



МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І
НАУКИ УКРАЇНИ
ДОНЕЦЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ
УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ВАСИЛЯ СТУСА
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ



МАТЕРІАЛИ

*Всеукраїнської науково-практичної
інтернет-конференції*

«Весняні юридичні читання – 2022»

СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВСТВА, ПРАКТИКИ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ ТА ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

(28 квітня 2022 р.)



Вінниця
2022

УДК 340.134(477)

Редакційна колегія:

докт. юрид. наук, професор І.Ф. Коваль (голова і відп. редактор),
докт. юрид. наук, доцент Ю.В. Гоцуляк (відп. секретар) й ін.

Рекомендовано до видання вченою радою юридичного факультету
Донецького національного університету імені Василя Стуса
(протокол № 10 від 27.04.2022 р.)

Весняні юридичні читання – 2022. Сучасні проблеми законодавства, практики його застосування та юридичної науки. Випуск XXXI: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції «Весняні юридичні читання – 2022». 28 квітня 2022 р., Вінниця: ДонНУ імені Василя Стуса, 2022. 463 с.

Випуск містить тези виступів учасників на Всеукраїнській науково-практичній інтернет-конференції «Весняні юридичні читання – 2022. Сучасні проблеми законодавства, практики його застосування та юридичної науки», що відбулася 28 квітня 2022 р.

Відповідальність за точність поданих фактів, цитат, цифр і прізвищ в матеріалах виступів і повідомлень несуть автори.

Для науковців, викладачів, аспірантів, здобувачів вищої освіти, а також юристів-фахівців.

УДК 340.134(477)

© Донецький національний університет імені Василя Стуса, 2022

© Колектив авторів, 2022

ЗМІСТ

СЕКЦІЯ 1 ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА	16
Бульківська Олена Владиславівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМАТИКА СТАНОВЛЕННЯ ПРАВ ЧЕТВЕРТОГО ПОКОЛІННЯ В АСПЕКТІ РОЗВИТКУ ПРАВА НА КЛОНУВАННЯ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)	16
Буравська Аліна Андріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «БОРОТЬБА», «ЗАПОБІГАННЯ» ТА «ПРОТИДІЯ» В КОНТЕКСТІ ПОДОЛАННЯ КОРУПЦІЇ У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ (науковий керівник – к.ю.н., Стаднік І.В.)	20
Волошина Катерина Юріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ЖИТТЯ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	23
Гнатюк Ніка Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ СВОБОДИ ІНФОРМАЦІЇ ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Письменна О.П.)	28
Гоцуляк Юрій Вікторович д.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри теорії, історії держави і права та філософії права ДонНУ імені Василя Стуса. ВПОРЯДКУВАННЯ ЯК ПЕРВІСНИЙ АТРИБУТ ПРАВОВОГО БУТТЯ.....	30
Гусар Валерія Василівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВНОГО ЛАДУ СТАРОДАВНІХ АФІН (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	32
Демчишина Оксана Віталіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. СТАНОВЛЕННЯ ЧЕТВЕРТОГО ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	35
Дзюба Софія Андріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА КИЇВСЬКОЇ РУСІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.).....	38
Довгань Богдана Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН, ПОРОДЖЕНИХ РОЗВИТКОМ ТРАНСГУМАНІЗМУ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.).....	41
Драч Надія Іванівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВО НА ЕВТАНАЗІЮ: АКТУАЛЬНІСТЬ ТА ШЛЯХИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЦЬОГО ПРАВА В УКРАЇНІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	43

