відмови від права, а результатом є припинення зв'язку, який уже існував між сторонами через зобов'язання або іншу підставу. Акти передання права власності та акти відмови від права є волевиявленням, спрямованим на перенесення або припинення прав. Однак волевиявлення може бути спрямоване і на створення права. Права, які створюються таким способом, можуть бути або зобов'язаннями (*jura in personam* – правами зобов'язального характеру), або правами будь-якого іншого роду. Юридична дія останніх спрямована на створення нових прав, але вони не є зобов'язаннями. Наукова доктрина *common law* об'єднала їх під назвою "Grant" – надання. Вони мають дуже розгалужену систему видів, як-от надання майна в оренду (*leases*), ліцензій, права застави, притримання тощо.

Таким чином, ми повинні розуміти, що договори в англосаксонській системі права відрізняються від актів передання права власності, відмови від прав та грантів тим, що договори породжують зобов'язання, тоді як зазначені акти зобов'язань не створюють. Проте сутність зобов'язання, як у *common law*, так і в українській правовій системі, полягає в тому, що через зобов'язання вповноважена особа може вимагати від особи, яка взяла на себе зобов'язання, вчинення або утримання від вчинення будь-якої дії. Однак в англосаксонській системі права для того, щоб показати відмінність між договором, з одного боку, та актами передачі права власності, відмови від прав або грантами – з іншого, договір визначають як *обіцянку, що має юридичну силу*. Уважається, що існування обіцянки щодо будь-чого, що має бути виконано в майбутньому, є невід'ємною ознакою договору, але не є елементом акту передання прав власності, відмови від прав або грантів. Так, можна погодитись із думкою В.Ф. Попондопуло, який посилається на слова А.Д. Корецького, що «... у цьому разі ми маємо справу з домовленістю сторін, тільки трохи в іншій формі» [8, с. 244].

Ураховуючи зазначені особливості договорів в англосаксонській системі права, можна дійти висновку: ковенанти, закріплені в договорі, є зобов'язаннями особи здійснити відповідні дії або утриматися від них, що мають для сторін юридичну силу. Вони кваліфікуються

як зобов'язання у вигляді актів «за печаткою» (*deed*). По-перше, ковенантні зобов'язання повинні бути обов'язково в письмовій формі, усна є недопустимою. По-друге, ковенанти повинні бути правомірними, тобто їх умови не можуть суперечити закону та не повинні вимагати від сторони виконання обов'язків, які не можна виконати, або такі, які є необмеженими ані часом, ані місцем, ані конкретною сферою відносин². По-третє, ковенанти породжують зобов'язання (як правило, одностороннє) і в більшості випадків не передбачають зустрічного надання. По-четверте, ковенанти, як і будь-яке зобов'язання, спрямовані на майбутнє. Саме ця ознака дає можливість відмежувати ковенанти від договірних гарантій та попередніх умов договору. Гарантії в договорі вказують на відповідні обставини, які існують на момент укладення договору, та такі, що мають значення для його укладення або виконання. Вони використовуються як підтвердження фінансового або комерційного стану позичальника та є необхідними умовами для ухвалення кредитором рішення щодо надання грошових коштів, а ковенанти встановлюють ті дії, які сторона повинна здійснити (або утриматися від здійснення) після укладення договору протягом строку його дії та незалежно від інших умов.

Здебільшого для включення в договір ковенантної умови необхідно в тексті договору спрямувати свою волю та зробити вказівку на встановлення саме ковенант. У таких ситуаціях пишуть: «Зобов'язуюсь зробити таке...» («Зобов'язуюсь утриматись від таких дій...»). У такому разі ковенанти кваліфікуються судами країн загальної системи права буквально, як безпосередньо визначені ковенанти (*express covenants*). Однак у практиці *common law* часто використовуються непрямі (ймовірні) ковенанти (*implied covenants*), що встановлюються законом або звичаєм щодо визначених правових конструкцій. Наприклад, в Інструкції для мікрофінансових організацій США «Угода по комерційним позикам» міститься таке визна-

² Слід згадати, що донедавна в Україні існувало явище, яке було складно пояснити правникам розвинених країн – так званий «зарплатний проєкт», коли підприємства уклали з банком договір про виплату заробітної плати робітникам без урахування волі останніх. Робітникам просто вказували, на картку якого банку вони будуть отримувати заробітну платню. Однак завдяки імплементації в Україні рахунків IBAN з кінця 2019 року існування в Україні «зарплатного рабства» було скасовано.

чення ковенанта в договорі позики: це обіцянка позичальника інформувати кредитора про те, що його ведення бізнесу та фінансове становище будуть залишатися після надання кредиту такими, які були і до його надання. Ковенанти мають на меті запевнити кредитора про те, що позичальник зможе погасити кредит у строк, навіть якщо матиме фінансові проблеми [9].

Застосування розподілу ковенант на прямо визначені ковенанти (*express covenants*) та ймовірні ковенанти (*implied covenants*) має важливе практичне значення та дозволяє надати відповідну правову кваліфікацію умовам договору, а також відмежувати ковенанти від інших спільних правових конструкцій.

Англійська правова доктрина має кілька класифікацій ковенантних умов. Для виконання поставленої мети необхідно зупинитися на виділенні таких двох основних типів, які побудовані за принципом дихотомії, як позитивний та, відповідно, негативний. Позитивний ковенант становить домовленість у формі договору, засвідченого печаткою, згідно з яким одна сторона зобов'язується перед іншою виконати відповідні дії. При цьому такі дії необов'язково повинні бути спрямовані на отримання будь-якого блага іншою стороною. Вони встановлюють додаткові обов'язки або дії, які зобов'язана виконати особа, що дала обіцянку щодо ковенанти. Як правило, дія позитивного ковенанта припиняється з моменту його виконання. Так, поверненню боргу сприяє встановлення у договорі інформаційних ковенантів, обов'язків позичальника щодо своєчасного надання кредиторам фінансової звітності, інформації про фінансове становище або про випадок неможливості виконання. Такі ковенанти спрямовані на своєчасне інформування кредитора щодо діяльності позичальника та його фінансової ситуації, а це надасть кредитору можливість застосувати дії, спрямовані на захист своїх інтересів. Негативний ковенант – це домовленість, згідно з якою одна зі сторін зобов'язується утриматись від здійснення зазначених дій. Такі ковенанти не можуть вважатися виконаними, доки строк їх дії не закінчиться. З огляду на те, що головною метою застосування ковенантів у кредитних договорах є управління кредитними ризиками, досягнення зазначеної мети можливе за допомогою обмеження позичальника в деяких діях, що

суперечать інтересам кредитора (встановлення негативних ковенантів).

Велику роль у кредитному договорі все ж таки мають позитивні ковенанти, які належать до фінансових ковенант. Фінансові ковенанти становлять обов'язок позичальника підтримувати деякі фінансові показники на визначеному в договорі відповідному рівні, під час порушення яких у кредитора виникає право на усунення порушення, як-от право вимагати дострокового повернення кредиту. Прикладами фінансових ковенантів можуть бути коефіцієнти ліквідності, які вказують на відношення поточних активів позичальника до поточних пасивів, показники рентабельності діяльності, показники власного капіталу або чистої вартості активів та інші фінансові показники.

Слід підкреслити, що англійські вчені-правники нараховують велику кількість різних типів ковенант в англосаксонській системі права. Девід Портетеус та Дженіфер Ісем виділяють вісімдесят чотири ідентифікованих типи ковенантів, двадцять вісім із яких є фінансовими [10]. Необхідність кількісного підрахунку ковенантних умов у кредитних договорах, що використовуються в Україні, на наш погляд, є надоречною, адже внесення ковенант у кредитний договір залежить від ситуації на ринку та конкретного позичальника, його кредитної історії та ризиків, які бере на себе банк. Договірні сторони постійно враховують макроекономічні, інституційні та нормативні зміни, тому кількість ковенант не може бути постійною.

Крім фінансових ковенант, правозастосовна практика в англосаксонській системі права активно користується так званими, загальними. Вони породжені різними галузями права, але значно впливають на кредитні правовідносини. Серед них слід указати на забезпечення сплати позичальником усіх податків; заборону зміни правового статусу суб'єкта оподаткування; забезпечення страхування майна, ризиків та відповідальності в обсязі, необхідному для ведення бізнесу; забезпечення належного ведення бухгалтерського обліку; збереження активів позичальника в достатній кількості для ведення бізнесу; заборону розпорядження майном позичальником; заборону здійснювати дії, які можуть призвести до реорганізації, ліквідації або банкрутства компанії; заборону зміни

основного виду діяльності позичальника; заборону на передання майна в заставу для забезпечення зобов'язань перед іншими кредиторами; заборону інвестувати без попереднього погодження з кредитором; заборону брати на себе зобов'язання за кредитами, а також надання позик, кредитів та поруки.

Таким чином, використання ковенантів у кредитних договорах у країнах англосаксонської правової системи надає додаткові гарантії кредиторам та інвесторам у підвищенні якості фінансових відносин та покращенні функціонування всього фінансового ринку. Практика застосування ковенантів у кредитних договорах в українських правових реаліях тільки набуває досвіду. Оцінка ковенантних умов та способів захисту цивільних суб'єктивних прав із кредитних договорів викликає певні труднощі в правозастосовній практиці. Прикладом цього може бути Постанова Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду від 16.01.2018 року в справі № 910/23149/16.

Згідно з фактологією справи між банком-1, банком-2 та товариством-1 укладено консорціумний кредитний договір, відповідно до якого товариству -1 (як позичальнику) банками учасниками надано кредит у формі непоновлювальної кредитної лінії. Відповідно до договору позичальник зобов'язався не укладати будь-яких інших кредитних договорів чи договорів позики, договорів фінансової допомоги або інших договорів, що встановлюють зобов'язання для позичальника, та не проводити емісії цінних паперів без попереднього письмового узгодження з банками-учасниками вчинення таких дій. Проте банку-1 (позивачу) стало відомо про укладення між товариством-1 та товариством-2 (відповідачами) договору безпроцентної позики. Зазначений правочин, на думку позивача, укладений із недодержанням вимог закону, зокрема приписів частин першої та другої статті 203 ЦК України, що є підставою для визнання його недійсним, зважаючи на те, що позивач не надавав товариству-1 письмової згоди на укладення оспорюваного правочину. Рішенням Господарського суду міста Києва, яке залишено без змін постановою Київського апеляційного господарського суду в задоволенні позову відмовлено повністю, колегія суддів Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду судові рішення у цій

справі залишила без змін. Рішення мотивовані тим, що обмеження товариства-1 умовами консорціумного кредитного договору щодо можливості вчинення ним відповідних правочинів у процесі своєї господарської діяльності поза правовідносинами, що виникають за кредитним договором, тобто фактичне обмеження його господарської правосуб'єктності як учасника господарських відносин, порушує баланс інтересів сторін та не відповідає засадам добросовісності, справедливості, розумності. Також зазначено, що позивачем не доведено, яким чином укладення відповідачами договору позики порушує права позивача, який не є стороною оспорюваного ним договору, не доведено, як договір позики зачіпає інтереси позивача як кредитора за кредитним договором.

Аналізуючи цю справу, необхідно підкреслити проблему, яка залишається в Україні основною у сфері захисту суб'єктивних цивільних прав – проблему правильного вибору способу захисту порушених прав.

Однак у межах дослідження нас цікавить умова договору щодо зобов'язання позичальника не укладати будь-яких інших кредитних договорів чи договорів позики, договорів фінансової допомоги або інших договорів, що встановлюють зобов'язання для позичальника, та не проводити емісії цінних паперів без попереднього письмового узгодження з банками-учасниками вчинення таких дій, яка може бути кваліфікована як ковенант у договорі консорціумного кредитування. Однак такий ковенант не дозволив довести свою правову позицію в суді, хоча введення його в умови договору переслідувало конкретну мету – сторона взяла на себе зобов'язання не укладати інші кредитні договори без попереднього узгодження з банками-кредиторами з метою зменшення ризиків кредиторів, яке могло настати у зв'язку з підвищенням кредитним навантаженням. Хоча всім правникам відомо, що після досягнення домовленості та надання договору відповідної форми він отримує юридичну силу та відбувається об'єктивізація вольових моделей (умов) в адекватні права та обов'язки, які розподіляються на основі закону між сторонами договору згідно з домовленостями. І саме через це умови (які складають систему!) утворюють той кінцевий результат домовленості, в якому воля

сторін знаходить своє юридичне вираження. Проте помилка у виборі способу захисту порушеного суб'єктивного права кредитором (позивачем) та помилковість щодо розуміння інституту договору судом, а також відсутність теоретичного підґрунтя з боку науковців щодо ковенант у кредитному договорі призвели до неправильної аргументації мотивувальної частини рішення й оцінки зазначеної ковенантної умови як фактичного обмеження господарської правосуб'єктності учасника господарських відносин, що порушує баланс інтересів сторін та не відповідає засадам добросовісності, справедливості, розумності.

Слід визнати, що такий підхід суду суттєво обмежує сферу застосування відповідного правового інструмента, яким є ковенант в нашій країні. Однак і банківські юристи повинні розуміти, що вітчизняна судова практика не знає, що таке кредитна ковенанта, тому не завжди може спрацювати судовий захист. Так, у тексті договору необхідно передбачити не тільки самі ковенанти, а й конкретний спосіб захисту.

Висновки Таким чином, договірне регулювання суспільних відносин здійснюється за допомогою складного механізму складання правових актів. Ефективність впливу договору на суспільні відносини залежить від того, наскільки

налагодженими є всі елементи механізму, серед яких головною є *взаємна домовленість сторін*. І саме ця риса дозволила О.О. Красавчикову назвати договір «юридичним фактом особливого роду» [7, с. 169] Таким чином, у договорі потрібно передбачати всі умови, щодо яких сторони дійшли згоди, відповідальність за невиконання взятих на себе зобов'язань, а також способи захисту порушених зобов'язальних прав. При цьому слід підкреслити, що завдяки спеціальним умовам, щодо яких сторони договору дійшли згоди, в практичній діяльності відбувається розподіл ризиків між ними. Категорія розподілу ризиків у доктрині приватного права найкраще розкривається через категорію зобов'язання, змістом якого є права та обов'язки. Причому таким спеціальним умовам договору у світовій правовій науці надано відповідний науково-понятійний апарат – ковенант. Ковенантні умови договору вже використовуються в договірній практиці під час укладення кредитних договорів між банком та клієнтом. Вони також отримали нормативне підґрунтя з боку Положень, затверджених НБУ. Залишилось тільки науці цивільного права знайти місце ковенантним умовам у договірному праві під час класифікації умов договору, проаналізувавши не тільки ковенанти в кредитних договорах.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Стратегія розвитку фінансового сектору України до 2025 року. URL: <https://bank.gov.ua/ua/about/develop-strategy>
2. Бабаскін А.Ю. Ковенант в кредитних договорах: закордонна та українська практика. *Наука і правоохоронна*. 2017, № 3(37).
3. Великанова М.М. Ризики в цивільному праві : монографія. Київ : Алерта, 2019. 378 с.
4. Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2-х т. Т. 1. Москва : АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. 490 с.
5. Про організацію систем управління ризиками в банках України та банківських групах : Положення від 11.06.2018 р. № 64 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0064500-18>
6. Про визначення банками України розміру кредитного ризику за активними банківськими операціями : Положення від 30.06.2016 р. № 351. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0351500-16#Text>
7. Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание, функции. Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сборник статей. Москва : «Статут», 2001. 431 с.
8. Попондопуло В.Ф. Договорное право России в системе правовых семей и механизме правового регулирования. Гражданское общество и развитие гражданского права : Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Наталии Семеновны Кузнецовой / Отв. ред. Р.А. Майданик и Е.В. Кохановская. Киев : ЧАО «Юридическая практика», 2014. 656 с.
9. Commercial Loan Agreement: a technical guide for microfinance institution. 2006. The World Bank. Washington. P. 28–31.
10. Porteteous D., Isem J. Commercial banks and microfinance: evolving models of success. *Focus Note Journal*. 2005. № 28. June. P. 1–3.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 346:348

DOI <https://doi.org/10.32782/392216>

Бочков П. В.,

*кандидат юридичних наук, доктор теології
професор кафедри теології та християнської комунікації
Міжрегіональної Академії управління персоналом*

ДО ПИТАННЯ ПРИНЦИПІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

ON THE ISSUE OF PRINCIPLES OF ECONOMIC ACTIVITY OF ENTERPRISES OF RELIGIOUS ORGANIZATIONS

У статті представлено загальнотеоретичну характеристику принципів, котрі беруть участь у формуванні партнерської моделі державно-церковних відносин в Україні. Задекларований у законодавстві принцип відокремленості церкви і релігійних організацій від держави не означає взагалі відсутність між ними будь-яких зв'язків. Констатовано, що законодавство України, котре розкриває правовий статус церкви, включає принципи, що впливають з правової природи відносин держави і церкви, суспільства та держави, проте не включає принципи господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад. Встановлено, що в основу принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій варто покласти загальні принципи господарювання в Україні. Оскільки релігійні організації в Україні відокремлені від держави, держава не може створювати такі організації і бути безпосереднім учасником таких відносин шляхом створення зазначених організацій. Тобто реалізація загальних принципів господарської діяльності можлива з певними особливостями. У статті звертається увага на статус підприємств релігійних організацій та релігійних громад як неприбуткових організацій. Окреслено змістовність принципів діяльності неприбуткових організацій, які тісно співпрацюють з органами державної влади в реалізації цілей соціальної політики держави. Вказано на існування правового регламентування загальних принципів господарської діяльності та принципів державного регулювання господарської діяльності. Подано авторське бачення змістовності принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад.

Адаптація запропонованих принципів сприятиме підвищенню якісного рівня законодавчих регуляторів, які забезпечують правову регламентацію господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад в Україні та дозволяють усунути можливість держави втручатися в таку діяльність без достатніх правових підстав. За умови докорінної перебудови законодавства, навпаки, необхідно визнати за державою можливість створення релігійних організацій і привести законодавство у відповідність із сучасним станом речей у цій сфері.

Ключові слова: економічна діяльність, релігійна громада, церква, державно-конфесійні відносини, підприємства релігійної організації, внутрішні акти церкви.

The article presents a general theoretical description of the principles involved in the formation of a partnership model of state-church relations in Ukraine. The principle of separation of church and religious organizations from the state declared in the law does not mean that there are any ties between them. It was stated that the legislation of Ukraine, which reveals the legal status of the church, includes principles arising from the legal nature of relations between the state and the church, society and the state, but does not include the principles of economic activity of religious organizations and religious communities. It is established that the principles of economic activity of enterprises of religious organizations should be based on the general principles of management in Ukraine. However, given that religious organizations in Ukraine are separated from the state, respectively, the state can not create such organizations and be a direct participant in such relations by creating these organizations. That is, the implementation of general principles of economic activity is possible with certain features. Attention is paid to the status of enterprises of religious organizations and religious communities as non-profit organizations. The content of the principles of activity of non-profit organizations that closely cooperate with public authorities in the implementation of social policy goals is outlined. The existence of legal regulation of general principles of economic activity and principles of state regulation of economic activity is indicated. The author's vision of the content of the principles of economic activity of enterprises of religious organizations and religious communities is presented.

Adaptation of the proposed principles will help improve the quality of legal regulators that provide legal regulation of economic activities of religious organizations and religious communities in Ukraine and eliminate the possibility of the state to interfere in such activities without sufficient legal grounds. Or, conversely, subject to a radical overhaul of legislation to recognize the possibility of the state to establish religious organizations and bring the legislation in line with the current state of affairs in this area.

Key words: *economic activity, religious community, church, state-confessional relations, enterprises of religious organization, internal acts of the church.*

Постановка проблеми. Нині в Україні актуалізується питання господарської діяльності релігійних організацій. Таке явище пов'язане з тим, що законодавчі регулятори обмежено торкаються правил проведення господарської діяльності підприємствами релігійних організацій, більшість питань залишається відкритою, особливо у сфері облікових процедур, оподаткування, загального управлінського підходу з урахуванням специфіки діяльності таких підприємств. Ми вважаємо, що перед вирішенням поставлених питань законодавцю варто надати правову основу принципів господарської діяльності з урахуванням наявних законодавчих основ, які закладені в Господарському кодексі України. Без розуміння змістовності основних принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій при закріпленні їх на законодавчому рівні досягти якісних правовідносин в державно-церковній взаємодії практично неможливо, адже задекларований у статті 35 Конституції України принцип відокремленості церкви і релігійних організацій від держави не означає взагалі відсутності між ними будь-яких зв'язків. До того ж господарська діяльність підприємств релігійних організацій здатна приносити певну величину доходу, що має забезпечувати їм покриття витрат на власне функціонування. Проте у відповідному законодавстві, яке регламентує правила вирішення окреслених питань в господарській діяльності різних суб'єктів, не представлена взагалі або є обмежена інформація щодо зазначеного питання. Отже, актуальність обраного напрямку дослідження не викликає сумніву, особливо з огляду на існування вимог щодо принципу прозорості процедур господарської діяльності сучасних підприємств релігійних організацій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання принципів функціонування підприємств релігійних організацій та їх господарської діяльності перебуває на стадії наукових дискусій. Наявність монографічних досліджень нау-

ковців вказує на актуальність обраного напрямку опрацювання. Як правило, науковці окреслюють змістовність різних аспектів господарської діяльності підприємств релігійних організацій, проте вони досить обмежено висвітлюють питання принципів її проведення. В цілому проблеми діяльності різних підприємств релігійних організацій як на макроекономічному, так і на мікроекономічному рівні знайшли своє відображення в дослідженнях таких науковців, як В.С. Бліхар [1], А.М. Киридон [2], В.В. Луценко [3], О.П. Мельничук [4], О.С. Мелехова [5], І.В. Рябо [6], В.А. Бурмістрова [7] тощо. Науковці розглядають і обґрунтовують різні аспекти діяльності підприємств релігійного спрямування, висловлюють критичні думки щодо законодавчих регуляторів, ведуть наукові дискусії щодо змістовності господарської діяльності релігійних організацій з огляду на сучасні реалії. Водночас сьогодні відсутні комплексні дослідження, що в цілому характеризують принципи господарської діяльності підприємств релігійних організацій як важливого сегменту майбутнього розвитку відносин у цій сфері. У статті ми вперше спробуємо висвітлити авторське бачення вирішення даної проблеми.

Мета статті полягає у дослідженні актуальних питань господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад з наданням авторських пропозицій стосовно змістовності принципів даного процесу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Однією з актуальних проблем, що потребує вирішення в господарській діяльності підприємств релігійних організацій, на думку політиків, експертів, науковців і церковних діячів, є питання принципів її здійснення та відмежування господарської діяльності від інших видів роботи, що здійснюється такими організаціями. З огляду на це ми звернули увагу на наявні приписи нормативно-правових актів України, котрі деякою мірою регламентують діяльність підприємств релігійних організацій, а саме:

Конституції України [8], Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» [9], Господарського кодексу України [10], Цивільного кодексу України [11], Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо підлеглості релігійних організацій та процедури державної реєстрації релігійних організацій зі статусом юридичної особи» [12], Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо права релігійних організацій на постійне користування земельною ділянкою» [13], проєкту концепції державно-конфесійних відносин в Україні [14].

Як показують дослідження, кожне підприємство релігійної спрямованості у своїй господарській діяльності спирається на базові положення зазначених правових регуляторів. При цьому на їх основі розробляється пакет внутрішніх актів церкви, що закріплюють її господарсько-правовий статус щодо здійснення такої діяльності. З цього приводу Т.В. Павроз звертає увагу на те, що «існує внутрішній акт, спільний для всіх церков, і внутрішній акт кожної окремої церкви» [15, с. 58]. Крім того, акти за внутрішньою структурою також певним чином схожі. Авторка зазначає: «Усі вони містять розділ, в якому закріплюються загальні положення і визначається їх правовий та канонічний статус, а також розділ, присвячений духовному суду, вищому органу влади й майну, що охороняється нормами відповідного статуту» [15, с. 59].

Ми погоджуємося з Т.В. Павроз стосовно того, що назріла необхідність проведення інкорпорації внутрішньоцерковного права й державного законодавства зі створенням систематизованих збірників, які усунули б будь-які суперечності у взаємовідносинах між світською владою і церквою та допомогли б їм в їх господарській діяльності [15, с. 60].

Досліджуючи елементи конституційно-правового статусу церкви, Т.В. Павроз зазначила, що основними з них є «принципи, закріпленні в законі, а також такі, що впливають з правової природи відносин держави і церкви, суспільства та держави» та критично оцінила класичні принципи, які знайшли своє відображення в Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації». Ідеться про принцип свободи світогляду і віросповідання, принцип відокремлення церкви від держави, принцип відокремлення

школи від церкви, принцип невизнання жодної релігії як обов'язкової та принцип рівності всіх церков перед законом. Водночас вчена запропонувала розширення їх складу шляхом адаптації таких принципів, як принцип соціального партнерства церкви і держави та принцип суверенності держави в релігійній сфері [15, с. 59].

Варто звернути увагу на позицію з цього питання С. Онищук, яка, досліджуючи питання формування партнерської моделі державно-церковних відносин в Україні, наводить такі принципи: принцип відокремлення церкви від держави і школи від церкви; принцип невтручання держави в діяльність церков, коли ця діяльність не суперечить законодавству; принцип захисту державою прав та законних інтересів релігійних інститутів; принцип нефінансування державою діяльності церков тощо [16, с. 64]. Зазначені принципи торкаються певної сфери діяльності релігійних організацій, проте вони не розкривають її зміст в контексті саме господарської діяльності.

Ми вважаємо, що найбільш ґрунтовно до вирішення даної проблеми підійшли автори Концепції державно-конфесійних відносин в Україні [14]. У Концепції автори звертають увагу на те, що релігійна організація «має право на набуття статусу юридичної особи з усіма правовими наслідками, що з цього випливають» [17, с. 70]. С. Онищук обґрунтовує, що церква визначається одним із типів релігійної організації і тлумачиться як «структурована релігійна організація, заснована на ієрархічному принципі, що має відповідну систему управління та регламентацію відносин всередині організації і з іншими релігійними і світськими організаціями та державою» [18]. З цього твердження випливає висновок, що, отримавши статус юридичної особи, релігійна організація стає учасником господарських відносин.

Підтверджує такий висновок у своїй праці Н.О. Бардашевич, який звертає увагу на те, що «у науковій літературі релігійна організація визначається як створена в установленому законодавством порядку відповідно до норм конфесійного права неприбуткова організація іноді з особливим статусом, яка здійснює господарське забезпечення основної діяльності за участі суб'єктів господарювання та / або допоміжну господарську діяльність у сфері

суспільного виробництва безпосередньо або через дочірні структури з правами юридичної особи» [19, с. 362].

На підтвердження зазначеного твердження наведемо результати досліджень А.І. Шпомер та А.О. Шманської. Вони констатують той факт, що діяльність релігійних організацій поділяється на безпосередньо релігійну (культову та позакультову) та нерелігійну. При цьому релігійні організації для здійснення господарської та виробничої діяльності мають право створювати підприємства, володіти рухомим та нерухомим майном на праві власності або користуватися ним на договірних засадах. Отже, підприємства релігійних організацій володіють майном на праві господарського відання або оперативного управління [20, с. 22].

Справедливо визнати і той факт, що підприємства релігійних організацій відповідно до законодавства можуть використовувати отримані ними доходи для здійснення неприбуткової діяльності. З цього витікає, що під час визначення змісту принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій доречно згадати принципи, притаманні діяльності неприбуткових організацій.

У дослідженнях доведено, що неприбуткові організації тісно співпрацюють з органами державної влади в реалізації цілей соціальної політики держави. Принципи такої взаємодії доволі змістовно розкриває у своїй праці А.А. Халецька. Ідеться про соціальне партнерство, встановлення балансу між державними інтересами та інтересами окремих неприбуткових організацій, узгодження інтересів громадян і суспільства, їх гармонізацію, взаємовідповідальність і обов'язок давати звіт, розробку механізмів громадського контролю за діяльністю облдержадміністрації і прийняттям нею рішень, невтручання в діяльність неприбуткової організації, участь у виробленні політики, прийнятті рішень та їх реалізації, інформаційну відкритість, визнання багатоманітності видів діяльності неприбуткової організації, ефективність, толерантність, визнання своєрідності іншої сторони [21].

За результатами проведених досліджень І.Я. Ткачук пропонує адаптацію таких принципів діяльності неприбуткових організацій: добровільності, самоврядності, вільного вибору території діяльності, рівності перед законом,

відсутності майнового інтересу їхніх членів (учасників), прозорості, відкритості та публічності [22, с. 61].

Водночас відповідно до ст. 52 Господарського кодексу України некомерційне господарювання розуміється як самостійна систематична господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання, спрямована на досягнення економічних, соціальних та інших результатів, яка не має на меті одержання прибутку [10]. Очевидно, мається на увазі неприбуткова організація, проте законодавець не розкриває принципи її діяльності. При цьому в Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації» у статті 19 законодавець закріплює статус релігійних організацій як юридичних осіб та надає їм право для виконання своїх статутних завдань засновувати видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподарські та інші підприємства, а також благодійні заклади (притулки, інтернати, лікарні тощо) [9]. Водночас прибуток від виробничої діяльності та інші доходи підприємств релігійних організацій оподатковуються відповідно до чинного законодавства в порядку і в розмірах, установлених для підприємств громадських організацій. При цьому суми прибутку підприємств релігійних організацій, які використовуються в благодійних цілях, не оподатковуються [9].

Враховуючи зазначене, можна дійти висновку, що в основу принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій варто покласти загальні принципи господарювання в Україні. На законодавчому рівні їх зміст розкривається у статті 6 Господарського кодексу України [10]. До складу загальних принципів господарювання законодавець включив такі: принцип забезпечення економічної багатоманітності та рівного захисту державою усіх суб'єктів господарювання; принцип свободи підприємницької діяльності у межах, визначених законом; принцип вільного руху капіталів, товарів та послуг на території України; принцип обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки та добросовісної конкуренції у підприємництві, а також екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; принцип захисту національного товаро-

виробника та заборони незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Цілком зрозумілим є той факт, що загальні принципи господарювання є основними засадами правового регулювання та здійснення господарської діяльності, які відображають сутність і характер правових відносин у господарській сфері. За результатами проведених досліджень можна стверджувати таке: особливістю сфери господарювання є те, що держава виступає як регулятор господарських відносин, так і безпосереднім їх учасником через органи влади і суб'єкти державного сектору економіки. Оскільки відповідно до ч. 3 ст. 35 Конституції України релігійні організації в Україні відокремлені від держави, держава не може створювати такі організації і бути безпосереднім учасником таких відносин. Тобто реалізація таких принципів можлива з певними особливостями.

Ми вважаємо, що доречно проаналізувати принципи державного регулювання господарської діяльності. За своїм змістом вказані принципи дещо дублюють загальні принципи господарювання, але вони дещо уточнюють окремі норми. Результати проведених досліджень вказали на відсутність у законодавчому полі принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад, що свідчить про доцільність його розширення. До складу принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад доцільно включити такі:

- принципи законності та вільного вибору напряму господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад;
- принцип оподаткування доходів (прибутків) від господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад з урахуванням пільги неоподаткування прибутку організацій, що використовуються в благодійних цілях;
- принцип вільного розпорядження майном підприємств релігійних організацій та релігійних громад;
- принципи справедливості та розумності в процесі прийняття управлінських рішень в контексті господарської діяльності

підприємств релігійних організацій та релігійних громад;

- принципи прозорості, відкритості та публічності в питаннях господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад;

- принцип заборони незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини підприємств релігійних організацій та релігійних громад.

Ми пропонуємо усі зазначені принципи господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад включити до статті 19 «Виробнича і господарська діяльність релігійних організацій» Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації».

Висновки. Враховуючи отримані результати досліджень, можна дійти певних висновків. По-перше, законодавче регламентування господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад не підкріплене принципами. По-друге, встановлено, що підприємства релігійних організацій та релігійних громад мають ознаки неприбуткових організацій. По-третє, на основі вивчення правового статусу церкви та принципів, що впливають з правової природи відносин держави і церкви, суспільства та держави, принципів діяльності неприбуткових організацій, загальних принципів господарювання та принципів державного регулювання господарської діяльності встановлено та сформульовано зміст принципів господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад. По-четверте, впровадження запропонованих принципів сприятиме підвищенню якісного рівня законодавчих регуляторів, що забезпечують правову регламентацію господарської діяльності підприємств релігійних організацій та релігійних громад в Україні та дозволять усунути можливість держави втручатися в таку діяльність без достатніх правових підстав. За умови докорінної перебудови законодавства, навпаки, необхідно визнати за державою можливість створення релігійних організацій і привести законодавство у відповідність із сучасним станом речей у цій сфері. Це потребує проведення подальших наукових досліджень у цьому напрямі.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бліхар В.С. Державно-церковні відносини як експлікація дихотомії влади та суспільства у європейській філософії : монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2013. 516 с.
2. Киридон А.М. Держава – Церква – Суспільство: інверсна трансформація в Україні : монографія. Київ : КСУ, 2011. 216 с.
3. Луценко В.В. Формування та реалізація державної політики у сфері релігії в умовах європейської інтеграції України : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.02. Київ, 2019. 20 с.
4. Мельничук О.П. Теоретико-правовий аналіз діяльності релігійних організацій в демократичній державі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2016. 206 с.
5. Мелехова О.С. Європейські моделі державно-церковних відносин та їх адаптації в Україні : дис. ... канд. філос. наук : 09.00.11. Київ, 2019. 210 с.
6. Рябко І.В. Механізми взаємодії держави та церкви в Україні : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.02 «Механізми державного управління» ; Класичний приватний університет. Запоріжжя, 2009. 20 с.
7. Бурмістрова В.А. Концептуальні засади розвитку публічного адміністрування в системі державно-церковних відносин : дис. канд. наук з держ. упр. : 25.00.01 «Теорія та історія державного управління» ; Національна академія державного управління при Президентові України. Київ, 2021. 2013 с.
8. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
9. Про свободу совісті та релігійні організації : Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987-ХІІ / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 25. Ст. 283.
10. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV / Верховна Рада України. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 462.
11. Цивільний Кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print>.
12. Про внесення змін до деяких законів України щодо підлеглості релігійних організацій та процедури державної реєстрації релігійних організацій зі статусом юридичної особи : Закон України від 17 січня 2019 р. № 2673-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2673-19>.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо права релігійних організацій на постійне користування земельною ділянкою : Закон України від 15 січня 2009 р. № 875-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2673-19>.
14. Проект концепції державно-конфесійних відносин в Україні / Інститут релігійної свободи. URL: https://www.irs.in.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=114:1&catid=41:pl&Itemid=68.
15. Павроз Т.В. Поняття, структура, правосуб'єктність і принципи конституційно-правового статусу церкви в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 6. С. 57–61.
16. Онищук С. Формування партнерської моделі державно-церковних відносин в Україні. *Ефективність державного управління*. 2015. Вип. 42. С. 61–67.
17. Релігія і влада в Україні: проблеми взаємовідносин. *Державно-конфесійні відносини в Україні, їх особливості і тенденції розвитку* : інформаційно-аналітичні матеріали до круглого столу, м. Київ, 8 лютого 2011 р. Київ, 2011. 82 с.
18. Онищук С. Інтерпретація поняття «церква» як суб'єкта державно-церковних відносин. URL: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/44789/%D1>.
19. Бардашевич Н.О. Релігійні організації як суб'єкти господарського права. *Вісник Донецького національного університету*. 2011. Вип. 1. Т. 2. С. 361–364.
20. Шпомер А.І., Шванська А.О. Релігійні організації як суб'єкти некомерційної господарської діяльності. *The Journal of Eastern European Law (Журнал східноєвропейського права)*. 2017. № 39. С. 18–23.
21. Халецька А.А. Неприбуткові організації та їх значення в реалізації соціальної політики держави. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2010. № 3. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=114>.
22. Ткачук І.Я. Роль неприбуткових організацій України для фінансової системи держави (на прикладі громадських організацій та кредитних спілок). *Причорноморські економічні студії*. 2019. Випуск 46 (2). С. 59–64.

ТРУДОВЕ ПРАВО

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/392217>

Прокоп'єв Р. Є.,
*кандидат юридичних наук,
головний інженер
Регіональної філії «Південна залізниця»
акціонерного товариства «Укрзалізниця»*

ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДАННЯ ТРУДОВИХ ДОГОВОРІВ ІЗ ПРАЦІВНИКАМИ ЗАЛІЗНИЧНОГО ТРАНСПОРТУ

PECULIARITIES OF CONCLUDING EMPLOYMENT CONTRACTS WITH RAILWAY TRANSPORT EMPLOYEES

Актуальність статті полягає в тому, що транспортна галузь є однією із важливих стратегічних галузей нашої держави, а тому її функціонуванню приділено досить значної уваги з боку органів влади та суспільства загалом. Основною вимогою всіх без винятку транспортних підприємств є безпека: безпека перевезень, безпека надання послуг, безпека працівників під час виконання ними різноманітних робіт, пов'язаних із джерелами підвищеної небезпеки, безпека третіх осіб, які різною мірою пов'язані із функціонуванням транспортної сфери. Забезпечення безпеки у всіх її проявах виражається у правильній експлуатації наданих механізмів, розумінні їх побудови, функціонування, механізмів роботи, дотриманні охорони праці тощо, а ключовим суб'єктом у забезпеченні безпеки залишається людина, яка має володіти знаннями, уміннями, навичками та можливістю їх правильно виконувати. Метою статті є визначення основних особливостей укладення трудового договору із працівниками транспорту. Для досягнення поставленої мети у статті здійснюється розгляд основних положень трудового договору та нормативно-правових актів, які визначають та регулюють питання трудових правовідносин на залізничному транспорті, проводиться їх аналіз. У статті здійснено визначення та розгляд основних особливостей, які є притаманними правовідносинам щодо укладення трудових договорів з працівниками залізничного транспорту. Зроблено висновок про те, що такі особливості визначені специфікою транспортної галузі загалом та галузі залізничного транспорту зокрема. Наголошено на складності роботи на підприємствах залізничного транспорту, як фізичної, так і моральної, із значним психоемоційним навантаженням, що є специфічним для роботи на залізничному транспорті. Тому праця на підприємствах залізничного транспорту зумовлює й особливий підхід до підбору кадрів для роботи на таких підприємствах. У межах статті розглянуто нормативно-правові акти, які визначають та регулюють питання трудових правовідносин на залізничному транспорті, проведено їх аналіз.

Ключові слова: *трудоий договір, працівник, залізничний транспорт, особливість.*

The relevance of the article is that the transport sector is one of the important strategic sectors of our state, and therefore its operation is given considerable attention by the authorities and society as a whole. The main requirement of all transport companies without exception is safety: safety of transportation, safety of services, safety of workers when performing various tasks related to sources of increased danger, safety of third parties, which are differently related to the functioning of the transport sector. Ensuring safety in all its manifestations is expressed in the proper operation of the provided mechanisms, understanding of their construction, operation, mechanisms of work, compliance with labor protection, etc., and the key actor in ensuring security remains a person use. The purpose of the article is to determine the main features of the employment contract with transport workers. To achieve this goal, the article examines the main provisions of the employment contract and regulations that define and regulate labor relations in railway transport, analyzes them. The article identifies and considers the main features that are inherent in the legal relationship for the conclusion of employment contracts with railway workers. It is concluded that such features are determined by the specifics of the transport industry in general and the railway transport industry in particular. Emphasis is placed on the complexity of work at railway transport enterprises, both physical and moral, with a significant psycho-emotional load, which is specific to work on railway transport. Therefore, work at railway transport enterprises determines a special approach to the selection of personnel for work at such enterprises. In the framework of the article the normative-legal acts, which determine and regulate the issues of labor legal relations on railway transport, are considered, their analysis is carried out.

Key words: *employment contract, employee, railway transport, feature.*

Постановка проблеми. Транспортна галузь є однією із важливих стратегічних галузей нашої держави, а тому її функціонуванню приділено досить значну увагу з боку органів влади та суспільства загалом. Основною вимогою всіх без винятку транспортних підприємств є безпека: безпека перевезень, безпека надання послуг, безпека працівників під час виконання ними різноманітних робіт, пов'язаних із джерелами підвищеної небезпеки, безпека третіх осіб, які різною мірою пов'язані із функціонуванням транспортної сфери. Забезпечення безпеки у всіх її проявах виражається у правильній експлуатації наданих механізмів, розумінні їх побудови, функціонування, механізмів роботи, дотриманні охорони праці тощо, а ключовим суб'єктом у забезпеченні безпеки залишається людина, яка має володіти знаннями, уміннями, навичками та можливістю їх правильно використовувати. В той же час Я.П. Петінов у своєму дослідженні зазначив, що сьогодні «людський чинник» становить «вузьке місце» у забезпеченні безпеки транспорту. Недоліками забезпечення системи надійності «людського чинника» на залізничному транспорті він вважає відсутність соціально-психологічного відбору працівників, застарілу систему підвищення кваліфікації, неефективне технічне навчання, суттєвий дисбаланс між жорсткою системою демотивації праці та непродуктивною системою її мотивації [1, с. 15]. Частково ми погоджуємося із наведеною вище думкою, а саме в частині неефективного підбору працівників для роботи на підприємствах залізничного транспорту, але не підтримуємо позицію науковця щодо того, що людський чинник становить вузьке місце» у забезпеченні безпеки транспорту. Навпаки, працівник, безпосередньо взаємодіючи з об'єктами транспорту, механізмами, устаткуваннями, має всі шанси та можливості забезпечити належний рівень безпеки під час виконання своїх обов'язків, але за умови, якщо такий працівник має для цього відповідні знання та пройшов спеціальне навчання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загалом питання укладення трудових договорів є предметом дослідження досить значної кількості науковців, які розглядали як загальні проблеми укладення трудового договору, так і його особливості у певних галузях господарства та управління. Такими нау-

ковцями є Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, Г.С. Гончарова, О.В. Данилюк, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, І.Я. Кисельов, О.О. Конопельцева, К.Ю. Мельник, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, С.О. Сільченко, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, М.М. Шумило, О.М. Ярошенко та інші.

Не вирішені раніше проблеми. Проте, враховуючи специфіку транспортної сфери загалом та залізничного транспорту зокрема, вважаємо за необхідне окреслити специфіку початку трудових відносин осіб, які бажають працевлаштуватися на підприємствах залізничного транспорту, з метою визначення впливу такого добору на подальше забезпечення безпеки на залізничному транспорті, оскільки вважаємо, що вказані категорії є взаємопов'язаними.

Метою статті є визначення основних особливостей укладення трудового договору із працівниками транспорту. Для досягнення поставленої мети у статті здійснюється розгляд основних положень трудового договору та нормативно-правових актів, які визначають та регулюють питання трудових правовідносин на залізничному транспорті, проводиться їх аналіз.

Виклад основного матеріалу. Враховуючи суттєве значення залізничного транспорту у нашій державі, складність роботи на таких підприємствах, нетиповий характер трудових відносин у транспортній сфері, роботу із підвищеним рівнем психоемоційного навантаження, роботу у важких та небезпечних умовах праці, ряд інших особливостей, які визначають специфіку трудових правовідносин у залізничній галузі, вважаємо, що і підбір кадрів для роботи на залізничному транспорті має здійснюватися досить відповідально. Погодимося із думкою, що питання професійного відбору працівників – це дуже складна організаційно-правова проблема, а її вирішення та юридичне оформлення дуже різноманітне [2, с. 820].

Майбутні працівники мають не тільки розуміти всю складність роботи на підприємствах залізничного транспорту, а й розуміти відповідальність, яка на них може бути покладена трудовим договором чи посадовими інструкціями, має бути розуміння того, що від професійності дій особи може залежати життя та здоров'я інших осіб. З огляду на наведене вище, саме на етапі підбору кадрів для роботи

на підприємствах залізничного транспорту має формуватися активна та цілеспрямована кадрова політика з метою допуску до роботи не тільки працівників із відповідним рівнем знань, умінь та навичок, а й з належним станом фізичного здоров'я (тобто має оцінюватися фізична підготовка особи та можливість особи відповідно до стану свого здоров'я виконувати покладені на неї завдання та функції), психологічною можливістю (враховується фактор психологічного та морального здоров'я майбутнього працівника, його психічна стійкість працювати в стресових умовах), здатністю до отримання нових знань, умінь та навичок, прагненням до навчання тощо. Таким чином, для осіб, які претендують на працевлаштування на підприємства залізничного транспорту, нормативно-правовими актами закріплюється ряд важливих вимог, які, на нашу думку, й визначають особливості укладання трудового договору та особливості праці на таких підприємствах. В той же час наголосимо на тому, що все має бути досліджено в комплексі, тобто має бути забезпечений комплексний підхід до визначення основних особливостей, які притаманні укладанню трудових договорів із працівниками залізничного транспорту.

Отже, однією із перших таких особливостей варто назвати письмову форму трудового договору. Слушною є думка Ф.А. Цесарського, який зазначає, що трудовий договір виступає в ролі головної юридичної підстави виникнення трудових правовідносин, трудових прав та обов'язків. І як такий трудовий договір може виступати як єдиний юридичний факт або в поєднанні з будь-якими іншими юридичними фактами: актом обрання, актом призначення тощо [3, с. 167]. Отже, укладання трудового договору є важливою умовою для настання трудових правовідносин та, фактично, гарантує особі виплату зарплати, відпускних, лікарняного відповідно до норм трудового законодавства, а роботодавцю – впевненість у виконанні трудових обов'язків працівником.

Статтею 15 Закону України «Про залізничний транспорт» передбачено, що трудові відносини працівників залізничного транспорту загального користування регулюються на підставі Кодексу законів про працю України, Положенням «Про дисципліну працівників залізничного транспорту України», іншими актами законо-

давства України про працю [4]. Отже, у питанні укладення письмової форми договору варто звернутися до норм загального законодавства – Кодексу законів про працю України. Так, статтею 24 Кодексу законів про працю України визначено умови, за яких укладення трудового договору в письмовій формі є обов'язковим. Пунктами 2 та 3 передбачено, що додержання письмової форми є обов'язковим: під час укладення трудового договору про роботу в районах з особливими природними географічними і геологічними умовами та умовами підвищеного ризику для здоров'я; під час укладення контракту [5]. Роботу на залізниці варто віднести до робіт, які характеризуються умовами підвищеного ризику для здоров'я, а з окремими категоріями працівників залізничного транспорту в обов'язковому порядку передбачено укладення контракту. Погодимося із С.М. Прилипком й О.М. Ярошенком щодо того, що перевага письмової форми полягає в тому, що всі умови трудового договору фіксуються в єдиному акті, обов'язковому для сторін. Письмова форма трудового договору підвищує рівень гарантій сторін щодо реалізації його положень [6, с. 127]. Отже, письмова форма трудового договору є важливою соціальною гарантією праці як для працівників залізничного транспорту, так і для їх роботодавців.

До іншої важливої особливості варто віднести наявність контрактної форми працевлаштування для окремих категорій працівників залізничного транспорту. Така норма чітко закріплена нормами ч. 3 статті 15 Закону України «Про залізничний транспорт»: працівники залізничного транспорту загального користування, які здійснюють обслуговування пасажирів, працевлаштовуються за контрактною формою трудового договору [4]. Конкретний перелік осіб, які працевлаштовуються за контрактною формою трудового договору, чітко визначено постановою Кабінету Міністрів України від 15 липня 1997 р. № 764, якою затверджено Перелік категорій працівників залізничного транспорту, які працевлаштовуються за контрактною формою трудового договору. До вказаного переліку віднесено як працівників, які обіймають посади у керівному складі: начальник вокзалу, начальник об'єднаного бюро залізниці з розподілу місць у поїздах, начальник лінійного бюро

з розподілу місць у поїздах, завідувач квиткової каси, начальник пасажирського поїзда, завідувач виробництва (вагону-ресторану, ресторану, кафе); посади фахівців: інструктор резерву провідників, ревізор, ревізор-інструктор з контролю пасажирських поїздів; посади технічних службовців: касир квитковий, контролер-ревізор пасажирських поїздів; посади робітників: провідник пасажирського вагону, буфетник [7]. Отже, контракт є особливою формою трудового договору, застосування якого здійснюється по відношенню до чітко закріпленого переліку посад працівників залізничного транспорту, що, на нашу думку, підкреслює особливий правовий статус таких працівників. Тобто під час укладання контракту акцент робиться не тільки на трудових, а й на інших правах працівника. Доцільною з цього приводу є думка С.О. Сільченко: контракт не лише встановлює трудові відносини, а й визначає їх зміст, забезпечуючи при цьому специфічні інтереси роботодавця і працівника. Контракт спрямовується на забезпечення реалізації особистих, індивідуальних інтересів, які, отримуючи певну фіксацію і визнання, перетворюються на суб'єктивні права. У контракті встановлюються спеціальні заходи забезпечення виконання прийнятих на себе сторонами зобов'язань, не притаманні іншим видам трудового договору [8, с. 83–85]. Науковець у цьому разі робить акцент на підвищенні рівня соціального захисту працівників, до яких ми відносимо й працівників залізничного транспорту, шляхом встановлення для них певних додаткових гарантій саме у контракті.

З іншого боку, відмінністю трудового договору від контракту є те, що контракт укладається на певний строк, тобто для нього характерним є строковий характер дії. Окреслюючи вказану особливість, варто відзначити, що попри чіткий перелік категорій посад працівників залізничного транспорту, з якими здійснюється укладення трудового договору із контрактною формою, мають місце зловживання з боку роботодавців, які ставлять працівників залізничного транспорту в такі умови, коли в них не залишається вибору щодо підписання контракту, а отже, й встановлення для них строку перебування на роботі. А це є наслідком подальшого звільнення працівника за різними обставинами, серед яких: працівник не виправдав надій роботодавця, не

виконував обов'язки за контрактом, порушував норми законодавства, не дотримувався правил етичної поведінки тощо. Тому працівник усіма силами прагне справити гарне враження на роботодавця, а останній має змогу маніпулювати ним. Зокрема, таку позицію викладено на сайті «Варто знати. Все, що потрібно і необхідно знати кожному» [9]. Отже, мають місце порушення прав працівників залізничного транспорту, які призводять до негативних для працівників наслідків. Окремо згадаємо постанову Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 року «Про практику розгляду судами трудових спорів», в якій у п. 7 чітко роз'яснено правову позицію щодо того, що власник або уповноважений ним орган може вимагати від працівника, який працює за трудовим договором, встановлення контракту тільки в тому випадку, якщо він належить до категорії працівників, з якими згідно із законодавством можна укласти контракт [10].

Наступною особливістю є чітке визначення всіх необхідних умов у трудовому договорі, які окреслюють своєрідність праці працівників залізничного транспорту, норми праці та відпочинку, режим роботи, характер виконуваної працівником конкретної роботи. Особливо ця вимога стосується працівників, характер роботи яких матиме так званий «роз'їзний характер праці». Тобто мають бути зазначені умови та відомості про склад рухомого транспорту, маршрут поїзда, час відправлення та прибуття, відомості про склад екіпажу тощо. Крім того, важливою умовою є інформування майбутнього працівника про важкі та небезпечні умови праці, які можуть мати негативний вплив на стан його здоров'я. Так, на керівників підприємств (структурних підрозділів), установ та організацій під час укладання трудового договору покладається обов'язок інформування працівника під підпис про умови праці та про наявність на його робочому місці небезпечних і шкідливих виробничих факторів, можливі наслідки їх впливу на здоров'я, про права працівника на пільги та компенсації за роботу в таких умовах відповідно до законодавства і колективного договору. Це передбачено підпунктом «д» пункту 3.1 Порядку проведення медичних оглядів працівників певних категорій залізничного транспорту, метрополітенів та підприємств міжгалузевого

промислового залізничного транспорту України, затвердженого наказом Міністерства транспорту та зв'язку від 29.04.2010 року № 240 [11].

Наступною особливістю є те, що трудовий договір укладається виключно після проходження працівником медичного огляду. Значення медичного огляду під час прийняття на роботу на підприємствах залізничного транспорту є досить важливим, виходячи із специфіки залізничного транспорту загалом. Про важливість медичного огляду наголошує О.О. Конопельцева, яка визначає медичний огляд як механізм, що є обов'язковим для проходження у закріплених законодавством випадках і в порядку, що провадиться лікувально-профілактичними закладами, з метою встановлення ступеня відповідності стану здоров'я вимогам професії, спеціальності, кваліфікації й виявлення захворювань, які за умови дії шкідливих або небезпечних чинників можуть загострюватися чи сприяти розвитку професійних захворювань, результат якого впливатиме на виникнення трудового правовідношення, його розвиток чи припинення [12, с. 8]. Вказаною тезою вчена пов'язує виникнення трудових правовідносин із результатами, які отримані згідно з медичним висновком, оскільки саме він є підставою для визначення здатності та можливості особи виконувати ті функції, які належать до трудових обов'язків особи, яка бажає працевлаштуватися на роботу.

Під час детального дослідження наведеної вище особливості вважаємо, що, знову ж таки, у вказаних правовідносинах варто звернутися до норм загального законодавства – статті 169 Кодексу законів про працю, яка передбачає, що власник або уповноважений ним орган зобов'язаний за свої кошти організувати проведення попереднього (під час прийняття на роботу) і періодичних (протягом трудової діяльності) медичних оглядів працівників, зайнятих на важких роботах, роботах із шкідливими чи небезпечними умовами праці або таких, де є потреба у професійному доборі, а також щорічного обов'язкового медичного огляду осіб віком до 21 року [5]. Деталізація необхідності проходження медичного огляду для працівників залізничного транспорту окреслена в Порядку проведення медичних оглядів працівників певних категорій залізничного транспорту, метрополітенів та підприємств міжгалузевого про-

мислового залізничного транспорту України, затвердженого наказом Міністерства транспорту та зв'язку від 29.04.2010 року № 240 [11], який і визначає процедуру його проведення під час прийняття на роботу. Зазначено, що вказаний порядок поширюється на підприємства (структурні підрозділи) залізниць, установи та організації залізничного транспорту загального користування, метрополітени та підприємства міжгалузевого промислового залізничного транспорту державної форми власності, працівники яких зайняті на роботах, пов'язаних із забезпеченням безпеки руху і обслуговуванням залізничного транспорту. Метою проведення попереднього медичного огляду названо: визначення стану здоров'я працівника і реєстрації вихідних об'єктивних показників здоров'я; встановлення фізичної та психофізіологічної придатності особи до роботи за визначеною професією, спеціальністю, посадою; встановлення можливості виконання без погіршення стану здоров'я професійних обов'язків у конкретних умовах виробничого середовища й трудового процесу; виявлення захворювань, що виникли раніше та можуть негативно впливати на професійно значимі функції. Вказаним порядком чітко закріплено перелік працівників залізничного транспорту, які мають бути в обов'язковому порядку охоплені здійсненням медичного огляду під час прийняття на роботу, а також визначено перелік лікарів-спеціалістів, які необхідно пройти. За результатами медичного обстеження й робиться висновок про професійну придатність працівника та складається висновок про відповідність стану його здоров'я професійним вимогам. Окремо наголосимо на індивідуальному порядку вирішення питання придатності працівника до роботи з урахуванням особливостей функціонального стану його організму.

Окремою особливістю ми пропонуємо виділити й те, що трудовий договір укладається із працівниками після проходження ними професійного навчання та перевірки. Особи, які влаштовуються на залізничний транспорт на роботу, пов'язану з рухом поїздів, повинні пройти професійне навчання, а працівники локомотивних бригад і поїзні диспетчери, крім того, професійний відбір, витримати перевірку і в майбутньому періодично перевірятися на знання. Отже, умовою укладання трудового договору є отримання

відповідної кваліфікації та проходження навчання за певною спеціальністю, що здійснюється у визначених для цього навчальних закладах.

Висновки. У підсумку зазначимо, що праця на підприємствах залізничного транспорту зумовлює й особливий підхід до підбору кадрів для роботи на таких підприємствах. Це полягає у наявності

особливих умов, які встановлюються для особи, яка бажає працювати на залізниці, та умов щодо нормативно-правового регулювання їх майбутньої праці. А це, на нашу думку, не тільки визначає особливості вказаної галузі, а й підкреслює особливість таких осіб із набуттям ними правового статусу працівника залізничного транспорту.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Петінов Я.П. Підвищення безпеки транспорту шляхом вдосконалення контролю операційної діяльності машиніста поїзда на основі індивідуальної норми : автореф. дис. ... канд. техн. наук : 05.22.01; Держ. екон.-технол. ун-т трансп. Київ, 2016. 23 с.
2. Курс порівняльного трудового права : підручник у 2 томах / Іншин М.І., Мацюк А.Р., Соцький А.М., Щербина В.І. / За ред. акад. А.Р. Мацюка. 2-ге вид., змін. і доп. Харків : Діса плюс, 2015. Т. 1. 1056 с.
3. Цесарський Ф.А. Визначення змісту поняття «трудова угода» та його характерних ознак в умовах розвитку ринкової економіки. *Право*. 2011. № 7 (4). С. 165–172. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/3868/1/Cesarskui_165.pdf (дата звернення: 23.03.2020).
4. Про залізничний транспорт: Закон України від 04.07.1996 № 273/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 40. Стаття 183.
5. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 року № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР* 1971. Додаток до N 50.
6. Прилипко О.С. Правова природа трудового договору в умовах сьогодення. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 25. С. 221–232. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/dbms_2013_25_21.
7. Про затвердження переліку категорій та посад працівників залізничного транспорту, які працевлаштовуються за контрактною формою трудового договору: постанова Кабінету Міністрів України від 15 липня 1997 р. № 764. *Офіційний вісник України*. 1997. № 29. Стор. 59.
8. Сільченко С.О. Строковий трудовий договір за законодавством України: поняття, види, умови укладення, зміни та припинення : монографія. Харків: Золоті ворота, 2005. 204 с.
9. В авіації та залізниці працівники зазнають трудової дискримінації. Варто знати. Все що потрібно і необхідно знати кожному. URL: <http://www.i-law.kiev.ua>.
10. Про практику розгляду судами трудових спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від № 9 від 6 листопада 1992 року. *Дебет-Кредит (Галицькі контракти)*. 2008. № 29. Стор. 279.
11. Про затвердження Порядку проведення медичних оглядів працівників певних категорій залізничного транспорту, метрополітенів та підприємств міжгалузевого промислового залізничного транспорту України: наказ Міністерства транспорту та зв'язку від 29.04.2010 року № 240. *Офіційний вісник України*. 2010. № 58. Стор. 162. Стаття 2036.
12. Конопельцева О.О. Медичний огляд як елемент фактичного складу виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.05; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Я. Мудрого». Харків, 2011. 19 с.

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.32782/392218>

Фелонюк Д. Л.,

*здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки*

ІНСТИТУЦІЙНО-ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ ТА ЗДІЙСНЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ КЛАСИФІКАЦІЙНИХ ПІДХОДІВ

INSTITUTIONAL AND FUNCTIONAL SUPPORT FOR THE FORMATION AND IMPLEMENTATION OF THE ENVIRONMENTAL POLICY OF UKRAINE: SOME ASPECTS OF CLASSIFICATIONS

Стаття присвячена теоретико-правовому аналізу суб'єктного складу інституційно-функціонального забезпечення формування та здійснення екологічної політики України. Досліджено окремі наукові підходи до класифікації суб'єктів з позицій державного управління та громадського управління, а також відповідні норми чинної вітчизняної нормативно-правової бази з цих питань. Окреслена роль громадськості в реалізації екологічної політики як суб'єкта управління, ураховуючи особливості її правової природи. З урахуванням положень Орхуської конвенції акцентовано увагу на доцільності розуміння громадськості як самостійного суб'єкта, який не лише через громадські організації бере участь в управлінні та реалізації екологічної політики держави, але й у інших формах (як колективних, так й індивідуальних) бере (може брати) участь у її формуванні та здійсненні.

Проаналізовано основні наукові підходи до складу суб'єктів, які здійснюють державне управління охороною навколишнього природного середовища: 1) державні органи усіх гілок влади; 2) тільки органи державної виконавчої влади; 3) органи законодавчої та виконавчої влади.

Констатована наявність в юридичній літературі багатоманітності підходів до класифікації суб'єктного складу регулюючого впливу на екологічну сферу. Наголошено, що значною мірою така ситуація пояснюється неоднаковим розумінням категорій «управління», «державне управління», «громадське управління», «регулювання» тощо. Обґрунтовано, що дослідження інституційно-функціонального забезпечення формування та здійснення екологічної політики України засвідчує потребу в подальшому науковому осмисленні та всебічному теоретико-правовому аналізі завдань, функцій і компетенції органів державної влади та місцевого самоврядування, а також прав та обов'язків інших суб'єктів (у тому числі громадськості й окремих громадян). Зазначено, що термінологічна визначеність, чіткість та логічна структурованість суб'єктного складу в системі управління, регулювання, координації та інших формах розробки і здійснення екологічної політики матиме важливе значення як для наукової теорії, так і в перспективі сприятиме удосконаленню вітчизняного законодавства про охорону навколишнього природного середовища в частині регламентації правового статусу відповідних суб'єктів.

Ключові слова: *екологічна політика, інституційно-функціональне забезпечення, державне управління, громадське управління, формування та здійснення екологічної політики, органи державної влади, громадськість.*

The article is devoted to the theoretical and legal analysis of the subject composition of the institutional and functional support for the formation and implementation of environmental policy of Ukraine. Some scientific approaches to the classification of subjects from the standpoint of public administration and public administration, as well as the relevant norms of the current domestic legal framework on these issues. The role of the public in the implementation of environmental policy as a subject of management is outlined, taking into account the peculiarities of its legal nature. Taking into account the provisions of the Aarhus Convention, emphasis is placed on the expediency of understanding the public as an independent entity, which not only through public organizations participates in the management and implementation of environmental policy, but also in other forms (both collective and individual) participation in its formation and implementation.

The main scientific approaches to the composition of the subjects that carry out state management of environmental protection are analyzed: 1) state bodies of all branches of government; 2) only bodies of state executive power; 3) legislative and executive bodies.

The existence of a variety of approaches to the classification of the subject composition of the regulatory impact on the environmental sphere in the legal literature. It is emphasized that this situation is largely explained by the different understanding of the categories of "government", "public administration", "public administration", "regulation" and so on. It is substantiated that the study of institutional and functional support for the formation and implementation of environmental policy of Ukraine shows the need for further scientific understanding and comprehensive theoretical and legal analysis of tasks, functions and competencies of public authorities and local governments and rights and responsibilities of other entities (including the public and individuals). It is noted that the terminological certainty, clarity and logical structure of the subject composition in the system of management, regulation, coordination and other forms of development and implementation of environmental policy will be important for scientific theory and in the future will improve domestic environmental legislation. in terms of regulating the legal status of relevant entities.

Key words: *environmental policy, institutional and functional support, public administration, public administration, formation and implementation of environmental policy, public authorities, the public.*

Постановка проблеми. В сучасних умовах аксіоматичним є твердження про пряму залежність соціально-економічного рівня розвитку регіону, окремої країни та світу загалом від ефективності екологічної політики, раціональності її формування, а також ступеня реалізації заходів зі збереження й охорони довкілля. При цьому збалансоване природокористування, а відповідно й забезпечення екологічної безпеки, сприятливого для життя та здоров'я людини навколишнього природного середовища, підтримання екологічної рівноваги має досягатися скоординованими діями усіх без винятку суб'єктів – державними і наддержавними структурами, представниками громадськості й окремими індивідами.

Провідну роль в регулюванні екологічної сфери, безумовно, відіграє держава, однак складність та багатогранність інституційно-функціонального забезпечення екологічної політики визначають актуальність питань класифікації суб'єктного складу, який здійснює прямий чи опосередкований вплив на її формування і здійснення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти управління і регулювання у сфері навколишнього природного середовища досліджувалися в роботах таких авторів, як В.І. Андрейцев, Г.В. Анісімова, Н.С. Гавриш, А.П. Гетьман, Х.А. Григор'єва, А.В. Духневич, В.М. Єрмоленко, О.С. Заржицький, І.І. Каракаш, В.В. Костицький, М.В. Краснова, В.І. Лозо, Н.Р. Малишева, В.Л. Мунтян, В.В. Носік, В.Ф. Погорілко, О.О. Погрібний, В.Д. Сидор, А.К. Соколова, А.М. Стагівка, Т.Є. Харитонова, Ю.С. Шемшученко, М.В. Шульга та інших. Водночас, попри чималу кількість праць учених з означеної проблематики, низка питань, які стосуються класифікаційних підходів до інсти-

туційно-функціонального забезпечення формування та здійснення екологічної політики України, залишаються дискусійними.

Виклад основного матеріалу. В правовій літературі наявний досить широкий спектр поглядів на управління й регулювання у сфері навколишнього природного середовища і, відповідно, на класифікацію суб'єктів, які беруть участь у формуванні та здійсненні вітчизняної екологічної політики. Значною мірою такий стан речей пояснюється тим, що ці питання досліджувалися не тільки юристами з позицій різних галузей права (адміністративного, екологічного та ін.), але й представниками інших сфер наукових розробок – державного управління, економіки, політики тощо.

Так, аналізуючи адміністративно-правові засади державного управління у сфері реалізації екологічної політики в Україні, О.Я. Лазор зазначає: «Загалом система управління охоплює такі інституції: загального та спеціального державного управління, місцевого самоврядування, громадського управління. ... Організація системи управління у сфері реалізації екологічної політики має два основні зрізи: адміністративно-територіальний і галузевий. Перший сформований відповідно до адміністративно-територіального устрою, де суб'єктами управління є інституції різного рівня: державного, обласного, районного та окремих населених пунктів – місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування. Інституціями галузевого (спеціального) державного управління є Міністерство екології та природних ресурсів України (нині – Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України – Авт.) і його територіальні управління» [1, с. 15]. Одночасно вчений слушно наголошує на відмінності таких понять, як «державне управління» та «державне

регулювання». Останнє, зокрема, передбачає здійснення комплексних заходів у сфері екологічної політики з метою їх упорядкування, тоді як державне управління для досягнення своєї мети використовує адміністративні впливи [1, с. 9].

Розглядаючи механізми реалізації державної екологічної політики на регіональному рівні, М.В. Андрієнко та В.С. Шако обґрунтовують, що таку політику реалізують органи державної влади та суб'єкти, що мають спеціальні повноваження (організаційний механізм). В числі цих органів названі автори виділяють: 1) органи державної влади, які належать до системи загального державного управління (Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Рада національної безпеки і оборони України та ін.); 2) органи відомчого управління та контролю, органи спеціалізованого функціонального управління (Міністерство охорони здоров'я України, Державна служба України з надзвичайних ситуацій, Міністерство внутрішніх справ України та ін.); 3) органи спеціалізованого управління з використанням окремих видів ресурсів (Державна служба геології та надр України, Державне агентство земельних ресурсів України та ін.); 4) органи громадського управління (Українське товариство охорони природи, Українська екологічна асоціація «Зелений світ» та ін.) [2, с. 48].

Загалом погоджуючись із наведеними позиціями, зауважимо, що окремі твердження, на нашу думку, потребують деяких уточнень. Це, зокрема, стосується визначення ролі громадськості в реалізації екологічної політики як суб'єкта управління, урахувавши особливості її правової природи. Звичайно, якщо йдеться про громадські організації (О.Я. Лазор говорить про «інституції громадського управління», а М.В. Андрієнко та В.С. Шако – про «органи громадського управління»), то відповідно до положень ч. 4 ст. 16 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 № 1264-ХІІ громадські організації можуть брати участь в управлінні галуззю охорони навколишнього природного середовища, якщо така діяльність передбачена їх статутами, зареєстрованими відповідно до законодавства України [3]. Саме ж управління охороною навколишнього природного середовища, згідно з ч. 1 цієї ж статті закону, полягає у здійснен-

ні в цій галузі функцій спостереження, дослідження, стратегічної екологічної оцінки, оцінки впливу на довкілля, контролю, прогнозування, програмування, інформування та іншої виконавчо-розпорядчої діяльності [3]. Тобто ті громадські організації, у статуті яких відповідна діяльність не передбачається, не можуть брати участь в управлінні галуззю охорони навколишнього природного середовища, однак можуть залучатися до діяльності, пов'язаної з формуванням та реалізацією екологічної політики.

Якщо ж розглядати громадськість у значенні, наведеному в ст. 3 Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуської конвенції) від 25.06.1998, як «одну або більше фізичних чи юридичних осіб, їхнє об'єднання, організації або групи, які діють згідно з національним законодавством або практикою» [4], то більш прийнятним є розуміння громадськості як самостійного суб'єкта, який не лише через громадські організації бере участь в управлінні та реалізації екологічної політики держави, але й у інших формах (як колективних, так й індивідуальних) бере (може брати) участь у її формуванні та здійсненні. Крім цього, таке формулювання, на наш погляд, дозволить чіткіше відмежувати інститут власне громадського управління від державного управління, які подекуди переплітаються у дослідженнях під час проведення різних класифікацій суб'єктного складу інституційно-функціонального забезпечення екологічної політики.

Так, як слушно вказує Н. Тішкова, державне управління охороною навколишнього середовища можна визначити як цілеспрямований, організуючий та регулюючий вплив держави через спеціально утворені органи, що складають певну систему, на суспільні відносини в сфері охорони навколишнього середовища шляхом реалізації комплексного механізму державного управління (сукупність економічних, соціальних, організаційних, політичних, правових та інших заходів) з метою реалізації завдань держави в галузі охорони навколишнього середовища [5, с. 145]. Підтримуємо таку позицію дослідниці та вважаємо, що державне управління у сфері охорони навколишнього природного середовища, як і державне управління в системі інституційно-

функціонального забезпечення формування та здійснення екологічної політики, доцільно розглядати саме як діяльність органів державної влади (законодавчої, виконавчої та судової), які наділені відповідною компетенцією. Цей підхід дозволяє також конкретизувати роль і значення органів місцевого самоврядування, які також беруть активну участь у формуванні та реалізації державної екологічної політики, наділені владними повноваженнями, однак не є органами державної влади, хоча традиційно й належать до категорії суб'єктів державного управління в досліджуваній сфері.

У цьому контексті слід звернути увагу на струнку, логічно вибудовану класифікацію видів управління природокористуванням і охороною навколишнього природного середовища залежно від сфери впливу на підконтрольні об'єкти, проведеному А.П. Гетьманом. Ця класифікація одночасно передбачає чітке визначення суб'єктів, які здійснюють управління. Зокрема, учений виокремлює такі види управління: 1) державне (управління здійснюється в масштабах всієї держави або її окремих регіонів органами державної виконавчої влади або місцевого самоврядування); 2) галузеве (управління здійснюється в масштабах окремої галузі народного господарства, наприклад, сільськогосподарської, транспортної тощо, природоохоронними органами, що діють у структурі відповідної галузі); 3) виробниче (управління здійснюється в рамках окремого виробництва природоохоронними органами, що діють у його структурі); 4) громадське (управління здійснюється в масштабах всієї держави або її окремих регіонів громадськими природоохоронними об'єднаннями або окремими громадянами у рамках наданих їм повноважень) [6, с. 36–37].

Наведена класифікація в частині громадського управління повною мірою відповідає не тільки нормам Орхуської конвенції, як одного з важливих міжнародно-правових джерел екологічного права, ратифікованої нашою державою Законом України від 06.07.1999 № 832-XIV [7], але й належним чином узгоджується з положеннями низки вітчизняних нормативно-правових актів, які регламентують питання участі громадськості у формуванні та реалізації екологічної політики країни. Серед останніх варто назвати, наприклад, згаданий вище Закон України «Про

охорону навколишнього природного середовища» (залучення громадськості до розробки екологічних програм – ч. 3 ст. 6, громадські обговорення з питань впливу планованої діяльності на довкілля – пункт «є» ч. 1 ст. 9, участь громадських організацій та громадян у діяльності щодо охорони навколишнього природного середовища – пункт «в» ч. 1 ст. 10 тощо [3]), Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року (визначення участі громадськості у формуванні державної політики як принципу реалізації засад державної екологічної політики [8]), а також окремі підзаконні нормативно-правові акти з цих питань: Указ Президента України «Про забезпечення умов для більш широкої участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 31.07.2004 № 854/2004 [9], Постанову Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 03.11.2010 № 996 і затверджені нею Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики й Типове положення про громадську раду при міністерстві, іншому центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у м. Києві та Севастополі державній адміністрації [10], Положення про участь громадськості у прийнятті рішень у сфері охорони довкілля, затверджене наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 18.12.2003 № 168 [11].

Водночас, класифікуючи види управління природокористуванням і охороною навколишнього природного середовища, А.П. Гетьман вказує, що державне управління здійснюється органами державної виконавчої влади або місцевого самоврядування [6, с. 36]. З цього приводу в науковому середовищі досі тривають дискусії, оскільки таку позицію поділяють не всі дослідники. Зокрема, В.В. Токовенко, Н.Р. Нижник та О.А. Машков обґрунтовують думку, що державне управління не обмежується рамками лише виконавчої влади, а тому регулюючий, організуючий та координуючий вплив на усі сфери суспільства здійснюють три гілки влади [5, с. 143–144].

Своєю чергою, аналізуючи державну систему екологічного управління залежно від масштабності об'єктів і рівня суб'єктів екологічного управління, В.К. Матвійчук, Ю.О. Чугаєнко й О.І. Савенков виділяють макро- і мікроекологічне управління. Названі автори зазначають: «До суб'єктів, що здійснюють макроекологічне управління, належать центральні законодавчі й виконавчі структури, органи регіональної влади, органи екологічного управління. Вони уповноважені приймати управлінські рішення, що стосуються держави загалом, регіонів, галузей народного господарства тощо. До суб'єктів, що здійснюють мікроекологічне управління, належать виконавчі структури, органи місцевого самоврядування та органи екологічного управління, системи екологічного менеджменту суб'єктів господарювання. Вони уповноважені приймати управлінські рішення, що стосуються невеликих територій, окремих природних об'єктів, компаній, підприємств, організацій» [12, с. 32]. У цьому разі йдеться про виключення органів судової влади з числа суб'єктів, які здійснюють державне управління в екологічній сфері.

Висновки. Резюмуючи викладене, можна констатувати наявність у юридичній літературі багатоманітності підходів до класифіка-

ції суб'єктного складу регулюючого впливу на екологічну сферу. Значною мірою така ситуація пояснюється неоднаковим розумінням категорій «управління», «державне управління», «громадське управління», «регулювання» тощо. Дослідження інституційно-функціонального забезпечення формування та здійснення екологічної політики України засвідчує потребу в подальшому науковому осмисленні та всебічному теоретико-правовому аналізі завдань, функцій і компетенції органів державної влади та місцевого самоврядування, а також прав та обов'язків інших суб'єктів (у тому числі громадськості й окремих громадян), які беруть участь у вирішенні проблем збереження і охорони довкілля, раціонального використання природних ресурсів та інших питань екологічного характеру як на загальнодержавному, так і на регіональному (місцевому) рівнях. Термінологічна визначеність, чіткість та логічна структурованість суб'єктного складу в системі управління, регулювання, координації та інших формах розробки і здійснення екологічної політики матиме не лише безперечне значення для наукової теорії, але й у перспективі сприятиме удосконаленню вітчизняного законодавства про охорону навколишнього природного середовища в частині регламентації правового статусу відповідних суб'єктів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Лазор О.Я. Адміністративно-правові засади державного управління у сфері реалізації екологічної політики в Україні : автореф. дис. ... д-ра наук з держ. упр. Київ, 2004. 30 с.
2. Андрієнко М.В., Шако В.С. Механізми реалізації державної екологічної політики на регіональному рівні. *Інвестиції: практика та досвід*. 2017. № 18. С. 47–53.
3. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text> (дата звернення: 15.12.2021).
4. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція) від 25.06.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015#Text (дата звернення: 15.12.2021).
5. Тішкова Н. Поняття та сутність державного управління охороною навколишнього середовища. *Evropský politický a právní diskurz*. 2016. Sv. 3. Vyd. 2. С. 139–145.
6. Екологічне право України : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги. Харків : Право, 2009. 328 с.
7. Про ратифікацію Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля : Закон України від 06.07.1999 № 832-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/832-14#Text> (дата звернення: 15.12.2021).
8. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року : Закон України від 28.02.2019 № 2697-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19#Text> (дата звернення: 15.12.2021).
9. Про забезпечення умов для більш широкої участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Указ Президента України від 31.07.2004 № 854/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/854/2004#Text> (дата звернення: 15.12.2021).

10. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 № 996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-%D0%BF#Text> (дата звернення: 15.12.2021).

11. Положення про участь громадськості у прийнятті рішень у сфері охорони довкілля, затверджене наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 18.12.2003 № 168. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0155-04#Text> (дата звернення: 15.12.2021).

12. Матвійчук В.К., Чугаєнко Ю.О., Савенков О.І. Екологічна політика в системі державного управління національним господарством : Монографія. Київ : Національна академія управління, 2013. 198 с.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.98

DOI <https://doi.org/10.32782/392219>

Болгар О. В.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування
Одеського державного університету внутрішніх справ*

ДО АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ АКТИВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ

TO ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF STATE REGISTRATION OF ACTS OF CIVIL STATUS

У статті досліджено певні нагальні адміністративно-правові аспекти державної реєстрації актів цивільного стану. Зазначено, що реєстрація актів цивільного стану сьогодні розглядається більше в цивільному й сімейному законодавстві, ніж в адміністративному, у зв'язку із цим специфічні особливості адміністративного провадження реєстрації актів цивільного стану потребують нового теоретичного дослідження. Визначено, що законодавство про акти цивільного стану являє собою комплексний міжгалузевий інститут законодавства, що містить сукупність адміністративно-правових, цивільно-правових, сімейно-правових нормативних актів, спрямованих на охорону майнових та особистих немайнових прав громадян, а також інтересів держави. Доведено, що держава має безпосередній інтерес у функціонуванні системи реєстрації актів цивільного стану, її вдосконаленні з урахуванням досягнення цілей сучасної державної політики. Обґрунтовано, що адміністративна процедура реєстрації актів цивільного стану є сукупністю адміністративно-процесуальних дій, які забезпечують вирішення індивідуальних реєстраційних справ стосовно дій і подій життя людини, що впливають на виникнення, зміну або припинення її прав та обов'язків, і здійснюються уповноваженими органами у сфері виконавчої діяльності, вираженої в санкціонуванні, офіційному визнанні за певними суб'єктами прав і правового статусу. Наголошено на тому, що адміністративна процедура реєстрації актів цивільного стану має «позитивний» характер. Зазначено, що правовідносини, які виникають між виконавчими органами державної влади в галузі реєстрації актів цивільного стану та громадянами, у своїй основі не містять правового конфлікту, а характеризуються як державна послуга, що надається органом виконавчої влади. Змістом цих правовідносин є потреба у здійсненні або реалізації громадянами належних їм прав. До принципів процедур здійснення державної реєстрації актів цивільного стану віднесено охорону державних і громадських інтересів, прав та свобод громадян; повноту і своєчасність реєстраційних дій; матеріальну істину під час здійснення реєстрації актів цивільного стану; реєстраційні дії державною мовою; забезпечення дотримання права на нерозголошення конфіденційної інформації у процедурах реєстрації актів цивільного стану. Констатовано, що питання про зміст адміністративної процедури реєстрації актів цивільного стану має ключове значення для охорони особистих немайнових і майнових прав громадян, оскільки безпосередньо торкається виникнення, зміни чи припинення низки найважливіших прав та обов'язків, зокрема, у сфері публічного адміністрування.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративне законодавство, державна реєстрація, правовий інститут, публічне адміністрування, акти цивільного стану, правовий механізм, адміністративні процедури, орган реєстрації, акти реєстрації.

The article examines certain urgent administrative and legal aspects of state registration of civil status acts. It is noted that civil registration is now considered more in civil and family legislation than in administrative legislation. In this regard, the specific features of administrative civil registration proceedings require a new theoretical study. It is determined that the legislation on acts of civil status is a complex intersectoral institution of legislation that combines a set of administrative-legal, civil-legal, family-legal normative acts aimed at protecting the property and personal non-property rights of citizens, as well as the interests of the state. It is proved that the state has a direct interest in the functioning of the civil registration system, in improving it, taking into account the achievement of the goals of modern state policy. It is proved that the administrative procedure for registration of acts of civil status is a set of administrative

and procedural actions that ensure the resolution of individual registration cases concerning actions and events of a person's life that affect the emergence, change or termination of his rights and obligations, which are carried out by authorized bodies in the field of executive activity, expressed in the authorization, official recognition of certain subjects of rights and legal status. It is noted that the administrative procedure for registering acts of civil status is "positive". It is noted that the legal relations that arise between the executive bodies of state power in the field of civil registration, on the one hand, and between citizens, on the other, do not contain a legal conflict, but are characterized as a public service provided by the executive authority. The content of these legal relations is the need for citizens to exercise or exercise their rights. The principles of procedures for state registration of civil status acts include protection of state and public interests, rights and freedoms of citizens; completeness and timeliness of registration actions; registration actions in the state language; ensuring compliance with the right to non-disclosure of confidential information in civil registration procedures. It is stated that the issue of the content of the administrative procedure for registration of civil status acts is of decisive importance for the protection of personal non-property and property rights of citizens, since it directly concerns the emergence, modification or termination of a number of important rights and obligations, including in the field of public administration.

Key words: *administrative law, administrative legislation, state registration, legal institution, public administration, civil status acts, legal mechanism, administrative procedures, registration authority, registration acts.*

Постановка проблеми. Реалізація проголошеного Конституцією України пріоритету прав і свобод особистості вимагала створення ефективного механізму їх реалізації та захисту, що визначило найважливіші напрями державно-правових перетворень. З проголошенням соціальної держави в суспільстві робиться заявка на рішучий крок до переходу від принципу «рівності можливостей» до принципу «рівності результатів». Створення умов реалізації проголошених Конституцією України прав і свобод особистості вимагає її активної участі в соціальних та економічних процесах, що зумовлює потребу в радикальному системному оновленні правових форм, які опосередковують державно-владний вплив на інститути громадянського суспільства. Проведена в умовах трансформації економічної і політичної систем адміністративно-правова реформа не може бути зведена до оптимізації та адаптації наявних правових механізмів державного управління стосовно нових умов, оскільки в основі її лежать принципово інші підходи до побудови нової системи відносин виконавчої влади та особистості, заснованої на ідеї забезпечення розумного балансу публічних і приватних інтересів. Різке скорочення сфер, що допускають можливість використання прямих адміністративних методів за істотного збагачення функціональної ролі держави, привело до появи нових правових форм державного управління. На тлі структурно-функціонального реформування системи виконавчої влади особливої актуальності набула одна з форм її реалізації – державна реєстрація, яка знайшла

своє застосування в усіх сферах державного управління (економіці, соціальній та адміністративно-політичній сферах). Незважаючи на це, сутність і правова природа державної реєстрації як форми реалізації виконавчої влади досі не стала предметом детального дослідження в юридичній літературі.

Реєстрація актів цивільного стану сьогодні розглядається більше в цивільному й сімейному законодавстві, ніж в адміністративному. У зв'язку із цим специфічні особливості адміністративного провадження реєстрації актів цивільного стану потребують нового теоретичного дослідження. Усе зазначене зумовлює актуальність вибраної тематики статті.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Певним аспектам теоретико-правового дослідження державної реєстрації приділяли увагу науковці різних галузей знань. Серед учених-адміністративістів, які займалися дослідженням цієї проблематики, можна назвати таких авторів, як В. Авер'янов, О. Андрійко, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Л. Біла-Тіунова, В. Вишняков, В. Галунько, А. Головач, І. Голосніченко, І. Задоя, С. Ківалов, В. Колпаков, Ю. Тихоміров, О. Шмалій, М. Шульга та інші.

З огляду на динамічність адміністративного законодавства, а також досить швидкі темпи розвитку й реформування адміністративного права багато наукових положень частково втратили свою актуальність. Отже, цілком обґрунтовано можна говорити про те, що сьогодні необхідним стає системне й фундаментальне дослідження теоретичних і прикладних проблем, пов'язаних з адміністративно-правовим забезпеченням

державної реєстрації, на основі новітніх теоретико-правових засад.

Формулювання завдання дослідження.

Метою статті є дослідження певних нагальних адміністративно-правових аспектів державної реєстрації актів цивільного стану.

Виклад основного матеріалу. Насамперед варто зазначити, що найменування актів стану «цивільними» зовсім не означає їхню юридичну значимість лише у сфері дії цивільного права та передбачає не канонічний, а загальногромадянський, встановлений державою порядок реєстрації в органах реєстрації актів цивільного стану, спеціально створених для цих цілей.

Акти цивільного стану, регулювання реєстрації яких здійснюється за допомогою адміністративних процедур, значною мірою безпосередньо пов'язані із сімейними правовідносинами, зокрема народженням фізичної особи та її походженням, шлюбом, розірванням шлюбу у випадках, передбачених законом, зміною імені, смертю. Акти цивільного стану народження й смерті мають різногалузеве значення. З позицій сімейного права народження дитини зумовлює її сімейну правоздатність і можливість набуття сімейно-правового статусу в конкретних видах сімейних правових відносин, а смерть припиняє всі сімейно-правові відносини через нерозривний зв'язок з особистістю їх учасників. Тому не дивно, що в Сімейному кодексі України (далі – СК України) чимало норм, які стосуються оформлення актів цивільного стану [4].

Юридична конструкція «акти цивільного (громадянського) стану» теоретично розроблена в сучасній правовій науці явно не досить. Законодавець запропонував своє бачення правової сутності цих актів у легальному визначенні, яке, на нашу думку, викликає низку запитань. Зокрема, у Законі України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 1 липня 2010 р. № 2398-VI зазначено: «Актами цивільного стану є події та дії, які нерозривно пов'язані з фізичною особою і започатковують, змінюють, доповнюють або припиняють її можливість бути суб'єктом цивільних прав та обов'язків. Державній реєстрації відповідно до цього Закону підлягають народження фізичної особи та її походження, шлюб, розірвання шлюбу у випадках, передбачених законом, зміна імені, смерть» [9]. При цьому не зрозуміло, який зміст вклада-

ється в термін «цивільний стан», що нерозривно прив'язаний до таких легальних ознак громадян, як дії, події та вплив на виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків.

Державна реєстрація зміни імені громадянина спочатку зумовлена юридичною значимістю особистого імені, що індивідуалізує його правову особистість як суб'єкта, та водночас цілого комплексу конкретних правових відносин у всіх галузях правової дійсності. Однак пояснити з позицій СК України включення в перелік актів цивільного стану зміну імені складніше, оскільки вона не веде до виникнення, зміни чи припинення прав та обов'язків громадянина, який змінив ім'я [4]. Однак не можна не враховувати, що наречення ім'ям спочатку відбувається в органах Державної реєстрації актів цивільного стану (далі – ДРАЦС) одночасно й разом із державною реєстрацією народження дитини, тому порядок зміни імені також не може бути інакшим, ніж той, що здійснюється шляхом державної реєстрації.

Державна реєстрація виконує важливу функцію охорони інтересів (як приватних (насамперед того громадянина, який є безпосереднім учасником таких дій, подій), так і публічних): державна реєстрація актів цивільного стану встановлюється з метою охорони майнових та особистих немайнових прав громадян, а також в інтересах держави, що безсумнівно відносить саму процедуру до сфери адміністративного права [6].

Ця функція реалізується через діяльність певних уповноважених на те державних органів: державна реєстрація акту цивільного стану провадиться органом державної реєстрації актів цивільного стану шляхом складання відповідного запису акту цивільного стану, на підставі якого видається свідоцтво про державну реєстрацію акту цивільного стану.

До системи органів реєстрації належать такі суб'єкти: 1) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану; 2) відділи державної реєстрації актів цивільного стану Головного управління юстиції Міністерства юстиції України, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, районних, районних у містах, міських (міст обласного значення), міськрайонних управлінь

юстиції; 3) виконавчі органи сільських, селищних і міських (крім міст обласного значення) рад. Окрім того, державну реєстрацію актів цивільного стану громадян України, які проживають або тимчасово перебувають за кордоном, проводять дипломатичні представництва та консульські установи України [8].

Державна реєстрація актів цивільного стану (без деталізації самих послуг) внесена до Переліку адміністративних послуг органів виконавчої влади, які надаються через центр надання адміністративних послуг, затвердженого Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16 травня 2014 р. № 523 (зі змінами). Згідно з п. 3 ч. 11 цього розпорядження надання послуг ДРАЦС здійснюється через Центр надання адміністративних послуг (далі – ЦНАП) за переліком таких послуг, що визначається Міністерством юстиції України, а також на основі узгоджених рішень між територіальними органами Міністерства юстиції України та органами, якими утворено ЦНАП. Наказом Міністерства юстиції України від 29 серпня 2018 р. № 2825/5 «Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів у сфері державної реєстрації актів цивільного стану» (зі змінами) визначено послуги, які можуть надаватися через ЦНАП (це всі адміністративні послуги у сфері ДРАЦС з окремими винятками в межах відповідних послуг) [11].

Зазначимо, що акти цивільного стану мають найбільш безпосередній зв'язок із діями (проте тільки громадян) і подіями, що їх стосуються, а оскільки вони впливають на виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків, то ці дії і події повинні розглядатися як юридичні факти. У продовженні особою її існування (подальшому, тривалому носінні певного присвоєного імені, житті, стані у шлюбі тощо) такі дії і події також характеризують правовий стан певного громадянина.

Початок дослідженню дій і подій, що становлять акти цивільного стану, як особливих юридичних фактів було покладено вже наприкінці XIX – на початку XX ст. разом із розглядом правових аспектів народження, одруження, смерті [11].

Особливо варто відзначити наукові досягнення М. Кельмана, який досліджував не тільки теоретичні питання актів цивільного стану

(правову природу, їх поняття і класифікацію), а й практичний бік цієї проблеми з внесенням пропозицій щодо вдосконалення чинного адміністративного законодавства [5, с. 120–128]. Однак, незважаючи на фундаментальність його роботи, окремі практичні висновки автора певною мірою втратили свою актуальність з урахуванням нових соціально-економічних умов.

О. Буханевич говорив про відсутність однакового тлумачення терміна «цивільний стан», що спричиняє змішування понять «акти цивільного стану», «записи актів цивільного стану», «реєстрація актів цивільного стану». Учений зазначив, що необхідно відрізняти акти цивільного стану (дії громадян або події, що впливають на виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків), а також акти, що характеризують правовий стан громадян (акти громадянського стану), від інших юридичних актів, які зумовлюють цивільні правовідносини, та інших документів. При цьому під адміністративними актами з державної реєстрації вчений запропонував розуміти юридично значущі дії органів публічної влади (державних органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування), спрямовані на реєстрацію актів цивільного стану [2]. Отже, відповідні документи являють собою матеріальні носії інформації про дії та події, що підлягають посвідченню у відповідних органах публічної влади.

О. Буханевич обґрунтовував необхідність доповнити перелік актів, які підлягають реєстрації в органах ДРАЦС, такими обставинами, як визнання громадянина недієздатним або обмежено дієздатним, зміна статі громадянина [2]. Однак ця пропозиція поки що не знайшла відгук у законодавця.

Якщо розглядати акти цивільного стану як юридичні факти, то варто підкреслити, що вони зумовлюють різноманітні правові наслідки, які своєю чергою закріплюються в різних галузях права. Відповідно, серед них можна виділити акти, що викликають виникнення цивільного стану (народження); акти, що викликають зміну цивільного стану (укладення шлюбу, розірвання шлюбу, зміна імені, встановлення батьківства, усиновлення (удочеріння), визнання громадянина недієздатним, обмежено дієздатним, зміна статі громадянина, народження – для батьків дитини, смерть громадянина – для його

спадкоємців); акти, які викликають припинення цивільного стану (смерть громадянина) [11].

І. Гончарова розглядає юридичні стани в системі юридичних фактів та по-особливого пояснює цей взаємозв'язок [3]. Є. Легеза доводить, що поняття «правовий стан особистості» є найближчим, проте не тотожним поняттям «правовий статус особистості» та «правове становище особистості», що часто можна виявити в літературі. Дослідник обґрунтовує, що правове становище є найбільш широким за обсягом поняттям, яке включає в себе всі явища, що характеризують суб'єкта права, при цьому він розглядає правовий статус як основу правового становища, а іншим великим структурним елементом правового становища особистості вважає правовий стан. Відмінність між ними вчений проводить за обсягом: правове становище – це загальне, а правовий статус і правовий стан – його частини [7].