Ковальчук Лілія Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ВПЛИВ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ НА ІНФОРМАЦІЙНУ БЕЗПЕКУ ОСОБИ ТА ДЕРЖАВИ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)	47
Літвиненко Юлія Віталіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОСОБЛИВОСТІ ПЕРЕМІЩЕННЯ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ У ЗВ’ЯЗКУ З РОСІЙСЬКОЮ АГРЕСІЄЮ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Письменна О.П.)	50
Мазур Ярослав Васильович здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ІНФОРМАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ В ЮРИДИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Письменна О.П.).....	54
Мозговая Наталя Анатоліївна здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. РОЛЬ СОЦІАЛЬНОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА ТА ПРОБЛЕМИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.).....	57
Мора Катерина Михайлівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ШЛЮБНО-СІМЕЙНОГО ПРАВА КИЇВСЬКОЇ РУСІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.).....	60
Нечипорук Яна Анатоліївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЕВТАНАЗІЇ В УКРАЇНІ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.).....	64
Ровінська Владислава Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЗЛОЧИНИ І ПОКАРАННЯ В ЗАПОРІЗЬКІЙ СІЧІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	66
Соболева Анастасія Андріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА СКІФІВ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	70
Тримбашевська Христина Миколаївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВО ЛЮДИНИ НА ЕВТАНАЗІЮ: ЗА ЧИ ПРОТИ? (науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)	73
Христюк Діана Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВОВЕ СТИМУЛЮВАННЯ ЯК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: МЕТА ТА ФУНКЦІЇ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.).....	77
СЕКЦІЯ 2 КОНСТИТУЦІЙНЕ, МІЖНАРОДНЕ ТА КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО	80
Айзенко Єлизавета Михайлівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОГО РОЗШУКУ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)	80
Балабан Дмитро Миколайович здобувач Одеського національного університету імені І. І. Мечникова. ДОЦІЛЬНІСТЬ ЗАПРОВАДЖЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ МОНОПОЛІЇ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Пілюк С.В.).....	83

Бартош Інна Іванівна здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОВЖИВАНЬ НА ОПТОВИХ ЕНЕРГЕТИЧНИХ РИНКАХ (науковий керівник – д.ю.н., професор Мовчан Р.О.)	87
Білаш Софія Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ (науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.).....	90
Буравська Аліна Андріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПЕРЕТИНУ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ ДІТЬМИ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Турченко О.Г.)	92
Волошина Катерина Юріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ГАРАНТІЇ НЕЗАСТОСУВАННЯ ДЕРЖАВАМИ ЯДЕРНОЇ ЗБРОЇ У КОНТЕКСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)	96
Гнатюк Ніка Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ СВОБОДИ ІНФОРМАЦІЇ ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)	98
Грабар Олександра Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВОВА ОСНОВА ПРИНЦИПУ ЗАБОРОНИ ЕКСТРАДИЦІЇ БІЖЕНЦІВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)	100
Гусар Валерія Василівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. РОЛЬ ПОЛІТИЧНОЇ ТА ПРАВОВОЇ СВІДОМОСТІ ПРИ ГОЛОСУВАННІ НА ПЛЕНАРНИХ ЗАСІДАННЯХ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)	103
Деревянко Богдан Володимирович д.ю.н., професор, головний науковий співробітник відділу правового забезпечення економіки Державна установа Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України НАСЛІДКИ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ ДЛЯ СТОРІН ТА ЇЇ СУСІДІВ.....	105
Дзюба Софія Андріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЛОБІЗМ ТА ЛОБІЮВАННЯ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)	108
Кобзар Вікторія Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ОСНОВНИХ ОЗНАК МІЖНАРОДНОГО РОЗШУКУ ІНТЕРПОЛОМ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)	111
Кудлай Вікторія Романівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ОКРЕМИХ АСПЕКТІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ШЛЮБ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.).....	114
Кулявець Олександр Сергійович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. КРИТЕРІЇ ПРИЙНЯТНОСТІ КОНСТИТУЦІЙНИХ СКАРГ В ПРАКТИЦІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Турченко О.Г.).....	116