Правовий стан особистості, на думку Є. Легези, є необхідною та обов'язковою умовою (передумовою) буття і правового статусу, коли за допомогою повідомлення людині загальних та особливих властивостей суб'єкт правового статусу індивідуалізується, що створює можливість наділення його правами, свободами й обов'язками. Їм притаманний діалектичний нерозривний взаємозв'язок, який учений визначає так: без правового стану правовий статус особистості не виникне, а без правового статусу існування правового стану особистості втрачає сенс. Є. Легеза обґрунтував класифікацію правового стану особистості на види за такими критеріями: залежно від природи походження властивостей особистості (природні та нормативні), залежно від терміну існування (тривалі й короточасні) тощо [7].

З огляду на зазначене можна вважати, що цивільний стан – це один із видів правових станів особистості.

О. Скакун зазначила, що правовий стан особистості – це сукупність юридичних властивостей людини, які мають системний, структурний або локальний характер, що втілюється у формах правових можливостей та обов'язків особи. Науковиця визначає правовий стан особистості як сукупність прав, свобод та обов'язків людини, що залежать від становища індивіда в регламентованій законом сфері та проявля-

ються у тривалих правовідносинах різного характеру [10].

На думку О. Буханевича, цивільний стан – це юридичні характеристики фізичної особи, що відображають її цивільно-правове й сімейно-правове становище та дають змогу індивідуалізувати правовий стан громадянина внаслідок настання юридично значущих фактів, а також під час реалізації нормативно закріплених прав та обов'язків [2].

Повернемося до наукової позиції І. Гончарової, яка визначає місце юридичних станів у системі юридичних фактів та послідовно відстоює цю думку. Свою позицію вона аргументує так: стани, які мають як основу деякі юридичні факти, у своєму подальшому існуванні відриваються від цієї фактичної основи, набувають самостійності та як юридичні факти входять у фактичні склади різних правових відносин. Унаслідок володіння сильною «складоутворюючою» дією стани відображають тривалі, стабільні характеристики суспільних відносин та їх учасників, найбільш суттєві в соціальному і юридичному планах їхні ознаки. Ці ознаки, що характеризують стани (наприклад, стабільність, сталість, тривалість, але при цьому й здатність до мінливості), по-особливого відображають і закріплюють найбільш значущі характеристики суб'єкта права [3].

Обґрунтування наведеного зв'язку ми знаходимо в різногалузевих і комплексних галузевих дослідженнях, де доводиться (прямо чи опосередковано залежно від того, що є основним об'єктом дослідження), що певні акти цивільного стану дають можливість виділити певну фізичну особу як суб'єкта різноманітних правових відносин серед інших фізичних осіб. Це справедливо і для адміністративно-правових, і для конституційно-правових, і для цивільно-правових, і для сімейно-правових, і для кримінально-правових та інших правовідносин.

Будь-яка ознака фізичної особи, якій об'єктивним правом надано правове значення, може бути визнана індивідуалізуючою, а правовий засіб, за допомогою якого ця ознака закріплюється у правопорядку, може бути кваліфікований як засіб індивідуалізації. До них віднесемо, по-перше, цивільні стани, а по-друге, особисті немайнові права. Цивільні стани забезпечують формальну та правосуб'єктну

індивідуалізацію громадян, натомість особисті немайнові права – їх соціальну індивідуалізацію.

До засобів формальної індивідуалізації громадян варто віднести такі цивільні стани: ім'я (стан «поіменованості»), місце проживання (стан володіння певним місцем проживання, стан проживання в певному місці), стать (стан статевої належності), вік (стан вікової належності), місце народження (стан народження особи в певній місцевості), зовнішній вигляд (стан належності особі певної сукупності ознак, що візуально сприймаються).

Засобами правосуб'єктної індивідуалізації громадян є такі цивільні стани, як ім'я та псевдонім (труднощі поіменованості або анонімності), вік (стан вікової належності), стан здоров'я, стан громадянства, місце проживання (стан визначеності місця проживання), стан спорідненості та властивості, стать (стан статевої належності).

Підсумовуючи, зазначимо, що поняття «акти цивільного стану» має багатоаспектний характер, а правові норми, які закріплюють такі акти, порядок їх державної реєстрації, правові наслідки, пов'язані з ними, містяться, окрім адміністративного права, у правових інститутах інших галузей права. У зв'язку із цим можна зробити висновок про те, що законодавство про акти цивільного стану являє собою комплексний міжгалузевий інститут законодавства, який об'єднує адміністративно-правові, цивільно-правові, сімейно-правові нормативні акти, спрямовані на охорону майнових та особистих немайнових прав громадян, а також інтересів держави.

Відносини, що виникають у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, являють собою сферу реалізації насамперед приватних інтересів громадян. При цьому державна реєстрація актів цивільного стану встановлюється, відповідно, з метою охорони майнових та особистих немайнових прав громадян, а також в інтересах держави. Таким чином, держава має безпосередній інтерес у функціонуванні системи реєстрації актів цивільного стану, її вдосконаленні з урахуванням досягнення цілей сучасної державної політики.

Адміністративна процедура реєстрації актів цивільного стану має «позитивний» характер. Правовідносини, які виникають між виконав-

чими органами державної влади в галузі реєстрації актів цивільного стану та громадянами, у своїй основі не містять правовий конфлікт, а характеризуються як державна послуга, що надається органом виконавчої влади. Змістом цих правовідносин є потреба у здійсненні або реалізації громадянами належних їм прав [1, с. 66]. Таким чином, адміністративні процедури реєстрації актів цивільного стану розроблені для підвищення ефективності та можливості кожного громадянина побачити результати надання послуги державою під час реєстрації актів цивільного стану.

Ознаками адміністративної процедури реєстрації актів цивільного стану є реалізація компетенції відповідного виконавчого органу державної влади, розгляд і вирішення індивідуальних адміністративних справ у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, прийняття актів цивільного стану тощо.

Таким чином, адміністративна процедура реєстрації актів цивільного стану є сукупністю адміністративно-процесуальних дій, що забезпечують вирішення індивідуальних реєстраційних справ стосовно дій і подій життя людини, які впливають на виникнення, зміну або припинення її прав та обов'язків, і здійснюються уповноваженими органами у сфері виконавчої діяльності, вираженої в санкціонуванні, офіційному визнанні за певними суб'єктами прав і правового статусу.

З огляду на викладене можна звернути увагу на певні проблеми в реєстраційній діяльності з боку органів державної влади. Це, зокрема, питання недосконалості нормативно-правових актів, що регулюють правове становище органів, які беруть участь у процедурах реєстрації актів цивільного стану. Особливостями адміністративно-процесуального регулювання є те, що окремі види державної реєстрації актів цивільного стану визначаються не лише Законом України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 1 липня 2010 р. № 2398-VI, а й Цивільним кодексом України, Сімейним кодексом України, наказами міністерств тощо. Деякі види державної реєстрації не знаходять своє відображення в нормативно-правових актах, що створює чимало проблем у наданні громадянам державних послуг. Наприклад, органи внутрішніх справ, органи опіки та

підключення вказуються як учасники в цих процедурах, проте порядок реалізації їх адміністративно-процесуального статусу з питань державної реєстрації актів цивільного стану нормативно не встановлено.

До принципів процедур здійснення державної реєстрації актів цивільного стану можемо віднести такі засади:

- охорону державних та громадських інтересів, прав і свобод громадян;
- повноту і своєчасність реєстраційних дій;
- матеріальну істину під час здійснення реєстрації актів цивільного стану;
- реєстраційні дії державною мовою;
- забезпечення дотримання права на нерозголошення конфіденційної інформації у процедурах реєстрації актів цивільного стану.

Отже, питання про зміст адміністративної процедури реєстрації актів цивільного стану має ключове значення для охорони особистих немайнових і майнових прав громадян, оскільки воно безпосередньо торкається виникнення, зміни чи припинення низки найважливіших прав та обов'язків, зокрема, у сфері публічного адміністрування.

Висновки. Законодавство про акти цивільного стану являє собою комплексний міжгалузевий інститут законодавства, що об'єднує адміністративно-правові, цивільно-правові, сімейно-правові нормативні акти, спрямовані на охорону майнових та особистих немайнових

прав громадян, а також інтересів держави. Держава має безпосередній інтерес у функціонуванні системи реєстрації актів цивільного стану, її вдосконаленні з урахуванням досягнення цілей сучасної державної політики. Адміністративна процедура реєстрації актів цивільного стану є сукупністю адміністративно-процесуальних дій, що забезпечують вирішення індивідуальних реєстраційних справ стосовно дій і подій життя людини, які впливають на виникнення, зміну або припинення її прав та обов'язків, і здійснюються уповноваженими органами у сфері виконавчої діяльності, вираженої в санкціонуванні, офіційному визнанні за певними суб'єктами прав і правового статусу. До принципів процедур здійснення державної реєстрації актів цивільного стану можна віднести охорону державних і громадських інтересів, прав та свобод громадян; повноту і своєчасність реєстраційних дій; матеріальну істину під час здійснення реєстрації актів цивільного стану; реєстраційні дії державною мовою; забезпечення дотримання права на нерозголошення конфіденційної інформації у процедурах реєстрації актів цивільного стану. Питання про зміст адміністративної процедури реєстрації актів цивільного стану має ключове значення для охорони особистих немайнових і майнових прав громадян, оскільки безпосередньо торкається виникнення, зміни або припинення низки найважливіших прав та обов'язків у сфері публічного адміністрування.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Адміністративне право України : навчальний посібник : у 2 т. / В. Галуцько та ін. Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня», 2017. Т. 1 : Загальне адміністративне право. 320 с.
2. Буханевич О. Поняття та сутність процедури надання адміністративних послуг. *Право і суспільство*. 2015. № 5. С. 126–131.
3. Гончарова І. Центр надання адміністративних послуг як основний суб'єкт надання адміністративних послуг (на прикладі м. Дніпро). *Прикарпатський юридичний вісник*. 2016. Вип. 6. С. 84–87.
4. Державна реєстрація актів цивільного стану за новим сімейним кодексом України та її значення. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_2695.
5. Кельман М., Мурашин О. Загальна теорія права (з схемами, кросвордами, тестами). Київ : Кондор, 2002. 353 с.
6. Красовська А. Державна реєстрація як умова реалізації права на підприємництво в Україні. *Адміністративне право*. 2002. № 7. С. 62–64.
7. Легеза Є. Досвід Литовської Республіки та Республіки Грузія щодо надання публічних послуг та шляхи їх імплементації у вітчизняне законодавство. *ScienceRise: Juridical Science*. 2018. № 1(3). С. 39–44.
8. Пашко І. Про роботу державної реєстрації актів цивільного стану. *Правовий вісник*. 2015. 25 травня. С. 3–23.
9. Про державну реєстрацію актів цивільного стану : Закон України від 1 липня 2010 р. № 2398-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 38. Ст. 509.
10. Скакун О. Теорія держави і права. Харків : Консул, 2001. 656 с.
11. Як інтегрувати у ЦНАП послуги з державної реєстрації актів цивільного стану. URL: https://tsnap.ulead.org.ua/wp-content/uploads/2021/04/Integratsiya-poslug-DRATSS_29.03.2021.pdf.

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32782/392220>

Данієлян С. А.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри фінансового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СИСТЕМА ОРГАНІВ, УПОВНОВАЖЕНИХ НА РЕАЛІЗАЦІЮ ПРОЦЕДУР ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ

SYSTEM OF AUTHORITIES AUTHORIZED TO IMPLEMENT TAX CONTROL PROCEDURES IN UKRAINE

У статті ґрунтовно досліджено систему органів, уповноважених на реалізацію процедур податкового контролю в Україні. Автор слушно зазначає, що контролюючі органи є поняттям об'єднуючим, оскільки йдеться не тільки про власне податкові органи, а й про митні органи в частині їхніх повноважень щодо контролю за належністю справляння податків, які пов'язані з ввезенням (пересиланням) товарів на митну територію України чи територію вільної митної зони або вивезенням (пересиланням) товарів із митної території України чи території вільної митної зони. Важливим є те, що відсутність інституційної єдності зумовлює необхідність оперувати загальним поняттям «контролюючі органи», адже коли йдеться про сплату податків і зборів, то ми не можемо обмежитися виключно податковими органами. Автор окреслює коло учасників податкових відносин загалом. Зазвичай до учасників податкових відносин фахівці відносять дві основні сторони: зобов'язану (платника податків) та владну (контролюючий орган). Зауважено, що станом на сьогодні в науці представлена низка доктринальних підходів до типізації учасників податкових відносин. Констатовано, що під час визначення суб'єктного складу податкових відносин доцільно не занадто захоплюватися теоретичними узагальненнями, а наводити коло суб'єктів з огляду на засади практикоорієнтованої деталізації. У статті проаналізовано низку різних підходів до типізації учасників податкових відносин. У межах відносин із виконання податкового обов'язку прийнято детермінувати платника податків як правозобов'язаного учасника таких відносин, тоді як контролюючий орган розглядається як владний суб'єкт. Автор стверджує, що такі характеристики в жодному разі не означають, що платник податків як учасник податкових відносин має виключно обов'язки, а контролюючий орган – виключно права. Коло учасників податкових відносин є надзвичайно широким. Слушно зауважено, що основними суб'єктами таких відносин є платник податків та контролюючий орган.

Ключові слова: платник податку, контролюючий орган, процедура податкового контролю, учасники податкових відносин, владний суб'єкт.

The article thoroughly examines the system of bodies authorized to implement tax control procedures in Ukraine. The author rightly points out that the controlling bodies are a unifying concept, as they are not only the tax authorities themselves, but also the customs authorities in terms of their powers to control the proper collection of taxes related to the import (forwarding) of goods to customs the territory of Ukraine or the territory of a free customs zone or the export (forwarding) of goods from the customs territory of Ukraine or the territory of a free customs zone. It is important that the lack of institutional unity necessitates the operation of the general concept of “supervisory authorities”, because when it comes to the payment of taxes and fees, we can not be limited to tax authorities. The author outlines the range of participants in tax relations in general. Experts usually consider two main parties to be participants in tax relations: obligated (taxpayer) and government (controlling body). It is noted that as of today a number of doctrinal approaches to the typification of participants in tax relations are presented in science. It is stated that when determining the subject composition of tax relations, it is advisable not to be too fond of theoretical generalizations, but to provide a range of subjects taking into account the principles of practice-oriented detail. The article analyzes a number of different approaches to the typification of participants in tax relations. Within the framework of a tax liability relationship, it is customary to determine the taxpayer as a legally obligated party to such a relationship, while the supervisory authority is considered to be an authority. The author argues that such characteristics do not in any way mean that the taxpayer as a party to the tax relationship has only responsibilities and the controlling authority has only rights. The range of participants in tax relations is extremely wide. It is rightly noted that the main subjects of such relations are the taxpayer and the controlling body.

Key words: taxpayer, controlling body, tax control procedure, participants of tax relations, government entity.

Контрольні повноваження не варто розглядати як певну абстракцію. Такі повноваження реалізуються спеціально уповноваженими на це суб'єктами. Суб'єкти, які провадять процедури контролю в тій чи іншій сфері суспільного життя, наділяються спеціальним інструментарієм, застосування якого й забезпечує досягнення та реалізацію конкретних контрольних цілей і завдань. Спеціалізація органів, що здійснюють контрольні повноваження, – це запорука належного функціонування системи контрольних механізмів. Не є винятком і сфера оподаткування, яка також відрізняється власною системою органів, що провадять контрольну діяльність за належністю виконання зобов'язаними учасниками податкових відносин покладених на них обов'язків.

Реалізація контрольних процедур у сфері оподаткування покладається на спеціально визначених суб'єктів, якими є визначені у ст. 41 Податкового кодексу України контролюючі органи. Контролюючі органи є поняттям об'єднуючим, оскільки йдеться не тільки про власне податкові органи, а й про митні органи в частині їхніх повноважень із контролю за належністю справляння податків, які пов'язані з ввезенням (пересиланням) товарів на митну територію України чи територію вільної митної зони або вивезенням (пересиланням) товарів із митної території України чи території вільної митної зони [1].

Відсутність інституційної єдності зумовлює необхідність оперувати загальним поняттям «контролюючі органи», адже коли йдеться про сплату податків і зборів, то ми не можемо обмежитися виключно податковими органами. Проте не можна сказати, що митні органи за обсягом своїх повноважень у сфері оподаткування та значимістю в частині забезпечення належного розвитку податкових відносин є однопорядковими з платниками податків суб'єктами. Саме податкові органи реалізують більшість контрольних заходів, пов'язаних зі сферою оподаткування. При цьому необхідно усвідомлювати, що сфера оподаткування в аспекті свого суб'єктного складу не обмежується виключно контролюючими органами. Суб'єктний склад податкових відносин є набагато ширшим. Перш ніж перейти до безпосереднього дослідження контролюючих органів як учасників контрольних процедур у сфері оподаткування, варто спочатку окресли-

ти коло учасників податкових відносин загалом.

Зазвичай до учасників податкових відносин фахівці відносять дві основні сторони: зобов'язану (платника податків) та владну (контролюючий орган). Водночас зазначені суб'єкти не можуть визначатися як єдині учасники податкових відносин. Так, безумовно, платник податків і контролюючий орган є основними учасниками податкових відносин, проте ними все не обмежується. У податкових відносинах можна виокремити низку інших суб'єктів.

Варто зауважити, що станом на сьогодні в науці представлена низка доктринальних підходів до типізації учасників податкових відносин. Так, М.М. Чинчин класифікує учасників податкових відносин на чотири окремі групи:

- 1) владні суб'єкти податкового правовідношення;
- 2) правозобов'язані учасники, під якими варто розуміти платників податків;
- 3) особи, які не мають якої-небудь економічної зацікавленості в таких відносинах та які фактично реалізують окремі процедурні функції;
- 4) особи – юрисдикційні органи, а саме органи судової влади [2, с. 61].

До цієї позиції є декілька принципових зауважень. По-перше, авторові було би доцільно конкретизувати, кого саме він розуміє під владною стороною податкових відносин. З одного боку, таке узагальнення дає можливість не формулювати вичерпний перелік суб'єктів, а отже, мінімізує шанси на допущення теоретичної неточності. З іншого ж боку, застосування таких узагальнень не дає змоги сформулювати чітке розуміння позиції М.М. Чинчина щодо визначення кола владних суб'єктів на стороні контролюючого органу. Тобто йдеться про необхідність конкретизації кола суб'єктів, які, на його переконання, повинні представляти владну сторону. Конкретики автор уникає також тоді, коли перелічує суб'єктів, яких відносить до третьої групи. Не зрозуміло, про яких суб'єктів із посередницьким функціоналом йдеться. Напевно, у цьому випадку йдеться саме про податкових агентів. Вважаємо, що науковцevi варто було конкретизувати власну позицію із цього питання.

По-друге, виглядає дивним віднесення до юрисдикційних органів виключно судів, які розглядають податкові спори. Було би цілком доцільно віднести до юрисдикційних

органів також суб'єктів, що уповноважені на розгляд податкових спорів у досудовому порядку. Таким чином, як специфічний юрисдикційний орган можна виокремити вищий контролюючий орган, який уповноважений податковим законодавством на вирішення податкових спорів в адміністративному порядку. Безумовно, такий вищий орган також належить до контролюючих органів. Однак у межах відповідних юрисдикційних процедур він набуває специфічних рис арбітра, на якого й покладається юрисдикційна функція щодо забезпечення належного порядку вирішення податкового спору.

Отже, необхідно резюмувати, що під час визначення суб'єктного складу податкових відносин доцільно не занадто захоплюватися теоретичними узагальненнями, а наводити коло суб'єктів з огляду на засади практикоорієнтованої деталізації.

З більшою мірою конкретики в цьому питанні висловилися Н.І. Хімічева, яка запропонувала розрізняти в податкових відносинах таких суб'єктів:

- 1) платника податків;
- 2) податковий орган;

3) банківські органи, які в таких відносинах є своєрідними посередниками з перерахування коштів до відповідних бюджетів [3, с. 37–38].

Наведену позицію підтримує й М.П. Кучерявенко, який робить основний акцент на платнику податків та контролюючому органі як основних суб'єктах податкових відносин [4, с. 223].

Запропоновані науковцями суб'єктні склади орієнтовані переважно на визначення основних суб'єктів податкових відносин. При цьому не можна цілком погодитися з тим, що саме банки потрібно виділяти як суб'єкта, який виконує посередницькі функції, як такого, що заслуговує на увагу.

Свою систему суб'єктів податкових відносин запропонував О.В. Литвин, який виокремив чотири групи суб'єктів податкових відносин, зокрема:

1) органи державної влади, які забезпечують встановлення та реалізацію механізмів оподаткування;

2) організації (зокрема, представництва та філії юридичних осіб) і фізичні особи, на яких положеннями чинного законодавства покладено обов'язок сплачувати податки та збори;

3) суб'єкти, які виконують функції, що спрямовані на сприяння послідовному виконанню платником податків належних йому прав та обов'язків (кредитно-фінансові установи, нотаріуси, податкові агенти тощо);

4) представники платника податків, які діють у податкових відносинах від імені та в інтересах платника податків [5, с. 288].

У цьому випадку також необхідно звернути увагу на те, що автор наводить досить узагальнені формулювання під час окреслення кола суб'єктів податкових відносин. Особливо визначальним є те, що автор називає майже всі (не тільки окремі) категорії суб'єктів податкових відносин максимально узагальнено. Такий підхід не сприяє правовій визначеності.

На основних учасниках податкових відносин зосереджує свою увагу Р.А. Сидорук, який визначає таких суб'єктів крізь призму кореспондування їхніх прав та обов'язків. Відповідно, науковець говорить про таких суб'єктів податкових відносин:

а) контролюючі органи, які він класифікує на податкові органи та митні органи;

б) платників податків.

При цьому в кореспондуванні прав та обов'язків відповідних суб'єктів учений робить акцент на тому, що владним суб'єктом є контролюючий орган, тоді як правозобов'язаним – платник податків [6, с. 131].

Як уже зазначалося, надмірне узагальнення підходів не можна назвати послідовним, однак саме в цьому випадку автор не ставив собі за мету вичерпно окреслити суб'єктний склад податкових відносин. При цьому позитивним є підхід автора, згідно з яким він визначає кореспонденцію прав та обов'язків відповідних основних суб'єктів податкових відносин.

Цікавим можна визнати підхід до окреслення суб'єктного складу податкових відносин, що був запропонований В.І. Теремецьким. Так, науковець структурує відповідних суб'єктів на декілька рівнів:

1) публічні учасники – суб'єкти публічного управління, які наділені відповідними владними повноваженнями у сфері оподаткування;

2) приватні учасники – суб'єкти, які класифікуються на такі види:

а) прямих суб'єктів (платники податків, на яких безпосередньо покладається обов'язок зі сплати податків і зборів);

б) непрямих суб'єктів (особи, які надають професійні послуги, що спрямовані на реалізацію прав та обов'язків платників податків (представники платників податків); не входять податкові агенти) [7, с. 185-186].

На нашу думку, під час окреслення кола публічних суб'єктів В.І. Теремецький застосовував занадто узагальнений підхід, проте, характеризуючи приватну сторону, здійснив належне структурування суб'єктів на дві окремі підгрупи. Незважаючи на всю системність категоризації приватних суб'єктів податкових відносин, ми не можемо назвати сформульований науковцем суб'єктний склад вичерпним.

Варто зауважити, що в межах податкових відносин можна виокремити низку суб'єктів. Роль таких учасників податкових відносин може суттєво різнитися, однак усі вони тією чи іншою мірою причетні до сфери оподаткування. Проте ми не вважаємо за доцільне визначати суб'єктів податкових відносин єдиним списком. Таку детермінацію найкраще робити шляхом їх групування.

Так, важливу роль у забезпеченні послідовного розвитку податкових відносин відіграють суб'єкти, які беруть участь у встановленні правил функціонування таких відносин, – суб'єкти податкової нормотворчості. Так, основними суб'єктами, що уповноважені на прийняття нормативних актів у сфері оподаткування, є Верховна Рада України (суб'єкт, уповноважений на прийняття законів, що регламентують сферу оподаткування) та місцеві ради (відповідні органи місцевого самоврядування, а саме сільські, селищні, міські ради та ради об'єднаних територіальних громад, які є суб'єктами, що уповноважені на прийняття рішень щодо місцевих податків і зборів). Також до суб'єктів, які уповноважені на реалізацію нормотворчих повноважень у сфері оподаткування, належать суб'єкти підзаконної нормотворчості (наприклад, Міністерство фінансів України та Державна податкова служба України).

Що ж стосується власне відносин податкового адміністрування щодо виконання правозобов'язаним суб'єктом податкових відносин належних йому прав та обов'язків, то тут основними суб'єктами таких відносин є:

- 1) платник податків;
- 2) контролюючий орган.

У межах відносин із виконання податкового обов'язку платника податків прийнято детермінувати як правозобов'язаного учасника таких відносин, тоді як контролюючий орган розглядають як владного суб'єкта. Однак такі характеристики в жодному разі не означають, що платник податків як учасник податкових відносин має виключно обов'язки, а контролюючий орган – виключно права. При цьому йдеться, скоріше, про розставлення акцентів у правовому статусі платника податків та контролюючого органу.

Саме платник податків і контролюючий орган становлять ядро суб'єктного складу податкових відносин. Важливо також зазначити, що податкові агенти є специфічним різновидом правозобов'язаних суб'єктів податкових відносин. Однак повністю відмежовувати їх від платників податків не варто, оскільки в п. 18.1 ст. 18 Податкового кодексу України прямо зазначається, що податкові агенти в цілях оподаткування прирівнюються до платників податків [1]. Ще одним учасником податкових відносин, правовий статус якого пов'язаний із платником податків, є представник платника податків. Відповідного суб'єкта також не варто повністю відмежовувати від платника податків, оскільки він фактично уособлює платника податків, коли реалізує надані йому законом або за довіреністю повноваження та забезпечує реалізацію прав та обов'язків від імені платника податків.

Окрему групу суб'єктів формують юрисдикційні органи, які уповноважені на вирішення податкових спорів. Так, юрисдикційні органи класифікуються залежно від різновиду проваджень, у межах якого й відбувається вирішення податкового спору. В адміністративних провадженнях щодо оскарження рішень контролюючих органів таким вищим органом, який і має вирішувати податковий спір, є Державна податкова служба України.

Так, Державна податкова служба України також є контролюючим органом, однак у межах юрисдикційних проваджень відповідний орган набуває специфічних рис, оскільки виконує не властивий йому контрольно-наглядовий функціонал – є своєрідним арбітром у межах процедур із вирішення податкових спорів. При цьому організація адміністративних процедур із вирішення податкових спорів є далекою від ідеалу та прогресивних зарубіжних підходів. У цьому аспекті доцільно запозичити досвід організації

адміністративних процедур із вирішення податкових спорів, що застосовується у Сполучених Штатах Америки та Нідерландах.

Таким чином, можемо констатувати, що коло учасників податкових відносин є надзвичайно

широким. Групування таких суб'єктів має здійснюватися на основі конкретних критеріїв. Водночас беззаперечним є той факт, що основними суб'єктами таких відносин є платник податків та контролюючий орган.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / Верховна рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>.
2. Чинчин М.М. Правові основи податкового адміністрування в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2013. 203 с.
3. Финансовое право : учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. Москва : БЕК, 1995. 362 с.
4. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права : в 6 т. Харьков : Легас, 2004. Т. 2 : Введение в теорию налогового права. 600 с.
5. Литвин О.В. Деякі особливості адміністративно-правового статусу суб'єктів податкових правовідносин. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки»*. 2017. № 861. С. 284–290. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2017_861_42.
6. Сидорук Р.А. Співвідношення понять «суб'єкт податкового права» та «суб'єкт податкових правовідносин». *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнародної наукової конференції професорсько-викладацького та аспірантського складу, м. Одеса, 16–17 травня 2013 р. : у 2 т. / відп. за вип. В.М. Дрьомін ; НУ «ОЮА», Південний регіональний центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2013. Т. 2. С. 130–132.
7. Теремецький В.І. Загальна характеристика елементів структури податкових правовідносин. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2012. № 1(9). С. 175–188.

Кіблик Д. В.,
аспірант

Центральноукраїнського державного педагогічного університету
імені Володимира Винниченка

МЕТА ТА ОСНОВНІ НАПРЯМИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ

PURPOSE AND MAIN DIRECTIONS OF FORMATION AND IMPLEMENTATION OF STATE POLICY REGARDING ENSURING THE RIGHTS AND FREEDOMS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Мета статті полягає в розкритті сутності та змісту мети та основних напрямів формування та реалізації державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю. У статті визначено мету державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, яка є основоположним елементом будь-якої діяльності, що окреслює та завчасно визначає сутнісно-змістовний компонент механізму її здійснення, виконує спрямовуючу функцію й зумовлює вибір оптимального інструментарію відносно бажаного в майбутньому результату. Запропоновано у межах державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю розрізняти загальну, стратегічну та функціональну мету. Загальна мета полягає у забезпеченні прав і свобод осіб з інвалідністю, тобто створенні надійних умов для повноцінного здійснення та належної реалізації такими особами своїх прав і свобод, а також їх утвердження, охорона та захист. Стратегічна мета полягає у повноцінному задоволенні потреб осіб з інвалідністю нарівні з іншими громадянами, послідовне створення безбар'єрного середовища, забезпечення комплексної соціальної інклюзії, подолання дискримінації, гарантування належного соціального і правового захисту, розвиток охорони здоров'я, поліпшення умов життєдіяльності тощо. Функціональна мета полягає у попередженні, своєчасному виявленні і вирішенні назрілих проблем у сфері забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю. З'ясовано, що напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю ґрунтуються на зовнішньополітичних і внутрішньодержавних чинниках, тобто визначаються на основі як міжнародних документів, світової практики і стандартів, так і з урахуванням вітчизняних обставин. Запропоновано напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю систематизувати шляхом поділу на: 1) напрями на основі забезпечення прав; 2) напрями на основі забезпечення свобод; 3) напрями щодо окремих категорій осіб з інвалідністю; 4) напрями комплексні; 5) напрями, зумовлені актуальними викликами.

Ключові слова: особи з інвалідністю, державна політика щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, мета державної політики, напрями державної політики, адміністративно-правові засади.

The purpose of the article is to reveal the essence and content of the purpose and main directions of formation and implementation of state policy to ensure the rights and freedoms of persons with disabilities. The article defines the purpose of state policy to ensure the rights and freedoms of persons with disabilities, which is a fundamental element of any activity that outlines and determines in advance the substantive component of the mechanism of its implementation, performs a guiding function and determines the choice of optimal tools. It is proposed to distinguish between general, strategic and functional goals within the framework of the state policy on ensuring the rights and freedoms of persons with disabilities. The overall goal is to ensure the rights and freedoms of persons with disabilities, ie to create reliable conditions for the full exercise and proper exercise of such rights and freedoms by such persons, as well as their establishment, protection and defense. The strategic goal is to fully meet the needs of people with disabilities along with other citizens, consistently create a barrier-free environment, ensure integrated social inclusion, overcome discrimination, ensure adequate social and legal protection, develop health care, improve living conditions and more. The functional goal is to prevent, identify and address pressing problems in the field of ensuring the rights and freedoms of persons with disabilities. It was found that the directions of state policy to ensure the rights and freedoms of persons with disabilities are based on foreign and domestic factors, ie determined on the basis of international documents, world practice and standards, and taking into account domestic circumstances. It is proposed to systematize the directions of the state policy on ensuring the rights and freedoms of persons with disabilities by dividing them into: 1) directions on the basis of ensuring the rights; 2) directions based on ensuring freedoms; 3) directions for certain categories of persons with disabilities; 4) complex directions; 5) areas due to current challenges.

Key words: persons with disabilities, state policy on ensuring the rights and freedoms of persons with disabilities, purpose of state policy, directions of state policy, administrative and legal principles.

Постановка проблеми. З моменту проголошення незалежності й до сьогодні внутрішня політика України стосовно забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю продовжує існувати як вагомий стратегічний напрям цілеспрямованої діяльності держави. Вона реагує на виклики, модернізується та зумовлює глобальні процеси щодо оновлення концепцій сприйняття інвалідності, впровадження передових світових практик і стандартів, розвитку нормативно-правової бази, збільшення ступеня інклюзії в соціумі, мінімізації бар'єрності, протидії дискримінації, створення середовища рівних прав і можливостей, вдосконалення механізмів підтримки, гарантування соціального захисту, надання соціальних послуг та низки іншого.

Водночас формування та особливо реалізація державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю – це складний, багатовекторний і цілеспрямований процес, що обов'язково має мету, завдання та здійснюється на основі багатьох принципів. При цьому ця системна субполітика держави диференціюється на вузькоорієнтовані напрями.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання мети та напрямів формування та реалізації державної політики у різних сферах для вітчизняної науки не нові, адже неодноразово розглядалися у працях вчених різних галузей знань, зокрема, в роботах В. Авер'янова, О. Валецького, Т. Дракохруст, Г. Зубка, А. Куліша, В. Комзюка, Д. Кошикова, А. Матвійчука, С. Мосьондза, В. Настюка, Р. Опацького, Д. Приймаченка, С. Стеценка, Д. Тихомирова, В. Тертички, В. Тригубенка, Г. Чанишевої, Р. Щокіна й інших. Проте в контексті забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю ці питання предметно не досліджувались, а лише дотично мали місце в працях Я. Божко, В. Кондратенка, К. Міщенко, В. Петрусевич, Є. Соболя й інших.

Формулювання цілей статті. Мета статті – розкрити сутність та зміст мети та основних напрямів формування та реалізації державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю.

Виклад основного матеріалу. Ключовим елементом кожної політики, субполітики держави є мета. З'ясування мети слід розглядати як один із найсуттєвіших моментів, що дозво-

ляє визначити напрями будь-якої діяльності, а також її кінцевий результат. При цьому суттєво, що мета формується на початкових етапах та окреслює всю подальшу стратегію досягнення відповідних цілей.

Наявність мети для діяльності, як влучно вказує А. Голубов, є системно-організуючим фактором, який надає їй логічної спрямованості, цілісності, зумовлює вибір сил і засобів її виконання, забезпечує її ефективність та результативність, сприяє отриманню нової якості діяльності, можливості оцінювання її результатів тощо [1, с. 58]. Тому логічним вбачається, що без визначеної мети діяльність, в тому числі щодо формування та реалізації державної політики, загалом втрачає свій зміст.

Семантично мета (з лат. meta – ціль, межа) – це те, до чого хтось прагне, чого хоче досягти; ціль [2, с. 236]. Тобто слова «мета» та «ціль» є синонімами, хоча на практиці мета зазвичай окреслює загальну спрямованість діяльності, а ціль її конкретизує та задає відповідний вектор. Так, наприклад, В. Авер'янов у контексті аналізу природи соціального управління вказує на елемент цілевстановлення, тобто визначення напрямів спільної діяльності, її проміжних і кінцевих результатів, заради досягнення яких і здійснюється управлінський вплив. Також вчений наголошує на практичній цілеспрямованості цілевстановлення, оскільки цілі управління обов'язково пов'язані з потребами практики [3, с. 72–73]. Вказане з об'єктивних підстав можна екстраполювати й на сферу державної політики, адже її цілі зумовлені широким спектром людських потреб.

Відтак можна сказати, що мета державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю відображає як загальні, так і конкретні цілі, яких необхідно досягти у результаті формування та реалізації цієї субполітики.

Водночас у довідковій літературі визначається, що мета – це ідеальне передбачення результату діяльності, що виступає її регулятором. Для неї характерні дві особливості: по-перше, мета є моделлю майбутнього результату, початковим образом, до якого рухається об'єкт; по-друге, вона виступає як варіант задоволення потреби, сформований з кількох альтернатив [4, с. 385]. Отже, мета є основоположним елементом будь-якої діяльності, що

окреслює та завчасно визначає сутнісно-змістовний компонент механізму її здійснення, виконує спрямовуючу функцію й зумовлює вибір оптимального інструментарію відносно бажаного в майбутньому результату.

Водночас вважаємо, що бажаний результат державної політики, в тому числі щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, варто розуміти не лише як конкретні, одиничні досягнення у цій сфері чи їх сукупність, а й загалом ідеальний стан, який покликана створити і забезпечити така системна та впорядкована діяльність спеціальних суб'єктів публічної влади.

Серед ознак, що характеризують категорію «мета», науковці насамперед виокремлюють такі: а) мета відіграє роль рушійної сили, яка спонукає до діяльності; б) мета є не тільки каталізатором діяльності, а й фактором, що існує та впливає на весь хід діяльності; в) мета активно впливає на організацію та структуру діяльності; г) мета спонукає до пошуку найбільш оптимальних засобів та способів діяльності; ґ) мета виконує функцію керівних засад, що упорядковують та регулюють діяльність [5, с. 133]. Окрім цього, варто доповнити, що належно сформована мета повинна бути чіткою, реальною та досяжною.

Водночас у контексті нашого дослідження під час формування мети державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю слід враховувати її дуальну природу, адже ця субполітика поєднує в собі основний зміст соціальної та гуманітарної політики держави.

Так, метою соціальної політики держави є досягнення добробуту й розвитку населення, а також заохочення прагнення до соціального прогресу; забезпечення стабільного функціонування суспільства, досягнення суспільної злагоди та соціальної цілісності, належного рівня життєдіяльності людей [6, с. 29]. У широкому розумінні, метою соціальної політики є створення умов для формування, розвитку та оптимального функціонування соціальних відносин, всебічного розкриття, реалізації творчого соціального потенціалу людини, особистості, її сутнісних сил, а також для задоволення людиною соціальних потреб та інтересів, освоєння соціальних цінностей, підтримки в суспільстві соціальної злагоди, стабільності

та соціальної цілісності, самовідтворюваного, самодостатнього рівня соціодинаміки, соціального прогресу [7, с. 66].

Свою чергою гуманітарна політика держави має на меті максимально розкрити потенціал кожної людини, створити гідні умови для реалізації усіх її інтелектуальних і творчих можливостей [8, с. 180]; створити умови для повноцінного гуманітарного розвитку суспільства, розкриття і збагачення його інтелектуального потенціалу, забезпечення всебічної духовнотворчої реалізації особистості та необхідної для цього соціодинаміки освіти, науки, мистецтва, літератури та інших складників духовного життя [7, с. 436].

Таким чином, окреслюючи мету політики, закономірно акцентується увага на загальному добробуті, забезпеченні певної стабільності, створенні належних умов для оптимального функціонування суспільства та всіх сфер його життєдіяльності. Через призму категорій «створення умов» і «забезпечення» мету окремих видів (підвидів) державної політики визначає й законодавець. Зокрема, у Законі України «Про основні засади молодіжної політики» від 27.04.2021 р. № 1414-IX закріплено, що метою молодіжної політики є створення умов для самореалізації та розвитку потенціалу молоді в Україні, підвищення рівня її самостійності та конкурентоспроможності, забезпечення активної участі молоді в суспільному житті [9]; у Законі України «Про засади державної регіональної політики» від 05.02.2015 р. № 156-VIII метою державної регіональної політики проголошено створення умов для динамічного, збалансованого розвитку України та її регіонів, забезпечення їх соціальної та економічної єдності, підвищення рівня життя населення, додержання гарантованих державою соціальних стандартів для кожного громадянина незалежно від його місця проживання [10].

Відтак загальна мета державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю – це забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, тобто створення надійних умов для повноцінного здійснення та належної реалізації такими особами своїх прав і свобод, їх утвердження, охорона та захист.

Водночас сутнісно-змістовний аналіз ключових категорій дозволяє також визначити

стратегічну мету державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю. Так, стратегічною метою цієї субполітики є повноцінне задоволення потреб осіб з інвалідністю нарівні з іншими громадянами, послідовне створення безбар'єрного середовища, забезпечення комплексної соціальної інклюзії, подолання дискримінації, гарантування належного соціального і правового захисту, розвиток охорони здоров'я, поліпшення умов життєдіяльності, створення гармонійного та якісного нормативно-правового базису тощо. Іншими словами, стратегічна мета державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю характеризує ідеальний стан загального добробуту, якого потрібно досягти шляхом її формування та реалізації.

Принагідно також, що будь-яка державна політика має на меті своєчасно виявляти назрілі проблеми розвитку суспільства, аналізувати їх, установлювати причини виникнення, складність, суперечливість і знаходити шляхи розв'язання [11, с. 51]. Тому вважаємо, що, окрім вищезазначеного, державна політика щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю має функціональну мету, яка полягає в попередженні та вирішенні відповідних проблем.

Проте лише визначення мети не означає її реалізацію, адже втілення сформульованої мети передбачає утворення належних передумов для цього. Тобто процес реалізації мети має не тільки ідеальний, а більшою мірою реальний характер, що пов'язано з деталізацією мети певної діяльності до такого рівня, на якому кожна загальна мета трансформується в чітко визначений обсяг робіт – завдання [5, с. 135–136]. Водночас мета політики зумовлює визначення відповідних напрямів, які систематизують таку діяльність держави та забезпечують виконання завдань. Так, Є. Соболь вказує, що окреслення у меті напрямів діяльності органів публічної влади сприяє визначенню завдань, за допомогою яких кожний з елементів мети буде структурований та реалізований на практиці [12, с. 160]. Отже, будь-яка мета досягається шляхом виконання низки детермінованих нею завдань, які своєю чергою культивуються в межах окремих вузькоорієнтованих напрямів.

Напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю нині є сформованою категорією. Вони ґрунтуються на зовнішньополітичних і внутрішньодержавних чинниках, тобто визначаються на основі як міжнародних документів, світової практики і стандартів, так і з врахуванням вітчизняних обставин.

Так, з метою проведення послідовної державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю Верховна Рада України 16.12.2009 р. ратифікувала Конвенцію про права осіб з інвалідністю і Факультативний протокол до неї. Тому Україна як держава-учасниця взяла на себе низку обов'язків у цій сфері, в тому числі й стосовно виконання її мети та стратегічних цілей, які загалом узгоджуються з тими, що ми визначили вище.

Водночас Конвенція про права осіб з інвалідністю постатейно закріпила близько тридцяти ключових векторів, які мають забезпечувати та реалізовувати держави-учасниці, серед яких: а) напрями, пов'язані зі сферами життєдіяльності, конкретними правами та свободами осіб з інвалідністю – рівність і недискримінація; просвітно-виховна робота; доступність; індивідуальна мобільність; свобода та особиста недоторканність; рівність перед законом; доступ до правосуддя; абілітація та реабілітація; освіта; праця та зайнятість; здоров'я; достатній життєвий рівень та соціальний захист; участь у політичному, суспільному, культурному житті; право на життя; недоторканність приватного життя; повагу до дому та сім'ї; доступ до інформації та інші; б) напрями щодо жінок і дітей з інвалідністю [13]. Відтак зазначені вище напрями стали пріоритетними для нашої держави й екстраполювались до низки нормативних документів органів публічної влади. Зокрема, такі напрями та визначені в їх межах конкретні завдання закріплюються в Національних планах дій з реалізації Конвенції про права осіб з інвалідністю.

Іншим прикладом є Стратегія Ради Європи про права осіб з інвалідністю на 2017–2023 роки, яка на основі прав закріплює п'ять пріоритетних напрямів, які мають забезпечуватись всіма державами-членами, а саме: 1) рівність і недискримінація; 2) підвищення обізнаності; 3) доступність; 4) визнання

рівності перед законом; 5) свобода від експлуатації, насильства та жорстокого поводження [14].

Майже аналогічні напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю зумовлені й «Глобальними цілями сталого розвитку до 2030 року», проголошеними резолюцією Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 25.09.2015 р. № 70/1, а також іншими програмними документами ООН. Так, шляхом їх аналізу можна виокремити, зокрема, сім пріоритетних напрямів діяльності для держав: 1) доступність; 2) залученість (комплексна інклюзія); 3) рівність; 4) працевлаштування і зайнятість; 5) освіта та навчання; 6) соціальний захист; 7) здоров'я [15; 16, с. 6].

Отже, напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю зумовлюються низкою міжнародних документів. Своєю чергою Україна імплементує наднаціональні норми та стандарти у вітчизняне законодавство та забезпечує їх гармонізацію. Відтак профільні закони та нормативні акти фактично дублюють наведені вище напрями відповідної субполітики. Як приклад, зі змісту Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» від 21.03.1991 р. № 875-ХІІ вбачається, що основними векторами діяльності держави у цій сфері є: 1) доступність (комплексна безбар'єрність); 2) охорона здоров'я; 3) соціальний захист; 4) реабілітація; 5) освіта; 6) праця та зайнятість; 7) культура, фізична культура і спорт; 8) залученість (комплексна інклюзія) тощо [17].

Водночас означені пріоритетні напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю є доволі об'ємними та зазвичай диференціюються на інші, більш вузькі вектори. Наприклад, доступність або безбар'єрність як напрям, що окреслює підходи формування та реалізації досліджуваної субполітики відносно забезпечення безперешкодного доступу до різних сфер життєдіяльності, поділяється на фізичну, інформаційну, цифрову, суспільно-громадську, освітню, економічну безбар'єрність [18]. Аналогічно можуть диференціюватися й інші напрями.

У цьому контексті також принагідно зазначити, що залежно від наявних викликів у системі напрямів державної політики щодо забез-

печення прав і свобод осіб з інвалідністю можуть формуватися принципово нові вектори. Як приклад, в останніх доповідях Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини вказується про надмірний вплив пандемії COVID-19 на осіб з інвалідністю, зокрема через перешкоди, пов'язані зі ставленням, середовищем та інституціями; про особливі труднощі реалізації прав громадян на сході України (у зв'язку з військовою інтервенцією Російської Федерації) та тимчасово окупованому Криму; про ризики та негативний вплив для осіб з інвалідністю через зміни клімату. Тому актуальна державна політика щодо осіб з інвалідністю включає відповідні напрями, які акцентують на специфічних завданнях, що потребують особливої уваги та якісного виконання.

Зі свого боку, враховуючи розгалуженість державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, пропонуємо систематизувати її напрями таким чином:

1) напрями на основі забезпечення прав – щодо прав на життя, захист і безпеку; на рівний правовий захист; на доступ до правосуддя; на свободу й особисту недоторканність; на захист особистої цілісності; на самостійний спосіб життя й залучення до місцевої спільноти; на індивідуальну мобільність; на недоторканність приватного життя; на повагу до дому та сім'ї; на освіту; на працю та зайнятість; на здоров'я тощо;

2) напрями на основі забезпечення свобод – стосовно свобод від катувань і жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання; від експлуатації, насилля та наруги; на пересування; на висловлення думки та переконань;

3) напрями щодо окремих категорій осіб з інвалідністю – діти, жінки, особи похилого віку, особи з інвалідністю внаслідок війни й інші;

4) напрями комплексні – рівність і недискримінація; просвітньо-виховний (підвищення обізнаності); доступність; абілітація та реабілітація; соціальний захист; комплексна інклюзія тощо;

5) напрями, зумовлені актуальними викликами – забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю в умовах пандемії COVID-19; кліматичних змін; військових дій тощо.

Висновки. На основі проведеного дослідження можна зробити такі висновки.

1. Мета є основоположним елементом будь-якої діяльності, що окреслює та завчасно визначає сутнісно-змістовний компонент механізму її здійснення, виконує спрямовуючу функцію й зумовлює вибір оптимального інструментарію відносно бажаного в майбутньому результату.

2. У межах державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю доцільно розрізняти загальну, стратегічну та функціональну мету.

Загальна мета полягає у забезпеченні прав і свобод осіб з інвалідністю, тобто створенні надійних умов для повноцінного здійснення та належної реалізації такими особами своїх прав і свобод, а також їх утвердження, охорона та захист.

Стратегічна мета полягає у повноцінному задоволенні потреб осіб з інвалідністю нарівні з іншими громадянами, послідовному створенні безбар'єрного середовища, забезпеченні комплексної соціальної інклюзії, подоланні дискримінації, гарантуванні належного соціального і правового захисту, розвитку охорони здоров'я, поліпшенні умов життєдіяльності, створенні

гармонійного та якісного нормативно-правового базису тощо. Іншими словами, стратегічна мета державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю характеризує ідеальний стан загального добробуту, якого потрібно досягти шляхом її формування та реалізації.

Функціональна мета полягає у попередженні, своєчасному виявленні і вирішенні назрілих проблем у сфері забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю.

3. Напрями державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю ґрунтуються на зовнішньополітичних і внутрішньодержавних чинниках, тобто визначаються на основі як міжнародних документів, світової практики і стандартів, так і з урахуванням вітчизняних обставин.

4. Ураховуючи розгалуженість державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, її напрями доцільно систематизувати шляхом поділу на: 1) напрями на основі забезпечення прав; 2) напрями на основі забезпечення свобод; 3) напрями щодо окремих категорій осіб з інвалідністю; 4) напрями комплексні; 5) напрями, зумовлені актуальними викликами.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Голубов А. Мета діяльності органів дізнання та досудового слідства з розслідування кримінальних справ. *Юридична наука і практика*. 2011. № 1. С. 57–63.
2. Тлумачний словник української мови; А. Івченко. Харків : Фоліо, 2002. 540 с.
3. Адміністративне право України. Академічний курс: Підручник : У двох томах : Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В. Авер'янов (голова) та інші. Київ : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. 592 с.
4. Енциклопедичний словник з державного управління; уклад. : Ю. Сурмін, В. Бакуменко, А. Михненко та ін. ; за ред. Ю. Ковбасюка, В. Трощинського, Ю. Сурміна. Київ : НАДУ, 2010. 820 с.
5. Приймаченко Д. Адміністративна діяльність митних органів у сфері реалізації митної політики держави : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Академія митної служби України. Дніпропетровськ, 2007. 468 с.
6. Чеховська І. Державна сімейна політика в Україні: теорія та практика реалізації: монографія. Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2013, 736 с.
7. Соціальна і гуманітарна політика : підручник; авт. кол. : В. Трощинський, В. Скуратівський, М. Кравченко та ін. ; за заг. ред. Ю. Ковбасюка, В. Трощинського. Київ : НАДУ, 2016. 792 с.
8. Малімон В. Соціальна і гуманітарна політика: навчальний посібник. Івано-Франківськ : Місто НВ, 2012. 352 с.
9. Про основні засади молодіжної політики: Закон України від 27.04.2021 № 1414-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1414-20#Text>.
10. Про засади державної регіональної політики: Закон України від 05.02.2015 № 156-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19#top>.
11. Бакуменко В. Державне управління : Курс лекцій. Івано-Франківськ : Місто НВ, 2011. 536 с.
12. Соболь Є. Діяльність органів публічної влади щодо реалізації захисту прав та свобод інвалідів: адміністративно-правова теорія та практика: дис...док. юр. наук: 12.00.07. Класичний приватний університет. Запоріжжя, 2015. 546 с.
13. Конвенція про права осіб з інвалідністю (Конвенція про права інвалідів) ООН; Конвенція від 13.12.2006. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71#n52.

14. The Council of Europe Disability Strategy 2017-2023. URL: <https://www.coe.int/en/web/disability/strategy-2017-2023>.
15. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development: Resolution № 70/1 adopted by the General Assembly on 25 September 2015. URL: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=E.
16. Створення безбар'єрного середовища та соціальна інклюзія: світовий досвід для України : аналіт. доп. ; Зубченко С., Каплан Ю., Тищенко Ю. Київ : НІСД, 2020. 24 с.
17. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 21.03.1991 р. № 875-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text>.
18. Про схвалення Національної стратегії із створення безбар'єрного простору в Україні на період до 2030 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 14.04.2021 р. № 366-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/366-2021-%D1%80#Text>.

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.32782/392222>

Сквірський І. О.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів*

Кувакін С. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів*

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЯГНЕНЬ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ У СТ. 474 МИТНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

FEATURES OF THE APPLICATION OF ADMINISTRATIVE PENALTIES PROVIDED FOR IN ART. 474 OF THE CUSTOMS CODE OF UKRAINE: AREAS FOR IMPROVEMENT

Статтю присвячено висвітленню проблем застосування адміністративних стягнень за порушення митних правил як одного з поширених видів адміністративно-примусових заходів, що застосовується митними органами, та опрацюванню конкретних пропозицій щодо внесення змін до чинного митного законодавства в частині застосування санкцій, передбачених у ст. 474 Митного кодексу України.

Встановлено, що в умовах сьогодення запобігання та протидія митним правопорушенням залишається першочерговим завданням в Україні. Підтверджено, що порушення митних правил завдають шкоди інтересам фізичних і юридичних осіб та держави, створюють небезпечні тенденції в державі, порушують усталений порядок у ній.

Визначено, що проблеми застосування адміністративних стягнень були предметом дослідження багатьох вітчизняних учених-адміністративістів. Проте в Україні на цей час значна частина праць науковців-юристів, що присвячені вивченню саме адміністративних стягнень за порушення митних правил, є малодослідженою, тому потребує більш пильної уваги з боку науковців.

Встановлено, що останнім часом у науці за зверненням законодавця актуалізується питання щодо посилення відповідальності за скоєння порушень митних правил, пов'язаних із недопуском платником податків посадових осіб митного органу до проведення виїзної перевірки за місцем проведення перевірки, ненаданням платником податків необхідних документів чи невиконанням законних вимог митних органів у межах проведення документальної перевірки.

Підтверджено, що каральна мета адміністративних стягнень характеризується застосуванням до особи заходу адміністративної відповідальності (позбавлень морального, майнового та організаційного характеру), що відповідає принципу справедливості стягнення, ступеню й характеру суспільної небезпеки вчиненого протиправного діяння.

Доведено, що в сучасних умовах питання ефективності застосування адміністративно-правових санкцій як засобу запобігання порушенням митних правил передбачає, зокрема, використання заходів щодо посилення відповідальності з метою досягнення карального ефекту у протидії митним правопорушенням. Крім того, збільшення розміру штрафу за скоєння протиправних діянь сприятиме підвищенню рівня правового захисту посадових осіб митних органів у зазначеному напрямі їх діяльності.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, адміністративне правопорушення, адміністративне стягнення, митні органи, порушення митних правил, санкція.

The article is devoted to the problems of application of administrative penalties for violation of customs rules as one of the most common types of administrative and coercive measures used by customs authorities and elaboration of specific proposals to current customs legislation, in particular the application of sanctions under art. 474 of the Customs Code of Ukraine.

It is established that in today's conditions prevention and counteraction to customs offenses remains a priority in Ukraine. It is confirmed that violations of customs rules harm the interests of individuals and legal entities, the state, create dangerous trends in the state, violate the established order in the state.

It is determined that the problems of application of administrative penalties have been the subject of research by many domestic scholars-administrators. However, in Ukraine at present, a significant part of the work of legal scholars devoted to the study of administrative penalties for violations of customs regulations is poorly studied, so it needs more attention from scientists.

It has been established that at the request of the legislator the issue of strengthening the responsibility for committing violations of customs rules related to the taxpayer's inadmissibility of customs officials to conduct an on-site inspection at the place of inspection, failure to provide the taxpayer with necessary documents or failure to comply with their legal requirements for documentary verification.

It is confirmed that the punitive purpose of administrative penalties is characterized by application of a measure of administrative responsibility (deprivation of moral, property and organizational nature), which corresponds to the principle of fairness of punishment, the degree and nature of public danger of wrongdoing.

It is proved that in modern conditions, the issue of the effectiveness of administrative and legal sanctions as a means of combating violations of customs rules involves, in particular, the use of measures to strengthen liability in order to achieve a punitive effect in combating customs offenses. In addition, increasing the fine for committing illegal acts will increase the level of legal protection of customs officials in this area of their activities.

Key words: *administrative responsibility, administrative offense, administrative penalty, customs authorities, violation of customs rules, sanction.*

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими й практичними завданнями. Зміни в суспільно-політичному житті України, прозорість державних кордонів, зростання рівня правопорушень ставлять перед державними органами сьогодні питання щодо врегулювання адміністративної відповідальності за порушення митного законодавства України. Одним з особливих аспектів встановлення адміністративної відповідальності є реалізація принципу співвідношення провини та покарання. Тому в умовах сьогодення на особливу увагу заслуговують питання застосування адміністративно-примусових заходів, зокрема адміністративних стягнень, що застосовуються за порушення митних правил.

Питаннями запобігання, протидії митним правопорушенням і боротьби з ними українська спільнота опікується вже не перший рік, проте результати в цьому напрямі не мають реальних позитивних показників. З огляду на ступінь суспільної шкідливості та вражаючи статистику скоєння порушень митних правил доводиться суттєво змінювати законодавство, упроваджувати нові правові конструкції та моделі з метою досягнення поставлених цілей.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми та на які спирається автор. Проблеми застосування адміністративних стягнень були предметом дослідження багатьох вітчизняних учених-адміністративістів, які займалися проблемами застосування заходів адміністра-

тивного примусу. Зокрема, зазначена проблематика висвітлювалася в наукових працях Ю.П. Битяка, С.В. Ващенко, І.П. Голосніченка, Є.В. Додіна, Д.П. Калаянова, А.Т. Комзюка, Т.О. Коломєць, В.К. Колпакова, М.І. Миколенка, О.І. Остапенка, В.П. Петкова, В.В. Прокопенка, Д.В. Приймаченка, М.М. Тищенко та інших. Проте в Україні значна частина праць учених-юристів, що присвячені дослідженню саме адміністративних стягнень за порушення митних правил, є на сьогодні малодослідженою, а тому потребує більш пильної уваги з боку науковців.

Постановка завдання. Метою статті є висвітлення проблем застосування адміністративних стягнень за порушення митних правил як одного з поширених видів адміністративно-примусових заходів, що використовується митними органами, та опрацювання конкретних пропозицій щодо внесення змін до чинного митного законодавства в частині застосування санкцій, передбачених у ст. 474 Митного кодексу України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Останнім часом у науці за зверненням законодавця актуалізується питання щодо посилення відповідальності за скоєння порушень митних правил, пов'язаних із недопуском платником податків посадових осіб митного органу до проведення виїзної перевірки за місцем проведення перевірки, ненаданням платником податків необхідних документів чи невиконанням законних вимог митних органів у межах проведення документальної перевірки, які

ґрунтуються на наукових та аналітичних дослідженнях.

У ст. 474 Митного кодексу України (далі – МКУ) встановлена адміністративна відповідальність за перешкоджання посадовій особі митного органу в доступі до товарів, транспортних засобів, документів, санкція якої передбачає накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу в розмірі 100 неоподаткованих мінімумів доходів громадян (за ч. 1 ст. 474 МКУ) та 500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян (за ч. 2 ст. 474 МКУ) [1]. На нашу думку, така позиція законодавця не може відповідати сучасним реаліям через незначні суми штрафу та потребує переосмислення зазначеної санкції з метою ефективного її застосування.

Аргументи щодо перегляду зазначеної санкції, на нашу думку, є такими:

1. Аналіз положень МКУ дає змогу визначити правові підстави в доступі посадових осіб митних органів до проведення виїзної перевірки. Так, ст. 323 МКУ визначає, що посадові особи митних органів у випадках, передбачених Митним кодексом України та іншими законами України, з метою здійснення митного контролю мають право безперешкодного доступу на територію чи у приміщення будь-якого підприємства незалежно від форми власності та сфери управління, де перебувають або можуть перебувати товари, що підлягають митному контролю.

2. Згідно з п. п. 5, 7 ст. 336 МКУ до форм митного контролю відносять огляд територій і приміщень складів тимчасового зберігання, митних складів, вільних митних зон, магазинів безмитної торгівлі та інших місць, де перебувають товари, транспортні засоби комерційного призначення, що підлягають митному контролю, або провадиться діяльність, контроль за якою відповідно до Митного кодексу України та інших законів України покладено на митні органи, а також проведення документальних перевірок дотримання вимог законодавства України з питань митної справи, зокрема щодо своєчасності, достовірності, повноти нарахування та сплати митних платежів. У ст. ст. 343, 345, 346 Митного кодексу України визначено порядок і підстави застосування зазначених форм митного контролю.

3. Згідно із ч. 3 ст. 349 Митного кодексу України єдиною підставою для недопуску посадових осіб митного органу до проведення перевірки є ненадання керівнику підприємства або уповноважений ним особі копії наказу митного органу про проведення перевірки, непред'явлення службових посвідчень посадових осіб митного органу, які проводитимуть перевірку, та посвідчення на право проведення перевірки або їх надання (пред'явлення) з порушенням вимог, установлених ч. ч. 1 і 2 ст. 349 МКУ.

4. Пунктом 10 ст. 347 «Права та обов'язки посадових осіб митних органів під час проведення документальних виїзних перевірок» МКУ посадовим особам митниці надано право складати протоколи про порушення митних правил у порядку, визначеному цим кодексом.

5. Єдиним заходом впливу на осіб, які не дотримуються вимог митного законодавства щодо недопуску посадових осіб митних органів до місця проведення виїзної перевірки або ненадання документів, невиконання законних вимог у межах проведення документальної перевірки, є притягнення правопорушників до адміністративної відповідальності за ст. 474 Митного кодексу України.

З огляду на наведене на суб'єктів, які здійснюють зовнішньоекономічні операції, за перешкоджання посадовим особам митного органу в доступі до товарів і транспортних засобів під час проведення перевірки обліку товарів, що переміщуються через митний кордон України або перебувають під митним контролем, чи документальної перевірки дотримання вимог законодавства України з питань митної справи накладається штраф у розмірі 1 700 або 8 500 гривень залежно від частини ст. 474 МКУ, діяння за якою і кваліфікуються.

Одним із примусових заходів охорони суспільних відносин у сфері державної митної політики є адміністративна відповідальність, яка є одним із найважливіших адміністративно-правових інститутів, що регламентується нормами адміністративного та митного законодавства. Відповідно до Кодексу України про адміністративні правопорушення заходом адміністративної відповідальності є адміністративне стягнення [2].

У теорії адміністративно-деліктного права адміністративні стягнення мають певні

особливості порівняно з іншими заходами державного примусу.

По-перше, під час розгляду адміністративних стягнень необхідно насамперед виділити як характерну ознаку їх державно-примусовий характер.

По-друге, адміністративні стягнення поєднують у собі елементи карального, виховного та запобіжного характеру.

По-третє, адміністративні стягнення мають переважно позасудовий характер їх застосування.

По-четверте, адміністративне стягнення має певні особливості та мету застосування, яка полягає в покаранні правопорушника за скоєний проступок та профілактичному впливі на широке коло осіб, як тих, що були піддані адміністративному стягненню, так і інших [3, с. 36–38].

Таким чином, застосування адміністративних стягнень – це реакція компетентного органу на скоєний проступок шляхом застосування (реалізації) адміністративної санкції в конкретних охоронюваних відносинах. Це підсумковий акт усього процесу притягнення до відповідальності [4, с. 163].

Аналіз наукових досліджень, які тією чи іншою мірою торкаються стягнень, дає підстави для виділення трьох основних підходів до визначення адміністративних стягнень. Зокрема, адміністративні стягнення розглядаються:

- в інституційному аспекті – як елемент інституту адміністративної відповідальності;
- у нормативно-структурному аспекті – як елемент у структурі правової норми, тобто санкція правової норми;
- як вид адміністративної-правової санкції – як форма державного примусу [3, с. 35].

Адміністративно-деліктне право визначає систему принципів адміністративної відповідальності, яка, як правило, включає засади верховенства права, законності, доцільності, обґрунтованості, невідворотності, своєчасності, справедливості, гуманізму, індивідуалізації покарання, відповідності провини та покарання тощо.

Одним із таких принципів визначено принцип відповідності провини й покарання, який передбачає, що у виборі конкретного заходу адміністративного стягнення мають враховуватися всі

обставини вчиненого правопорушення та особа порушника, тому застосування більш суворих стягнень залежить від ступеня суспільної шкідливості (небезпечності) правопорушення, а відтак більш суттєвий вид адміністративного стягнення має застосовуватися компетентними органами (посадовими особами).

Крім того, одним з актуальних питань у науці адміністративно-деліктного права є визначення його функцій, серед яких беззаперечно виокремлюють і каральну.

На думку О.В. Панасюк, головною ціллю каральної функції є застосування до винуватої особи адміністративного стягнення, що має моральний, майновий та організаційний характер позбавлень, які пропорційні ступеню й характеру суспільної небезпеки вчиненого винуватою особою протиправного діяння [5].

О.М. Миколенко під час характеризувannya цілі каральної функції адміністративно-деліктного права згадує два важливі принципи адміністративної відповідальності – доцільність і невідворотність. Саме ці засади, на думку автора, допомагають зрозуміти особливість цілі, якої досягає каральна функція адміністративно-деліктного права в ході своєї реалізації. Так, принцип доцільності адміністративної відповідальності вимагає відповідності між обраним заходом впливу на правопорушника та ступенем і характером суспільної небезпеки адміністративного правопорушення. Принцип невідворотності адміністративної відповідальності припускає неминучість настання адміністративної відповідальності для особи, яка вчинила адміністративне правопорушення [6, с. 72–73].

Отже, можна дійти висновку, що каральна мета адміністративних стягнень характеризується застосуванням до особи заходу адміністративної відповідальності (позбавлень морального, майнового та організаційного характеру), що відповідає принципу справедливості стягнення, ступеню й характеру суспільної небезпеки вчиненого протиправного діяння. Правовими засобами реалізації каральної функції є заходи адміністративної відповідальності. Наслідком реалізації каральної функції є факт того, що делінквент відчув на собі силу державного примусу та відбув чи відбуває адміністративну відповідальність [5].

У сучасних умовах питання ефективності застосування адміністративно-правових санкцій як засобу протидії порушенням митних правил передбачає, зокрема, використання заходів щодо посилення відповідальності з метою досягнення карального ефекту у протидії митним правопорушенням. Крім того, збільшення розміру штрафу за скоєння протиправних діянь сприятиме підвищенню рівня правового захисту посадових осіб митних органів у зазначеному напрямі їх діяльності.

Висновки з дослідження. Адміністративні стягнення є складовим елементом змісту інституту адміністративної відповідальності.

Застосування адміністративних стягнень за порушення митних правил має спиратися на єдині, законодавчо закріплені та чітко визначені положення.

З огляду на наведене та поширеність правопорушень зазначеного виду, а також із метою забезпечення ефективного виконання повноважень митних органів пропонуємо встановити штраф за правопорушення, що кваліфікуються за ч. 1 ст. 474 МКУ, у розмірі 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а за правопорушення, які кваліфікуються за ч. 2 ст. 474 МКУ, – 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Митний кодекс України : Закон України від 13 березня 2012 р. № 4495-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44–48. Ст. 552.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X / Верховна Рада Української РСР. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.
3. Хорошак Н.В. Адміністративні стягнення за законодавством України. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. 172 с.
4. Матіос А.В. Адміністративна відповідальність посадових осіб. Київ : Знання, 2007. 223 с.
5. Панасюк О.В. Теоретичний огляд адміністративного стягнення: поняття і мета. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2020. № 3. С. 126–130. URL: <http://jurnaluljuridic.in.ua/archive/2020/3/20.pdf>.
6. Миколенко О.М. Каральна функція адміністративно-деліктного права. *Правова держава*. 2019. № 33. С. 71–77.

Солнцева Х. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного
права та адміністративної діяльності*

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

УДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРУВАННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД

IMPROVING THE ADMINISTRATION OF POLICE ACTIVITY IN UKRAINE: A MODERN VIEW

В умовах стрімкого розвитку системи органів Національної поліції України вбачаються докорінні зміни вже усталеної протягом багатьох десятиліть радянської неефективної системи. Ці перетворення мають своє обґрунтування політичними та соціальними змінами, що відбуваються в Україні, що своєю чергою мають як позитивний, так і негативний характер. Проведена поліцейська реформа довела свою ефективність та принесла чимало позитивних змін у поліцейську діяльність, однак багато проблем так і залишилися невирішеними та наразі потребують комплексного вирішення.

Автор аналізує сучасні проблеми, які виникають у зв'язку з регулюванням та адмініструванням поліцейської діяльності, а також недоліки та прогалини чинного законодавства. На основі цього аналізу автором були розроблені конкретні пропозиції щодо внесення змін до чинних правових норм та надано мотивоване обґрунтування необхідності внесення таких змін.

Аналізуючи систему публічних послуг, автор доходить висновку, що їх якість, зокрема, залежить від якості кадрового забезпечення в органах Національної поліції та їх публічного адміністрування. При цьому компетентність та професійність поліцейських є необхідними умовами для прийняття ефективних управлінських рішень, забезпечення законності, ефективного захисту прав і свобод людини та громадянина, а також дотримання правопорядку у державі.

Однак органи Національної поліції, які виступають складовим елементом національної правозахисної системи, на сьогоднішній день за своїми організаційними аспектами повною мірою не відповідають потребам, що є необхідними для соціального, політичного та економічного розвитку України. У зв'язку із цим чинне законодавство потребує певних змін та нововведень, зокрема, але не виключно, в сфері адміністрування поліцейської діяльності та кадрового забезпечення посадової структури органів Національної поліції.

Ключові слова: *органи Національної поліції, правозахисна діяльність, демократичне суспільство, кадровий склад, конкурсний добір.*

In the conditions of rapid development of the system of bodies of the National Police of Ukraine, it is important to apply radical changes to the inefficient Soviet Union's system. These transformations are justified by the political and social changes taking place in Ukraine and can be both positive and negative. The police reform has proved its effectiveness and has brought many positive changes to policing, but many problems remain unresolved and need to be decided comprehensively.

The author analyzes the current problems that arise in connection with the regulation and administration of police activity, as well as shortcomings and gaps in current legislation. Based on this analysis, the author has developed specific proposals for amendments to existing legal norms and provided a reasoned justification for the need for such changes.

Analyzing the system of public services, the author concludes that their quality, in particular, depends on the quality of staffing in the National Police and their public administration. At the same time, the competence and professionalism of police officers are necessary conditions for making effective management decisions, ensuring the rule of law, effective protection of human rights and freedoms, as well as law and order in the state.

However, the bodies of the National Police, which are an integral part of the national human rights system, currently organizational aspects do not fully meet the needs necessary for the social, political, and economic development of Ukraine. In this regard, the current legislation needs some changes and innovations, in particular, but not exclusively, in the field of police administration and staffing of the National Police.

Key words: *bodies of the National Police, human rights activities, democratic society, staff, competitive selection.*

Постановка проблеми. У сучасних умовах кожна особа, як громадяни, так і особи без громадянства, іноземці та іноземні громадяни, з погляду економічного та соціального становища зазнають значних впливових дій, що спричинені різними явищами. Ця ситуація посилює роль органів Національної поліції в житті кожної особи, яка знаходиться на території України та поза її межами. Зазначене значно посилює попит дослідження відповідного питання з огляду на потребу у повсякденному розвитку правозахисної системи, її кадрового, нормативно-правового та функціонального забезпечення.

Так, вищевикладене свідчить про наявність актуальної необхідності дослідження цього питання з погляду науково-теоретичного та практичного значення, що своєю чергою полягає у потребі модернізації механізму на загальнонаціональному та внутрішньо організаційному рівнях діяльності поліцейських. Формулювання принципів та основоположних засад, на яких будується охорона громадського порядку крізь призму внесення змін та доповнення положень чинного законодавства України, має на меті удосконалення та адаптування різних систем до загальної, вираженої процедури.

Модель правозахисних органів, що наразі діє, звісно, відповідає демократичним, соціальним та правовим канонам розвитку держави, однак потребує нововведень з огляду на недосконалість її адміністрування у світлі концептуального підходу вирішення деяких наявних проблем сьогодення. Одним із найважливіших аспектів, що виступає завданням розвитку належного демократичного суспільства, є захист прав людини та її основоположних свобод, підтримання законного порядку. Відповідне завдання покладається передусім на органи Національної поліції через стабільний та ефективний функціональний підхід, що регламентується законодавством України.

Досягнення бажаного результату та задоволення відповідних потреб є неможливим без кваліфікованих спеціалістів у цій сфері, що обрані та призначені на посаду шляхом складного належного, законного та прозорого добору. У зв'язку із цим та з огляду на необхідність забезпечення такої основоположної категорії принципу верховенства права, як правова визначеність, яка втілюється через припис «текст законодав-

чих актів має бути зрозумілим та доступним для кожного», автор вважає за необхідне висловити свою думку стосовно законодавчого забезпечення кадрового добору в одному із основних органів правозахисної системи України – органі Національної поліції.

Мета дослідження. Визначення особливостей здійснення адміністрування в органах Національної поліції, внесення авторських пропозицій щодо удосконалення чинного законодавства України внаслідок загального аналізу конкретного проблемного питання забезпечення кадрових прогалин належним регулюванням.

Аналіз останніх досліджень. Питання вдосконалення національного управління та адміністрування органів Національної поліції в своїх доктринальних науково-теоретичних доробках вивчали такі вчені, як О. Бандурка, В. Плішкін, Е. Багіров та інші.

Автори на загальнонаціональному рівні висвітлювали нагальні питання розвитку законодавств в сфері забезпечення діяльності поліцейських. До того ж важливий внесок у розвиток наукового підґрунтя в сфері кадрового забезпечення органів Національної поліції зробив В.В. Сокурченко

Виклад основного матеріалу. Ухвалення закону України «Про Національну поліцію» вивело на новий рівень національну систему правоохоронних органів та загального законодавства, що регулює їхню діяльність. Однак необхідно вказати, що попри таке законодавче досягнення, ряд питань залишаються невирішеними.

Наразі діяльність Національної поліції України врегульована Конституцією України [1], міжнародними нормативно-правовими актами, низкою Законів України та підзаконних нормативно-правових актів.

Своєю чергою один із відомих українських правозахисників, а саме Е. Багіров, який поглиблено досліджував закон України «Про Національну поліцію», зазначав, що останній «є недосконалою та недоробленою копією закону України «Про міліцію», положення якого не узгоджуються із Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод». Також у своїй роботі він зазначав, що у зв'язку із скасуванням положень про повноваження органів прокуратури щодо здійснення прокурорського нагляду на сьогоднішній день відсутні шляхи, які встанов-

люють певні запобіжники щодо оскарження дій чи бездіяльності поліцейського [2].

При цьому В.А. Глуховець зазначає, що наразі присутні тенденції щодо підвищення рівня довіри населення до Національної поліції, усвідомленості та правової культури поліцейських, дотримання ними дисципліни та законності [3].

Так, дійсно, необхідно зазначити, що із виключенням прокурорського нагляду із системи, зокрема оскарження та контролю за здійсненням повноважень службовими особами органів Національної поліції, спектр способів захисту прав осіб дещо звузився, але на сьогоднішній день в Україні діє система судового контролю, яка передбачає ряд різних підстав щодо оскарження тих чи інших дій поліцейських, тому таке зауваження автор вбачає неповно обґрунтованим.

До того ж на противагу зазначеній вище позиції необхідно вказати, що у зв'язку із впровадження в систему поліції України такого загальноприйнятого європейського принципу, як деполітизація органів Національної поліції, що означає повне викоренення їх із системи Міністерства внутрішніх справ України, потреба в жорсткому контролі відпадає. Наслідком викладеного положення є закріплення на законодавчому рівні такої основної функції, як надання поліцейських послуг.

Так, відповідно до приписів статті 2 закону України «Про Національну поліцію» «Завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: забезпечення публічної безпеки і порядку; охорона прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидія злочинності; надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги» [4]. Положення законодавства України сформовані таким чином, що метою викладення першочергових статей є закріплення основних засад, завдань та положень того чи іншого нормативно-правового акта. Таким чином, у зв'язку із тим, що закон України «Про Національну поліцію» не містить підґрунтя іншого, аніж процитованого, необхідно вказати, що першим та єдиним завданням поліцейських є надання ними однойменних послуг, які своєю чергою надалі за текстом закону розкриваються крізь призму різних засобів та прийомів реалізації.

Розкриваючи систему надання поліцейських послуг, можна дійти висновку, що вони знаходяться у прямій залежності від якості кадрового забезпечення в органах Національної поліції та, відповідно, від публічного адміністрування останніх. Прийняття ефективних рішень управлінського характеру із дотриманням усіх основних вимог, зокрема вимоги своєчасності, значущості та дієвості, як не дивно, на пряму залежать від професіоналізму та компетентності службових осіб, що займають адміністративні посади. До того ж неможливо обійти й аспект висококваліфікованого виконання таких рішень, що покладається на посадових осіб органів Національної поліції нижчого рівня чи рангу.

До усього зазначеного необхідно вказати, що виникнення, зміна та припинення організаційно-управлінської діяльності та відносин є неможливим у їх здійсненні та удосконаленні без наявних належним чином сформованих кадрових надбань та фахового наповнення відповідними спеціалістами, що мають науково-практичний досвід. Перед тим, як встановлювати пріоритети у напрямках розвитку та покращення системи адміністративного управління, необхідно визначитись із тим, як саме доцільно вживати такі поняття, як «кадри органів Національної поліції» та «посадовий персонал органів Національної поліції».

Так, варто вказати, що такий науковець, як О.М. Бандурка, не виключає факту тотожності цих понять і вказує на те, що персоналом виступає категорія осіб, що є основним штатним складом, до повноважень яких належить здійснення організаційних повноважень відповідно до трудового розпису, професії та спеціальності. Таким же визначенням можна охарактеризувати й кадровий склад Поліції [5, с. 185–186]. Водночас В.М. Плішкін зазначає, що кадрами є певна категорія осіб, на яких покладений обов'язок виконання основної професії та обов'язків за фахом у межах штатного наповнення органу чи структурного управління органу Національної поліції [6, с. 609].

Своєю чергою необхідно вказати, що законодавство України, що регулює питання конкурсного добору службових та посадових осіб в органах Національної поліції, а саме Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження типового порядку проведення

конкурсу на службу до поліції та/або зайняття вакантної посади» від 25.12.2015 № 1631, закріплює такий припис: «Служба персоналу (кадрового забезпечення) органу поліції, де проходить конкурс, проводить перевірку документів, поданих кандидатами, на відповідність загальним вимогам, визначеним в оголошенні про проведення конкурсу, та інформує про це поліцейську комісію» [7]. Необхідно вказати, що саме в цьому аспекті проявляється недосконалість законодавства, адже подібне викладеному поняття містить і закон України «Про Національну поліцію», однак на сьогоднішній день існує ряд науково-практичних доробок, що чітко розмежовують два за своєю суттю різних поняття.

У зв'язку із зазначеним, системно проаналізувавши положення чинного законодавства, що дотично розкривають це питання, наукові доробки, закріплені в доктринальних висновках, автор вважає за необхідне висловити власну думку стосовно розмежування спірних понять задля внесення власного бачення в цю ситуацію та узагальнення вже наявного підходу і відтак запропонувати законодавче закріплення цих понять. Так, першою пропозицією буде внесення змін до положень частини першої статті 52 закону України «Про Національну поліцію» в частині заміни такого поняття, як «добір осіб», на «добір осіб кадрового складу органів національної поліції». До того ж у такому разі необхідно надати тлумачення нововведеному поняттю. У зв'язку із цим автор пропонує викласти частину першу статті 52 закону України «Про Національну поліцію» у наступній редакції:

Стаття 52. Конкурс на посаду поліцейського

1. З метою добору осіб кадрового складу органів Національної поліції, здатних професійно виконувати повноваження поліції та посадові обов'язки за відповідною вакантною посадою, у випадках, передбачених цим Законом, проводиться конкурс на службу в поліції та/або на зайняття вакантної посади (далі – конкурс).

Кадрами органів Національної поліції є поліцейські, що мають відповідний статус, який регламентується положеннями чинного законодавства України, що перебувають на займаних посадах у відповідному структурному підрозділі Національної поліції відповідно до штатного розпису та/або поліцейські, що мають відрядження, пов'язане із проходженням служби з метою,

зокрема, але не виключно, підвищення професійної кваліфікації або навчання з метою здобуття відповідного наукового кваліфікаційного рівня в спеціальних підрозділах Національної поліції.

Основними ознаками утлумаченого поняття є наявність службового звання, обов'язків, пов'язаних із постійною професійною діяльністю, та спеціально-визначеного законом грошового забезпечення.

Стосовно поняття персоналу органів Національної поліції варто вказати на те, що, по-перше, це поняття необхідно розміти більш широко, ніж вищевикладене. Окрім поняття кадру, воно ще включає ряд цивільних посад органів Національної поліції, що працюють за трудовим договором та штатним розписом і можуть за сумісництвом виконувати іншу роботу, що має некваліфікований характер. До таких осіб належать, наприклад, посадові особи фінансових чи матеріально-технічних управлінь органів Національної поліції або ж обслуговуючий персонал. Основною ознакою такої категорії працівників виступає неможливість їх приналежності до кадрового складу Поліції.

У зв'язку із вищенаведеними висновками варто розуміти, що кожна із наведених у межах дослідження категорій має бути належно регламентованою чинним законодавством України. Цей процес має свій прояв крізь призму визначення кадрової політики. Варто привести до прикладу влучне трактування науковцем В.В. Сокуреном цього поняття, що полягає у розумінні кадрової політики як закономірної реалізації конкретного заходу, що спрямований та зумовлений формуванням стабільного складу висококваліфікованих працівників кадрового складу в органах Національної поліції, що має свій прояв у його підборі, підготовці та розстановці та створенні сприятливих умов у його професійному та особистому розвитку [8, с. 291].

Закон України «Про Національну поліцію» та Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження типового порядку проведення конкурсу на службу до поліції та/або зайняття вакантної посади» від 25.12.2015 № 1631 визначає загальні засади проведення добору на зайняття тої чи іншої посади та здобуття звання поліцейського. Зазвичай такий добір проводиться шляхом реалізації трьохетапної процедури, яка складається із тестування: на знання законо-

давчої бази (професійний тест); на загальні здібності і навички (тест загальних навичок); особистісних характеристик (психологічний тест); перевірки рівня фізичної підготовки та співбесіди. Перші два етапи задовільно вніормовані цим порядком. У разі із співбесідою необхідно враховувати суб'єктивний аспект контролюючого суб'єкта, а саме поліцейської комісії. У зв'язку із цим необхідно зазначити, що така діяльність має бути покроково закріплена в чинному законодавстві України, однак на сьогоднішній день необхідно зазначити, що ті декілька пунктів, які законодавець передбачив у вищезгаданому Наказі, не повністю розкривають сутність такого не менш важливого, а головне – заключного етапу конкурсу на зайняття служби. В такому разі автор вбачає за необхідне запропонувати власний погляд на цю процедуру і закріпити Главу 8 Наказу Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження типового порядку проведення конкурсу на службу до поліції та/або зайняття вакантної посади» від 25.12.2015 № 1631 у наступній редакції:

VIII. Співбесіда

1. Співбесіда з кандидатом проводиться поліцейською комісією. Метою цього етапу конкурсного добору до кадрового складу органу Національної комісії є оцінка професійної компетенції кандидатів законно встановленим вимогам чинного законодавства України, які не піддавались оцінці на попередніх етапах конкурсного добору.

Встановлення відповідності кандидата вимогам щодо наміру добросовісно дотримуватись правил етичної поведінки поліцейських.

2. Під час співбесіди поліцейська комісія вивчає результати тестувань, рівня фізичної підготовки та документи кандидата, які подані ним особисто та надані службою персоналу (кадрового забезпечення).

2-1. Поліцейська комісія має провадити свою діяльність повно, всебічно та неупереджено. У разі наявності підстав та виникнення сумнівів щодо неможливості забезпечення належної процедури конкурсного добору член поліцейської комісії зобов'язаний заявити самовідвід.

Загальними підставами для заяви самовідводу членом поліцейської комісії є:

якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах

здійснення конкурсного добору кандидатів до кадрового складу органів Національної поліції; за наявності інших обставин, які викликають сумнів у його неупередженості;

2-2. За наявності підстав, передбачених п. 2-1 глави 8 цього Порядку кандидат до кадрового складу органів Національної поліції має право заявити відвід будь-якому члену поліцейської комісії.

2.3. Питання про відвід члена поліцейської комісії вирішується іншими членами поліцейської комісії, про що невідкладно має бути повідомлений керівник відповідного органу Національної поліції.

3. Під час проведення співбесіди з кандидатом поліцейська комісія з'ясовує його професійні, морально-ділові якості, управлінсько-організаторські здібності.

3-1. У процесі оцінювання здібностей кандидата поліцейська комісія має разом із остаточними результатами надати секретарю відомості-тлумачення свого рішення, в якому:

2 бали – кандидат має усі морально-ділові якості та необхідні управлінсько-організаційні якості, висунуті до нього під час проходження співбесіди;

1 бал – кандидат має морально-ділові якості та управлінсько-організаторські здібності, що є мінімально достатніми для виконання ним покладених обов'язків;

0 балів – кандидат унаслідок проведення співбесіди не проявив та не задовольнив жодних з поставлених до нього вимог.

4. Після завершення співбесіди поліцейська комісія за згодою кандидата може направити його для проходження тестування на поліграфі в порядку, визначеному Міністерством внутрішніх справ України відповідно до вимог законодавства.

Рішення щодо таких кандидатів приймаються поліцейською комісією після отримання результатів тестування на поліграфі.

5. Після остаточного закінчення етапів проведення співбесіди голова поліцейської комісії має повідомити її секретаря про кінцеві результати з урахування, зокрема й результати тестування на поліграфі. Секретар комісії має належним чином, невідкладно опісля завершення співбесіди скласти протокол та відомість балів кандидата, копія якого має бути обов'язково вручена кандидатові.

Примітка: Кандидат, який не набрав відповідної кількості балів, не пройшов та/або не з'явився для проходження попередніх етапів конкурсного добору до кадрового складу органів Національної поліції, не може бути допущений до його атестації поліцейською комісією під час співбесіди*

Висновки. Таким чином, справедливо дійти наступних висновків.

Управлінська діяльність виступає такою, розвиток якої прямо та безпосередньо залежить від кадрового наповнення органів Національної поліції. Функція надання поліцейських послуг потребує наявності у кожної особи кадрового складу органів Національної поліції належної кваліфікації, практичного та, бажано, науково-теоретичного досвіду. Ряд положень закону України «Про Національну поліцію», не зважаючи на їх повну сформованість, на сьогоднішній день потребують деяких змін, зокрема з огляду на процедуру конкурсного добору.

Сфера належного системного добору кадрів перебуває на етапі інтенсивного розвитку та змін, що показово відображається на ефективному здійсненні поліцейською комісією повноважень, передбачених чинним законодавством України.

Проаналізувавши ряд вагомих позицій науковців, положень чинного законодавства України, автором були запропоновані власні нововведення, що, на його думку, підлягають затвердженню з підстав неможливості належного функціонування системи добору кадрового складу органів Національної поліції на відповідні посади. Так, автором були запропоновані зміни в частині загальноприйнятого законодавчо закріпленого поняття «кадрів» в органах Національної поліції, введення інституту відводів під час здійснення останнього етапу конкурсного добору – співбесіди, та встановлення чіткої градації балів за наслідком її проведення.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Якою стане нова поліція України? URL: <https://rian.com.ua/analytics/20150806/371779793.html>.
3. Глуховець В.А. Національна поліція: стан та проблеми реформування. *Форум права* 2016. № 5 URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_5_5.pdf.
4. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.
5. Бандурка О.М. Управління в органах внутрішніх справ України : підручник. Харківський національний університет внутрішніх справ, 1998. 480 с.
6. Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за редакцією кандидата юридичних наук Кравченка Ю.Ф. Київ : Національна академія внутрішніх справ України, 1999. 702 с.
7. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження типового порядку проведення курсу на службу до поліції та/або зайняття вакантної посади» від 25.12.2015 № 1631. *Відомості Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0050-16#n4>.
8. Сокурєнко В.В. Управління органами Національної поліції України. Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків : Стильна типографія, 2017. 580 с.

Томчук Г. О.,
аспірант юридичного факультету
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

ПРИНЦИПИ МЕХАНІЗМУ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЧОВИХ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО

THE PRINCIPLES OF MECHANISMS REGISTRATION OF STATE REGISTRATION OF REAL PROPERTY RIGHTS

Стаття містить посилання на внутрішню будову механізму державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, визначає мету, а також його загальні принципи.

У зв'язку із постійним вдосконаленням та внесенням змін в чинне законодавство України встановлюється новий підхід до внутрішньої організації та функціонування механізму державної реєстрації речових прав на нерухоме майно. Динамічний розвиток запровадження законодавцем ринкових реформ призводить до певних змін під час реєстрації речових прав нерухомості. Тому у статті проаналізовано позиції науковців щодо механізму реєстрації речових прав на нерухоме майно та розглянуто різні підходи щодо принципів цього механізму від загальних принципів права до спеціальних, які притаманні виключно цьому інституту.

Автором запропоновано визначення поняття «механізму державної реєстрації речових прав на нерухоме майно», яке, на думку автора, є найбільш доцільним для визначення наявної системи офіційного визнання і підтвердження державою фактів набуття, зміни або припинення речових прав на нерухоме майно.

Акцентується увага на принципі доступності інформації та принципі захисту інформації, оскільки ці два принципи взаємопов'язані та повинні бути якісно втілені в реалізацію усього механізму державної реєстрації. Детально розглянуто реалізацію принципу захисту інформації, оскільки реалізація цього принципу є найбільш дискусійною. Зі зміною законодавства в сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно відбувається заміна однієї єдиної державної інформаційної системи України іншою – державним реєстром речових прав на нерухоме майно, що призводить до наявності певних недоліків під час користування реєстром.

Зроблено висновок щодо найголовніших принципів, які повинні бути обов'язково не лише втілені в механізм державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, а також закріплені в окрему норму законодавства, яке покликане регулювати питання реєстрації речових прав на нерухоме майно.

Ключові слова: механізм державної реєстрації, нерухоме майно, внесення інформації в реєстр, державний реєстр речових прав на нерухоме майно, державний реєстратор.

An article contains a reference to an inside structure of the mechanism of state registration of real property rights, is defining the purpose and its general principles.

In connection with permanent improvement and making changes in current Ukrainian laws, the new approach is established to an inside organization and functioning mechanism of state registration of real property rights. A dynamic development of the legislator's introduction of market reforms leads to some changes in registration of real property rights. Therefore, in the article, a sciencers' position about the mechanism of registration of real property rights was analyzed and it was viewed the different approaches about the principles of this mechanism till general right's principles to specifics which are characterized by this institute inclusive

A definition of the term "mechanism of state registration of real property rights" was proposed by the author, which in the author's view is the most appropriate of indication the existing system of official definition and the confirmation by the state of the acquisition, change, or termination of real estate property rights.

The attention is focused on the principle of access to information and on the principle of information security since these two principles are interrelated and there should be translated with quality into realization of all mechanisms of state registration. The realization of the principle of information protection was detailed considered since the realization of this principle is most discussed. With changes of laws in case of state registration of real estate property rights goes on replacements of the one and the only Ukrainian's information system to the other – state register of real estate property rights, resulting in some shortcoming with its using.

A conclusion is made about the most important principles, which must be not only implemented into the mechanism of state registration of real estate property rights but also must be set out in a separate legislative provision which should regulate issues of register of real estate property rights.

Key words: mechanism of state registration, real estates, to add information to the register, state register of real estate property rights, state recorder.

Вступ. Ринок нерухомого майна є основою функціонування економіки будь-якої держави. Одним із основних завдань держави у сфері економічної політики є оптимізація обігу нерухомого майна. Найголовніше місце тут займає правове регулювання відносин, пов'язаних із державною реєстрацією речових прав на нерухоме майно, та їх обтяжень.

Запровадження ефективної системи реєстрації речових прав на нерухоме майно сприятиме реалізації передбачених Конституцією України гарантій цих прав, їх захищеності, а також розвитку ринкової економіки України загалом. Тому поряд із завданням забезпечення гарантій прав власників і налагодження ринкових відносин у сфері нерухомості існує нагальна потреба використання у створюваній системі реєстрації чітко визначених механізмів.

Аналіз досліджень та публікацій. Питання щодо системи реєстрації прав на нерухоме майно, а також її загальних принципів досліджували у своїх працях такі вчені, як В.Б. Авер'янов, Б.С. Бачура, М.В. Домашенко, І.І. Завальна, П.Ф. Козьмук, С.І. Кручок, А.П. Лізунова, О.В. Мартинюк, С.С. Овчарук, С.С. Осадчук, С.В. Петков, Я.О. Пономарьова, В.В. Сенчук та інші.

Мета. Головне завдання цієї статті полягає у дослідженні чинного законодавства, яке регулює реєстрацію речових прав на нерухоме майно, з метою виокремлення головних принципів механізму державної реєстрації.