Лесько Олена Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО В УКРАЇНІ (науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)	119
Мартинюк Олексій Володимирович к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса. РОЗВИТОК ІНСТИТУТІВ МІЖНАРОДНОГО ТОРГОВЕЛЬНОГО ПРАВА В УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ ЛИТОВСЬКО-РУСЬКОЇ ДЕРЖАВИ ТА РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ (ДРУГА ПОЛОВИНА XIV – ПЕРША ПОЛОВИНА XVII СТ.).....	121
Мовчан Роман Олександрович д.ю.н., професор, професор кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса. ПРО НАПЯМИВДОСКОНАЛЕННЯ СТАТТІ 246 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ «НЕЗАКОННА ПОРУБКА АБО НЕЗАКОННЕ ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ЗБУТ ЛІСУ».....	126
Моніч Богдан Сильвестрович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО МОЖЛИВОСТІ ОСКАРЖЕННЯ АКТІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.).....	129
Мора Катерина Михайлівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ГРОМАДЯН НА ЗБОРИ, МІТИНГИ, ПОХОДИ І ДЕМОНСТРАЦІЇ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.).....	133
Оніпко Софія здобувач вищої освіти Донецького державного університету внутрішніх справ. ЗЛОЧИН ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК (науковий керівник – к.ю.н., доцент Буга Г.С.)	135
Прокопова Анна Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. НЕОБХІДНА ОБОРОНА ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ВИКЛЮЧАЄ КРИМІНАЛЬНУ ПРОТИПРАВНІСТЬ ДІЯННЯ (науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.).....	137
Ровінська Владислава Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. КОНСТИТУЦІЙНІ ОСНОВИ ФОРМУВАННЯ І РОЗВИТКУ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В УКРАЇНІ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.).....	141
Родюк Вікторія Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ МІСЦЕВИХ РЕФЕРЕНДУМІВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.).....	143
Роштабіга Анастасія Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ПОРЯДКУ ПОВІДОМЛЕННЯ ОСОБІ ПРО ПІДОЗРУ У ЗВ’ЯЗКУ З ОГОЛОШЕННЯМ У РОЗШУК (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.).....	146

Симоненко Аліна Андріївна здобувач вищої освіти Донецького державного університету внутрішніх справ. ПРОБЛЕМАТИКА ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У РАМКАХ ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Іванов І.В.).....	149
Стадник Ігор Михайлович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ОСОБИСТЕ ЖИТТЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.).....	152
Томай Аліна Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК ЯК ВИД КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ (науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.).....	154
Турченко Ольга Григорівна к.ю.н., доцент, завідувач кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса. УКРАЇНА ПРОТИ РОСІЇ: ЮРИДИЧНИЙ ФРОНТ.....	158
Фурман Віталій Васильович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ІНФОРМАЦІЮ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Турченко О.Г.)...	161
Щебетун Ірина Степанівна к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса. СУЧАСНИЙ МУНІЦИПАЛЬНИЙ МЕНЕДЖМЕНТ (НА ПРИКЛАДІ М. ВІННИЦЯ).....	164
Якименко Анна Русланівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ «ГРУП СМЕРТІ» В УКРАЇНІ (науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)	167
Янівський Володимир Миколайович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ПРО НАПРЯМИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ ПОРУШЕННЯМ ВИМОГ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ (науковий керівник – д.ю.н., професор Мовчан Р.О.).....	172
СЕКЦІЯ 3 АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО, АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО	175
Бульківська Олена Владиславівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА ТА ЗАХОДИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ У СФЕРІ КІБЕРБЕЗПЕКИ УКРАЇНИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)	175
Височанський Володимир Анатолійович здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРО ЗДІЙСНЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИМ БАНКОМ УКРАЇНИ БАНКІВСЬКОГО НАГЛЯДУ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.).....	179
Власов Олександр Володимирович здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРО СТРОКИ ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПОДАТКОВИХ ОРГАНІВ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.).....	181

Гаврилук Софія Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЗАОХОЧУВАЛЬНІ АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОЦЕДУРИ НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.).....	183
Гузенко Олена Павлівна к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного та господарського права КННІ Донецького державного університету внутрішніх справ. ОСУЧАСНЕННЯ РОБОТИ МИТНИЦЬ З ПИТАНЬ ДІЯЛЬНОСТІ АВТОРИЗОВАНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ОПЕРАТОРІВ	187
Жмудюк Наталія Ігорівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.).....	189
Кадала Віталій Віталійович к.ю.н., доцент, завідувач кафедри цивільного та господарського права КННІ Донецького державного університету внутрішніх справ. ПРАВОВІ ЗАСАДИ АДАПТАЦІЇ АВТОРИЗОВАНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ОПЕРАТОРІВ У ДІЯЛЬНОСТІ СУЧАСНИХ МИТНИЦЬ	193
Коломієць Анна Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. Краковська Анжеліка Євгеніївна к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського та адміністративного права ДонНУ імені Василя Стуса. ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ ТА СФЕРА СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ: ОСНОВНІ ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ.....	196
Коробчук Катерина Юріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.).....	200
Костенко Юлія Олександрівна к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського та адміністративного права ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕЯКІ ПИТАННЯ ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПОДАТКОВИХ ОРГАНІВ ..	204
Лаба Яна Богданівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ДЕРЖАВНОГО АУДИТУ ЕФЕКТИВНОСТІ ЯК ВИДУ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.).....	207
Марценюк Анастасія Ігорівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. КОНТРОЛЬ ТА НАГЛЯД: РОЗМЕЖУВАННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.).....	210
Молодецька Дар'я Юріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ПРАВОВИХ ЗАСАД ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.).....	213
Надольна Марія Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО МІСЦЕВОГО БЮДЖЕТУ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)	216