Виклад основного матеріалу. Термін «механізм» у Великому тлумачному словнику сучасної української мови визначається як внутрішня будова, система чого-небудь, або сукупність станів і процесів, з яких складається певне явище [1, с. 523]. К.Г. Волинка механізм визначає як єдине, цілісне і якісно самостійне явище правової системи, що є комплексом взаємозв'язаних і взаємодіючих юридичних передумов, нормативних засобів та загально соціальних умов, які створюють належні юридичні і фактичні можливості для повноцінного здійснення кожним своїх прав і свобод [2, с. 3–4].

Необхідність створення системи, яка дозволяла б отримати та узагальнити базову інформацію для оперування нерухомістю, зумовила появу специфікації прав власності шляхом їх державної реєстрації. Так, відповідно до ст. 182

Цивільного кодексу «... право власності та інші речові права на нерухомі речі, обмеження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації» [3].

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01 липня 2004 року № 1952-IV під державною реєстрацією речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень розуміють офіційне визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно, обтяження таких прав шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [4].

Статтею 4 зазначеного вище Закону передбачено, що обов'язковій державній реєстрації підлягають такі речові права на нерухоме майно: право власності; право володіння; право користування (сервітут); право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис); право забудови земельної ділянки (суперфіцій); право господарського відання; право оперативного управління; право постійного користування та право оренди земельної ділянки; право користування (найму, оренди) будівлею або іншими капітальними спорудами, їх окремими частинами; іпотека; довірче управління майном та ін. речові права згідно із законом. Обтяження речових прав на нерухоме майно: податкова застава, предметом якої є нерухоме майно; інші обтяження [4].

Серед основних ознак державної реєстрації прав на нерухоме майно, на думку А.С. Кечі, варто виокремити такі: 1) здійснюється державою в особі уповноважених на те органів – органів реєстрації прав; 2) підставою для проведення є певні юридичні факти, на підставі яких виникають, переходять або припиняються права та їх обтяження, із чого випливає її правостворюючий, правозмінюючий та правоприпиняючий характер; 3) є сукупністю процедур, які мають виконуватися державним реєстратором; 4) її підтвердженням є внесення даних до реєстру та видача витягів, у деяких випадках – свідоцтв [5, с. 67].

Основна мета механізму реєстрації права на нерухоме майно – забезпечення стабільності обігу таких прав. Якщо раніше, відповідно до Тимчасового порядку ведення державного реє-

стру земель, затвердженого наказом Держкомзему від 02 липня 2003 року № 174 [6], існували системи реєстрації земельних ділянок, прав на них (ст. 125 Земельного кодексу [7]; ст. 182 Цивільного кодексу [3]) та правочинів із земельними ділянками [8], то наразі реєстраційні системи щодо реєстрації земельних ділянок та прав на них функціонують окремо.

Варто зазначити, що практично в усьому світі саме права на нерухоме майно підлягають реєстрації. Враховуючи призначення реєстрації, світову практику, а також перспективи розвитку передових реєстраційних систем, слід погодитися з думкою тих науковців, які вважають, що вона має застосовуватися саме щодо прав на майно, а не щодо правочинів [9; 10, с. 31–37].

Слушною є і наукова позиція І.М. Лазарева, який вважає, що адміністративно-правові відносини, які складаються у процесі здійснення державної реєстрації прав, мають класичний характер, і складаються із: суб'єктів, об'єктів, змісту та юридичних фактів [11, с. 16–17].

Органи, які безпосередньо здійснюють реєстраційні процедури, на думку Д.В. Мовчан, доцільно поділити на держателів (розпорядників) державних реєстрів і реєстраторів державних реєстрів [12, с. 164].

Таким чином, не вдаючись до детального аналізу положень із приводу суб'єктів реєстраційного провадження, під ними будемо розуміти учасників цих правовідносин. З одного боку, це заявники – фізичні та юридичні особи, які звертаються до органів реєстрації прав для отримання адміністративної послуги, з іншого – державні реєстратори відділів, тобто ті суб'єкти, які безпосередньо проводять таку реєстрацію.

Отже, механізм державної реєстрації прав на нерухоме майно – це система чітко визначених законодавством послідовно здійснюваних дій щодо надання адміністративних послуг у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень.

Ефективний механізм реєстрації нерухомого майна та прав на нього ґрунтується на певних принципах. Термін «принцип» вживається у різних значеннях: 1) основні вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної,

державної чи громадської організації (гуманізм, законність, справедливість, рівність громадян перед законом тощо); 2) внутрішнє переконання людини, що визначає її ставлення до дійсності, суспільних ідей і діяльності [13, с. 110–111].

Отже, ідеї, які мають на меті врегулювання будь-яких суспільних відносин, та які закріплені у нормативно-правовому акті, дозволяють стверджувати вже про наявність правових принципів. Саме на підставі цих принципів і відбувається подальший розвиток будь-якої правової галузі, юридичного інституту, в тому числі й юридичних механізмів.

У своїй праці А. Колодій зауважує, що принципи права покликані забезпечувати органічний взаємозв'язок правової системи, системи і структури права, норм права і правових відносин, єдність норм, інститутів і галузей права. Вони характеризують зміст і сутність права в концентрованому вигляді і демонструють підвалини відображення у ньому економічних, політичних і моральних відносин. Принципи виступають критеріями оцінки правомірності чи неправомірності дій соціальних суб'єктів, формують правове мислення і правову культуру, цементують систему і структуру права [14, с. 28–40].

Загальна теорія держави і права вивчає основні принципи права, зокрема: принцип верховенства права; принцип правової визначеності; принцип пропорційності; принцип добросовісності; принцип розумності. Оскільки ці принципи є загальними принципами права вони в повному обсязі втілені в реалізацію механізму державної реєстрації речових прав на нерухоме майно.

Серед науковців [15, с. 10–17; 16, с. 1] побутує така тенденція щодо класифікації принципів права. Зокрема, головним принципом є принцип орієнтованості системи на потреби клієнта, решта – похідні від нього:

- принцип дзеркала (відомості про об'єкт нерухомого майна, внесені до реєстру, мають бути достовірними, достатніми і актуальними, тобто ці відомості повинні об'єктивно «віддзеркалювати» реальний стан об'єкта, існуючі права на нього, їх обмеження та оскарження);

- принцип достатнього мінімуму (унікнення надмірної деталізації опису об'єктів нерухомого майна та прав на них);

– принцип захисту клієнтів від недоброякісної інформації (або принцип «завіси») (офіційне зобов'язання реєстраційної системи щодо її повної відповідальності за достовірність внесення. Якщо користувач недостовірної інформації, наданої реєстраційною системою, поніс у зв'язку з цим збитки, система їх відшкодовує. Лише у такому разі стає можливим високий рівень довіри до цієї системи з боку користувачів);

– принцип єдності (ґрунтується на положенні про правову єдність земельної ділянки та всього, що розташоване на ній і нерозривно пов'язане з нею – споруд і багаторічних насаджень, а це передбачає реєстрацію земельних ділянок та інших об'єктів нерухомого майна в одному реєстрі);

– принцип єдиного вікна (уся інформація про об'єкти нерухомого майна і права на них повинна надаватися однією інституцією, що значно спрощує отримання такої інформації зацікавленими особами);

– принцип доступності інформації (реєстраційна система має забезпечити швидкий і недорогий доступ клієнта до необхідної йому інформації про об'єкт нерухомого майна відповідно до прав клієнта на цей об'єкт. За бажанням клієнта інформація повинна надаватися на паперових носіях або в електронній формі). Акцентовано увагу на той факт, що інформація, надана на різних носіях, не дублює, а доповнює одна одну. Інформація на паперовому носії (так званий витяг з розділу реєстру) є офіційним документом, що посвідчує стан об'єкта нерухомого майна на момент надання витягу із зазначенням року, місяця, числа, годин та хвилин. Доступ до реєстру через електронну мережу дозволяє клієнту отримати необхідну йому інформацію в режимі он-лайн);

– принцип захисту інформації (передбачає її захист від несанкціонованого доступу з боку осіб, які не мають права на отримання такої інформації).

Детально розглянемо принцип доступності інформації та принцип захисту інформації, оскільки реалізація цих принципів є найбільш дискусійною. Зі зміною законодавства в сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно відбувається заміна однієї єдиної державної інформаційної системи України іншою – державним реєстром речових прав на нерухо-

ме майно, що призводить до наявності певних недоліків під час користування реєстром.

Відтак державна реєстрація права власності на нерухоме майно реалізовувалась у декількох державних інформаційних системах: спочатку Реєстр права власності на нерухоме майно; потім Державний реєстр речових прав на нерухоме майно. Разом зі зміною інформаційної системи змінювався і доступ до інформації.

Л.П. Коваленко зазначає про принцип вільного доступу (відкритості) інформації, не обмеженої національним законом (право знати), або принцип гласності. Закономірність полягає в тому, що жодне державне підприємство, установа, організація не може вводити обмежень на доступ громадян до інформації, якою вона володіє відповідно до встановленої для неї компетенції, що стосується прав й свобод людини й громадянина і яка становить суспільний інтерес. Обмеження можуть встановлюватися тільки національним законодавством [17, с. 191]. Повноцінно цей принцип був втілений з унесенням змін до ст. 28 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01 липня 2004 року № 1952-IV (в редакції від «06» жовтня 2016 р.), інформацію про зареєстровані права тепер можливо отримати як за об'єктом нерухомого майна, так і за суб'єктом речових прав.

Відповідно до наказу Міністерства юстиції України від 25.06.2015 № 1059/5 «Деякі питання щодо визначення адміністратора Єдиних та Державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції України», зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 25.06.2015 за № 754/27199, адміністратором Державного реєстру речових прав на нерухоме майно є «Національні інформаційні системи», на яке покладено не лише технічне обслуговування, а й збереження та захист даних інформаційної системи.

Таким чином, одночасно зі змінами законодавства, яке регулює відносини державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, має змінюватись функціональний складник інформаційної системи.

У науці права побутує й інша наукова позиція з приводу принципів державної реєстрації прав. Зокрема, С.В. Гринько [18, с. 78-81] вважає, що «важливим аспектом правового регулювання відносин у сфері реєстрації прав будь-якої

категорії є наявність законодавчо закріплених принципів зазначеної реєстрації». Серед основних він виокремлює наступні: принцип обов'язковості реєстрації; принцип наступності; принцип достовірності; принцип єдності державної реєстрації; принцип публічності; принцип диспозитивності; принцип спеціальності; принцип обліковості; принцип платності; принцип законності; принцип пріоритету раніше зареєстрованих прав; принцип безповоротності; принцип старшинства.

Висновки. Проаналізувавши ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», ми дійшли висновку, що перераховані вище принципи не в повному складі у ньому відображені. З цією метою пропонуємо доповнити ст. 3 «Засади державної реєстрації прав» наступними принципами: єдності державної реєстрації; спеціальності; обліковості; платності; пріоритету раніше зареєстрованих прав; безповоротності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Київ ; Ірпінь : Перун, 2003. 1440 с.
2. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. НАН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2000. 18 с.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44, Ст. 356. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
4. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01.07.2004 № 1952-IV (у редакції від 17.11.2021). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/t041952?an=940>.
5. Кеча А.С. Адміністративно-правове регулювання державної реєстрації речових прав на нерухоме майно: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2016. 228 с.
6. Про затвердження Тимчасового порядку ведення державного реєстру земель: наказ Держкомзему від 02.07.2003 р. № 174. *Офіційний вісник України*. 2003. № 31. Ст. 1652.
7. Земельний Кодекс України: Закон України від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Ст. 27.
8. Про затвердження Тимчасового порядку державної реєстрації правочинів : Постанова Кабінету Міністрів України від 26.05.2004 р. № 671. *Офіційний вісник України*. 2004. № 21. Ст. 1420.
9. Burns T. Land Administration Reform: Indicators of Success and Future Challenges 2007. URL: <http://siteresources.worldbank.org/EXTARD/Resources/ARDDiscussionPaper37.pdf>.
10. Марусенко Р. Стан законодавчого забезпечення та перспективи державної реєстрації прав на земельні ділянки. *Українське комерційне право*. 2010. № 10. С. 30-37.
11. Лазарев И.М. Административные процедуры в сфере взаимоотношений граждан и их организаций с органами исполнительной власти в Российской Федерации : автореф. дис. на соискание научной степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.14. Инст. гос. и права. Москва, 2002. 20 с.
12. Мовчан Д.В. Щодо систематизації державних органів, які здійснюють реєстраційне провадження. *Проблеми законності*. 2009. № 103. С. 159-166.
13. Волошин Ю.О. Принцип. Юридична енциклопедія: В 6 т. / [за ред. Ю.С. Шемшученко (голова ред. кол.) та ін.]. Київ : Вид-во «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, 1998- 2004. Т. 5. 2003. С. 110-111.
14. Колодій А. М. Принципи права України. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.
15. Козьмук П.Ф. Державна реєстрація земельних ділянок, іншого нерухомого майна та прав на них / Козьмук П.Ф., Козьмук А.П. Чернівці : Букрек, 2004. 224с.
16. Кручок С.І. Методичні рекомендації щодо державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обмежень в Україні (правові та процедурні аспекти). №13380 від 14.06.2005.
17. Коваленко Л.П. Принципи інформаційного права. Державне будівництво та місцеве самоврядування. 2012. № 23. С. 185-195
18. Гринько С.В. Принципи державної реєстрації права на земельні ділянки в Україні: нормативно-правовий аспект. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України*. 2013. Вип. 182. Ч. 2. С. 78-81.

Шугалєєва І. Г.,*аспірант кафедри фінансового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого***ОЦІНКА МЕЖ ПОВЕДІНКИ УЧАСНИКІВ ПОДАТКОВИХ ВІДНОСИН
В УМОВАХ ДІЇ КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ****ASSESSMENT OF THE BORDERS IN THE PARTICIPANTS' OF TAX
RELATIONS BEHAVIOR UNDER THE CONDITIONS
OF QUARANTINE RESTRICTIONS**

Наукова робота присвячена визначенню та оцінці меж поведінки учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень. Проаналізовано зміст нормативно-правових актів, якими встановлюються карантинні обмеження в Україні. Спираючись на норми чинного законодавства щодо запровадження обмежувальних заходів, автор звертає увагу на те, що урегулювання певних відносин шляхом прийняття підзаконного акта призвело до порушення не тільки законних прав та свобод громадян, а й до виникнення колізій із конституційними нормами, що безпосередньо торкаються діяльності платників податків. Встановлено, що в сучасних умовах платники податків та контролюючі органи по-різному оцінюють запроваджені на території України заходи впливу карантинного характеру. У статті визначено окремі прояви впливу карантинних обмежень на права і обов'язки учасників податкових відносин. Виокремлено кілька випадків, коли заходи податкового контролю мають бути проведені, незважаючи на мораторій. Автор визнає однією з концептуальних проблем нормативного регулювання як фінансових відносин, так і будь-яких інших суспільних відносин в Україні невизначеність з юридичною силою різних нормативних актів. Констатовано ситуацію, коли суб'єкти фінансових відносин оцінюють на власний розсуд, які із загальнообов'язкових нормативних актів застосовувати в тому або іншому випадку, хоча за положеннями теорії права акти виконавчої гілки влади мають відповідати законам. У науковій роботі поряд з оцінкою меж поведінки учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень акцентовано на спробі застосування непрофільних нормативно-правових актів самими платниками податків у минулому. За результатами дослідження автор дійшов висновку про те, що запровадження карантину на території України в березні 2020 року на рівні актів Кабінету Міністрів України призвело до порушення права суб'єктів господарювання займатися підприємницькою діяльністю; оцінка меж застосування карантинних заходів у відносинах оподаткування має здійснюватися, перш за все, виходячи з норм Податкового кодексу України; непослідовність прийняття рішень Кабінетом Міністрів України, спрямованих на запобігання поширенню коронавірусної інфекції, створює колізії, коли окремі норми постанов Кабінету Міністрів України не відповідають нормам Податкового кодексу України; найбільш ефективним та універсальним способом подолання подібних колізій є врегулювання питання щодо юридичної сили нормативних актів в Україні.

Ключові слова: карантинні обмеження, обмежувальні заходи, податкові відносини, податкове законодавство, учасники податкових відносин.

The scientific work is devoted to the definition and assessment the borders in the participants' of tax relations behavior under the conditions of quarantine restrictions. The content of normative legal acts establishing quarantine restrictions in Ukraine has been analyzed. Based on the current legislation on the introduction of restrictive measures, the author has drawn attention to the fact that the settlement of certain relations by adopting a bylaw has violated not only the legal rights and freedoms of citizens, but also conflicts with constitutional norms directly affecting taxpayers. It has been established that in modern conditions taxpayers and regulatory authorities have different assessments of the quarantine measures introduced in Ukraine. The article identifies some manifestations of the impact of quarantine restrictions on the rights and obligations of participants in tax relations. There are several cases when tax control measures should be carried out despite the moratorium. The author has recognized one of the conceptual problems of regulatory regulation of both financial relations and any other social relations in Ukraine, uncertainty with the legal force of various regulations. It has been stated that the subjects of financial relations assess at their own discretion which of the mandatory regulations to apply in a given case, although the theory of law, the acts of the executive branch must comply with the law. In the scientific work, along with the assessment of the limits of behavior of participants in tax relations in the conditions of quarantine restrictions, attention has been focused on the attempt to apply non-core regulations by taxpayers themselves

in the past. According to the results of the study, the author concluded that the introduction of quarantine in Ukraine in March 2020 at the level of acts of the Cabinet of Ministers of Ukraine led to a violation of the right of economic entities to engage in business activities; assessment of the limits of application of quarantine measures in tax relations should be carried out primarily on the basis of the Tax Code of Ukraine; inconsistency of decisions of the Cabinet of Ministers of Ukraine aimed at preventing the spread of coronavirus infection, creates conflicts when certain provisions of the Resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine do not comply with the Tax Code of Ukraine; the most effective and universal way to overcome such conflicts is to resolve the issue of the legal force of regulations in Ukraine.

Key words: *quarantine restrictions, restrictive measures, tax relations, tax legislation, participants of tax relations.*

Постановка проблеми. Внаслідок поширення коронавірусної хвороби в Україні у 2020 році Кабінетом Міністрів було прийнято рішення щодо запровадження низки карантинних заходів на території України, які мали безпосередній вплив на кожного громадянина. Запровадження обмежувальних заходів актом органу виконавчої влади було здійснено з метою якнайскорішого їх запровадження. Це призвело до порушення не тільки законних прав та свобод громадян, а й до виникнення колізій із конституційними нормами, що безпосередньо торкаються діяльності платників податків. Зважаючи на те, що законодавство з питань оподаткування і законодавство, яким встановлено карантинні обмеження, оцінюються платниками податків та контролюючими органами по-різному, встановлення і оцінка меж поведінки учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень набуває особливої актуальності.

Мета статті полягає у встановленні та оцінці меж поведінки учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень, визначенні шляхів вирішення проблем, що виникають під час реалізації своїх прав і обов'язків учасниками податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У загальному вигляді питання податкових правовідносин, статусу учасників таких відносин досліджували М. П. Кучерявенко, О. М. Мінаєва, Н. А. Маринів та інші. Проблематика меж дій учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень є новою для сучасної науки, тому базою для дослідження стали чинні нормативно-правові акти з питань оподаткування і акти, якими встановлено обмежувальні заходи.

Виклад основного матеріалу. Під час здійснення регулювання фінансових відносин застосовується переважно імперативний метод впливу держави на підконтрольних суб'єктів.

Такий підхід характерний для багатьох публічних галузей права і відображає специфіку публічних відносин. Застосування імперативного методу регулювання у фінансових відносинах відрізняється від регулювання суспільних відносин іншого типу, що передбачає існування можливості вибрати ту або іншу модель поведінки її учасників, хоча й у вельми стислих рамках. Наприклад, у процесі реалізації платником податку свого податкового обов'язку він може вибрати режим оподаткування – загальний або спеціальний. Також платник податків, який фактично є підконтрольною стороною у податкових відносинах, які є різновидом відносин фінансових, може користуватися правом вибору власної поведінки під час переплати податків (зарахувати суму переплаченого в податку у рахунок майбутніх сплат або повернути її на рахунок платника). Такі варіації характерні й для деяких інших ситуацій, коли законодавцем закладено таку можливість.

Характеризуючи право учасників податкових відносин варіювати свою поведінку, треба звернути увагу на вплив подій останніх років на ці процеси. Йдеться про регулювання державною низкою заходів, спрямованих на запобігання поширенню коронавірусної хвороби COVID-19. Виникнення цієї хвороби спричинило необхідність переосмислення правового регулювання майже усіх сфер суспільних відносин. Торкнулося це й податкових відносин, що зовні виражається у внесенні змін до податкового законодавства та інших нормативних актів, які впливають на діяльність платників податків.

Внаслідок поширення коронавірусної хвороби у 2020 році урядом було прийнято рішення щодо запровадження низки карантинних заходів на території України, які мали безпосередній вплив на кожного громадянина. Вперше низку карантинних обмежень було встановлено Кабінетом Міністрів України 11 березня 2020 року, коли було прийнято Постанову Кабінету

Міністрів України № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» [1]. Запровадження обмежувальних заходів актом органу виконавчої влади було здійснено з метою якнайскорішого їх запровадження. Дійсно, врегулювання певних відносин у такий спосіб можна реалізувати швидше, ніж прийняття відповідного закону, але це призвело до порушення не тільки законних прав та свобод громадян, а й до виникнення колізій із конституційними нормами, що безпосередньо торкаються діяльності платників податків.

Так, у ст. 42 Конституції України закріплено право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом [7]. При цьому у березні 2020 року його було обмежено Постановою Кабінету Міністрів України № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» [1]. Значна кількість платників податків розцінили це як порушення їхніх прав, адже норми, що містяться в актах органів виконавчої влади хоча і є загальнообов'язковими, але мають ґрунтуватися на нормах Конституції України та законів.

У сучасних умовах платники податків та контролюючі органи по-різному оцінюють запроваджені на території України заходи впливу карантинного характеру. Яскравим прикладом цього є різне тлумачення норм, якими запроваджено заборону на проведення заходів податкового контролю. Після запровадження карантину зазначеною вище постановою Кабінету Міністрів України Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо додаткової підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» [2], яким було запроваджено мораторій на проведення як фактичних, так і документальних перевірок. За часовими межами мораторій запроваджено на період із 18 березня 2020 року до моменту, коли на усій території України завершиться дія карантину, запровадженого Кабінетом Міністрів України.

Запроваджений мораторій на проведення податкових перевірок не є всеосяжним. Аналіз

норм п. 52² Підрозділу 10 Перехідних положень Податкового кодексу України дозволяє виокремити кілька випадків, коли заходи податкового контролю мають бути проведені, незважаючи на мораторій. По-перше, це здійснення низки операцій, що є об'єктом оподаткування акцизом або пов'язані з оподаткуванням цим податком. Йдеться про фактичні перевірки в частині цільового використання пального або етилового спирту платниками податків, належного облаштування акцизних складів, а також обліку, ліцензування, виробництва, зберігання, транспортування та обігу алкогольних напоїв, пального або тютюнових виробів [8].

По-друге, треба визначити підстави, коли мораторій не застосовується для проведення документальних податкових перевірок. Наприклад, це стосується проведення позапланової документальної податкової перевірки при ініціації процедур реорганізації платника податків-юридичної особи або припинення підприємницької діяльності фізичної особи – підприємця. Мораторій не поширюється на випадки подання платником податків заяви про зняття з обліку або порушення провадження у справі про визнання банкрутом платника податків. Також мораторій не діє в разі подання платником податку на додану вартість декларації, показники якої передбачають бюджетне відшкодування на суму більше 100 000 гривень.

Важливо підкреслити, що запроваджений наприкінці березня 2020 року мораторій на проведення податкових перевірок стосується лише тих контрольних заходів, які не було розпочато станом на 18 березня цього року. При цьому потрібно звернути увагу на різну оцінку темпоральних аспектів дії мораторію платниками податків та контролюючими органами. Платники податків обстоювали позицію щодо неможливості проведення контрольних заходів у майбутньому та припинення розпочатих процедур здійснення податкового контролю на момент запровадження мораторію. Також ними робились спроби оскаржити винесення контролюючими органами податкових повідомлень-рішень на підставі актів податкових перевірок, датованих до 17 березня 2020 року, аргументуючи це тим, що податкове повідомлення-рішення має виноситися в рамках проведення документальної податкової перевірки.

Іншим чином оцінює ситуацію Державна податкова служба України, яка у своєму листі зазначає недоречність вказаних аргументів платників податків. Підкреслюється, що дія запровадженого у зв'язку з карантинном мораторію не поширюється на завершені по 17 березня 2020 року включно перевірки. При цьому наголос робиться на необхідності складання за результатами таких перевірок актів або довідок з обов'язковим надсиланням або врученням податкових повідомлень-рішень платникам податків. Вочевидь, контролюючі органи пов'язують момент закінчення податкової перевірки із винесенням відповідного акта, а не з врученням платнику податкового повідомлення-рішення.

Погоджуючись загалом із такою позицією контролюючих органів, складно однозначно погодитись із вказаними у листі Державної податкової служби від 18.03.2020 р. N 4431/7/99-00-05-08-01-07 термінами зупинення розпочатих на момент запровадження мораторію документальних податкових перевірок. У листі, зокрема, зазначається, що такі перевірки тимчасово зупиняються на період до 31 травня 2020 року, та підкреслюється, що таке зупинення не потребує прийняття будь-яких додаткових рішень (наказів) контролюючим органом та фактично перериває термін проведення перевірки [3]. Очевидно, що в цьому випадку контролюючі органи намагаються обійти запроваджені законом терміни введення мораторію, коли розцінюють його закінчення наприкінці травня 2020 року. У Перехідних положеннях Податкового кодексу України немає посилання на конкретну дату закінчення мораторію – вона пов'язується лише із припиненням запровадженого Кабінетом Міністрів України карантину.

Маємо наголосити на тому, що спроби обійти мораторій робились представниками контролюючих органів не лише у 2020, а й у 2021 році. Пов'язано це було з прийняттям Кабінетом Міністрів України Постанови № 89, якою здійснено спробу скоротити строк дії мораторію на проведення перевірок. У цій постанові закріплено: «Скоротити строк дії обмежень, встановлених пунктом 52 2 підрозділу 10 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України, в частині дії мораторію на проведення деяких видів перевірок» [4]. Цілком очевидно, що тут

Кабінет Міністрів України вийшов за межі своїх повноважень, намагаючись своїм актом змінити положення Податкового кодексу України.

Внаслідок прийняття цієї постанови платники податку поділились на дві групи: перші не допускали представників контролюючих органів до проведення податкової перевірки та відразу оскаржували законність її призначення, тоді як другі до проведення перевірки допускали, але після її завершення оскаржували винесені повідомлення-рішення, мотивуючи це незаконністю призначення самої перевірки в умовах дії карантину та мораторію. Наочно у цьому випадку можна побачити різне ставлення суб'єктів податкових відносин до нормативного регулювання мораторію проведення податкових перевірок. Варто проаналізувати цю ситуацію більш детально.

Однією з концептуальних проблем нормативного регулювання як фінансових відносин, так і будь-яких інших суспільних відносин в Україні є невизначеність з юридичною силою різних нормативних актів. У ст. 8 Конституції України зазначається про її вищу юридичну силу та вказується, що «закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй» [7]. При цьому будь-якої іншої деталізації співвідношення юридичної сили законів та інших нормативних актів немає.

Внаслідок цього утворюється ситуація, коли суб'єкти фінансових відносин оцінюють на власний розсуд, які із загальнообов'язкових нормативних актів застосовувати в тому або іншому випадку, хоча за положеннями теорії права акти виконавчої гілки влади мають відповідати законам. Такий висновок можна зробити, проаналізувавши норми законодавства, яким регулюється діяльність Кабінету Міністрів України. Так, відповідно до ст. 49 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» цей орган має право видавати обов'язкові для виконання акти на основі та на виконання Конституції і законів України [9]. У ст. 113 Конституції України зазначено, що Кабінет Міністрів України у своїй діяльності керується цією Конституцією та законами України. Їй кореспондує ст. 6 Конституції України: «Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією

межах і відповідно до законів України» [7]. Отже, Кабінет Міністрів України не може діяти всупереч положенням законів України так само, як змінювати їх.

Крім того, межі податкового регулювання окреслено в самому Податковому кодексі України. У ст. 3 визначається склад податкового законодавства, а у ст. 5 вказується, що в разі невідповідності правил та положень інших актів правилам та положенням цього кодексу, для регулювання відносин оподаткування застосовуються правила та положення Податкового кодексу України. Водночас зміни положень цього Кодексу можуть здійснюватися виключно шляхом внесення змін до цього Кодексу, що передбачено ст. 2. При цьому ст. 7 Податкового кодексу України містить імперативний припис: «Будь-які питання щодо оподаткування регулюються цим Кодексом і не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України, крім законів, що містять виключно положення щодо внесення змін до цього Кодексу» [8]. Видається, що актами Кабінету Міністрів України не можуть змінюватися положення Податкового кодексу України.

Саме про такий підхід свідчить і судова практика. Так, у Постанові Третього апеляційного адміністративного суду від 12.10.2021 р. у справі № 160/4366/21 вказується: «Якби законодавець мав намір надати такі повноваження Кабінету Міністрів України, то він би вніс зміни безпосередньо до норм Податкового кодексу України, оскільки, відповідно до п. 2.1 Податкового кодексу України, зміна його положень може здійснюватися виключно шляхом внесення змін до цього Кодексу» [5]. При цьому суд доходить висновку про прийняття Постанови Кабінету Міністрів України № 89 від 03.02.2021 р. всупереч нормам Податкового кодексу України та резюмує, що в разі застосування її норм контролюючим органом це надасть право платникам податків ставити під сумнів правомірність проведення податкової перевірки та її результат.

Поряд з оцінкою меж поведінки учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень варто звернути увагу на спробу засто-

сування непрофільних нормативно-правових актів самими платниками податків у минулому. Йдеться про прийнятий у грудні 2017 року Закон України «Про тимчасові особливості здійснення заходів державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», який втратив свою чинність 31 грудня 2018 року. Цей нормативний акт встановлював мораторій проведення окремих планових контрольних заходів у сфері господарської діяльності. У період дії цього закону платники податків намагалися застосувати його положення до податкових відносин, щоправда, безуспішно. Про неможливість застосування положень вказано закону свідчить судова практика Верховного Суду, який у своїй постанові від 14 вересня 2021 року у справі № 826/11557/18 зазначив, що оскільки Законом України «Про тимчасові особливості здійснення заходів державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» не вносились зміни до Податкового кодексу України, його норми не підлягають застосуванню до податкових відносин, які врегульовані Податковим кодексом України [6].

Висновки. Після аналізу поведінки учасників податкових відносин в умовах дії карантинних обмежень можна зробити кілька принципових висновків. По-перше, запровадження карантину на території України у березні 2020 року на рівні актів Кабінету Міністрів України призвело до порушення права суб'єктів господарювання займатися підприємницькою діяльністю. По-друге, оцінка меж застосування карантинних заходів у відносинах оподаткування має здійснюватися, перш за все, виходячи з норм Податкового кодексу України. По-третє, непослідовність прийняття рішень Кабінетом Міністрів України, спрямованих на запобігання поширенню коронавірусної інфекції, створює колізії, коли окремі норми Постанов Кабінету Міністрів України не відповідають нормам Податкового кодексу України. По-четверте, найбільш ефективним та універсальним способом подолання таких колізій є врегулювання питання щодо юридичної сили нормативних актів в Україні.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020 р. № 211. *Офіційний вісник України*. 2020. № 23. Ст. 896.

2. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо додаткової підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України від 13 травня 2020 р. № 591-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 39. Ст. 294.
3. Щодо організації та проведенні документальних та фактичних перевірок платників податків : Лист Державної податкової служби України від 18 березня 2020 р. № 4431/7/99-00-05-08-01-07. URL: <https://tax.gov.ua/diyalnist-/podatkoviyy-audit/listi-dps/415072.html> (дата звернення: 03.12.2021).
4. Про скорочення строку дії обмеження в частині дії мораторію на проведення деяких видів перевірок : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 лютого 2021 р. № 89. *Офіційний вісник України*. 2021. № 13. Ст. 551
5. Постанова третього апеляційного адміністративного суду України від 12 жовтня 2021 р. у справі № 160/4366/21. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/100282298> (дата звернення: 03.12.2021)
6. Постанова Верховного Суду від 14 вересня 2021 р. у справі № 826/11557/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/99902713> (дата звернення: 03.12.2021).
7. Конституція України від 28 червня 1996 р. / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-17. Ст. 112.
9. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27 лютого 2014 р. № 794-VII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 13. Ст. 222.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 343.150.1

DOI <https://doi.org/10.32782/392226>

Бзова Л. Г.,

*асистент кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича*

РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ ПРИ РОЗГЛЯДІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ВИЗНАННЯ ОБВИНУВАЧЕНОГО ВИННИМ АБО НЕВИННИМ

THE ROLE OF LEGAL ARGUMENT IN CONSIDERING THE CRIMINAL OFFENSE AND RECOGNITION OF THE ACCUSED GUILTY OR INNOCENT

Кримінальне правосуддя, безперечно, є однією з найбільш актуальних галузей права в сучасному суспільстві. Його каральний характер зумовлює необхідність кожному з суб'єктів кримінального процесу діяти максимально ретельно. У цьому сенсі цього недостатньо, але кожен суб'єкт права повинен сумлінно та відповідально взяти на себе це завдання. Юридична аргументація становить у сучасних судових системах категорію беззаперечної цінності. Використання юридичної літератури, відповідних норм, належної оцінки доказів дає можливість судді запропонувати оцінні вказівки, якими обґрунтовується судові рішення в цілому. На цій можливості ґрунтується визнання винності чи невинуватості. Загальна мета полягає в тому, щоб проаналізувати зв'язок між юридичними аргументами та засудженістю чи невинністю обвинуваченого. Таким чином, можна зробити висновок, що це є суттєвою складовою частиною будь-якого судового рішення у кримінальних провадженнях, оскільки у своїй основі така складова частина підтримує твердження щодо обвинуваченого. Існує чимало рішень суду, які оскаржуються через відсутність правової аргументації.

Таким чином, загальна мета цієї статті полягає в тому, щоб проаналізувати зв'язок між юридичним аргументом і засудженістю чи невинуватістю обвинуваченого. З моменту прочитання юридичної аргументації визначеного рішення можна передбачити остаточний вердикт, оскільки елементи провадження та спосіб, у який суддя викладає свої аргументовані міркування, містять вказівку стосовно засудження чи виправдання обвинуваченого.

Можна зробити висновок, що у кримінальних провадженнях правова аргументація є надзвичайно актуальною складовою частиною у подальшій заяві судді про підсудного. Крім того, юридична аргументація також виступає індикатором зазначеного судового рішення. У статті подається тлумачення юридичної норми та її взаємозв'язку із фактичними елементами, які сприяли процесу. Наводиться судді щодо кожного з цих аспектів.

Ключові слова: *правова аргументація, правова норма, кримінальне провадження, обвинувачений, провина, невинність.*

Criminal justice, undoubtedly, is one of the most relevant branches of law in modern society. His punitive character determines the need for actions of each of the subjects of a criminal process with maximum diligence. In this sense, this is not enough, but every subject of law must be in good faith and responsibly to assume the task. Legal argument is in modern judicial systems a category of indisputable value. The use of legal literature, relevant norms, the proper assessment of evidence enables the judge to propose an estimated guidelines that are substantiated by a court decision as a whole and in which the recognition of guilt or innocence is based. The general goal is to analyze the connection between legal arguments and conviction or innocence. Thus, it can be concluded that this is a significant component of any court decision in criminal proceedings, since it maintains a statement regarding the accused. There are a lot of decisions that challenged due to the lack of legal arguments that do not confirm the final decision, few resources that are affirmative are considered for violations of this category.

Thus, the general purpose of this article is to analyze the connection between the legal argument and the conviction or innocence of the accused; Since in fact, from the moment of reading the legal argumentation of a definite decision you can provide a final verdict, since the elements and a way in which the judge teaches its argumentative considerations offer an indication of conviction or justification of the accused.

It can be concluded that in criminal proceedings, legal argumentation is an extremely relevant component in the subsequent statement of the defendant. In addition, legal argument also acts as an indicator of the judgment. Interpretation of legal norm and its interconnection with actual elements that contributed to the process, as well as an assessment made by a judge for each of these aspects.

Key words: *legal argument, legal norm, criminal proceedings, accused, guilt, innocence.*

Постановка проблеми. Правова аргументація є одним із найважливіших компонентів остаточного вирішення конфлікту в кримінальному процесі. Правова аргументація розуміється як необхідний зв'язок між імовірно порушеною правовою нормою і фактичними елементами, які були включені або внесені в процес. Ідеться про сукупність або інтерпретаційно-оцінних дій судді щодо значення та обсягу правового припису, яким володіє кожна зі сторін для обґрунтування своїх аргументів, або інших процесуальних суб'єктів.

Правова аргументація як один з найбільш релевантних чинників у кримінальній сфері складається з юридичної аргументації, оскільки вона фактично виходить із цього інституту, де судді вдається підтримувати рішення, беручи до уваги не лише сукупність фактів чи дій, що відбулися в минулому, а і те, що має бути у майбутньому. Суддя має брати до уваги твердження, яке найкраще вирішує порушення реальності щодо особи, на яку був здійснений напад. Це етап, на якому суддя аналізує факти чи події, що впливають із протиправних дій особи, а також визначає права, які належать тим, хто прямо чи опосередковано втрутився у справу. Зазначена подія, що становить фундаментальну сутність юридичної аргументації, хоча не вичерпує саму категорію, стає метою інституту. Зрозуміло, що, оскільки суддя здатний проаналізувати фактичну історію, яка почала процес, а також права, які повинні бути визнані за суб'єктами, які втрутилися, йому вдається структурувати пояснення, які підтримують його подальші міркування щодо визнання винним або встановлення невинуватості обвинуваченого. Правове тлумачення даного процесуального суб'єкта дозволяє за допомогою юридичної методології та юридичного тлумачення події встановити суттєві точки дотику між фактами та правовою нормою.

Навіть якщо питання юридичної аргументації можна було б вважати закритим, будь-яке твердження щодо нього було б поспішним, тобто недоречним. Існує чимало рішень, які оскаржуються через відсутність правової аргументації. Потреба краще зрозуміти природу та масштаби цього інституту в його розмежуванні вини чи невинуватості обвинуваченого викликала своєрідну академічну цікавість до кращого розуміння впливу юридичної аргументації на процес прийняття рішення.

Таким чином, судді повинні підтверджувати свої критерії та суддівські висновки у зазначених приписах. Вони повинні використовувати доречні, правдиві та дійсні аргументи. Щоб судді винесли остаточне рішення у певній справі, що підлягає їх юрисдикції, вони повинні використовувати певні передумови, які мають бути пов'язані з нормативним духом, встановленим у системі законів. Отже, наявні норми виправдовують аналіз та аргументацію, використану в їхніх резолюціях.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання ролі юридичної аргументації у рамках розгляду кримінального провадження в Україні не досліджувалося. Проте багато зарубіжних авторів розглядало дане питання. Зокрема, це такі дослідники: Ф. Дорантес, В. Ітурральде, Ф. Мартінес, Р. Муньос, Е. Рамос та ін.

Мета статті. Метою дослідження є визначення ролі правничої аргументації судді під час розгляду кримінального провадження у процесі визнання обвинуваченого винним чи невинним.

Виклад основного матеріалу. Важливо знати справжню природу будь-якого правового інституту. Оволодіння елементами та компонентами, що характеризують функціонування цих категорій, є необхідним для дослідника, щоб зрозуміти сутність кожного досліджуваного інституту. Таким чином, щоб ефективно зрозуміти справжню природу юридичної аргументації, необхідно зрозуміти, для чого використовується досліджувана категорія.

Юридичний аргумент базується на об'єктивній потребі юрисдикційної системи затвердити судові рішення. Завдяки цьому судді можуть остаточного узаконити рішення щодо винуватості чи невинуватості обвинуваченого. Один із найповніших аналізів щодо обґрунтування використання цього інституту був проведений академіком Р. Морено, який стверджував, що з точки зору юридичної аргументації існують певні потреби, які виправдовують застосування суддями юридичного аргументу [1]. Першим елементом, на думку цього автора, є наявність правових колізій, які проявляються в нормі. На думку професора Т. Аусіна існує конфлікт або регулювання, «<...> коли різні норми встановлюють несумісні правові кваліфікації для конкретної справи чи для одного класу конкретних справ» [2, с. 394]. Таким чином, юридична колізія

проявляється в тому, що одна правова норма дозволяє здійснити або не здійснити певну дію, а інша прямо перешкоджає цьому. Це також може проявлятися тоді, коли є два правила, з яких гарантування чи виконання одного виключає можливість гарантування чи виконання іншого.

Крім того, одним із компонентів юридичної аргументації є так званий конфлікт з метою встановлення фактів. Безсумнівно, всі види судочинства в цілому і кримінальне провадження зокрема ґрунтуються на певних фактичних елементах, на яких ґрунтується вся доказова діяльність сторін, а також аналіз судді. Пошук матеріальної істини становить суть кримінального процесу, оскільки знання, розуміння та впевненість у тому, що насправді сталося, становлять істотну і фундаментальну передумову будь-якого процесу, а також дій судді.

Таким чином, коли в кримінальному процесі є певні факти, які складаються так, що суддя може запропонувати правомірність лише однієї з версій, він зобов'язаний шляхом юридичної аргументації приєднатися до тієї чи іншої позиції, обґрунтовуючи та пояснюючи свою позицію шляхом аналізу норми, застосованої до перевірених фактичних ситуацій, що матиме вирішальний вплив на судові рішення.

Здійснюючи свою інтерпретаційно-аналітичну діяльність, суддя повинен дотримуватися вимог нормативно-правових актів. Його рішення мають відповідати встановленим у цих актах потребам і вирішувати вимоги, що висувуються в кожному конкретному випадку. Саме в цьому сенсі суддя зобов'язаний своєю діяльністю заявляти про винність чи невинуватість обвинуваченого у кримінальному процесі, причому ця функція є найважливішою у його роботі.

Для цього суддя має здійснити комплекс дій та заходів, які загалом спрямовані на вирішення процесуальної ситуації особи, яка вважається автором чи співучасником вчинення злочину. Таким чином, важливо, щоб суддя дотримувався кожного з принципів, які використовуються в системі кримінального правосуддя, щоб мати можливість узаконити та підтвердити своє рішення.

Проаналізуємо судову практику на предмет її аргументованості. Так, Жовтневий районний суд м. Запоріжжя під час розгляду у спрощеному провадженні обвинувального акта у кримі-

нальному провадженні щодо вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України, вивчивши обвинувальний акт та додані до нього матеріали, перевіrivши встановлені органом досудового розслідування обставини, які не оспорюються учасниками судового провадження, дійшов висновку, що винуватість обвинуваченого ОСОБА_1 у вчиненні ним кримінального правопорушення знайшла своє підтвердження [3]. Під час призначення покарання обвинуваченому суд керувався поняттям судової дискреції (судового розсуду) у кримінальному судочинстві, що охоплює повноваження суду (права та обов'язки), надані йому державою, обирати між альтернативами, кожна з яких є законною, а також інтелектуально-вольову владну діяльність суду з вирішення у визначених законом випадках спірних правових питань, виходячи із цілей та принципів права, загальних засад судочинства, конкретних обставин справи, даних про особу винного, справедливості й достатності обраного покарання.

Існування судової дискреції (судового розсуду) у кримінальному судочинстві іноді призводить до надання широких повноважень судді для здійснення своєї діяльності без вимоги будь-якого типу раціональних критеріїв. Така відсутність раціональності зумовлена певними проблемами, пов'язаними з певними причинами, які характеризують діяльність судді.

Первомайський міськрайонний суд Миколаївської області 23 грудня 2021 року у відкритому судовому засіданні розглянув кримінальне провадження за ч.1 ст. 126 КК України [4]. Обвинувачений в судовому засіданні винуватиме в умисному завданні удару потерпілому ОСОБА_2, який завдав останньому фізичного болю та не спричинив тілесних ушкоджень, визнав повністю, детально пояснив обставини скоєння ним кримінального проступку. Оскільки учасники судового провадження вважають, що фактичні обставини справи підтверджуються доказами, які є в справі та не потребують повного дослідження в ході судового розгляду, суд також визнав їх доведеними. Ідеться про фактичні обставини щодо дати, часу, місця, способу скоєння злочину, форми умислу, а також інші обставини, визначені положеннями ст. 91 КПК України. При цьому суддя з'ясував, що учасники судового провадження

правильно розуміють зміст цих обставин, сумніви у добровільності їх позицій відсутні. Суддя роз'яснив, що вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Оцінивши у сукупності досліджені докази, суддя дійшов висновку, що вина ОСОБА_1 у вчиненні інкримінованого йому кримінального правопорушення знайшла своє повне підтвердження під час судового розгляду.

Відповідно до положень ст. 65 КК України та роз'яснень Постанови пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 року № 7, призначаючи покарання, у кожному конкретному випадку суди мають дотримуватися вимог кримінального закону й зобов'язані враховувати ступінь тяжкості вчиненого злочину, дані про особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання. Таке покарання має бути необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів. Призначаючи покарання обвинуваченому ОСОБА_1, суд врахував ступінь тяжкості вчиненого кримінального проступку, обставини справи, дані про особу обвинуваченого, який на обліку у психоневрологічному та психонаркологічному диспансерах не перебував, позитивно характеризувався за місцем проживання, проте раніше засуджувався за вчинення аналогічного кримінального правопорушення із кваліфікуючою ознакою «вчинення злочину групою осіб».

Враховуючи викладене, тобто дані про особу обвинуваченого ОСОБА_1, обставини справи, а також беручи до уваги те, що ОСОБА_1 вже засуджувався за вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 126 КК України, до покарання у вигляді обмеження волі із звільненням від покарання з випробуванням, проте висновків для себе не зробив, на шлях виправлення не став та знову вчинив аналогічний злочин, хоча й поза межами іспитового строку, суд дійшов висновку, що з метою виправлення обвинуваченого, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як ним, так і іншими особами, покарання ОСОБА_1 слід обрати у вигляді громадських робіт в межах санкції ч. 1 ст. 126 КК України.

Враховуючи викладене, суд не знайшов підстав для призначення ОСОБА_1 покарання

у вигляді штрафу, передбаченого ч. 1 ст. 126 КК України, як того просив обвинувачений, оскільки з огляду на особу обвинуваченого таке покарання не може досягти для нього мети цього заходу примусу, передбаченої ч. 2 ст. 50 КК України.

Природа юридичної аргументації відповідає потребі судді підтримати та обґрунтувати своє рішення. Завдяки використанню технічної юридичної мови, доступної суспільству, враховуючи докази, а також існуючі правила, суддя зміг створити такі пояснення, які підтримують майбутню позицію. Саме так, використовуючи певні передумови в рамках певного процесу, суддя зміг провести всебічний аналіз, який, відповідаючи критеріям раціональності, логіки та об'єктивної дедукції, підтверджує та узаконює його рішення як остаточне.

Актуальним є аналіз рішення Вищого антикорупційного суду за результатами розгляду кримінального провадження стосовно особи обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 369 Кримінального кодексу України [4]. Суд, проаналізувавши матеріали кримінального провадження, сформулював свою позицію. Так, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, яке інкримінується ОСОБА_1, характеризується виною виключно у формі прямого умислу. Досліджені судом докази свідчать про умисне вчинення обвинуваченим кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 369 КК України. Так, ОСОБА_1 достеменно усвідомлював, що він запропонував та надав неправомірну вигоду службовій особі, яка займає відповідальне становище, за виконання та невиконання певних дій з використанням наданої їй влади в інтересах третіх осіб. Мотиви, з яких ОСОБА_1 вдався до вчинення кримінального правопорушення, на кваліфікацію злочину за ч. 3 ст. 369 КК України не впливають. Сукупність досліджених судом доказів свідчить про те, що ОСОБА_1 надав ОСОБА_4 як особі, яка займала відповідальне становище, неправомірну вигоду у вигляді грошових коштів у сумі 100000 доларів США, а ОСОБА_4, будучи залученим до конфіденційного співробітництва та діючи в межах контролю за вчиненням злочину, прийняв її. Під час констатації заподіяння шкоди об'єкту кримінального правопорушення суд керувався тим, що застосування заходів

забезпечення кримінального провадження на засадах законності є невід'ємною складовою частиною концепції верховенства права та обов'язковою умовою досягнення мети кримінального провадження. Докази як сторони обвинувачення, так і сторони захисту суд вважав такими, що не підтверджують прямо або опосередковано існування чи відсутності обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, тобто неналежними.

Суд під час подальшого дослідження матеріалів кримінального провадження визнав певні частини обвинувачення необґрунтованими [4]. Під час судового розгляду обвинувачення не змінювалось, але судом були встановлені підстави для визнання його частини необґрунтованою, а саме у частині інкримінування ОСОБА_1 вчинення кримінального правопорушення за попередньою змовою з нестановленими особами. Як зазначено в обвинувальному акті, ОСОБА_1 обвинувачується у наданні неправомірної вигоди службовій особі, яка займає відповідальне становище, за вчинення службовою особою в інтересах третьої особи певної дії з використанням наданої влади, а також за невчинення службовою особою в інтересах третьої особи певної дії з використанням наданої влади, вчиненому за попередньою змовою групою осіб, тобто у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 369 КК України. За наслідками судового розгляду суд констатував недоведеність існування осіб, з якими обвинувачений вступив у змову, та факту обміну інфор-

мацією між ОСОБА_1 та цими особами, а також непідтвердження узгодженості ними спільних дій з метою досягнення єдиної злочинної мети.

Таким чином, кожен із елементів, які були проаналізовані до цього часу, дав суттєві вказівки, які розмежовують зв'язок між юридичним аргументом та засудженістю чи невинністю обвинуваченого. Безумовно, через діяльність, яку здійснює суддя у сфері оцінного тлумачення правової норми, що застосовується до конкретної справи, можна аргументовано встановити міркування щодо вирішення правової ситуації. Отже, чітко досягається тісний зв'язок між засадами, що підтримують юридичну аргументацію, та критерієм вини суб'єкта, що є суттєвим моментом у всьому кримінальному провадженні.

Висновки. Безумовно, юридичний аргумент відповідає об'єктивній потребі підтвердити та узаконити рішення, яке суддя виносить щодо засудженості чи невинуватості обвинуваченого. Тлумачення юридичної норми, її взаємозв'язок із фактичними елементами, які сприяли процесу, оцінка, зроблена суддею щодо кожного з цих аспектів, дозволяють обґрунтувати рішення про те, що є підтвердженням існування порушеної норми. Таким чином, юридична аргументація за допомогою тлумачення правової норми, застосованої до конкретного факту, є не просто тлумаченням, що вимагає етики правового припису, а вибудовується як комплексне, широке, цілісне, оцінно-аналітичне обґрунтування ситуації та фактів, що містяться у кримінальному провадженні.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Moreno R. Argumentación jurídica, por qué y para qué. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. 2012. № 45 (133). P. 165–192.
2. Ausín T. Conflictos normativos y análisis lógico del derecho. *Anuario de Filosofía del Derecho*. 1994. № 11. P. 393–406.
3. Вирок Жовтневого районного суду міста Запоріжжя від 23 грудня 2021 року у справі № 331/7032/21. Провадження № 1-кп/331/696/2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102135511>.
4. Вирок Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 23 грудня 2021 року у справі № 484/851/21. Провадження № 1-кп/484/274/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102133718>.
5. Вирок Вищого антикорупційного суду від 24 грудня 2021 року у справі № 991/1071/20. Провадження № 1-кп/991/20/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102219382>.

Копча Н. В.,

*аспірант кафедри кримінального права та процесу
Ужгородського національного університету*

ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СЛУЖБОВОГО ПІДРОБЛЕННЯ

USE OF SPECIAL KNOWLEDGE DURING INTERROGATION DURING THE INVESTIGATION OF OFFICIAL FORGERY

У статті висвітлено значення використання спеціальних знань під час проведення допиту під час розслідування службового підроблення. Доведено, що в ході розслідувань кримінальних проваджень по фактах службового підроблення однією із основних слідчих (розшукових) дій є допит. Окреслено, що відсутність спеціаліста в ході допиту здебільшого призводить до того, що: знижується ефективність допиту; втрачається цінна доказова інформація; проявляються слідчі помилки; затягується процес розслідування.

Виділено основні прогалини під час підготовки до допиту та його проведення по фактах розслідування службових підроблень. Серед них: відсутність знань щодо необхідного переліку та змісту документів (нормативних, адміністративних, виробничих), відповідно до яких закріплені права та обов'язки службових осіб, які займають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій; 2) недостатній рівень знань слідчого щодо правил ведення, оформлення та видачі офіційних документів, належне вивчення яких дозволяє встановити суттєві обставини вчиненого кримінального правопорушення; 3) вибір та застосування невірної тактики проведення допиту, що може призводити до конфліктної ситуації або перенесення допиту; застосування слідчим техніко-криміналістичних засобів під час проведення допиту, що відображається на якості його проведення та встановлення психологічного контакту із допитуваною особою.

З метою недопущення вказаних помилок та враховуючи поділ етапів допиту (підготовчий, робочий, заключний), доцільним є запропонувати перелік спеціалістів до допиту на кожному із етапів.

Залучення спеціалістів до допиту сприятиме виявленню і фіксації доказів, встановленню способу підробки документа та виявленню неправди в показах, а також фіксуванню за допомогою технічних засобів перебігу і результату допиту. Водночас рішення про залучення спеціалістів до процесу допиту по фактах службового підроблення приймає безпосередньо слідчий, керуючись слідчою ситуацією, яку необхідно вирішити на певному етапі розслідування і обставин вчинення службового підроблення. Розслідування фактів службового підроблення передбачає собою залучення різних фахівців окремих галузей знань, які охоплені такими сферами, як психологія, облік та оподаткування, економіка, фінанси та банківська справа, інформаційні технології, землеустрій та містобудування, медицина.

Ключові слова: допит, службове підроблення, спеціальні знання, слідчі (розшукові) дії, спеціаліст.

The article highlights the importance of using special knowledge during interrogation during the investigation of official forgery. It is proved that in the course of investigations of criminal proceedings on the facts of official forgery one of the main investigative (search) actions is interrogation. It is outlined that the absence of a specialist during the interrogation, in most cases, leads to the fact that: the efficiency of the interrogation decreases; valuable evidence is lost; investigative errors are manifested; the investigation process is delayed.

The main gaps in the preparation for the interrogation and its conduct on the facts of the investigation of official forgeries have been identified. Among them: lack of knowledge on the necessary list and content of documents (regulatory, administrative, production) according to which the rights and responsibilities of officials holding positions related to the implementation of organizational and administrative or administrative and economic functions; 2) insufficient level of knowledge of the investigator on the rules of maintenance, execution and issuance of official documents, proper study of which allows to establish the essential circumstances of the criminal offense; 3) selection and application of incorrect tactics of interrogation, which may lead to a conflict situation or postponement of interrogation; the use of technical and forensic tools by the investigator during the interrogation, which is reflected in the quality of its conduct and the establishment of psychological contact with the interrogated person.

In order to avoid these errors and taking into account the division of stages of interrogation (preparatory, working, final), it is advisable to propose a list of specialists for interrogation at each stage.

Involvement of specialists in the interrogation will help to identify and record evidence, establish a method of forgery and untruth in testimony, as well as record the technical course and outcome of the interrogation. At the same time, the

decision to involve specialists in the interrogation process on the facts of forgery is made directly by the investigator, guided by the investigative situation that needs to be resolved at a certain stage of the investigation and the circumstances of forgery. Investigation of forgery involves the involvement of various specialists in certain fields of knowledge, which are covered in such areas as psychology, accounting and taxation, economics, finance and banking, information technology, land management and urban planning, medicine.

Key words: *interrogation, official forgery, special knowledge, investigative (search) actions, specialist.*

Постановка проблеми. В ході розслідувань кримінальних проваджень по фактах службового підроблення однією із основних слідчих (розшукових) дій, далі – С(Р)Д є допит. Основна мета такої С(Р)Д полягає у встановленні інформації про подію кримінального правопорушення. В результаті аналізу матеріалів кримінальних проваджень по фактах службового підроблення встановлено, що допит проводився у кожному із них. Водночас лише в 26,7% випадків до проведення допиту залучався спеціаліст. Водночас відсутність спеціаліста здебільшого призводить до того, що: знижується ефективність допиту; втрачається цінна доказова інформація; проявляються слідчі помилки; затягується процес розслідування. Крім цього, відсутність спеціалістів як під час підготовки до допиту, так і безпосередньо під час його проведення впливає на його ефективність. Узагальнення матеріалів анкетувань, вивчених кримінальних проваджень та аналіз наукової літератури дозволив нам виділити основні прогалини під час підготовки до допиту та його проведення по фактах розслідування службових підроблень. Серед них:

1) відсутність знань щодо необхідного переліку та змісту документів (нормативних, адміністративних, виробничих), відповідно до яких закріплені права та обов'язки службових осіб, які займають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій – 42,5%;

2) недостатній рівень знань слідчого щодо правил ведення, оформлення та видачі офіційних документів, належне вивчення яких дозволяє встановити суттєві обставини вчиненого кримінального правопорушення – 33,1%;

3) вибір та застосування невірної тактики проведення допиту, що може призводити до конфліктної ситуації або перенесення допиту – 12,6%;

4) застосування слідчим техніко-криміналістичних засобів під час проведення допиту, що відображається на якості його проведення та встановленні психологічного контакту із допитуваною особою – 11,8%.

Саме тому актуальним є висвітлення вказаних прогалин та вжиття заходів для їх мінімізації або подолання взагалі.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Окремі аспекти проведення допиту були предметом дослідження багатьох вчених. Серед них В.Г. Гончаренко, Г.І. Грамович, А.В. Дулов, В.О. Коновалова, Н.І. Клименко, І.В. Пиріг, В.В. Циркаль, В.Ю. Шепітько, В.В. Юсупов та інші вчені. Проте серед науковців, які займалися цією проблематикою, відсутні ті, які детально висвітлювали питання використання спеціальних знань під час проведення допиту під час розслідування службового підроблення. Вищевказане визначає актуальність цієї статті.

Метою статті є встановлення та висвітлення проблемних аспектів використання спеціальних знань під час проведення допиту під час розслідування службового підроблення та пропонування шляхів їх мінімізації або вирішення.

Виклад основного матеріалу. В практиці досудового розслідування допит – найбільш поширена С(Р)Д, яка спрямована на отримання та перевірку доказової інформації у кримінальному провадженні. Не є винятком і службові підроблення. По фактах розслідування службового підроблення метою допиту є встановлення всіх обставин, які пов'язані із офіційним документом, а саме його: виготовлення, зміна змісту, використання їх як засобів досягнення злочинного результату. Встановити всі ці обставини можливо завдяки правильно організованому та проведеному допиту. Виходячи із вищевикладеного, щодо проблемних аспектів, які виникають в ході допитів, вважаємо за доцільне залучати до його проведення спеціаліста, який зможе надати допомогу слідчому і уникнути недоліків, які виникають в ході організації та проведення допиту під час розслідування службового підроблення.

Необхідно також зазначити, що вказані недоліки більшою мірою виникають у зв'язку із тим, що допит під час розслідування кримінальних проваджень по факту службового підроблення

має свою специфіку. Полягає вона у: предметі злочинного посягання (офіційний документ); обставинах, які підлягають встановленню; статусі допитуваних (підозрюваних) осіб – службових осіб.

Враховуючи загальновизнаний поділ етапів допиту (підготовчий, робочий, заключний), доцільним є визначити алгоритм та зміст залучення спеціаліста до допиту на кожному із етапів. Спеціаліст, залучений до проведення слідчої (розшукової) дії, володіє необхідними спеціальними знаннями і, користуючись ними, допомагає слідчому [1, с. 264]. Участь спеціалістів у проведенні допиту під час досудового розслідування передбачено ч. 3 ст. 224, ч. 1 ст. 226 і ч. 1 ст. 227 України [2, с. 150–170]. Отже, розглянемо кожний із етапів проведення допиту.

Під час планування допиту слідчий повинен визначити предмет допиту, а також інформацію, яку необхідно з'ясувати із застосуванням спеціальних знань певного виду. У такому разі застосування певного спеціаліста даватиме позитивний результат. З метою розширення практики залучення спеціалістів до проведення допиту можна зробити таку диференціацію спеціалістів, яких запрошують під час проведення допиту:

1) залежно від місця роботи спеціалістів – для залучення з державних чи недержавних підприємств, установ, організацій;

2) залежно від мети, з якою залучають спеціалістів під час допиту – для отримання технічної допомоги, пояснень певних термінів, допомоги у формулюванні питань та постановці запитань допитуваної особи з дозволу сторони кримінального провадження, яка його залучила, для допомоги в застосуванні науково-технічних засобів, отримання консультаційно-довідкової допомоги, зокрема під час підготовки до допиту або під час складання слідчим протоколу допиту;

3) залежно від форм допомоги вибір спеціаліста визначає слідчий, яку той надає;

4) залежно від категорії допитуваної особи (наприклад, спеціалісти, яких залучено до допиту іноземних громадян або осіб з психічними або фізичними вадами, або неповнолітніх та ін.);

5) залежно від фаху спеціальних знань – лікарі, перекладачі, хіміки, мистецтвознавці, IT-фахівці, економісти, будівельники, товаровознавці, екологи, фахівці у військовій сфері та ін. [3, с. 128].

У результаті аналізу матеріалів кримінальних проваджень по ст. 366 КК України було встановлено, що розслідування фактів службового підроблення передбачає собою залучення різних фахівців окремих галузей знань, які охоплені такими сферами, як психологія, облік та оподаткування, економіка, фінанси та банківська справа, інформаційні технології, землеустрій та містобудування, медицина.

Однією із форм використання спеціальних знань під час допиту є отримання консультацій від спеціаліста під час підготовки до допиту. Невипадково і В.Г. Гончаренко зауважує, що спеціаліст у ролі консультанта є відносно новою фігурою у судочинстві. Такий аспект його діяльності задіяний далеко не повною мірою [4, с. 37]. Саме тому доцільним є запрошення спеціаліста на етапі підготовки до допиту із метою отримання консультацій, які сприятимуть ефективності допитів. Доцільність цього тактичного прийому визначається: по-перше, тим, що діяльність службової особи може бути недостатньою мірою відома слідчому; по-друге, розуміння допитуваним факту безглуздості надії на обмежений обсяг знань слідчого, а також на факт протистояння в процесі допиту допитуваним не одній особі, а декільком особам.

По фактах службового підроблення під час підготовки до допиту слідчому попередньо необхідно: 1) визначитися щодо форми участі спеціаліста; 2) провести криміналістичний аналіз вилучених офіційних документів; 3) здійснити порівняння з наявними матеріалами у кримінальному провадженні; 4) скласти план допиту.

Із цією метою вивчаються: нормативно-правові акти, які мають відношення до діяльності суб'єкта підроблення; фінансово-господарська і виробнича діяльність підприємства або організації, акти ревізії й інвентаризації; проводяться відповідні консультації зі спеціалістами із певних сфер. Саме якісна та всебічна підготовка до допиту надає можливість не лише спланувати участь спеціаліста, а й використати один із ключових тактичних прийомів – пред'явлення документів (ефективність якого відмічена 82,1% респондентів).

Крім цього, обов'язковим є вивчення особи підозрюваного. Зокрема, необхідно встановити його соціальний статус (прямо пов'язане з характером злочину і змістом використаних

підроблених документів). Також доцільно провести ознайомчу бесіду, роз'яснити права допитуваного, вказати на те, що надання показань може сприяти проясненню суперечливих моментів, що є у провадженні, пояснити роль залученого спеціаліста.

Крім цього, важливого значення під час розслідування службового підроблення є участь спеціаліста-криміналіста, який залучається з метою надання допомоги слідчому в техніко-криміналістичному забезпеченні. Участь спеціаліста-криміналіста має значення на всіх етапах допиту.

На наше переконання, на етапі підготовки до допиту спеціаліст-криміналіст надасть допомогу слідчому щодо консультування із окремих питань, які потребують спеціальних знань, формулювання запитань, які розкриватимуть суть службового підроблення. Крім цього, слідчий звертається до нього за допомогою щодо: підготовки технічних засобів фіксації допиту; розміщення їх з урахуванням територіального розміщення приміщення, в якому слідчий планує проводити допит особи по фактах службового підроблення. Інколи вказані спеціалісти можуть надати допомогу щодо підготовки речових доказів із метою їх пред'явлення під час допиту та в інших випадках. Окрім вищевказаного, спеціаліст-криміналіст надасть інформацію слідчому щодо механізму утворення слідів на документі та способі його виготовлення або підробки, а також інформацію щодо кола обставин, які необхідно з'ясувати під час допиту особи.

Після з'ясування всіх необхідних обставин слідчий має право залучити спеціаліста-криміналіста на робочому етапі допиту. Однак це право, а не обов'язок. Виходячи із практики розслідування та судового розгляду справ про службові підроблення, залучення спеціаліста на цій стадії є обґрунтованим та доцільним. Як відмічає І.В. Пиріг, під час допиту обсяг і різновиди спеціальних знань визначаються слідчим залежно від виду злочину, особи допитуваного, способу вчинення, кількості наявних доказів [1, с. 283–289]. Однак є науковці, які не вбачають необхідності та доцільності залучення спеціаліста на робочому етапі допиту. Так, А.В. Боднар вважає, що присутність спеціаліста під час допиту не завжди позитивно впливає на результат його проведення. Усе залежить від організації слідчим проведення цієї слідчої (роз-

шукової) дії, а також від особливостей допитуваної особи [5, с. 97]. Ми підтримуємо позицію тих науковців, які виступають за те, що доцільність запрошення спеціаліста до підготовчого, робочого етапу допиту визначає сам слідчий, виходячи із обставин вчинення службового підроблення та особи правопорушника. При цьому слідчий повинен чітко визначитися щодо форми такої участі та функцій, які спеціаліст буде виконувати в ході допиту.

Основним завданням залученого спеціаліста під час допиту буде активне спостереження за реакцією допитуваного під час відповіді на запитання формального характеру, наприклад, щодо анкетних даних, а також реакцією допитуваного під час відповіді на запитання щодо предмету вчинення службового підроблення та інших обставин його вчинення. З метою фіксації змін у реакціях допитуваного по фактах службового підроблення доцільно використовувати відеозапис.

Застосування науково-технічних засобів та їх належне відображення також доцільно доручити спеціалісту. Участь спеціаліста, який фіксує процес допиту, максимально надасть можливість слідчому зосередитися на тактичному складнику допиту. Крім цього, з огляду на ч. 2 ст. 104 КПК України, якщо за допомогою технічних засобів фіксується допит, текст показань може не вноситися до відповідного протоколу за умови, що жоден з учасників процесуальної дії не наполягає на цьому. У такому разі у протоколі зазначається, що показання зафіксовані на носії інформації, який долучається до нього [6]. Крім цього, після завершення допиту спеціаліст може надати допомогу слідчому щодо аналізу отриманої інформації про службове підроблення, вибору напрямів її подальшого використання та застосування під час доказування.

По фактах службового підроблення доцільно зосередити увагу і на участі спеціалістів-поліграфологів. Поліграф – технічний, багатоканальний реєстратор психофізіологічних реакцій людини, гласного використання, який дозволяє виявляти та фіксувати психофізіологічні реакції індивідуума на певні стимули (подразники) за рахунок перетворення її психофізіологічних показників активності з аналогових сигналів у цифрові, що відображаються у вигляді кривих на поліграмах [7, с. 7].

Під час розслідування кримінальних правопорушень використання поліграфа можливе у двох формах. Першою формою є залучення спеціаліста (поліграфолога) під час допиту. Друга форма – проведення судової експертизи у формі судово-психологічної експертизи.

Як свідчить практика, дослідження із застосуванням комп'ютерного поліграфа активно використовується у роботі правоохоронних органів України в межах досудового розслідування кримінальних проваджень (за останній рік їх було проведено близько 5 000 [8, с. 343]. Крім того, протягом останніх років збільшується кількість використання поліграфа. Підтвердженням цього слугує і думка респондентів, відповідно до якої 86,5% осіб вважають доцільним застосування спеціаліста-поліграфолога під час допиту особи по фактах службового підроблення, 12,3% – проти його застосування, і лише 1,2% – не знають про його можливості. Саме тому, враховуючи тенденцію до збільшення кількості випадків застосування поліграфа, виникає потреба у використанні даних, які можуть бути отримані за допомогою поліграфа, під час допиту із метою доведення вини особи по фактах службового підроблення.

Застосування поліграфу під час службового підроблення доцільно і з метою подолання протидії, яку намагаються здійснювати службові особи. Невипадково на це звертають увагу і О.І. Романців та І.М. Зубач, які зазначають, що для подолання протидії розслідуванню злочинів у сфері службової діяльності можливості поліграфа слідчий може використати у таких випадках (слідчих ситуаціях):

- коли є розбіжності у свідченнях двох співучасників злочину, і вони (або один з них) до певної міри протидіють встановленню істини та розслідуванню;

- коли мають місце розбіжності між конкретними фактами та показами свідка або злочинця;

- коли підозрюваний має бажання довести власну невинуватість, що часто слідчим сприймається як елемент протидії розслідуванню. Проте тут використання поліграфа постає у біполярному вигляді: з одного боку, як інструмент з'ясування істини по справі, а з іншого – як інструмент захисту. Щодо останнього, на нашу думку, питання використання поліграфа для захисту потребує окремого дослідження;

- виявлення слідчим самообмови підозрюваним (у злочинах досліджуваної нами категорії це особливо актуально, коли до протиправного діяння причетні посадовці високого рангу, а виконавець «бере всю вину на себе»);

- у разі, коли слідчий підозрює здійснення протиправного тиску на учасників кримінального провадження (підозрюваних, свідків, експертів тощо) корумпованими працівниками правоохоронних органів [8, с. 343–344].

Отже, залучення спеціалістів до допиту сприятиме виявленню і фіксації доказів, встановленню способу підробки документа та виявленню неправди в показаннях, а також фіксуванню за допомогою технічних засобів перебігу і результатів допиту. Водночас рішення про залучення спеціалістів до процесу допиту по фактах службового підроблення приймає безпосередньо слідчий, керуючись слідчою ситуацією, яку необхідно вирішити на певному етапі розслідування і обставин вчинення службового підроблення. Розслідування фактів службового підроблення передбачає собою залучення різних фахівців окремих галузей знань, які охоплені такими сферами, як психологія, облік та оподаткування, економіка, фінанси та банківська справа, інформаційні технології, землеустрій та містобудування, медицина.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Пиріг І.В. Теоретико-прикладні проблеми експертного забезпечення досудового розслідування: монографія. Дніпропетровськ : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2015. 432 с.
2. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України. Зразки процесуальних документів у кримінальному провадженні: станом на 1 верес. 2016 р. / за заг. ред. С.С. Чернявського. Київ : Центр учбової літ., 2016. 824 с. С. 150–170.
3. Ярмчук В.О. Організація і тактика залучення спеціаліста при проведенні слідчих (розшукових) дій : монографія / за ред. В. Ю. Шепітька. Харків : Апостіль, 2015. 228 с.
4. Експертизи у судочинстві України : наук.-практ. посіб. / за заг. ред. В.Г. Гончаренка та І.В. Гори. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 504 с.

5. Боднар А.В. Використання спеціальних знань під час розслідування знищення або пошкодження майна : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 200 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квіт. 2012 № 4651-VI. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
7. Психофізіологічні дослідження з використанням поліграфа в практиці розслідування злочинів [Текст] : метод. рек. / Мотлях О.І., Костюк В.Л., Куценко Д.В. Київ : Освіта України, 2016. 73 с.
8. Романцев О.І., Зубач І.М. Використання поліграфа в процесі подолання протидії розслідуванню злочинів у сфері службової діяльності: реалії сьогодення. URL: <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/jun/4926/romtsivzubach.pdf>.

Мергель М. Р.,*аспірант навчально-наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника;
суддя
Галицького районного суду Івано-Франківської області***ПОКАРАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА МІЖГАЛУЗЕВИЙ ХАРАКТЕР****PUNISHMENT: CONCEPT AND INTERDISCIPLINARY NATURE**

У науковій статті розглядається питання багатозначності поняття «покарання», окреслюються аспекти, які розкривають правову природу цього складного соціально-правового явища, яке є характерним для кожного суспільства незалежно від історичного періоду його становлення та соціально-економічного, культурного розвитку тощо. Здійснюється загальна характеристика інституту покарання з огляду на його легальне визначення у Кримінальному кодексі України. Акцентується увага на недопустимості вживання словосполучення «кримінальне покарання» для позначення досліджуваного соціально-правового явища. Підтримується наявна в літературі позиція щодо необхідності внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінально-виконавчого кодексу України в частині заміни використання поняття «кримінальне покарання» на «покарання» у всіх статтях, де таке використовується. Проводиться порівняльний аналіз визначення поняття «покарання» за Кримінальним кодексом України та проектом нового Кримінального кодексу України.

Аналізуються наукові підходи до визначення поняття «покарання». Встановлюється, що поняття «покарання» може розглядатися як: 1) негативна реакція держави на вчинене кримінальне правопорушення, 2) захід державного примусу, 3) один із кримінально-правових засобів, 4) одна з форм реалізації кримінальної відповідальності, 5) засіб запобігання злочинності. Наголошується на міждисциплінарному характері інституту покарання, який об'єднує такі галузі права, як кримінальне, кримінальне процесуальне та кримінально-виконавче. Аргументується, що інститут покарання одночасно виступає предметом дослідження таких наук, як кримінологія, пеналогія, філософія права, пенітенціарія, пенітенціарне право тощо, та їх однойменних навчальних дисциплін.

Ключові слова: покарання як соціально-правове явище, багатоаспектна правова природа покарання, міждисциплінарний характер інституту покарання, покарання у системі кримінально-правових засобів, покарання як предмет дослідження наук пеналогії та кримінології.

The scientific article examines the ambiguity of the concept of “punishment”, outlining aspects that reveal the legal nature of this complex socio-legal phenomenon, which is characteristic of every society regardless of the historical period of its formation and socio-economic, cultural development and more. The general characteristics of the institution of punishment are given in view of its legal definition in the Criminal Code of Ukraine. Emphasis is placed on the inadmissibility of using the phrase “criminal punishment” to denote the studied socio-legal phenomenon. The existing position in the literature on the need to amend the Criminal Code of Ukraine and the Criminal Executive Code of Ukraine in terms of replacing the use of the term “criminal punishment” with “punishment” in all articles where it is used. There is a comparative analysis of the definition of “punishment” under the Criminal Code of Ukraine and the draft of the new Criminal Code of Ukraine.

Scientific approaches to the definition of “punishment” are analyzed. It is established that the concept of “punishment” can be considered as: 1) the negative reaction of the state to a criminal offense, 2) a measure of state coercion, 3) one of the criminal remedies, 4) one of the forms of criminal liability, 5) a means of preventing crime. Emphasis is placed on the interdisciplinary nature of the institution of punishment, which combines such areas of law, science, and law as: criminal, criminal procedural and criminal executive law. It is argued that the institution of punishment is simultaneously the subject of research in such sciences as criminology, penology, philosophy of law, penitentiary, penitentiary law, etc. and their disciplines of the same name.

Key words: punishment as a social and legal phenomenon, multifaceted legal nature of punishment, interdisciplinary nature of the institution of punishment, punishment in the system of criminal law, punishment as a subject of research in the sciences of penology and criminology.

Постановка проблеми. Злочин (сьогодні – кримінальне правопорушення) та покарання є одвічними та перманентно існуючими явищами не залежно від історичного етапу ста-

новлення будь-якої держави та рівня її соціально-економічного, культурного розвитку. Вони виступають фундаментальними (засадничими) категоріями кримінального права.

«Сама ж сутність кримінального права полягає насамперед у визначенні та закріпленні заборонених моделей людської поведінки, вчинення яких дає змогу державі застосувати певні санкції – примусові заходи карального характеру, які мають за мету не лише покарання відповідної особи, а й створення умов для запобігання в майбутньому вчиненню таких дій цією або іншими особами. Це, до речі, дозволяє вважати, що кримінальне право в своєму загальному визначенні – це право покарання та запобігання» [1].

Те саме можна сказати і щодо кримінального законодавства. Як зазначає Є.Л. Стрельцов, «кримінальне законодавство, якщо розуміти його в традиційному сприйнятті, своїм основним предметом має злочин і покарання» [2]. При цьому встановити факт первинності злочину чи покарання по відношенню один до одного неможливо. П.Л. Фріс слушно зауважує: «Покарання виникає одночасно із виникненням злочину і пов'язане з ним нерозривними зв'язками, які зумовлюють практичну неможливість існування одного без іншого» [3, с. 306].

Стан досліджень і публікацій. «Інтерес до теми покарання пояснюється тим, що на різних етапах людської цивілізації держава за допомогою покарань намагалася вирішувати широке коло нагальних на той час проблем: від зміцнення наявної влади та охорони її інтересів до захисту суспільства від злочинних посягань на соціальні цінності, які охороняються законом» [4, с. 7]. З огляду на це питання покарання виступало предметом досліджень широкого кола науковців – фахівців не лише в галузі кримінального, а й кримінального процесуального, кримінально-виконавчого права, кримінології тощо, що дозволяє констатувати факт його міжгалузевого характеру. Актуалізація нових досліджень покарання в нинішніх умовах зумовлена роботою над проектом нового Кримінального кодексу України, який вносить свої корективи у розуміння змісту досліджуваного поняття.

Метою статті є визначення поняття та змісту покарання, окреслення його міжгалузевого характеру.

Виклад основного матеріалу. Покарання є одним з правових наслідків вчинення кримінального правопорушення, що є складником кримінальної відповідальності [5, с. 289].

Легальне визначення поняття «покарання» передбачене ч. 1 ст. 50 Кримінального кодексу України (далі – КК України). Під ним розуміється захід примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого [6].

Слід одночасно зауважити, що у наукових публікаціях, у правозастосовчій діяльності, зрештою, і в законодавстві простежується непоодинокі використання словосполучення «кримінальне покарання», що є неправомірним та таким, що не відповідає нормам КК України, оскільки ст. 50 КК України визначає поняття «покарання». «Термін кримінальне покарання відсутній в Основному кримінальному законі. Навіть більше, «покарання» є специфічним видом реакції держави на правопорушення, яке притаманне лише кримінальному праву, і його поєднання з терміном «кримінальне» є нелогічним та юридично некоректним. Тому слід внести зміни до КК України та Кримінально-виконавчого кодексу України в частині заміни використання поняття «кримінальне покарання» на «покарання» у всіх статтях, де воно використовується» [7, с. 18–19].

З цієї точки зору позитивним є використання у нормах проекту нового Кримінального кодексу України саме термінопоняття «покарання» (у всіх його статтях, де цей термін вживається).

Схожа за змістовим наповненням дефініція поняття «покарання» міститься у контрольному проекті нового Кримінального кодексу України станом на 24.11.2021 р., де закріплено положення: «Покаранням є примусове обмеження у реалізації прав чи свобод людини, що застосовується на підставі цього Кодексу до особи, засудженої обвинувальним вироком суду за вчинення кримінального правопорушення» [8].

Справді, порівнюючи обидва визначення, можна зробити висновок, що по суті покарання у КК України – це захід державного примусу, що полягає в обмеженні прав та свобод засуджених; а за проектом нового Кримінального кодексу України покарання – це примусове обмеження у реалізації прав та свобод людини.

Варто зауважити, що новелою проекту нового Кримінального кодексу України є включення інституту покарання у систему кримінально-

правових засобів, під якими розуміють: «встановлені цим Кодексом: а) засоби кримінальної відповідальності (покарання, пробація, судимість) та б) інші кримінально-правові засоби (засоби безпеки, реституція та компенсація, конфіскація майна та вилучення речі, кримінально-правові засоби щодо юридичної особи)» [8].

Безумовно, пропозицію законодавчого закріплення такого широкого кола кримінально-правових засобів, що називають «різновидом правових засобів протидії злочинності» [9, с. 761], які можуть застосовуватися у відповідь на вчинення кримінального правопорушення, слід вітати. Хоч і покарання продовжує займати центральне місце в системі кримінально-правових засобів, але не ним єдиним можна досягти ефективних результатів у процесі боротьби зі злочинністю. З цього приводу свого часу Ч. Беккарія відзначав, що «покарання може застосовуватися лише тоді, коли воно зумовлене крайньою необхідністю захистити інтереси суспільства від шкоди, яку злочин заподіює загальному благу» [10, с. 8–82]. Відповідне твердження апріорі заслуговує на підтримку, зважаючи на тенденцію до гуманізації політики у сфері боротьби зі злочинністю загалом та її підсистем зокрема.

Аналізуючи наявні наукові позиції з приводу тлумачення «покарання», доводиться констатувати факт їх розмаїття, що зумовлює багатоаспектний характер правової природи інституту покарання. Наведемо окремі з них.

У результаті написання дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук Т.А. Денисовою встановлено, що «кримінальне покарання – це своєрідний феномен, який систематизує філософські, правові та соціально-психологічні складники. На підставі такого розуміння визначено, що в основу феномену покарання покладено його дуалістичний характер. З одного боку, покарання передбачає кару та відплату за вчинений злочин, а з іншого – виправлення засудженого, запобігання ним вчинення нових злочинів і соціальне відновлення його особистості. Залежно від підходів до розуміння покарання можуть докорінно змінюватися й результати практичного застосування цього інституту» [11, с. 24]. Якраз в окреслених напрямках буде проявлятися кримінально-правове та кримінально-виконавче розуміння соціальних явищ, які охоплюватимуться феноменом «покарання».

О.І. Ющик, називаючи покарання необхідним інструментом, за допомогою якого держава здійснює кримінально-правовий захист, тлумачить його «як негативну санкцію, яка відновлює порушену раніше цілісність міжособистісних зв'язків і суспільних відносин» [12, с. 425], «основним змістом якого є органічно включені в себе начала переконання і примушування, кари і виховання, а також наявний елемент погрози застосування кари» [13, с. 241].

На думку О.В. Козаченка та М.Г. Мелкіян, «культуро-антропологічна методологія, яка орієнтована на забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави, дає можливість розглядати покарання як сукупність об'єктивних (цілі та підстави для застосування) та суб'єктивних (суб'єкт покарання та процесуальний порядок, що базується на судовому розсуді) властивостей, визначення яких дає можливість оптимізувати нормативні характеристики покарання, а врахування їх же створює передумови для належного й ефективного застосування цього виду заходу кримінально-правового характеру, який залишається найбільш витребуваним у процесі застосування норм кримінального права» [14, с. 48].

Використана доктринальна конструкція уявлення про покарання як сукупності властивостей об'єктивного та суб'єктивного характеру дозволила О. Козаченку зробити висновок про те, що: «покарання являє собою особливий вид кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину (кримінального проступку) у встановленому процесуальному порядку, реалізація якого супроводжується необхідним і достатнім обмеженням прав і свобод правопорушника і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної вчиненням злочину (кримінальним проступком)» [15].

За твердженням І.В. Гриб та І.І. Цилорик, «під покаранням розуміють негативну оцінку злочинця та його діяння з боку держави і суспільства, яке служить заходом державного примусу, що призначається від імені держави до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в позбавленні й обмеженні прав і свобод засудженого. Отже, у будь-якому разі покарання було і залишається суворим, історично

мінливим, але необхідним засобом ефективної боротьби зі злочинністю» [16, с. 276–277].

Як слушно зауважує Ю.В. Кернякевич-Танасійчук, «тлумачення покарання як специфічного виду реакції держави на кримінальне правопорушення, як заходу державного примусу, як однієї з форм реалізації кримінальної відповідальності, як одного із засобів запобігання злочинності тощо наведеними дефініціями не вичерпується» [17, с. 118].

Допустимо також стверджувати, що покарання виступає міжгалузевим інститутом кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права, а також, відповідно, може розглядатися як міжгалузевий інститут названих галузей законодавства.

Спробуємо обґрунтувати наведену вище позицію. Так, наприклад, Є.С. Назимко щодо розуміння інституту покарання неповнолітніх у кримінальному праві України вказує, що «це система кримінально-правових норм, закріплених у положеннях Загальної та Особливої частини КК України, яка визначає мету, систему (види та розміри), особливості призначення покарання дитині у віці від 16 років (в окремих, передбачених законом, випадках – від 14 років)» [18, с. 23]. За аналогією із запропонованим визначенням допустимою є дефініція більш загального поняття «інституту покарання» як системи кримінально-правових норм, закріплених у положеннях Загальної та Особливої частини КК України, які окреслюють мету, систему покарань, а також питання їх призначення. При цьому слід пам'ятати, що етапом призначення функціонування інституту покарання не завершується, а продовжується на етапі виконання або під час застосування міжгалузевого інституту звільнення від покарання, його відбування тощо.

Навіть більше, маючи на меті запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами, покарання наділене кримінологічною (профілактичною) функцією, а тому є предметом дослідження не лише наук кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права, а й науки кримінології. Як додаткове підтвердження цього факту варто навести міркування Б.М. Головікіна про те, що «Об'єктом кримінологічного пізнання є сукупність суспільних

відносин, пов'язаних зі злочинністю та протидією злочинності» [19, с. 61].

Ретроспективний аналіз становлення та розвитку інституту покарання також дозволяє зробити висновок про його міжгалузевий характер. Так, І.Я. Фойницький зазначав, що: «Наука кримінального права присвячена дослідженню двох взаємодоповнюючих і один одного зумовлюючих понять: поняття про злочинне діяння і поняття про покарання. Та частина, яка займається останнім, має назву «пеналогія», або вчення про покарання, зміст якого формують наступні питання: про право покарання, про застосування покарання і про міри покарання» [20, с. 7].

У Юридичній енциклопедії А.А. Музика та В.М. Пуйко, тлумачачи поняття «пеналогія», роблять висновок про те, що: «Пеналогія виникла як розділ кримінально-правової науки, що на емпіричній основі розглядає покарання як соціально-правове явище, його сутність, зміст, ознаки, властивості, мету й ефективність окремих видів покарання в запобіганні злочинності. З часом ті чи інші питання пеналогії як науки дістали відображення в інших дисциплінах: у кримінальному праві – поняття покарання, його мета, система видів; у філософії права – морально-етичний зміст покарання як соціально-правового явища; в кримінології – ефективність покарання як засобу боротьби зі злочинністю; у пенітенціарії – особливості виконання покарань, пов'язаних з ізоляцією від суспільства, – насамперед у вигляді позбавлення волі; в пенітенціарному праві (кримінально-виконавчому) – питання нормативного забезпечення процесу виконання покарання [21, с. 470]. Такий підхід свідчить про розуміння інституту покарання як міждисциплінарної категорії названих вище навчальних дисциплін.

Висновки. Отже, у результаті аналізу наявних у літературі наукових позицій можна зробити наступні узагальнення. Покарання як соціально-правове явище властиве будь-якому суспільству. Воно є одним із центральних та базових інститутів кримінального права та законодавства. Попри включення інституту покарання в систему кримінально-правових засобів проєкту нового КК України, покаранню і надалі відводиться ключова роль у механізмі боротьби зі злочинністю. Багатоаспектний характер правової природи інституту покарання

зумовлений різноманітністю наукових підходів до тлумачення його дефініції. Аргументовано твердження про міжгалузевий характер інституту покарання, який об'єднує кримінальне, кримінально процесуальне та кримінально-виконавче право, однойменні галузі науки та законодавства, а також виступає предметом

дослідження науки кримінології, пенології, а також інших галузей науки та навчальних дисциплін. Все зазначене вище дозволяє зробити висновок, що розуміння досліджуваного поняття «покарання» названими аспектами не вичерпується, а тому наукові пошуки у цьому напрямі будуть продовжуватися.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Стрельцов Є.Л. Універсальні визначення у кримінальному праві: до постановки проблеми. *Юридичний вісник України*. URL: <https://yvu.com.ua/universalni-vyznachennya-u-kryminalnomu-pravi-do-postanovky-problemy/> (дата звернення: 18.11.2021).
2. Стрельцов Є.Л. Злочин і покарання: зовсім не апологетичні роздуми. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/zlochyn-i-pokarannya-zovsim-ne-apologetychni-rozdumy/> (дата звернення: 18.11.2021).
3. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : підручн. для студ. вищ. навч. закл. Вид. 3-тє, доп. і перероб. Одеса : Фенікс, 2017. 468 с.
4. Логвиненко Є.С., Логвиненко І.А. Покарання в праві держав Стародавнього світу. Харків : ФОП Панов А.М., 2019. 252 с.
5. Письменський Є. Покарання. *Велика українська кримінологічна енциклопедія*. У 2 т. Т. 2: М-Я / редкол. : В.В. Сокурєнко (голова), О.М. Бандурка (співголова) та ін. ; наук. ред. О.М. Литвинов. Харків : Факт, 2021. С. 289–293.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 08.09.2021).
7. Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Окремі міркування з приводу концептуальних питань наступного Кримінального кодексу України. *Концептуальні засади реформування законодавства про кримінальну відповідальність*: матеріали круглого столу. (м. Івано-Франківськ, 8 лют. 2019 р.). Івано-Франківськ, 2019. С. 18–21.
8. Контрольний проєкт нового Кримінального кодексу України станом на 24.11.2021 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/11/25/kontrolnyj-proekt-kk-24-11-2021.pdf> (дата звернення: 02.12.2021).
9. Кондратов Д. Кримінально-правові засоби впливу на злочинність. *Велика українська кримінологічна енциклопедія*. У 2 т. Т.1: А-Л / редкол. : В.В. Сокурєнко (голова), О.М. Бандурка (співголова) та ін. ; наук. ред. О.М. Литвинов. Харків : Факт, 2021. С. 761–763.
10. Беккариа Чезаре. О преступлениях и наказаниях : пер. с итал. Киев, 2014. 240 с.
11. Денисова Т.А. Кримінальне покарання та реалізація його функцій : автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. Запоріжжя, 2010. 41 с.
12. Ющик О.І. Виправлення засудженого. *Антропосоціокультурна природа права*: матеріали наукової конференції. (Чернівці, 25-27 травня 2016 р.). Чернівці : Чернівецький нац. ун-т, 2016. С. 425–428.
13. Ющик О.І. Зміст покарання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. Випуск 26. С. 138–242.
14. Козаченко О.В., Мелкіян М.Г. Поняття та властивості покарання на засадах культуро-антропологічної методології. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2019. Випуск 2. С. 44–49.
15. Козаченко О. Ознаки та властивості кримінально-правових заходів примусового та заохочувального впливу. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/6630/Kozachenko%20Oznaki.pdf?sequence=1> (дата звернення: 02.12.2021).
16. Гриб І.В., Циліорик І.І. Поняття і види покарань за кримінальними кодексами України та інших окремих держав. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 6. С. 276–278.
17. Кернякевич-Танасійчук Ю. В. Інститут покарання та його мета в проєкті нового Кримінального кодексу України: окремі зауваги. *Проблеми впровадження нового Кримінального кодексу в правову систему України* : матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2021 р.) / редкол.: Ю.В. Баулін, Ю.А. Пономаренко, І.А. Вишневецька ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Робоча група з питань розвитку кримін. права Коміс. з питань прав. реформи, Громад. орг. «Всеукр. асоц. кримін. права», Консульт. місія Європейського Союзу в Україні. Харків : Право, 2021. С. 118–119.
18. Назимко Є.С. Теоретично-прикладні засади становлення та розвитку інституту покарання неповнолітніх у кримінальному праві України: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. Харків, 2016. 39 с.

19. Головкін Б.М. Поняття, предмет, система кримінології та її завдання на сучасному етапі розвитку. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2014. Випуск 28. С. 59–68.
20. Фойницкий И.Я. Учение о наказании в связи с тюремным содержанием. Москва: Добросвет-2000; Городец, 2000. 464 с.
21. Музика А.А., Пуйко В.М. Пеналогія. *Юридична енциклопедія: в 6 т.* / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 2002. Т. 4. 720 с.