Парійчук Катерина Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ ВЕЛИКОБРИТАНІЇ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)	218
Петренко Ганна Олександрівна к.е.н., доцент, доцент кафедри господарського та адміністративного права Донецький національний університет імені Василя Стуса ДЕЯКІ ПИТАННЯ ОРЕНДИ КОМУНАЛЬНОГО МАЙНА	221
Почапська Лія Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ ПЛАТНИКІВ ЄДИНОГО ПОДАТКУ (науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.).....	224
Філярська Ірина Олегівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)	227
Шеремет Яна Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ОСКАРЖЕННЯ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)	230
Шерстюк Світлана Валеріївна к.е.н., доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін, трудового та аграрного права Державного біотехнологічного університету, Шерстюк Катерина Дмитрівна здобувач вищої освіти Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ РАДИ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ	233
Шувалова Тетяна Олександрівна здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. МИТНІ ПРОЦЕДУРИ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Костенко Ю.О.).....	236
СЕКЦІЯ 4 ЦИВІЛЬНЕ ТА ЦИВІЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	240
Атаманчук Ірина Володимирівна к.ю.н., доцент кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА АПЕЛЯЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЯК ГАРАНТІЯ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ	240
Бакалюк Олена Леонідівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ПІД ЧАС КУПІВЛІ ПРОДУКЦІЇ В ІНТЕРНЕТ-МАГАЗИНАХ (науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.).....	244
Білик Валерія Романівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕЯКІ АСПЕКТИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ЩОДО ПІДСТАВ РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ НАЙМУ ЖИТЛА (науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.).....	247
Бородата Каріна Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. СПОСОБИ ТА ПІДСТАВИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ (науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.) .	250

Verbinets Veronika Eduardivna National aviation university. THE CONCEPT OF CIVIL CAPACITY AND ITS ESSENCE (Scientific advisor: Filinovych V.V., Phd in Law, associate professor)	255
Демчишина Оксана Віталіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМИ ЗЛОВЖИВАННЯ ЦИВІЛЬНИМ ПРАВОМ (науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.)	256
Дідук Алла Григорівна к.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного права та процесу Юридичного факультету Національного авіаційного університету, тренер-консультант Національної школи суддів України, Писана Таміла Олександрівна суддя Київського апеляційного суду, тренер-викладач Національної школи суддів України. ДО ПИТАННЯ СПАДКУВАННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ	259
Кметик Христина Володимирівна к.ю.н., доцент кафедри цивільного права і процесу Національного авіаційного університету. ПРАВОВИЙ СТАТУС ВСИНОВЛЮВАЧА ЗГІДНО ЧИННОГО СІМЕЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ	263
Кохтюк Вікторія Андріївна здобувач вищої освіти Національного авіаційного університету. СУТНІСТЬ ДОКАЗУВАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ (науковий керівник – ст. викладач Белуга Ю.М.).....	266
Краєвська Діана Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМАТИКА ВВЕДЕННЯ В ОМАНУ ПРИ УКЛАДЕННІ ПРАВОЧИНІВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Атаманчук І.В.)	268
Краєвська Діана Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО РОЛІ МЕДІАЦІЇ У ВИРІШЕННІ СПОРІВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербакова Н.В.).....	272
Крамар Дар'я Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО НАДАННЯ НЕПОВНОЛІТНІЙ ОСОБІ ПОВНОЇ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ: УМОВИ ТА ПОРЯДОК (науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.).....	276
Крещук Дмитро Васильович здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. КОНКРЕТИЗАЦІЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ САМОПРЕДСТАВНИЦТВА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В СУДОВОМУ ПРОЦЕСІ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Атаманчук І.В.)	279
Левчук Вікторія Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ОТРИМАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЖИТЛА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМИ ОСОБАМИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.)	283
Лисюк Анастасія Миколаївна здобувач вищої освіти Національного авіаційного університету. ПРАВОВИЙ СТАТУС ДІТЕЙ-СИРІТ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Грабовська Г.М.).....	285