Тарасюк С. М.,
доктор філософії, адвокат,
керуючий партнер
АО «Тарасюк і партнери»

РОЛЬ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ЖИТЛІ ОСОБИ

THE ROLE OF JUDICIAL CONTROL IN ENSURING CONSTITUTIONAL RIGHTS IN CONDUCTING INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS IN A PERSON'S HOUSING

Досліджено сутність та функціональне призначення судового контролю у забезпеченні конституційних прав під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи. Виокремлено повноваження слідчого судді щодо перевірки підстав для проникнення до житла чи іншого володіння особи, вирішення скарг про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії у житлі чи іншому володінні особи. Зроблено висновок, що основна мета судового контролю під час реалізації слідчим суддею вищезазначених повноважень полягає в попередженні неправомірних дій та рішень органів розслідування, що порушують конституційні права і законні інтереси учасників слідчої дії; відновленні прав, які вже порушені органами розслідування; наданні правомірним діям та рішенням слідчого, прокурора юридичної сили, легалізувавши тим самим отримані докази.

Розкрито питання дотримання процесуальної форми під час проведення слідчої (розшукової) дії у житлі чи іншому володінні особи. Проаналізовано проблемні питання щодо можливості повернення слідчим суддею клопотання слідчому, прокурору для доопрацювання в разі відсутності в ньому достатніх підстав для проведення слідчої (розшукової) дії або невідповідності вимогам КПК України. Визначено алгоритм дій слідчого судді щодо перевірки підстав для проникнення до житла чи іншого володіння особи. Узагальнено причини відмов слідчим суддею у задоволенні клопотань слідчого щодо проведення слідчих (розшукових) дій у житлі.

Наголошено на доцільності оновлення процесуального законодавства в частині надання заінтересованим особам, чії права та законні інтереси обмежені в ході проведення слідчої (розшукової) дії, можливості оскаржувати слідчому судді дії слідчого, прокурора після проведення відповідних дій. Акцентовано увагу на недопустимості як ускладнення процедури проведення слідчих (розшукових) дій, так і послаблення гарантій прав і законних інтересів учасників слідчої дії.

Ключові слова: забезпечення конституційних прав, судовий контроль, слідчий суддя, слідчі (розшукові) дії, досудове розслідування.

The essence and functional purpose of judicial control in ensuring constitutional rights in conducting investigative (search) actions in the home or other property of a person are studied. The powers of the investigating judge to verify the grounds for intrusion into the home or other property of a person, resolve complaints about the refusal to grant a request for an investigative (search) action in the home or other property of the person. It is concluded that the main purpose of judicial control during the exercise of the above powers by the investigating judge is to prevent illegal actions and decisions of investigative bodies that violate the constitutional rights and legitimate interests of participants in the investigation; restoration of rights that have already been violated by the investigating authorities; giving legal force to the lawful actions and decisions of the investigator, prosecutor, thus legalizing the evidence obtained.

The issue of compliance with the procedural form during the investigative (search) action in the home or other property of a person is revealed. Problematic issues concerning the possibility of returning the petition by the investigating judge to the investigator, prosecutor for revision in the absence of sufficient grounds for investigative (investigative) action or non-compliance with the requirements of the CPC of Ukraine are analyzed. The algorithm of actions of the investigating judge to check the grounds for entry into the home or other property of a person is determined. The reasons for the investigator's refusal to satisfy the investigator's requests to conduct investigative (search) actions in the home are summarized.

Emphasis is placed on the expediency of updating the procedural legislation in terms of providing interested persons whose rights and legitimate interests are limited in the course of the investigative (search) action, the ability to appeal to the investigating judge actions of the investigator, prosecutor after appropriate action. Emphasis is placed on the inadmissibility of both complicating the procedure of conducting investigative (search) actions and weakening the guarantees of the rights and legitimate interests of the participants in the investigative action.

Key words: ensuring constitutional rights, judicial control, investigative judge, investigative (search) actions, pre-trial investigation.

Постановка проблеми. Під час досудового розслідування слідчий, прокурор провадять достатньо багато різноманітних за своїм характером дій, особливе значення серед яких мають дії, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, а саме слідчі (розшукові) дії. Завдяки їх проведенню вирішуються завдання доказування під час досудового розслідування, з'ясовуються обставини, які мають значення для кримінального провадження.

Слід зазначити, що майже кожна слідча (розшукова) дія може супроводжуватися державним примусом та обмежувати конституційні права певного учасника кримінального провадження. У зв'язку з цим особливе значення має контроль за легітимністю втручання в процес реалізації окремих конституційних прав під час проведення процесуальних дій, й особливо під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи (далі – С(Р)Д у житлі особи), який виконує слідчий суддя. Разом з тим чимало питань щодо регламентації проведення С(Р)Д у житлі особи, здійснення судового контролю за їх проведенням, забезпечення конституційних прав учасників кримінального провадження, у яких провадяться відповідні дії, до цього часу не знайшли однозначного вирішення ні в науковій літературі, ні в правозастосовчій практиці, що своєю чергою зумовило необхідність проведення подальших досліджень у цьому напрямі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні питання щодо проблем здійснення судового контролю під час провадження С(Р)Д у житлі особи висвітлювалися в наукових працях таких учених, як О.В. Верховгляд-Герасименко, О.В. Капліна, Д.П. Кисленко, М.А. Погорецький, О.І. Полухович, О.Ю. Татаров, Р.І. Тракало, Л.Д. Удалова, О.Г. Шило та ін. Водночас дослідження й аналіз кримінального процесуального законодавства України, літературних джерел, судової практики дозволяє стверджувати про необхідність подальшої оптимізації процесуальних механізмів здійснення судового контролю, які б реально забезпечували неухильне додержання прав та законних інтересів осіб, у яких провадяться відповідні слідчі дії.

Мета публікації полягає в дослідженні питань сутності судового контролю в механізмі захисту

конституційних прав під час проведення С(Р)Д у житлі особи, виявленні в законодавстві прогалин, які потребують свого доктринального аналізу й нормативного врегулювання.

Результати дослідження. У ході проведення С(Р)Д у житлі особи судовий контроль є одним із основних елементів механізму захисту конституційних прав. Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) наголошував на особливій ролі судового контролю під час проведення досудового провадження. У рішенні у справі «Волоха проти України» (Voloha v. Ukraine) від 02.11.2006 р. (The Case of Voloha v. Ukraine, заява № 23543/02) зазначено, що втручання органів виконавчої влади у права осіб має підлягати ефективному контролю, який зазвичай має здійснюватися судовим органом, оскільки судовий контроль надає найбільші гарантії незалежності, безсторонності і здійснення належного провадження [1].

Про важливе значення судового контролю під час вирішення питання щодо проведення С(Р)Д у житлі наголошують чимало процесуалістів. Так, О.В. Капліна, О.Г. Шило, В.М. Трофименко звертають увагу, що судовий контроль зумовлюється потребою учасників кримінального провадження в отриманні невідкладного судового захисту їх прав, свобод та інтересів під час досудового розслідування, у ході проведення якого застосовуються С(Р)Д, які істотно обмежують конституційні права людини [2, с. 109]. На думку О.Г. Русанової, судовий контроль – це специфічний вид судової діяльності, спрямований на захист прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, їх негайне, беззаперечне поновлення в разі порушення службовими особами органів досудового розслідування або прокурором, та застосовується на всіх її стадіях за ініціативою суб'єктів кримінального процесу, які виконують функції розслідування, прокурорського нагляду, під час порушення ними клопотань про надання дозволу на проведення окремих С(Р)Д, передбачених КПК, та застосування заходів забезпечення кримінального провадження, а також за ініціативою потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, їх представників і законних представників, підозрюваного, його захисника та законного представника [3, с. 21].

Отже, визначені в законі повноваження слідчого судді щодо перевірки підстав для

проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст.ст. 233, 234 КПК України), вирішення скарг про відмову в задоволенні клопотання про проведення С(Р)Д (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК України) сприяють надійному захисту прав та інтересів учасників цієї дії.

Основна мета судового контролю під час реалізації слідчим суддею вищезазначених повноважень полягає в попередженні неправомірних дій та рішень органів розслідування, що порушують конституційні права і законні інтереси учасників слідчої дії; відновленні прав, які вже порушені органами розслідування; наданні правомірним діям та рішенням слідчого, прокурора юридичної сили, легалізуючи тим самим отримані докази. Слід зазначити, що судовий контроль спрямований виключно на недопущення порушень закону, конституційних прав учасників С(Р)Д стороною обвинувачення.

Крім того, зауважимо, що судовий контроль спрямовується на захист не суто теоретичних та ілюзорних прав, а прав практичних та ефективних (рішення ЄСПЛ «Кабулов проти України», п. 90) [4, с. 339], тобто конституційних прав. Слідчий суддя під час вирішення питання про проведення С(Р)Д у житлі фактично має більшу компетентність порівняно з прокурором щодо забезпечення дотримання конституційних прав на недоторканність житла чи іншого володіння особи, невтручання в приватне життя та недоторканності права власності.

Судовий контроль за забезпеченням конституційних прав і законних інтересів особи під час провадження С(Р)Д у житлі здійснюється як під час надання обґрунтованого дозволу на провадження відповідних слідчих дій, так і під час перевірки законності й обґрунтованості вже проведених дій у невідкладних випадках без дозволу слідчого судді. До того ж зазначимо, що слідчий суддя не має права контролювати весь процес розслідування, оцінювати та скеровувати діяльність слідчого на пошук доказів у певному кримінальному провадженні.

Процес реалізації повноважень слідчим суддею щодо надання дозволу на проведення С(Р)Д у житлі відбувається в результаті попереднього волевиявлення слідчого або прокурора, у провадженні яких перебувають матеріали досудового розслідування, у формі подання клопотання. Порушення зазначеної процедури призводить

до негативних процесуальних наслідків, що виявляється в недопустимості доказів, отриманих за допомогою слідчої дії.

Слідчий суддя, розглядаючи клопотання, має з'ясувати питання щодо: відповідності та достатності підстав, які виправдовують проведення С(Р)Д у житлі; наявності підписання його уповноваженою службовою особою та погодження з прокурором; наявності в клопотанні всіх необхідних відомостей для його розгляду (ч. 3 ст. 234 КПК України); долучення обов'язкових додатків до клопотання (оригінали або копії документів та інші матеріали, витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження); мети С(Р)Д залежно від її виду (ч. 1 ст. 234, ч. 1 ст. 237, ч. 1 ст. 240 КПК України); пропорційності втручання правомірній меті; можливості отримати потрібну інформацію іншим шляхом, не пов'язаним з обмеженням конституційних прав особи, у якій провадиться С(Р)Д; важливості для розслідування предметів й документів, про які йдеться в клопотанні; вивчення доказів, які вже є на момент прийняття рішення про проведення С(Р)Д; процесуального статусу учасника кримінального провадження, у якого буде проведена відповідна дія, та ступеня обмеження його конституційних прав тощо.

О.І. Поллохович вважає, що в межах процедури судового розгляду клопотання про надання дозволу на проведення відповідної слідчої дії слідчий суддя зобов'язаний дослідити всі надані слідчим докази стосовно виправданості обмеження прав людини з метою отримання доказової інформації, оцінити відповідність запланованої слідчої дії законодавчим гарантіям дотримання прав особи, надати дозвіл на проведення слідчої дії, яка обмежує права особи, за умови, що такі обмеження є виправданими та відповідають вимогам чинного законодавства [5, с. 18]. На думку Д.П. Кисленка, здійснюючи таку діяльність, суддя використовує певні форми та методи, які надають йому можливість, з одного боку, адекватно вирішити питання щодо необхідності проведення слідчих дій, а з іншого – виявити та усунути порушення закону органами досудового слідства, які могли або спричинили суттєве порушення прав учасників кримінально-процесуальних відносин [6, с. 69, 70].

Особливої уваги слідчого судді потребує питання саме законності та обґрунтованості

проведення обшуку в житлі, оскільки під час проведення цієї дії допускається найбільше порушень закону. Чітке зазначення в ухвалі переліку речей, документів, для відшукування яких проводиться обшук, є гарантією того, що слідчий не буде вилучати всі речі, які він особисто вважає необхідними. Формулювання в ухвалі про дозвіл на обшук «...та інші речі і документи, які мають значення для досудового розслідування...», є неприпустимими. Зазначимо, що в разі все ж таки вилучення в процесі обшуку інших предметів, документів, не зазначених в ухвалі слідчого судді, вони набувають статусу тимчасово вилученого майна. Це саме стосується й проведення огляду в житлі.

Разом з тим зазначені правила мають певні виключення. Практика ЄСПЛ свідчить, що в окремих випадках під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з учиненням (можливим учиненням) терористичного акту, відсутність в ухвалі слідчого судді точної вказівки щодо речей і документів, для виявлення яких проводиться обшук, не завжди свідчить про порушення вимог закону і необґрунтованість утручання в такий спосіб до сфери прав людини. Так, згідно з рішенням ЄСПЛ у справі «Шер та інші Проти Сполученого Королівства» (*Sher and Others v. the United Kingdom*) від 20 жовтня 2015 р. ордер на обшук містив достатньо широкі формулювання, дозволяв у цілому необмежено шукати та вилучати кореспонденцію, книги, електронне обладнання, фінансові документи та інші речі. Разом з тим, як зазначив Суд, такі випадки, як цей, що стосуються запланованих крупномасштабних терактів, створюють особливі складнощі: доказів може бути достатньо для формулювання розумної підозри в підготовці теракту, проте відсутність конкретної інформації про характер нападу, що планується, і його мету позбавляє можливості точно вказати предмети, для пошуку яких організовано обшук. Пред'явлення на підставі статті 8 Конвенції вимоги детально в ордері характеризувати предмети, що підлягають вилученню, може стати серйозною загрозою ефективності розслідування. У справах такого роду поліції має бути дозволено певна гнучкість в оцінці знайдених під час обшуку предметів, які можуть бути пов'язані з терористичною діяльністю, та в прийнятті рішення щодо їх вилучення [7].

Щодо проведення огляду, слідчого експерименту в житлі чи іншому володінні особи слід зазначити, що ці слідчі дії досить рідко проводяться на підставі вмотивованої ухвали слідчого судді. Це пов'язано з тим, що переважно особа, житло якої необхідно оглянути, чи в якому необхідно провести дії з метою перевірки й уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального провадження, особисто зацікавлена в результатах її проведення, а тому дає на це письмову згоду.

Загалом клопотання про обшук, огляд чи слідчий експеримент у житлі чи іншому володінні особи обов'язково розглядаються в суді за участю слідчого або прокурора (ч. 4 ст. 234 КПК України), які повинні довести обставини, передбачені ч. 5 ст. 234 КПК України, пропорційність утручання в конституційні права шляхом проведення С(Р)Д. Їх неявка є невиконанням визначеного законом обов'язку. На нашу думку, слідчий суддя в таких випадках зобов'язаний відмовити в задоволенні клопотання. Щодо участі під час розгляду клопотання інших учасників кримінального провадження, слід зазначити, що у вирішенні цього питання в судовому засіданні сторона захисту та потерпілий участі не беруть. Пов'язане це передусім з необхідністю збереження слідчої таємниці та елементів раптовості проведення таких дій. Таким чином, закон обмежує вимоги гласності, відкритості й змагальності сторін у цій сфері кримінального провадження.

Обов'язковим елементом дотримання процесуальної форми щодо певної С(Р)Д у житлі є винесення законної, обґрунтованої й вмотивованої ухвали слідчим суддею щодо надання дозволу на її проведення. Відповідна ухвала підтверджує і санкціонує законність та необхідність втручання органів розслідування у сферу конституційних прав громадян з метою розслідування кримінального правопорушення. Водночас ухвала слідчого судді повинна відповідати загальним вимогам судових рішень, передбачених КПК України, а також містити додаткові відомості, передбачені ч. 2 ст. 235 КПК України.

Сьогодні серед науковців виникає чимало дискусій у питаннях можливості повернення слідчим суддею клопотання слідчому, прокурору для доопрацювання в разі відсутності в ньому достатніх підстав для проведення С(Р)Д

або невідповідності вимогам КПК. Зокрема, Л.Д. Удалова, О.В. Білоус, М.А. Макаров пропонують надати слідчому судді право повертати клопотання слідчому чи прокурору для усунення недоліків, якщо воно не відповідає встановленим законом вимогам [8, с. 131]. Вважаємо, що ця думка є помилковою, оскільки кримінальний процесуальний закон такого повернення не передбачає, а тому слідчий суддя не має права цього робити. До його компетенції не належить завдання компенсувати недоліки клопотання слідчого, прокурора, створюючи тим самим умови для обмеження конституційних прав особи, у якої має бути проведена слідча дія.

Зазначимо також, що відповідно до ч. 3 ст. 233 КПК України судовий контроль здійснюється за С(Р)Д у житлі, що проводилися в невідкладних випадках без ухвали слідчого судді. Переважно це стосується обшуку та огляду житла, оскільки вони в певних випадках є невідкладними діями, потребують негайного проведення, а в слідчого може не бути можливості заздалегідь отримати дозвіл на їх проведення.

За таких випадків слідчий чи прокурор після проведення С(Р)Д повинні обґрунтувати підстави та необхідність, а також законність проведення даних дій. Якщо в процесі проведення С(Р)Д не виявлено предметів, документів, особи, які цікавлять слідство, слідчий не звільняється від обов'язку обґрунтувати перед слідчим суддею необхідність обмеження конституційних прав певного учасника цієї дії. Слідчий суддя зобов'язаний перевірити наявність даних, що вказують на виняткову невідкладність проведення слідчої дії та неможливість одержати судовий дозвіл на її проведення у звичайному порядку, одночасно вирішуючи питання визнання отриманих у результаті проведення С(Р)Д доказів допустимими або недопустимими. У разі визнання доказів недопустимими отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України.

Досліджуючи цей вид судового контролю, В.В. Бородінов стверджує про слабкість цього виду контролю через його здійснення після завершення слідчої дії, унаслідок чого не можна попередити її необґрунтоване проведення. Крім того, перевірка законності дій слідчого в разі проведення огляду, обшуку в житлі на підставі лише копій документів є недостатньою для

прийняття правильного рішення суддею. До того ж закон не передбачає можливість отримання слідчим суддею в необхідних випадках додаткової інформації, у тому числі й від особи, у житлі якої проведена С(Р)Д, а також понять та інших учасників слідчої дії. Така судова перевірка є формальною, а тому не може вважатися дієвою [9, с. 37]. На нашу думку, з метою посилення цього виду судового контролю, ефективного забезпечення захисту прав і законних інтересів особи, у житлі чи іншому володінні якої були проведені С(Р)Д, досить слушною є пропозиція Р.І. Тракала, що клопотання про проведення невідкладної слідчої дії без ухвали слідчого судді має бути розглянуте не лише за участю слідчого або прокурора, а й особи, права якої були обмежені чи порушені. Це дозволить не лише перевірити законність та обґрунтованість рішення та дій слідчого чи прокурора, а й зробить більш реальним виконання завдань, визначених слідчому судді під час здійснення судового контролю за такими діями [10, с. 145].

Слідчий суддя може відмовити в задоволенні клопотання щодо проведення С(Р)Д у житлі, якщо прокурор, слідчий не доведуть наявності для цього достатніх підстав, визначених у ч. 5 ст. 234 КПК України. Проведене нами узагальнення судової практики, а також вивчення наукових праць з цього питання доводить, що причинами відмов у задоволенні клопотань доволі часто стають передчасність звернення з клопотанням; суперечливість відомостей, зазначених у клопотанні; невизначене формулювання обсягу С(Р)Д; відсутність інформації про мету її проведення та про предмети, що підлягають вилученню [11]; невідповідність клопотання вимогам, передбаченим КПК та іншим вимогам (відсутні обґрунтованість, умотивованість, логічність, лаконічність й зрозумілість, грамотність і культура оформлення) [12]; бракування в матеріалах провадження об'єктивних підстав для її проведення; відсутність відповідної інформації від оперативних підрозділів [13, с. 85]; недоведеність слідчим у клопотаннях неможливості отримання доказів без проведення зазначених дій; унесення клопотань слідчими, чий повноваження не підтверджуються матеріалами кримінальних проваджень; неналежне оформлення прокурором погодження клопотання [14, с. 18]; відсутність відомостей про особу,

у житлі чи іншому володінні якої необхідно провести дію, точної адреси житла чи іншого володіння особи; якщо це автомобіль, відсутність даних про марку автомобіля чи державний реєстраційний номер; не правильне зазначення житла особи, адреса якого не співпадає з адресою реєстрації такої особи, але при цьому розбіжності не пояснюються та не підтверджуються об'єктивними даними [15].

Н.В. Глинська з цього приводу зазначила, що в таких рішеннях слідчого судді слід не лише констатувати невиконання стороною обвинувачення свого обов'язку щодо переконливого підтвердження наявності підстав для ухвалення того чи іншого кримінального процесуального рішення, а й навести аргументацію, чому сторона обвинувачення не переконала слідчого суддю в необхідності задоволення відповідного клопотання [16, с. 357, 358]. У будь-якому разі відповідно до ч. 6 ст. 234 КПК України відмова слідчого судді в задоволенні клопотання позбавляє слідчого, прокурора права повторно звертатися з цим самим клопотанням, якщо не буде встановлено нові обставини, які не розглядалися попередньо.

Серед науковців також виникають дискусії щодо нагальної необхідності оновлення процесуального законодавства в частині надання заінтересованим особам, чий права та законні інтереси обмежені в ході проведення С(Р)Д, можливості оскаржувати слідчому судді дії слідчого, прокурора після проведення відповідних дій. Причиною цього стають випадки пошкодження під час їх проведення майна, що належить не лише підозрюваному, а й іншим особам, які проживають разом з ним, зникнення цінних речей після їх проведення, ненадання копії ухвали про дозвіл на обшук або огляд, незабезпечення схоронності майна під час проведення обшуку тощо.

Д.І. Камчатна з цього приводу також зазначає, що в разі проведення в житлі чи іншому володінні особи обшуку з порушенням норм чинного законодавства особа зазвичай не має можливості захистити свої порушені права чи законні інтереси, адже КПК не передбачає можливості оскарження такої дії під час досудового розслідування [17, с. 219, 220]. На думку О.Г. Шило, перевірка законності та обґрунтованості такого обмеження під час майбутніх судових стадій процесу може не бути ефективним засобом відновлення порушених прав, у зв'язку з чим об'єктивно необхідним є оперативний механізм здійснення такої перевірки [18, с. 197, 198].

Частково з вищезазначеним можна погодитися, проте вважаємо, що предмет оскарження повинен мати певні межі. Ураховуючи сьогоденну реальність, постійні реформи в правоохоронній сфері, надмірне навантаження слідчих, прокурорів, слідчих суддів, надання підозрюваному чи третім особам права оскаржувати дії слідчого під час проведення С(Р)Д у житлі призведе до різного роду зловживань, пов'язаних з постійним оскарженням будь-яких рішень і дій слідчого, неможливості збирати належні докази у відповідному кримінальному провадженні, невиправданого затягування строків досудового розслідування, що загалом перешкоджатиме виконанню завдань кримінального провадження.

Підсумовуючи, зазначимо, що під час проведення С(Р)Д у житлі особи судовий контроль має суттєве значення для недопущення сваволі з боку органів розслідування, необґрунтованого втручання в конституційні права осіб, які проживають у відповідному житлі. Здійснення судового контролю сприяє ефективному функціонуванню процесуального механізму забезпечення конституційних прав у кримінальному провадженні, забезпеченню швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

ЛІТЕРАТУРА:

1. The Case of Voloha v. Ukraine, заява № 23543/02 / Рішення щодо України, винесені ЄСПЛ // Міністерство юстиції України: офіційний веб-сайт. URL : <http://old.minjust.gov.ua>.
2. Капліна О.В., Шило О.Г., Трофименко В.М. та ін. Кримінальний процес : підручник / за заг. ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків : Право, 2018. 584 с.
3. Русанова О.Г. Судовий контроль за законністю початку кримінального провадження : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. «Перспективи розвитку діяльності органів досудового розслідування: процесуальний та організаційний аспекти» (Луганськ, 29 квітн. 2013 р.) / редкол.: Л.В. Черечукіна, О.Г. Русанова, МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2013. С. 20–28.

4. Ягунов Д.В. Дотримання розумних строків на стадії досудового розслідування та захист прав потерпілого: окремі проблеми чинного кримінального процесуального законодавства та шляхи їх вирішення. *Актуальні проблеми політики*. 2014. Вип. 53. С. 332–341.
5. Полухович О.І. Судовий контроль при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій : дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2017. 231 с.
6. Кисленко Д.П. Судовий контроль під час розслідування злочинів : дис. ... канд. юрид. наук. К., 2011. 224 с.
7. Постановление ЕСПЧ по делу «Шер и другие против Соединенного Королевства» (Sher and Others v. the United Kingdom, жалоба N 5201/11) от 20 октября 2015 г. URL: <http://european-court.ru/tag/sher-i-drugie-protiv-soedinennogo-korolevstva>.
8. Макаров М. Надання слідчим суддею дозволу на проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2015. № 5/2. С. 73–79.
9. Бородин В.В. Невостребованный потенциал судебного контроля. *Российская юстиция*. 2006. № 5. С. 37–39.
10. Трокало Р. І. Судовий контроль за дотримання права на повагу до приватного життя : дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2014. 228 с.
11. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи. URL: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.
12. Погорецький М.А., Кушнерик Ю.А. Процесуальне керівництво провадженням слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування грабежів та розбоїв. *Право і громадське суспільство. Наукове видання: електронний журнал*. URL: <https://lcslaw.knu.ua/.../149-protsesualne-kerivnytstvo-provazhen>.
13. Андрусенко С.В., Смик А.О. Проблемні питання проведення негласних слідчих (розшукових) дій при оперативно-розшуковій протидії організованій злочинності : матеріали міжнар. наук.-практ. інт.-конф. «Актуальні проблеми оперативно-розшукової діяльності з протидії організованій злочинності» (Одеса, 28 квіт. 2017 р.). Одеса : ОДУВС, 2017. С. 85–86.
14. Городовенко В. Судовий контроль за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 1. С. 15–20.
15. Чернушенко А.В., Приндюк М.В. Узагальнення судової практики розгляду клопотань про дозвіл на проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчим суддею. URL: <http://www.apcourt.kiev.gov.ua/apcourt.kiev.uk/publish/article/98401>.
16. Глинська Н.В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінальних процесуальних рішень : монографія. Київ : Істина, 2014. 588 с.
17. Камчатна Д.І. Деякі проблемні питання оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора під час досудового провадження : між нар. наук.-практ. конф. «Європейська традиція в міжнародному праві: реалізація прав людини» (Братислава, Словачка Республіка, 6, 7 трав. 2016 р.). Братислава: Панєвропська висша школа, 2016. С. 219–222.
18. Шило О.Г. Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України. Харків : Право 2011. 472 с.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

УДК 341.1/8

DOI <https://doi.org/10.32782/392230>

Волченко Н. В.,

*кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародних відносин
Сумського національного аграрного університету*

ЗАХИСТ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ПРОДОВОЛЬСТВО У МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ

PROTECTION OF HUMAN RIGHTS TO FOOD IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW

Стаття присвячена дослідженню проблем захисту права людини на продовольство у міжнародному публічному праві. У дослідженні автор намагався визначити основні джерела міжнародного публічного права у сфері захисту права на продовольство, проаналізувати їх зміст, сформулювати проблеми у сфері захисту прав людини на продовольство на сучасному етапі розвитку міжнародного публічного права. Це, відповідно, дозволило досягти основної цілі дослідження і дійти таких висновків. Через багатовекторність та складність проблеми, а також відмінності у її характеристиках для різних регіонів світу питання у сфері захисту права людини на продовольство або забезпечення продовольчої безпеки на різних рівнях все ще залишаються не достатньо опрацьованими. Вплив на реалізацію права на продовольство має регіон, а отже, виникає потреба у регіональному закріпленні права на продовольство. Сьогодні проблема реалізації права на продовольство лежить здебільшого у площині специфічності категорії цільових осіб (малозабезпечені, особи із обмеженими фізичними можливостями, непрацездатні тощо). Можна визначити коло джерел міжнародного права, які закріплюють норми щодо права на продовольство саме для цих категорій. В той же час Європейська, Американська та Африканська конвенції не містять конкретних положень про захист права на продовольство для всіх без винятку категорій громадян, що технічно унеможливує захист цього права в разі його порушення у судових інституціях. Очевидним є декларативний характер міжнародного захисту права на продовольство. Додаткова актуалізація проблеми захисту права на продовольство спостерігається в контексті поточної пандемії Covid-19. На нашу думку, доцільним є формулювання положення «право на достатній рівень забезпечення індивідуальної продовольчої безпеки». Індивідуальна продовольча безпека набагато ширша за поняття «доступ до продовольства», яке найчастіше зустрічається в міжнародно-правових актах. Необхідним є також формулювання чітких критеріїв порушення цього права, що, безумовно, може претендувати на подальше опрацювання в наукових дослідженнях цієї сфери.

Ключові слова: *права людини, продовольство, захист права, продовольча безпека, конвенція, хартія.*

The article deals with the study of the protection of human right to food in public international law. The author tried to identify the main sources of public international law in the field of right to food protection, analyze their content, formulate problems in the field of protection of human rights to food at the present stage of public international law development. Accordingly, it allowed to achieve the main goal of the research and come to the following conclusions. Due to the multi-vector nature and complexity of the problem, as well as differences in its characteristics for different regions of the world, issues in the field of human rights to food or food security at different levels still remain insufficiently addressed. The region has an impact on the realization of the right to food, and therefore there is a need for regionally enshrined right to food. Today, the problem of compliance with this right to food lies mainly in the specifics of the target persons' category (the poor, people with disabilities, incapacitated persons, etc.), we can identify a range of sources of international law that establish rules on the right to food for these categories. At the same time, the European, American, African conventions don't contain specific provisions on the protection of the right to food for all, without exception, categories of citizens, which technically makes it impossible to protect this right in case of violation in the special international courts. The declarative nature of international protection of the right to food is obvious. Further updating of the issue of right to food protection is observed in the context of the current Covid-19 pandemic. In our opinion, it is appropriate to formulate the provision "the right to an adequate level of individual food security". Individual food security is much broader than the concept of "access to food", which is most common in international law. It is also necessary to formulate clear criteria for the violation of this right, which can undoubtedly claim further elaboration in research in this area.

Key words: *human rights, food, protection of rights, food security, convention, charter.*

Постановка проблеми. Екватор XX століття ознаменувався закріпленням основних положень щодо захисту прав людини починаючи із розробки та прийняття у 1948 р. Загальної декларації прав людини. Значення цього документу для розвитку правозахисної діяльності у цій сфері є беззаперечно вагомим і дещо унікальним. Формуючи документ, що відповідно до загальної практики мав рекомендаційний характер (зважаючи на загальновизнане, в тому числі і ООН, визначення декларації як документу, що не формує обов'язкові зобов'язання [1]), світова спільнота здійснила переворот у розумінні значення захисту та дотримання прав людини. Серед різноманіття прав особливої уваги, на нашу думку, заслуговують права, що задовольняють базові потреби людини.

Попри значний прогрес у галузі захисту прав людини, все ще залишаються питання у сфері захисту права людини на продовольство або забезпечення продовольчої безпеки на різних рівнях. Пояснюється це багатовекторністю цієї проблеми і значними відмінностями між різними регіонами світу. Сьогодні питання захисту права на продовольство для країн Африки та Азії лежить у площині недоїдання. Так, зважаючи на дані Звіту ФАО щодо стану продовольчої безпеки у світі за 2020 р., більше половини людей, що голодують у світі, припадає саме на ці регіони [2, с. 13]. При цьому країни ЄС та США, що є логічним, зважаючи на середній рівень життя у даних країнах, більшу кількість зусиль у цій сфері спрямовують на регулювання та забезпечення права на безпечне та якісне продовольство. Без сумніву додаткових викликів досліджувана проблема зазнала через поточну пандемію Covid-19. Підтвердження цьому знаходимо у зазначеному вище звіті, де фіксується факт того, що поширеність недоїдання у 2020 р. зросла на 1,5 відсоткових пункти після п'ятирічного періоду, протягом якого він був незмінним [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Результати вивчення проблем продовольчої безпеки, пов'язаних у тому числі і з міжнародно-правовим захистом права на продовольство, досліджуються вченими на перетині економічних та юридичних інтересів, наукових інтересів у сфері державного управління, міжнародного права та інших сфер. Мультивекторність

проблеми спричинила достатню поширеність досліджень, які описані у працях Я. Алексєєва, В. Амбросова, В. Власова, В. Єрмоленко, Б. Данилишина, В. Жмуденко [17], П. Клейс [9], Т. Лозинської, Г. Прохазко [7], О. Сурілова [16], С. Фрісон [9], О. Шпичака.

Значна кількість питань залишаються недоопрацьованими. Наприклад, проблема закріплення і подальшого захисту права на продовольство у джерелах міжнародного публічного права, що, на наш погляд, є досить значною прогалиною, адже саме ці документи стають основними орієнтирами для формування національної політики у цій сфері.

Метою статті є дослідження питання захисту права на продовольство у міжнародному публічному праві. Досягнення мети потребує вирішення таких завдань: визначення основних джерел міжнародного публічного права у сфері захисту права на продовольство, аналіз їх змісту, формулювання проблем захисту прав людини на продовольство на сучасному етапі розвитку міжнародного публічного права.

Виклад основного матеріалу. Стаття 25 Загальної декларації прав людини визначає, що «кожна особа має право на такий життєвий рівень, включаючи їжу..., який є необхідним для підтримки здоров'я та добробуту...» [3]. Отже, право на продовольство охороняється разом із іншими базовими правами людини. Це означає, що держави зобов'язуються поважати, захищати, сприяти та забезпечувати дотримання цього права, що своєю чергою потребує створення певних інструментів та інститутів, які здійснюватимуть нагляд за державами. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. у статті 11 визначає відповідні зобов'язання держав не тільки забезпечити населення продовольством на відповідному рівні, але і врахувати при цьому міжнародний складник – співробітництво щодо методів виробництва, зберігання, розподілу продуктів харчування, реформ аграрного сектору, розподілу ресурсів, міжнародної торгівлі [4].

Право на продовольство важливе з точки зору не лише існування, але і розвитку окремих індивідів та суспільства загалом. Простого забезпечення життєдіяльності буде недостатньо. Деякі дослідники [5] акцентують увагу на праві на розвиток, а право на продовольство визнають його складником.

Зважаючи на той факт, що проблема реалізації права на продовольство лежить здебільшого у площині специфічності категорії цільових осіб (малозабезпечені, особи із обмеженими фізичними можливостями, непрацездатні тощо), можна визначити коло джерел міжнародного права, які закріплюють норми щодо права на продовольство саме для цих категорій. У попередніх роботах [6] під час формування дефініції продовольчої безпеки нами зазначалось, що одними із факторів з негативним впливом є потенційна вразливість певних категорій громадян.

Наприклад, якщо розглядати проблему захисту прав дитини на продовольство, то слід звернути увагу на певні специфічні характеристики. У роботі Г. Прохазко зазначається потреба враховувати фактори обмеження можливостей дитини, з огляду на вік, реалізувати право доступу до продовольства та місць його розподілу, неможливості його виготовити та зробити придатним до споживання. До того ж дитина потребує особливого раціону харчування [7]. Таким чином, очевидно є потреба додаткового закріплення у міжнародно-правовому акті права саме дитини на продовольство. Так, у ст. 24 Конвенції про права дитини йдеться про особливу потребу у боротьбі із дитячим недоїданням шляхом надання достатньої кількості поживного продовольства, як заходу реалізації права дитини на користування найбільш досконалими послугами системи охорони здоров'я [8]. А стаття 27 цього документа покладає на державу зобов'язання надати допомогу, у разі такої необхідності, тим, хто піклується про дітей.

Серед діючих міжнародно-правових актів у сфері захисту прав людини, які б приділяли увагу праву на продовольство для особливих категорій осіб С. Фрісон та П. Клейс зазначають Конвенцію Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенцію про права осіб з інвалідністю [9].

Обмеження права на продовольство не повинні стосуватися окремих груп осіб відповідно до їх національності, приналежності до певного етносу, раси чи релігії. Наприклад, Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього не містить дослівного твердження про протиправність обмеження права на продовольство, проте містить положення статті 2, де в пункті с говориться про «навмисне створення для

будь-якої групи таких життєвих умов, які розраховані на її повне чи часткове фізичне знищення» [10], що може вважатися геноцидом. Логічним буде припустити, що фізичне знищення можливе у разі обмеження доступу до продовольства.

Попередньо нами зазначалося, що вплив на реалізацію права на продовольство має регіон, а отже, виникає потреба у регіональному закріпленні права на продовольство. Відповідне право не закріплене у Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а отже, не може бути захищено у Європейському суді з прав людини. Відсутнє воно і в Американській конвенції про права людини. Проте Додатковий протокол до Американської конвенції про права людини у сфері економічних, соціальних та культурних прав (Сан-Сальвадорський протокол) містить окрему статтю 12, яка закріплює право на продовольство. В цій статті визначається право кожної особи на повноцінне харчування та зобов'язання держав сприяти його реалізації через викорінення недоїдання, вдосконалювання методів виробництва, постачання та розподілу продовольства, сприяння міжнародному співробітництву у цій сфері. Окремо йдеться про захист права на харчування людей похилого віку, які не можуть забезпечити його собі самотійно (стаття 17) [11].

Африканська хартія прав людини і народів також не містить прямих норм щодо захисту права на продовольство, хоча опосередковано можна говорити про це відповідно до положень ст. 16 [12], у якій йдеться про право на досягнення найкращого стану фізичного здоров'я, що неможливо без збалансованого продовольчого забезпечення. Право на продовольство цільових груп в африканському регіоні, зокрема дітей, закріплюються в Африканській хартії про права та добробут дитини. Відповідно до ст. 14 [13] держави-підписанти беруть на себе зобов'язання боротися з хворобами та недоїданням. Протокол до Африканської хартії про права людини і народів про права жінок в Африці у ст. 15, що має назву «Право на продовольчу безпеку» [14], чітко визначає, що держави-учасниці забезпечують жінкам право на поживне та достатнє харчування.

На нашу думку, правильним є формулювання права саме на індивідуальну продовольчу безпеку, а не на продовольство. Адже продовольча

безпеку набагато ширша за простий доступ до продовольства, який, як видно із проведеного вище аналізу, найчастіше зустрічається в міжнародно-правових актах. Всесвітнім продовольчим самітом у 1996 р. було запропоновано під продовольчою безпекою розуміти досягнення на індивідуальному рівні, рівні господарства, держави, регіону чи світу такого стану, за якого всі особи у будь-який час мають фізичний та економічний доступ до достатньої кількості безпечних та поживних продуктів харчування з метою задоволення своїх потреб та вподобань у їжі, щоб вести активний та здоровий спосіб життя [15, с. 28].

Додаткова актуалізація проблеми захисту права на продовольство спостерігається в контексті поточної пандемії Covid-19. Науковці [16; 17] визначають додаткові чинники, які повинні бути враховані під час формування міжнародно-правових механізмів щодо мінімізації загроз продовольчій безпеці, а отже, можуть мати несприятливий вплив на реалізацію прав людини на продовольство. Зокрема, це зниження рівня мобільності громадян, зниження попиту на певні продукти, зростання рівня цін, нестабільність у роботі ланцюгів постачання тощо.

Важливим залишається значення міжнародних організацій у захисті права на продовольство. В такому контексті доцільно говорити про два основних напрями діяльності таких інституцій. Першу групу становлять організації, які спрямовують свою діяльність на захист прав людини, в тому числі і права на доступ до продовольства (наприклад, Комітет з економічних, соціальних і культурних прав), а друга група – це організації, що опікуються тим, що пов'язане із його виробництвом, реалізацією, розподілом тощо (наприклад, Продовольча та сільськогосподарська організація ООН). Організації як першої, так і другої груп формують рекомендаційні положення щодо захисту права на продовольство.

Так, наприклад, Міжурядова робоча група з розробки набору добровільних рекомендацій для підтримки прогресивної реалізації права на достатнє харчування в контексті національної

продовольчої безпеки розробила «Добровільні керівні принципи на підтримку поступової реалізації права на достатнє харчування у контексті національної продовольчої безпеки». Серед іншого державам пропонується вивчити питання щодо доцільності включення у національне законодавство положень щодо забезпечення безпосередньої поступової реалізації права на достатнє харчування. Пропонується передбачити адміністративні, квазісудові та судові механізми для правового захисту [18]. Проте, на нашу думку, в даних рекомендаціях наявна певна вада. У разі порушення інших прав, що закріплені у Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а також вичерпання всіх можливостей захисту права всередині держави, людина може звернутися до Європейського суду з прав людини. У разі ж права на продовольство такої можливості передбачено не буде. Вирішення цієї проблеми лежить у площині прийняття Додаткових протоколів до конвенції (як було частково реалізовано в Американській та Африканській конвенціях), чи формування окремих документів.

Висновки. Дослідивши ключові джерела міжнародного публічного права у сфері захисту прав людини, ми зробили висновок про відсутність у більшості із них, зокрема у Європейській, Американській, Африканській конвенціях, положень про захист права на продовольство для всіх без винятку категорій громадян, що технічно унеможливило захист цього права в разі його порушення у судових інституціях. Окрім цього, здебільшого захищаються права окремих, особливо вразливих верств населення. Отже, очевидним є декларативний характер міжнародного захисту права на продовольство. На нашу думку, доцільним є формулювання положення «право на достатній рівень забезпечення індивідуальної продовольчої безпеки» разом із чіткими критеріями порушення цього права, що без сумніву може претендувати на подальше опрацювання в наукових дослідженнях цієї сфери.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Definition of key terms used in the UN Treaty Collection. URL: https://treaties.un.org/Pages/overview.aspx?path=overview/definition/page1_en.xml#declarations (date of request: September, the 2nd, 2021)
2. FAO, IFAD, UNICEF, WFP and WHO. 2021. In Brief to The State of Food Security and Nutrition in the World 2021. Transforming food systems for food security, improved nutrition and affordable healthy diets for all. Rome, FAO. URL: <http://www.fao.org/documents/card/en/c/cb5409en> (date of request: September, the 2nd, 2021)

3. Universal Declaration of Human Rights: adopted and proclaimed by the United Nations General Assembly in Paris on 10 December 1948 (General Assembly resolution 217 A). URL: <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights> (date of request: September, the 2nd, 2021)
4. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966 (entry into force 3 January 1976, in accordance with article 27). URL: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cescr.aspx> (date of request: September, the 22nd, 2021)
5. Кушніренко О.Г. Міжнародно-правові стандарти права людини на достатній рівень життя та їх імплементація в соціальній політиці України. *Право і суспільство*. 2019. № 6. С. 44–50. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2019/6_2019/part_1/10.pdf (дата звернення: 12 листопада 2021).
6. Волченко Н. В. Продовольча безпека: теоретичні аспекти та реалії сьогодення. *Система національного менеджменту в контексті інтеграційного виміру*: монографія. Суми, 2014. С. 38–57
7. Прохазка Г.А. Право на достатнє харчування дитини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2016. Випуск 39 (2). С. 141–144
8. Convention on the Rights of the Child: adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 44/25 of 20 November 1989 (entry into force 2 September 1990, in accordance with article 49). URL: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx> (date of request: October, the 20th, 2021).
9. Frison C., Claeys P. Right to Food in International Law. In: Thompson P., Kaplan D. (eds) *Encyclopedia of Food and Agricultural Ethics*. Springer, Dordrecht. https://doi.org/10.1007/978-94-007-6167-4_323-1. URL: https://www.researchgate.net/publication/272356673_The_right_to_food_in_international_law (date of request: October, the 3rd, 2021).
10. Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: approved and proposed for signature and ratification or accession by General Assembly resolution 260 A (III) of 9 December 1948 (entry into force: 12 January 1951, in accordance with article XIII). URL: <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/357> (date of request: October, the 27th, 2021).
11. Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights (“Protocol of San Salvador”), 16 November 1999, A-52. URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b3b90.html> (date of request: October, the 27th, 2021).
12. African (Banjul) Charter on Human and Peoples’ Rights: adopted 27 June 1981. (entered into force 21 October 1986). URL: <https://www.achpr.org/legalinstruments/detail?id=49> (date of request: October, the 27th, 2021).
13. African Charter on the Rights and Welfare of the Child: adopted by the 26th Ordinary Session of the Assembly of Heads of State and Government of the OAU. Addis Ababa, Ethiopia – July 1990. (entered into force on 29 November, 1999). URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36804-treaty-african_charter_on_rights_welfare_of_the_child.pdf (date of request: October, the 27th, 2021).
14. Protocol to the African Charter on Human and People’s Rights on the Rights of Women in Africa: adopted by the 2nd Ordinary Session of the Assembly of the Union. Maputo, Mozambique – 11th July 2003. (entry into Force 25th November 2005). URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/37077-treaty-charter_on_rights_of_women_in_africa.pdf (date of request: October, the 28th, 2021).
15. Trade Reforms and Food Security: Conceptualizing the Linkages / Commodity Policy and Projections Service, Commodities and Trade Division Food and Agriculture organization of the United Nations. Rome, 2003. 315 p.
16. Сурілова О.О. Продовольча безпека в умовах пандемії. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Т. 28. НУ «ОЮА». Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 117–123.
17. Жмуденко В.О. Теоретичні аспекти формування продовольчої безпеки в умовах пандемії. *Матеріали XIII Міжн. наук.-практ. конф. [Сучасні проблеми глобалізаційних процесів в світовій економіці]*, (м. Київ, НАУ 18 березня 2021 р.). С. 153–155.
18. Voluntary guidelines to support the progressive realization of the right to adequate food in the context of national food security: Adopted by the 127th Session of the FAO Council, November 2004 URL: <https://www.fao.org/3/y7937e/y7937e.pdf> (date of request: November, the 10th, 2021).