Літвінчук Богдана Сергіївна здобувач вищої освіти Національного авіаційного університету. ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ КРЕДИТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Троцюк Н.В.)	288
Мостова Галина Іванівна суддя Київського апеляційного суду, тренер-викладач Національної школи суддів України. ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОГОВОРІВ	292
Музика Олександр Миколайович суддя Жовтневого районного суду м. Маріуполя, тренер-викладач Національної школи суддів України. ПРАВОВА ОХОРОНА КОМПОНУВАННЯ НАПІВПРОВІДНИКОВИХ ВИРОБІВ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ	295
Оверковський Костянтин Володимирович доктор філософії, ст. викладач кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ВИТРЕБУВАННЯ МАЙНА РЕАЛІЗОВАНОГО ПРИ ВИКОНАННІ ВИКОНАВЧОГО НАПИСУ НОТАРІУСА ВІД ДОБРОСОВІСНОГО НАБУВАЧА	299
Писарева Елла Анатоліївна к.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМ ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ.....	303
Почапська Лія Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Атаманчук І.В.)	305
Прокопова Анна Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ПИТАННЯ НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЕЛЬНІ ДІЛЯНКИ ЗА НАБУВАЛЬНОЮ ДАВНІСТЮ (науковий керівник –доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.).....	309
Роштабіга Анастасія Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОКРЕМІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СТРАХУВАННЯ ЖИТТЯ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербакова Н.В.)	312
Смірнов Олександр Геннадійович суддя господарського суду Запорізької області, тренер-викладач Національної школи суддів України. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ТА НОУ-ХАУ ЗАКОНОДАВСТВОМ ГЕРМАНІЇ ТА ФРАНЦІЇ	316
Соколова Вікторія В'ячеславівна суддя Київського апеляційного суду, тренер-викладач Національної школи суддів України. ДО ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ НЕТИПОВИХ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКОГО ПРАВА.....	321
Томай Аліна Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВОВА ПРИРОДА ЗАПОВІДАЛЬНОГО ВІДКАЗУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ (науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.).....	324

Ходаківський Максим Петрович суддя Жовтневого районного суду міста Дніпропетровська, тренер-викладач Національної школи суддів України. ПОНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ ТА КОНФІДЕНЦІЙНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ФІЗИЧНУ ОСОБУ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ	328
Цибізова Стелла Анатоліївна суддя Полтавського районного суду Полтавської області, тренер-викладач Національної школи суддів України. ПОНЯТТЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ: ПРОБЛЕМАТИКА	330
Шабалін Андрій Валерійович к.ю.н., старший дослідник, завідувач відділу питань захисту прав інтелектуальної власності Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності Національної академії правових наук України. ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ КОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА	334
Щербакова Наталія Володимирівна к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО РЕОРГАНІЗАЦІЮ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ	336
СЕКЦІЯ 5 ГОСПОДАРСЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ ТА ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО	341
Бахур Олександр Валерійович здобувач ступеня доктор філософії, асистент кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО СТАНДАРТІВ ДОКАЗУВАННЯ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ (науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)	341
Беляневич Олена Анатоліївна д.ю.н., професор, професор кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. ВИЗНАННЯ ПРАВА ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ МІНОРИТАРНОГО АКЦІОНЕРА	346
Беломєстнов Олександр Юрійович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВОВІДНОСИНИ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ВИДИ, ГАЛУЗЕВА ПРИРОДА (науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)	350
Воробйова Тетяна Андріївна здобувач вищої освіти Державного біотехнологічного університету, Шерстюк Світлана Валеріївна к.е.н., доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін, трудового та аграрного права Державного біотехнологічного університету. ЕКО-ПРАВОВА КУЛЬТУРА ЯК НЕВІД'ЄМНА СКЛАДОВА ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ	354
Гербич Олексій Віталійович Акціонерне товариство «Укрпошта». ЩОДО КОНКРЕТИЗАЦІЇ УМОВ ЗДІЙСНЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ КІНЕМАТОГРАФІЇ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.)	356