UDC 341; 347
DOI <https://doi.org/10.32782/392231>

Kyrdan B. V.,
*Candidate of Law Sciences,
Associate Professor at the Department of Civil Law Disciplines
National Academy of Internal Affairs*

Shyrokovska O. O.,
*Postgraduate Student at the Department of Civil Law Disciplines
National Academy of Internal Affairs*

МІЖНАРОДНІ ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ

INTERNATIONAL PRINCIPLES OF MEDIATION

Метою статті є аналіз і характеристика міжнародних принципів медіації, з'ясування їх змісту в різних сферах суспільного життя. У Законі України «Про медіацію» передбачений інститут медіації як альтернативний спосіб вирішення спорів (конфліктів). Однією із складових частин інституту медіації є принципи медіації. Проте інститут медіації в Україні сьогодні не є поширеним, тому вважаємо за можливе проаналізувати деякі аспекти міжнародних засад медіації. У рамках цієї статті ми проаналізували низку іноземних документів, що визначають стандарти медіації, зокрема: Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи про сімейну медіацію (№ R (98) 1 від 21 січня 1998 р.), про медіацію у кримінальних справах (№ R (99) 19 від 15 вересня 1999 р.), про альтернативи судовому процесу між адміністративними органами та приватними особами (№ R (2001) 9 від 09 вересня 2001 року), про медіацію у цивільних справах (№ R (2002) 10 від 18 вересня 2002 року), про заходи щодо полегшення доступу до правосуддя (№ R (81) 7 від 14 травня 1981 р.), Директиву Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу про деякі аспекти медіації у цивільних і комерційних справах від 21 травня 2008 р. № 2008/52/EC та Директиву 2013/11/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 21 травня 2013 року про альтернативне вирішення споживчих спорів. З'ясовано, що у Законі України «Про медіацію» визначені такі принципи медіації: добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації. Аналіз міжнародних документів, нормативно-правових актів зарубіжних країн дає підстави стверджувати, що ці принципи взаємопов'язані і повною мірою є керівними принципами медіації. Таким чином, під міжнародними принципами медіації слід розуміти фундаментальні принципи, орієнтири та ідеї, що є основою процедури вирішення конфлікту (спору). Міжнародні принципи медіації пов'язані з національними принципами. Невід'ємною частиною інституту медіації є принципи медіації.

Ключові слова: медіація, вирішення спорів, примирні процедури, медіатор, принципи медіації.

The aim of the article is to analyze and characterize the international principles of mediation, to clarify their content in various spheres of public life. The Law of Ukraine "On Mediation" established the institution of mediation as an alternative way of resolving disputes (conflicts). One of the components of the institute of mediation is the principles of mediation. However, the institute of mediation in Ukraine is not widespread today, so we consider it possible to analyze some aspects of international principles of mediation. Within this article we have analyzed a number of foreign documents defining the standards of mediation, in particular: Recommendations of the Committee of Ministers of the Council of Europe: on family mediation (№ R (98) 1 of 21 January 1998), on mediation in penal matters (№ R (99) 19 of 15 September 1999); on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties (№ R (2001) 9 of 09 September 2001), on mediation in civil matters (№ R (2002) 10 of 18 September 2002); on measures to facilitate access to justice (№ R (81) 7 of 14 May 1981) and the Directive of the European Parliament and of the Council of the European Union on certain aspects of mediation in civil and commercial matters of 21 May 2008 № 2008/52/EC and the Directive 2013/11/EU of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on alternative dispute resolution for consumer disputes. It was found that the Law of Ukraine "On Mediation" defines the principles of mediation, which include: voluntariness, confidentiality, neutrality, independence and impartiality of the mediator, self-determination and equality of rights of the parties to mediation. Analysis of international documents, regulations of foreign countries gives grounds to argue that these principles are interrelated and are fully the guiding principles of mediation. Thus, the international principles of mediation should be understood as fundamental principles, guidelines and ideas that are the basis of the procedure for resolving the conflict (dispute). International principles of mediation are interrelated with national principles. The principles of mediation are an integral part of the institute of mediation.

Key words: mediation, settlement of disputes, conciliation procedures, mediator, principles of mediation.

Introduction. Mediation in Ukraine has existed during the 21st century; however, it became legal on 16 November 2021 with its enshrinement in the Law of Ukraine “On Mediation”.

According to the Law of Ukraine “On Mediation”, mediation in Ukraine is non-judicial, voluntary, confidential, structured procedure, during which the parties with the help of a mediator (mediators) try to prevent or resolve a conflict (dispute) through negotiations.

Researchers have looked at issues related to the use of alternative dispute resolution in one way or another. In particular, the issue of mediation has been the subject of research by scientists: Kh. Alikperov, O. Allakhverdov, A. Arutiunian, S. Bychkova, S. Bobrovnyk, C. Husariev, N. Hren, S. Demchenko, M. Karpenko, S. Kurochkin, Yu. Mykytyn, L. Holovko, O. Kariahina, B. Lisytsyn, O. Popadenko, O. Spektor, A. Horova, O. Kopylenko, T. Kyselova, V. Ladychenko, V. Maliarenko, V. Zemlianska, Yu. Kuvaldina, D. Matkina, T. Mikhailina, N. Onishchenko, Yu. Prytyka, V. Tsymbaliuk, S. Shapovalova, N. Shatikhina, V. Yakovliev, I. Yasynovskyyi and others.

The purpose of the proposed article is to analyze and characterize the international principles of mediation, and clarify their content in various spheres of public life.

Research results. Mediation has been recognized and used in many countries since the 20th century, and successfully, as the experience has shown. For example, Austria, Bulgaria, the United Kingdom, Germany, Norway, the United States, Canada, Finland, France, Poland and other European countries have enacted special laws protecting the mediator’s right to confidentiality of information obtained from parties in the mediation process. Special legal norms have been adopted in some countries, according to which the parties should try to resolve their dispute by mediation. The practice of mediation is spreading in the Eastern Europe [1, p. 131].

It should be noted that there are international declarations that define mediation standards developed within multilateral international cooperation during UN Congresses (end with a final declaration, which may subsequently be adopted by the UN General Assembly Resolution). Such declarations often set out the conditions and procedure for implementing mediation procedures.

The Council of Europe and its agencies pay considerable attention to mediation issues in the context of the right to a fair trial, as enshrined in the programmatic declarations of this international organization. For example, the Declaration of the May 2005 Warsaw Summit states that the Council of Europe should assist Member States in developing alternative dispute resolution [5, p. 293].

However, mediation standards require a separate detailed analysis, and therefore are promising areas for further research.

Significant body of documents defining mediation standards in European legal space has been developed by the Council of Europe. In particular, as in the case of the United Nations, the Council of Europe has drawn up international instruments whose provisions are binding on ratifying States. The European Convention for the Protection of the Rights of the Child of 25 January 1996, to which Ukraine has been a party since 03 August 2006, is among the treaties, enshrining provisions aimed at guaranteeing mediation procedures. The provisions of Article 13 of the Convention provide: “In order to prevent or resolve disputes or to avoid proceedings before a judicial authority affecting children, Parties shall encourage the provision of mediation or other processes to resolve disputes” [11].

Recommendations prepared and issued by the Committee of Ministers of the Council of Europe pay special attention to the mediation standards. It is important that, unlike the instruments developed within the framework of the United Nations; these Recommendations directly address issues and guarantees of mediation. They concern the principles of mediation in various fields. These Recommendations were the first documents to recognize the importance of mediation for the European communities in a changing social context. In addition, they are relevant as they encourage Member States to introduce and strengthen mediation in three areas: Family Law, Criminal Law and Civil Law.

These include in particular: Recommendation No. R (98) 1 of the Committee of Ministers to Member States on family mediation (Adopted by the Committee of Ministers on 21 January 1998 at the 616th meeting of the Ministers’ Deputies), Comments on Recommendation No. R (99) 19

of the Committee of Ministers to Member States concerning mediation in penal matters (№ R (99) 19 of September 15, 1999), Recommendation Rec(2001)9 of the Committee of Ministers to Member States on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties (adopted by the Committee of Ministers on 05 September 2001 at the 762nd meeting of the Ministers' Deputies), Recommendation Rec (2002)10 of the Committee of Ministers to Member States on mediation in civil matters (adopted by the Committee of Ministers on 18 September 2002 at the 808th meeting of the Ministers' Deputies), Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to Member States on measures facilitating access to justice (adopted by the Committee of Ministers on 14 May 1981 at its 68th session) [6, p. 49].

These Recommendations define the basic principles of mediation (voluntariness, confidentiality, accessibility, independence, etc.); basic principles of the process of organizing mediation; status of potential results of mediation, etc. It was especially important that these Recommendations also contained provisions on the role of the mediator and stated that "mediation requires certain skills, abilities, accredited education". In the future, this contributed to the development of educational projects in the area of mediation and educational programs for the training of professional mediators.

One of the first is the Recommendation № R (98) 1 of 21 January 1998 on Family mediation, the Par. 7 of which states that taking into account the results of research into the use of mediation and experiences in this area in several countries, which show that the use of family mediation has the potential to: improve communication between members of the family; reduce conflict between parties in dispute; produce amicable settlements; provide continuity of personal contacts between parents and children; lower the social and economic costs of separation and divorce for the parties themselves and states; reduce the length of time otherwise required to settle conflict [9].

Recommendation No. R (99) 19 of the Committee of Ministers to Member States concerning mediation in penal matters of 15 September 15 states that mediation in penal matters is a flexible, comprehensive, problem-solving, participatory

option complementary or alternative to traditional criminal proceedings. Mediation may increase awareness of the important role of the individual and the community in preventing and handling crime and resolving its associated conflicts, thus encouraging more constructive and less repressive criminal justice outcomes; it also reduce the number of prison sentences and eventually reduce the cost of the prison system [8].

Recommendation Rec(2002)10 of the Committee of Ministers to Member States on mediation in civil matters of 18 September 2002 states that mediation may be particularly useful where judicial procedures alone are less appropriate for the parties, especially owing to the costs, the formal nature of judicial procedures, or where there is a need to maintain dialogue or contacts between the parties. States should take into consideration the opportunity of setting up and providing wholly or partly free mediation or providing legal aid for mediation in particular if the interests of one of the parties require special protection [10].

In particular, Recommendation Rec (2001) 9 of the Committee of Ministers to member states on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties of 05 September 2001 emphasizes the advantages of alternatives to judicial settlement of disputes between administrative authorities and private parties and recommends the Member State governments to promote the use of alternative means of resolving disputes, such as internal review, conciliation and mediation, negotiation and arbitration between administrative authorities and private parties. Considering that the principal advantages of alternative means of resolving administrative disputes may be, depending on the case, simpler and more flexible procedures, allowing for a speedier and less expensive resolution, friendly settlement, expert dispute resolution, resolving of disputes according to equitable principles and not just according to strict legal rules, and greater discretion [7].

Subsequently, some of these Recommendations (№ R (2001) 9, № R (98) 1 and № R (2002) 10) have been supplemented by specific "Guidelines" for their better implementation. These Guidelines have been adopted "to propose concrete measures to promote the effective implementation of these Recommendations, which will improve the adoption of the principles of mediation enshrined in them".

They were developed by the subsidiary agency of the Council of Europe – the European Commission for the Efficiency of Justice of the Council of Europe (CEPEJ) [6, p. 48].

These Guidelines are the practical tool for the Member States (national legislators, politicians, judges and all stakeholders in general), which help them to adapt the Guidelines and find a basis in existing international and regional instruments, identifying how such provisions can best be implemented in the development of new standards in the areas with legal gaps. The Guiding Principles are based on three concepts: “availability”, “accessibility”, “awareness”, known as “the three main components of the mnemonic scheme”; these are the three elements on which mediation development schemes are based.

In particular, Par. 11 (Part 1.2.) of the Guidelines № 13 for a better implementation of the existing recommendation concerning mediation in penal matters (adopted by the European Commission for the Efficiency of Justice on 07 December 2007) emphasizes that “judges, prosecutors and other criminal justice authorities have an important role in the development of mediation. They should be able to give information, arrange information sessions on mediation and, where applicable, invite victims and/or offenders to use mediation and/or refer the case to mediation. Member states are encouraged to establish and/or improve co-operation between criminal justice authorities and mediation services to reach victims and offenders more effectively” [4].

Guidelines № 14 interpret and clarify Recommendations № R (98) 1 and № R (2002) 10. They identify obstacles to the development of mediation procedures in these areas, and formulate proposals for their solution and improvement. They contain provisions on the status and powers of the participants in the mediation procedure, as well as on the further implementation of the States’ obligations in this area, including: raising public awareness of the possibilities of mediation procedures, including judges and lawyers; reducing the cost of mediation in disputes with administrative authorities; adopting national programs for the use of alternative dispute resolution methods by the States, which would facilitate the implementation

of these standards, etc. They state that Member States should recognize the usefulness of mediation models and promote the implementation of both existing and new models through financial and other support. Where States have established successful mediation programmes, the latter should increase the availability of mediation by providing appropriate information, training and supervision [4].

On 07 December 2007, the European Commission for the Efficiency of Justice adopted Guidelines № 15 for a better implementation of the existing Recommendation on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties. The European Commission on the Efficiency of Justice noted the following obstacles to the introduction of alternative dispute resolution between administrative authorities and private parties: lack of awareness of the potential utility and effectiveness of alternative dispute resolution between administrative agencies and private parties; lack of awareness of the benefits of alternative dispute resolution models to administrative authorities, which may lead to unconventional, effective and rational results; mistrust of courts in developing non-judicial alternatives to judicial dispute resolution in the administrative sphere; lack of awareness of various alternative dispute resolution methods in this particular area; lack of specially trained neutral intermediaries in this area; little research on alternatives to adjudication of administrative disputes [3].

The Law of Ukraine “On Mediation” also defines the principles of mediation, which include: voluntariness, confidentiality, neutrality, independence and impartiality of the mediator, self-determination and equality of rights of the parties to mediation.

Analysis of international documents, regulations of foreign countries gives grounds to claim that these principles are interrelated and are fully the guiding principles of mediation.

Conclusions. Thus, the international principles of mediation should be understood as the fundamental principles, guidelines and ideas that are the basis for the procedure for resolving the conflict (dispute). International principles of mediation are interrelated with national principles. The principles of mediation are an integral part of the institute of mediation.

REFERENCES:

1. Альтернативні підходи до розв’язання конфліктів: теорія і практика застосування / уклад. : Н. Гайдук, І. Сенюта, О. Бік, Х. Терешко. Львів : ПАІС, 2007. 296 с.

2. Керівні принципи № 13 для кращого виконання наявної Рекомендації щодо медіації в кримінальних справах від 7 грудня 2007 р. / Європейська комісія з ефективності правосуддя. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2018/05/Curriculum_Mediation_print.pdf. (in English).
3. Керівні принципи № 15 для кращого виконання наявної Рекомендації щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами і сторонами-приватними особами від 7 грудня 2007 р. / Європейська комісія з ефективності правосуддя. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2018/05/Curriculum_Mediation_print.pdf. (in English).
4. Керівні принципи № 14 для кращого виконання наявних Рекомендацій щодо медіації в сімейних справах і щодо медіації в цивільних справах від 7 грудня 2007 р. / Європейська комісія з ефективності правосуддя. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2018/05/Curriculum_Mediation_print.pdf. (in English).
5. Медіація у професійній діяльності юриста : підручник / Т. Білик, Р. Гаврилюк, І. Городиський та ін. ; за ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/12406>.
6. Подковенко Т.О. Медіація: міжнародно-правові стандарти. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Вип. 4. С. 47–54.
7. Рекомендація Rec (2001) 9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами й сторонами — приватними особами – від 5 вересня 2001 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2001_9_2001_09_05.pdf.
8. Рекомендація № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах, від 15 вересня 1999 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_828.
9. Рекомендация № R (98) 1 Комитета министров государствам-членам о семейной медиации от 21 января 1998 г. URL: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1116317&Site=CM>.
10. Рекомендація Rec (2002) 10 Комітету міністрів державам-членам щодо медіації в цивільних справах від 18 вересня 2002 р. URL: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1568851&Site=COE/>.
11. Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_135.
12. Про медіацію : Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>.

УДК 342.7-056.26:364-785:061.1ЄС

DOI <https://doi.org/10.32782/392232>

Шлапко Т. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного,
господарського права та фінансово-економічної безпеки
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету*

Старинський М. В.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету*

Миргород-Карпова В. В.,

*кандидат юридичних наук, заступник директора з наукової роботи, старший викладач кафедри
адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету*

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ГАРАНТУВАННЯ ДОСТУПНОСТІ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ ТА ПОСЛУГ ОСОБАМ З ІНВАЛІДНІСТЮ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ¹

LEGAL ASPECTS GUARANTEE OF THE AVAILABILITY OF MEDICAL ASSISTANCE AND SERVICES FOR PERSONS WITH DISABILITIES IN THE COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION

У статті розглянуто досвід європейських країн у сфері захисту прав осіб з інвалідністю на доступність медичних послуг. Авторами було досліджено положення міжнародних нормативних актів (Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю 2006 року), нормативних актів Європейського Союзу (Договір про функціонування Європейського Союзу) щодо закріплення та гарантування належної реалізації прав осіб з інвалідністю на охорону здоров'я. Також було здійснено порівняльний аналіз підходів до визначення поняття «особи з інвалідністю», механізмів встановлення інвалідності, видів медичної допомоги та послуг, пільг та компенсацій у різних державах-членах ЄС (Німеччина, Франція, Швейцарія, Італія, Греція).

У статті визначено, що європейське суспільство перейшло від медичної моделі інвалідності (фізичні порушення здоров'я викликають обмеження життєдіяльності) до соціальної (проблема інвалідності полягає не в індивідуальних обмеженнях, а в неспроможності суспільства надавати відповідні послуги особам з інвалідністю). На основі аналізу підходів європейських країн до визначення поняття «особи з інвалідністю», авторами визначено, що в загальному розумінні нею є особа, яка має стійкий розлад функцій організму, що своєю чергою спричиняє обмеження її повноцінної участі в життєдіяльності суспільства та заважає повною мірою реалізувати належні їй права. Стаття 25 Конвенції про права осіб з інвалідністю покладає на країни-членів ЄС обов'язок забезпечити реалізацію та захист права на найвищий досяжний рівень здоров'я без дискримінації за ознакою інвалідності та вжити всіх належних заходів для забезпечення доступу осіб з інвалідністю до медичної допомоги та медичних послуг.

Авторами визначено, що більшість країн-учасниць ЄС нормативно закріплюють та практично реалізують вимоги щодо безбар'єрності, доступності будівель та внутрішнього простору медичних закладів, спеціальної підготовки кадрів стосовно надання медичної допомоги та послуг в особливій формі для осіб з інвалідністю, неупередженого ставлення персоналу медичних установ до зазначеної категорії осіб та ін. В аспекті євроінтеграційних процесів дослідники пропонують запозичення позитивного досвіду зарубіжних країн щодо забезпечення реалізації права на доступність особам з інвалідністю медичної допомоги та послуг в Україні.

Ключові слова: особа з інвалідністю, дискримінація, права людини, медична допомога, медичні послуги, доступність, бар'єри, рівне ставлення.

¹ Робота виконана в рамках договору № БФ/24-2021 щодо «Виконання завдань перспективного плану розвитку наукового напрямку «Суспільні науки» Сумського державного університету» (Економіко-математичне моделювання та прогнозування, створення методологічного та методичного підґрунтя побудови дорожньої карти реформ системи охорони здоров'я в Україні з урахуванням конвергентної взаємодії поведінкових, соціальних, економічних та правових детермінант)

The article considers the experience of European countries in protecting the rights of persons with disabilities to access medical services. The authors examined the provisions of international law (UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities 2006), European Union law (Treaty on the Functioning of the European Union) on the consolidation and guarantees of the rights of persons with disabilities to health care. There is also a comparative analysis of approaches to defining “persons with disabilities”, mechanisms for establishing disability, types of medical care and services, benefits and compensations in different EU member states (Germany, France, Switzerland, Italy, Greece).

The article states that European society has moved from a medical model of disability (physical health problems cause disability) to social (the issue of disability is not individual limitations, but the inability of society to provide appropriate services to people with disabilities). Based on the analysis of European countries’ approaches to the definition of persons with disabilities, the authors determined that, in general, it is a person who has a persistent dysfunction of the body, which limits its full participation in society and hinders the exercise of her rights. Article 25 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities obliges EU member states to ensure the realization and protection of the right to the highest attainable standard of health without discrimination on the grounds of disability and to take all appropriate measures to provide access to health care.

The authors determine that most EU member states regulate and implement the requirements for accessibility, accessibility of buildings and interiors of medical institutions, special training in the provision of medical services in a special form for people with disabilities, an impartial attitude of medical staff to the specified category of persons, etc. Regarding European integration processes, researchers propose to borrow the positive foreign experience in ensuring the right to access medical services for people with disabilities in Ukraine.

Key words: *person with disabilities, discrimination, human rights, medicaid, health services, accessibility, barriers, equal treatment.*

Постановка проблеми. Повноцінна реалізація прав осіб з інвалідністю та їх належне включення до усіх сфер суспільного життя є важливим показником цивілізованості суспільства, розвиненості його моральних засад та правової культури. Одним із важливих обов’язків держави є забезпечення особам з інвалідністю вільного та повсякденного захисту їхнього права на охорону здоров’я та вжиття усіх необхідних заходів для гарантування реалізації зазначеного права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання захисту прав осіб з інвалідністю як на національному, так і на міжнародному рівні привертають значну увагу вчених-юристів. Проте нині досліджувана тема ще не набула достатнього рівня наукової розробки. З огляду на це в науковому дослідженні було здійснено аналіз більшою мірою нормативних актів Європейського Союзу та його держав-членів.

Мета дослідження є дослідити з огляду на євроінтеграційні процеси правові положення щодо забезпечення прав осіб з інвалідністю на медичні послуги в законодавстві ЄС та країн-учасниць та надати рекомендації для подальшого вдосконалення законодавства України та запозичення позитивних практик.

Виклад основного матеріалу. Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю 2006 року [1], яка набрала чинності для України у 2010 році, відображає підхід, відповідно до якого «інвалідність» слід розглядати крізь призму не стільки

індивідуальних порушень прав тієї чи іншої людини, а через зосередження уваги більшою мірою на тих бар’єрах, що заважають особам брати активну участь у житті суспільства. Нині особи з інвалідністю в процесі отримання доступу до медичної допомоги з метою реалізації своїх фундаментальних прав стикаються з такими перешкодами, як упереджене ставлення, стигматизація зі сторони медичних працівників, відсутність відповідного рівня підготовки з питань інвалідності, потреба у підвищенні кваліфікації таких кадрів, наявність бар’єрів у доступі до медичних закладів, фінансові бар’єри та багато інших.

Європейський Союз ратифікував Конвенцію ООН про права осіб з інвалідністю, ставши першою регіональною інтеграційною організацією, яка підписала будь-який договір у галузі прав людини. Ратифікація ЄС Конвенції ООН мала наслідком впровадження змін у прецедентне право. Так, Суд ЄС перейшов від медичної моделі інвалідності, згідно з якою фізичні порушення здоров’я викликають обмеження, до соціальної. Остання передбачає, що проблема інвалідності полягає не в індивідуальних обмеженнях, а в неспроможності суспільства надавати відповідні послуги особам з інвалідністю, гарантувати реалізацію та врахування повною мірою їхніх потреб у суспільстві.

Власне ж законодавство ЄС, що спрямоване на боротьбу з дискримінацією, не надає

чіткого визначення інвалідності. Стаття 19 Договору про функціонування Європейського Союзу нині є основним положенням, що наділяє законодавчою компетенцією ЄС щодо боротьби з дискримінацією за ознаками інвалідності, а ст. 10 ДФЄС прямо вимагає, щоб Союз, визначаючи та здійснюючи свою політику, спрямовував свою діяльність на боротьбу з дискримінацією, в тому числі за ознаками інвалідності [2]. Право на визначення «інвалідності» Союз залишає за державами-членами. Певною мірою можемо стверджувати, що відмінності в розумінні самого поняття «інвалідності» мають ризик призвести до розбіжностей у заходах застосування антидискримінаційного законодавства в різних державах-членах ЄС.

Розглядаючи положення Договору про функціонування Європейського Союзу щодо доступності медичних послуг для осіб з інвалідністю, зазначимо таке: стаття 4 Договору передбачає, що Союз поділяє компетенцію з державами-членами щодо «загальних проблем безпеки в питаннях охорони здоров'я»; стаття 6 передбачає, що Союз має компетенцію здійснювати дії «для підтримки, координації або доповнення дій держав-членів» щодо, зокрема, «захисту та покращення здоров'я людини» [2]. Як наслідок, більшість аспектів доступу до медичної допомоги та послуг для осіб з інвалідністю можна вважати такими, що належать до компетенції держав-членів, при цьому ЄС може відігравати допоміжну або додаткову роль. Зазначені положення передбачають зобов'язання ЄС враховувати необхідність боротьби з дискримінацією осіб з інвалідністю щодо охорони здоров'я при вживанні будь-яких відповідних заходів.

З метою проведення порівняльного аналізу та формування рекомендацій вважаємо за доцільне дослідити підходи до визначення поняття «особи з інвалідністю» та особливості забезпечення доступності медичних послуг особам з інвалідністю в державах-членах ЄС. Зазначимо, що всі держави, досвід яких буде проаналізовано надалі, дотримуються статті 25 Конвенції про права осіб з інвалідністю, визнають, що останні мають право на найвищий досяжний рівень здоров'я без дискримінації за ознакою інвалідності, беруть обов'язок вживати усіх належних заходів для забезпечення доступу осіб з інвалідністю до медичних послуг.

У томі 9 Соціального кодексу Федеративної Республіки Німеччина особа визнається такою, що має інвалідність, якщо її фізичні функції, розумові здібності або психологічне здоров'я мають відхилення від норм, що передбачені для відповідного віку, та чия участь у житті суспільства, з огляду на зазначене, є обмеженою. Соціальний кодекс Німеччини передбачає, що соціальні послуги, включаючи медичні послуги, мають бути доступними, а Книга IX Соціального кодексу, яка регулює державні послуги з реабілітації та участі для людей з обмеженими можливостями, включає загальну вимогу доступності всіх відповідних установ, послуги та переваги [3].

У ФРН також діє Загальний Закон про рівне поводження (Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz) від 14 серпня 2006 року, що захищає осіб з інвалідністю від дискримінації, зокрема, у сфері надання медичних послуг. Згаданим законодавчим актом було впроваджено Європейську Директиву, тому поняття «інвалідності» розглядається власне в світлі Директиви та визначається як «обмеження, що виникає в результаті фізичних, розумових та психологічних порушень та перешкоджає участі таких заінтересованих осіб у житті суспільства, і так само в професійній сфері» [4].

Зазначений законодавчий акт зобов'язує державні установи Німеччини, включаючи ті, що надають медичну допомогу, забезпечувати доступність збудованих і спроектованих будівель, споруд та комунікацій для осіб з інвалідністю. До сфери дії закону також включені державні хірургії та лікарні, приватні хірургії та медичні установи, якими керують церковні органи, що займаються благодійністю.

У ФРН держава допомагає особам з інвалідністю шляхом надання компенсацій (Nachteilsausgleich). Особи з інвалідністю мають право на отримання таких видів допомоги, як особливе медичне обслуговування, податкові пільги, безоплатне користування громадським транспортом, допомога щодо пошуку роботи та ін. У Німеччині будь-яка особа з інвалідністю більше 50% вважається особою з інвалідністю в тяжкій формі. Ступінь інвалідності (Gradder Behinderung) визначається відповідно до списку порушень та захворювань, а також рекомендацій, розроблених експертами

у сфері медицини та юриспруденції. Такі класифікації можуть відрізнятися на рівні регіонів. Зазначена ступінь зниження різних функцій організму, що веде до обмеження можливостей, вимірюється у відсотках від 20 до 100.

Щодо процедури встановлення інвалідності у ФРН, то якщо особа має медичну довідку про наявність інвалідності, вона може подати заяву про надання посвідчення особи, що має інвалідність (*Schwerbehindertenausweis*), шляхом заповнення формуляра. Відповідає за надання таких посвідчень Пенсійне відомство Державного управління охорони здоров'я та соціальних питань (*Versorgungsamt des Landesamtes für Gesundheit und Soziales*). Посвідчення особи з інвалідністю в Німеччині є двох видів: посвідчення загального типу та посвідчення, що надає право на безоплатне користування громадським транспортом, документ також має особливі відмітки (буквенні позначення, що свідчать про наявність у власника посвідчення додаткових прав та пільг, наприклад, звільнення від податків на собак для осіб із порушеннями зору, знижки на користування поштою, телебачення, радіо, телефоном і т.д.) [5].

У законодавстві Франції «особа з інвалідністю» визначається як особа, що має будь-яке обмеження діяльності або участі в житті суспільства через суттєве, постійне порушення однієї або кількох фізичних функцій, які являють собою інвалідність: сенсорну, розумову, когнітивну або психічну. Закон про інвалідність, що був прийнятий 11 лютого 2005 року, забезпечує право на працевлаштування, визначає принцип доступності громадських будівель, які мають бути не лише доступними, а й бути елементом цілої системи доступності бордюрів, пандусів, громадського транспорту та ін. В 2010 році Францією було ратифіковано Конвенцію ООН про права осіб з інвалідністю.

У Франції законом визначено важливість застосування спеціальних форм спілкування для полегшення доступності наданої інформації. Відповідно, на виконання положень Європейської соціальної хартії у Франції пацієнт має право викликати кваліфіковану особу, обрану за списком, що розробляється представником відповідного державного департаменту [6].

Щодо подолання технічних бар'єрів, держава надає, наприклад, глухим особам підтримку у вигляді послуг сурдоперекладача протягом

30 годин на місяць (фінансується з державного бюджету). Що стосується спілкування медико-соціальної бригади з пацієнтом Національне агентство з оцінки та якості соціальних і медико-соціальних установ (ANESM) вказує, що спілкування має бути адаптованим, використовуючи зображення або тактильні об'єкти [7].

У Швейцарії 13 грудня 2002 року було прийнято Федеральний закон про ліквідацію дискримінації осіб з інвалідністю (*BehiG*), 1 січня 2017 року до закону було внесено зміни [8]. Метою цього законодавчого акта є запобігання, зменшення або ліквідація дискримінації, якої зазнають особи з інвалідністю.

Федеральний закон встановлює рамкові умови, які полегшують таким особам участь у суспільному житті та, зокрема, самостійно розвивати соціальні контакти, здобувати подальшу освіту та отримувати прибуткову роботу. Щодо Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю, то Швейцарія підписала акт у 2006 році, а ратифікувала його у 2014 році, факультативний протокол не було прийнято.

Отже, за законодавством Швейцарії особою з інвалідністю є особа, яка через стійкі фізичні, психічні чи психологічні вади має обмеження у виконанні повсякденної діяльності, спілкуванні, пересуванні, навчанні чи отриманні оплачуваної роботи.

Для всіх осіб з інвалідністю без будь-якої дискримінації надається доступ до передбачених законом програм соціального забезпечення, при цьому не вимагається ніяких додаткових умов. Передбачено окремі пільги, зокрема до них належать послуги у сфері зайнятості, надання допоміжних коштів, пенсії по інвалідності, виплати у зв'язку з безпорадністю та допомога по дому. Якщо потреба у догляді, непрацездатність або інвалідність викликана нещасним випадком (на виробництві або в побуті), пільги надаються також по лінії страхування від нещасних випадків (медичне обслуговування, щоденні виплати на побутову сферу, пенсія по інвалідності та ін.).

В Італії діє Рамковий закон про допомогу, соціальну інтеграцію та права осіб з інвалідністю (*Legge 104/92: la legge quadro sulla disabilità*), який має на меті, зокрема, гарантувати повагу до людської гідності, а також права на свободу та незалежність людей з інвалідністю, сприяючи їх розвитку, інтеграції в роботу та суспільство,

на запобігання та усунення негативних умов, що зупиняють людський розвиток, максимально можливий рівень автономії та участі в суспільному житті, користування громадянськими, політичними та майновими правами, досягнення функціональної та соціальної реабілітації осіб із фізичними та сенсорними порушеннями із забезпеченням належного обслуговування та профілактики, догляду та реабілітаційних заходів, а також правового та економічного захисту [9]. В Італії у 2009 році Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю також була ратифікована. В 2010 році було прийнято Хартію про права осіб з інвалідністю в лікарні (*Carta dei diritti delle persone con disabilità in ospedale*) [10].

За італійським законодавством людина з інвалідністю – це людина, яка має постійне або прогресуюче фізичне, психічне чи сенсорне порушення, яке зумовлює труднощі в навчанні, соціальних стосунках та трудовій інтеграції таким чином, що може призвести до соціального неблагополуччя чи маргіналізації [9].

Для встановлення стану інвалідності фізична особа має подати запит до місцевого санітарного управління (ASL) за місцем постійного проживання. Особа, за якою було визнано інвалідність, окрім виплат по інвалідності, має також право на щомісячну фінансову допомогу або оплату допомоги по дому, знижки на проїзні білети, безоплатні протези та ін. [9].

Примітним є те, що в Італії ще з 2000-х років почав діяти проєкт DAMA (Disabled Advanced Medical Assistance), що навчає медичний персонал обслуговування пацієнтів з інвалідністю, які мають бар'єри у спілкуванні. Стандарти доступності державних і приватних кваліфікованих медичних послуг існують, але лише для усунення архітектурних бар'єрів (Закон 13/1989). Стандарти для діагностичних інструментів, медичного обладнання, меблів та ін. нині відсутні [11].

Законодавство Греції – Закон 4488/2017 Державні пенсійні та інші положення про страхування, що посилюють захист прав працівників, права людей з інвалідністю та інші положення (*Νόμος 4488/2017 Συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις Δημοσίου και λοιπές ασφαλιστικές διατάξεις, ενίσχυση της προστασίας των εργαζομένων, δικαιώματα ατόμων με αναπηρίες και άλλες διατάξεις*), – розуміє під особами з інвалідністю осіб, що мають довготривалі фізичні, психічні, інтелектуальні або сенсор-

ні порушення, які в поєднанні з різноманітними бар'єрами, можуть перешкоджати їх ефективній участі в суспільстві нарівні з іншими. Законодавство про медичні послуги містить посилення на доступність медичних послуг та усунення нерівностей як один із головних напрямів стратегії охорони здоров'я, ці положення охоплюють стаціонарні та амбулаторні реабілітаційні послуги, що пропонуються державними або приватними медичними установами. Особи з інвалідністю в Греції мають право на цілий комплекс таких послуг (наприклад, передбачена певна кількість сеансів роботи з логопедом, фізіотерапії та ін., витрати покриваються державою) [12].

Відповідно до положень законодавства Греції всі приватні та державні медичні заклади зобов'язані забезпечити доступність об'єктів своєї інфраструктури для осіб з інвалідністю відповідно до сучасних будівельних стандартів. Також передбачено право осіб з інвалідністю на рівне визнання перед законом (стаття 12 Закону № 4488/2017), що передбачає гарантії незалежності, неупередженості та об'єктивного медичного обслуговування, наявності чіткої юридичної бази для примусової госпіталізації і лікування та ін. [13].

Висновки. Можемо підсумувати, що в більшості країн прийнято законодавчі антидискримінаційні акти щодо осіб з інвалідністю, включаючи дискримінацію під час отримання медичних послуг. Європейські держави обрали для себе «соціальну модель» інвалідності, що покладає відповідальність за ізоляцію осіб з інвалідністю на саме суспільство, яке зобов'язане забезпечити участь таких осіб у суспільному житті.

Незважаючи на відсутність у міжнародному та європейському законодавстві чіткої дефініції поняття «інвалідність» та «особа з інвалідністю», за своєю сутністю визначення цих термінів у законодавстві різних країн ЄС мають спільні риси, відмінність полягає лише у видах та обсязі медичної допомоги та послуг, пільг та державних виплат. Особою з інвалідністю є особа, що має стійкий розлад функцій організму, що своєю чергою спричиняє обмеження її повноцінної участі в життєдіяльності суспільства. Нині в країнах Європи ведеться активна політика щодо забезпечення безбар'єрного середовища для цих осіб та вільного їх доступу до медичних послуг, що може слугувати позитивним досвідом і для України.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конвенція про права осіб з інвалідністю : Конвенція ООН від 13 грудня 2006 року / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71.
2. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union: Treaty n 13 December 2007. EUR-Lex. Access to European Union law. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj.
3. Sozialgesetzbuch (SGB): Gesetzes vom 23. Dezember 1976. Bundestag. URL: <https://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/>.
4. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: Bundesgesetz vom 14. August 2006. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Bundesamt für Justiz. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/agg/>.
5. Germany. Region: Europe. Disability: IN. URL: <https://private.disabilityin.org/global/Germany/>.
6. L'accompagnement à la santé de la personne handicapée. Analyse de la littérature. ANESM. 2013. URL: http://www.anesm.sante.gouv.fr/IMG/pdf/Analyse_Litterature_Juillet_2013.pdf.
7. Martial Meziani. Accessibility of Healthcare in France. *Academic Network of European Disability experts (ANED)*. 2014. URL: <https://www.disability-europe.net/downloads/216-aned-2014-task-4-fr-final>.
8. Behindertengleichstellungsgesetz (BehiG): Das Bundesgesetz 1 Januar 2004. Eidgenössisches Departement des Innern. URL: <https://www.edi.admin.ch/edi/de/home/fachstellen/ebgb/recht/schweiz/behindertengleichstellungsgesetz-behig.html>.
9. Loi italienne no.104/92: Legge 5 febbraio 1992. URL: https://www.disabiliforum.com/prodotti/legge_104.pdf.
10. Carta dei diritti delle persone con disabilità in ospedale. URL: <https://www.famiglie.ma.org/wp-content/uploads/2013/03/cartadisabiliospedale.pdf>.
11. Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati, see The equipment not include facilities: Legge 9 gennaio 1989 № 13. URL: http://www.bosettiegatti.eu/info/norme/statali/1989_0013.htm.
12. Συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις Δημοσίου και λοιπές ασφαλιστικές διατάξεις, ενίσχυση της προστασίας των εργαζομένων, δικαιώματα ατόμων με αναπηρίες και άλλες διατάξεις: Νόμος 13.09.2017 №4488, νόμο που ψήφισε η Βουλή. URL: <https://www.kodiko.gr/nomothesia/document/291228/nomos-4488-2017>.
13. Конвенция о правах инвалидов: перечень вопросов в связи с рассмотрением первоначального доклада Греции от 30 июля 2019 года, ответы Греции на перечень вопросов. Организация Объединенных Наций. URL: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhskOcZ9cO6iPa1r3wEJzoMtZrMdwWBVu54zCU5VVVICldapF1q7g%2B51GP34B5bhZFKZlXnirXPfQAf6DSZATYZ%2BhZHQvDjDVCe6ZO32jvtZ3ildKnPhX0JbZolxYwlcMhQ%3D%3D>.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Андрухів О. І.

ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО ПРОТИДІЇ ТА БОРОТЬБИ З ДИТЯЧОЮ БЕЗПРИТУЛЬНІСТЮ В ГАЛИЧИНІ
ТА УРСР МІЖВОЄНИХ ДЕСЯТИЛІТЬ: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Анісімова А. О.

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ
В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ НА СХОДІ УКРАЇНИ.....9

Begova T. I.

PROBLEMS OF LEGAL PROTECTION OF OBJECTS CREATED BY ARTIFICIAL INTELLIGENCE.....18

Біленко М. С.

ЩОДО ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УМОВАХ
УНІФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА.....23

Панова Л. В.

КОВЕНАНТНІ УМОВИ В КРЕДИТНИХ ДОГОВОРАХ ЯК ПРАВОВИЙ ІНСТРУМЕНТ СТАБІЛЬНОСТІ
ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ.....28

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Бочков П. В.

ДО ПИТАННЯ ПРИНЦИПІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВ
РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ.....37

ТРУДОВЕ ПРАВО

Прокоп'єв Р. Є.

ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДАННЯ ТРУДОВИХ ДОГОВОРІВ ІЗ ПРАЦІВНИКАМИ
ЗАЛІЗНИЧНОГО ТРАНСПОРТУ43

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

Фелонюк Д. Л.

ІНСТИТУЦІЙНО-ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ ТА ЗДІЙСНЕННЯ
ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ:
ДЕЯКІ АСПЕКТИ КЛАСИФІКАЦІЙНИХ ПІДХОДІВ.....49

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Болгар О. В.

ДО АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ
АКТІВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ.....55

Данієлян С. А.

СИСТЕМА ОРГАНІВ, УПОВНОВАЖЕНИХ НА РЕАЛІЗАЦІЮ ПРОЦЕДУР
ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ.....62

Кіблик Д. В.

МЕТА ТА ОСНОВНІ НАПРЯМИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ
ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ.....67

Сквірський І. О., Кувакін С. В.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЯГНЕНЬ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ У СТ. 474
МИТНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ.....74

Солнцева Х. В.

УДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРУВАННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ:
СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД.....79

Томчук Г. О. ПРИНЦИПИ МЕХАНІЗМУ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЧОВИХ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО	85
Шугалєєва І. Г. ОЦІНКА МЕЖ ПОВЕДІНКИ УЧАСНИКІВ ПОДАТКОВИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ДІЇ КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ.....	90
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС	
Бзова Л. Г. РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ ПРИ РОЗГЛЯДІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ВИЗНАННЯ ОБВИНУВАЧЕНОГО ВИННИМ АБО НЕВИННИМ.....	96
Копча Н. В. ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СЛУЖБОВОГО ПІДРОБЛЕННЯ.....	101
Мергель М. Р. ПОКАРАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА МІЖГАЛУЗЕВИЙ ХАРАКТЕР.....	107
Тарасюк С. М. РОЛЬ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ЖИТЛІ ОСОБИ.....	113
МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	
Волченко Н. В. ЗАХИСТ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ПРОДОВОЛЬСТВО У МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ.....	120
Kyrdan B. V., Shyrovskaya O. O. МІЖНАРОДНІ ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ.....	125
Шлапко Т. В. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ГАРАНТУВАННЯ ДОСТУПНОСТІ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ ТА ПОСЛУГ ОСОБАМ З ІНВАЛІДНІСТЮ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	130

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Andrukhiv O. I.

LEGAL APPROACHES TO COMBAT AND COMBAT CHILDREN'S HOMELESSNESS IN GALICIA
AND THE USSR OF THE INTERWAR DECADES: COMPARATIVE CHARACTERISTICS.....3

CIVIL LAW AND PROCESS

Anisimova A. O.

SOME ISSUES OF PROTECTING PROPERTY RIGHTS OF INDIVIDUALS
IN THE CONTEXT OF THE ARMED CONFLICT IN EASTERN UKRAINE 9

Begova T. I.

PROBLEMS OF LEGAL PROTECTION OF OBJECTS CREATED BY ARTIFICIAL INTELLIGENCE.....18

Bilenko M. S.

ON THE ISSUE OF CIVIL LIABILITY IN THE CONTEXT OF THE UNIFICATION OF LEGISLATION23

Panova L. V.

COVENANT CONDITIONS IN CREDIT AGREEMENTS AS A LEGAL INSTRUMENT
FOR STABILITY OF ECONOMIC DEVELOPMENT..... 28

COMMERCIAL LAW AND PROCESS

Bochkov P. V.

ON THE ISSUE OF PRINCIPLES OF ECONOMIC ACTIVITY OF ENTERPRISES OF RELIGIOUS
ORGANIZATIONS.....37

LABOR LAW

Prokopiev R. Ye.

PECULIARITIES OF CONCLUDING EMPLOYMENT CONTRACTS
WITH RAILWAY TRANSPORT EMPLOYEES..... 43

ENVIRONMENTAL LAW

Feloniuk D. L.

INSTITUTIONAL AND FUNCTIONAL SUPPORT FOR THE FORMATION AND IMPLEMENTATION
OF THE ENVIRONMENTAL POLICY OF UKRAINE: SOME ASPECTS OF CLASSIFICATIONS..... 49

ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW

Bolhar O. V.

TO ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF STATE REGISTRATION
OF ACTS OF CIVIL STATUS..... 55

Daniilian S. A.

SYSTEM OF AUTHORITIES AUTHORIZED TO IMPLEMENT TAX CONTROL PROCEDURES
IN UKRAINE.....62

Kiblyk D. V.

PURPOSE AND MAIN DIRECTIONS OF FORMATION AND IMPLEMENTATION OF STATE POLICY
REGARDING ENSURING THE RIGHTS AND FREEDOMS OF PERSONS WITH DISABILITIES..... 67

Skvirskyi I. O., Kuvakin S. V.

FEATURES OF THE APPLICATION OF ADMINISTRATIVE PENALTIES PROVIDED
FOR IN ART. 474 OF THE CUSTOMS CODE OF UKRAINE: AREAS FOR IMPROVEMENT..... 74

Solntseva Kh. V.

IMPROVING THE ADMINISTRATION OF POLICE ACTIVITY IN UKRAINE: A MODERN VIEW..... 79

Tomchuk H. O.

THE PRINCIPLES OF MECHANISMS REGISTRATION
OF STATE REGISTRATION OF REAL PROPERTY RIGHTS.....85

Shuhaliieva I. H.

ASSESSMENT OF THE BORDERS IN THE PARTICIPANTS' OF TAX RELATIONS BEHAVIOR UNDER THE CONDITIONS OF QUARANTINE RESTRICTIONS.....90

CRIMINAL LAW AND PROCESS

Bzova L. H.

THE ROLE OF LEGAL ARGUMENT IN CONSIDERING THE CRIMINAL OFFENSE AND RECOGNITION OF THE ACCUSED GUILTY OR INNOCENT.....96

Kopcha N. V.

USE OF SPECIAL KNOWLEDGE DURING INTERROGATION DURING THE INVESTIGATION OF OFFICIAL FORGERY.....101

Merhel M. R.

PUNISHMENT: CONCEPT AND INTERDISCIPLINARY NATURE.....107

Tarasiuk S. M.

THE ROLE OF JUDICIAL CONTROL IN ENSURING CONSTITUTIONAL RIGHTS IN CONDUCTING INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS IN A PERSON'S HOUSING.....113

INTERNATIONAL LAW AND EUROPEAN UNION LAW

Volchenko N. V.

PROTECTION OF HUMAN RIGHTS TO FOOD IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW.....120

Kyrdan B. V., Shyrokovska O. O.

INTERNATIONAL PRINCIPLES OF MEDIATION.....125

Shlapko T. V.

LEGAL ASPECTS GUARANTEE OF THE AVAILABILITY OF MEDICAL ASSISTANCE AND SERVICES FOR PERSONS WITH DISABILITIES IN THE COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION.....130

Наукове видання

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 6

Коректура – Н.В. Пирог, Н.С. Ігнатова

Комп'ютерна верстка – Н.С. Кузнєцова

Формат 60×84/8.

Обл.-вид. арк. 14,15, ум. друк. арк. 16,28.

Папір офсетний. Цифровий друк.

Наклад 300 примірників. Замовлення № 0222/073.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

65101, м. Одеса, вул. Інглєзі, 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.