Гончаренко Олена Миколаївна д.ю.н., доцент, старший науковий співробітник відділу правового забезпечення ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. ЗМІНИ ДО ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ	359
Гурин Микола Олександрович суддя Господарського суду Чернівецької області. НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ ПРАВОЧИНІВ БОРЖНИКА У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО	362
Довгань Богдана Вікторівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ ФІЗИЧНИХ ОСІБ-ПІДПРИЄМЦІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Калаченкова К.О.).....	364
Єремєєв Андрій Валерійович здобувач ступеня доктор філософії Донецького державного університету внутрішніх справ. ГОСПОДАРСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ ОФШОРНИХ КОМПАНІЙ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Кадала В.В.).....	368
Кириленко Максим Миколайович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ПОВНОВАЖЕННЯ МІСЬКИХ РАД В СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН: ОЗНАКИ ТА ВИДИ (науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.).....	372
Клапоушак Дар'я Сергіївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ОХОРОНОЮ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА (науковий керівник – к.ю.н., доцент Липницька Є.О.)	375
Коваль Ірина Федорівна д.ю.н., професор, декан юридичного факультету ДонНУ імені Василя Стуса. ЗАСТОСУВАННЯ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ У ВІДНОСИНАХ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ...	379
Липницька Євгенія Олександрівна к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського та адміністративного права ДонНУ імені Василя Стуса. ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ	382
Малашина Аміна Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ІСТОТНИХ УМОВ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ВОДНИХ ОБ'ЄКТІВ У КОМПЛЕКСІ ІЗ ЗЕМЕЛЬНИМИ ДІЛЯНКАМИ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.).....	386
Мороз Вікторія Олександрівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО СКЛАДУ ПРАВОПОРУШЕННЯ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.).....	390
Олюха Віталій Георгійович д.ю.н., доцент, провідний науковий співробітник ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамотова» НАН України. ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДНОВЛЕННЯ НАСЕЛЕНИХ ПУНКТІВ УКРАЇНИ ...	394

Павлюченко Юлія Миколаївна д.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри господарського та адміністративного права ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО СТИМУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	398
Пашинін Олександр Анатолійович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.).....	402
Петухова Наталя Олександрівна здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ПЕРЕДАННЯ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ФІЗИЧНОЮ ОСОБОЮ-ПІДПРИЄМЦЕМ (науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)	406
Рябов Дмитро Сергійович здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса. ПРАВОВА (ПРАВНИЧА) ДОПОМОГА ЯК ЗАСІБ ЗДІЙСНЕННЯ ЮРИДИЧНОГО ОБСЛУГОВУВАННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Деркач Е.М.).....	412
Туркот Ольга Андріївна. к.ю.н., доцент кафедри права Львівського національного університету природокористування, Куць Ярослав Ігорович здобувач вищої освіти Львівського національного університету природокористування. ЩОДО ПРИНЦИПІВ МЕДІАЦІЇ ПРИ ВРЕГУЛЮВАННІ СПОРІВ У СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВАХ В УКРАЇНІ ТА ЄС	415
СЕКЦІЯ 6 ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	418
Амелічева Лілія Петрівна д.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного права і процесу ДонНУ імені Василя Стуса. Почапська Лія Володимирівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО СОЦІАЛЬНОГО ТА ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ОСІБ, ЯКІ БОРОНЯТЬ СУВЕРЕНІТЕТ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ УКРАЇНИ.....	418
Бабик Максим Костянтинівич здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ЩОДО ПОНЯТТЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ ПРАЦІ В УКРАЇНІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)	422
Бакалюк Олена Леонідівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОЗИКОВОЇ ПРАЦІ В УКРАЇНІ (науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.).....	425
Вишновецька Світлана Василівна д.ю.н., професор, завідувач кафедри цивільного права і процесу Національного авіаційного університету. СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ ПІД ЧАС ДІЇ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ ВОЄННОГО СТАНУ	428

Коваленко Олена Олександрівна д.ю.н., професор, в.о. завідувача кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права імені професора О.І. Процевського, Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди. ПАРАДИГМА ГІДНОЇ ПРАЦІ ЯК ЄДИНА ПЕРСПЕКТИВА РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ПРАВА У ПІСЛЯВОЄННИЙ ПЕРІОД В УКРАЇНІ.....	432
Колєсник Тетяна Володимирівна д.ю.н., професор, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін, трудового та аграрного права Державного біотехнологічного університету. ЩОРІЧНА ВІДПУСТКА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ.....	434
Лапчевська Катерина Вячеславівна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОГО КОМПЛАСЕНСУ У СФЕРІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН (НА ПРИКЛАДІ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ) (науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)	437
Тримбашевська Христина Миколаївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ ПРАЦІ УКРАЇНСЬКИХ ЖІНОК РЕПРОДУКТИВНОГО ВІКУ (ВАГІТНИХ, ПОРОДІЛЬ І ГОДУВАЛЬНИЦЬ) (науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)	440
Щербина Віктор Іванович д.ю.н., професор, професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київський національний університет імені Тараса Шевченка. ПРАВО НА ПРАЦЮ ЯК НЕЗАПЕРЕЧНА КОНСТИТУЦІЙНА ЦІННІСТЬ В УКРАЇНІ.....	443
Соболева Анастасія Андріївна здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса. ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ (науковий керівник –к.ю.н., доцент Щебетун І.С.).....	447
Белуга Юлія Миколаївна ст. викладач кафедри цивільного права і процесу Юридичного факультету Національного авіаційного університету ПРИЙОМНІ СІМ'Ї ТА ДИТЯЧІ БУДИНКИ ЯК ВАЖЛИВІ ФОРМИ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	448
Грабовська Ганна Миронівна к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу Юридичного факультету Національного авіаційного університету ПОРЯДОК ОТРИМАННЯ КОМПЕНСАЦІЇ ЗА ЗРУЙНОВАНЕ ЖИТЛО.....	451
Мироненко Наталія Михайлівна д.ю.н., професор, НДІ інтелектуальної власності НАПрН України ОХОРОННА ФУНКЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ ЇЇ ЕФЕКТИВНОСТІ.....	453
Штефан Олена Олександрівна д.ю.н., професор, НДІ приватного права і підприємництва імені Ф. Г.Бурчака НАПрН України ПІДСТАВИ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ.....	458

СЕКЦІЯ 1 ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Бульківська Олена Владиславівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМАТИКА СТАНОВЛЕННЯ ПРАВ ЧЕТВЕРТОГО ПОКОЛІННЯ В АСПЕКТІ РОЗВИТКУ ПРАВА НА КЛОНУВАННЯ (науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)

XXI століття можна з упевненістю назвати століттям розквіту інформаційних технологій, медицини та техніки, в яких реалізувалися потенціал і бажання людини. Ці сфери знання розвиваються найбільш динамічно і спричинили своїми відкриттями справжній «вибух» свідомості суспільства. Усе це сприяло розширенню можливостей людей, що в свою чергу дозволяло їм мати альтернативу у виборі поведінки. Це пов'язано із започаткуванням нового четвертого покоління людських прав, що є логічним процесом постійного розвитку суб'єктивних прав особи.

До переліку започаткованого нового покоління прав належать: евтаназія, зміна статі, трансплантація органів, клонування, одностатеві шлюби, штучне запліднення, вільна від дитини сім'я, незалежне від державного втручання життя за релігійними, моральними поглядами, використання віртуальної реальності, доступ до Інтернету¹. Очевидним є факт, що новітні людські права стосуються найрізноманітніших сфер суспільних відносин. Тому проблема правової регламентації таких прав гостро стоїть у багатьох державах сучасного світу, зокрема в Україні.

Неймовірні досі можливості щодо реалізації найсміливіших проектів на базі відкриттів у галузі молекулярної біології і генетики, виникнення генної інженерії і нових медичних технологій значною мірою змінили уявлення про такі фундаментальні загальнолюдські цінності, як життя та його етапи – народження і смерть.

Четверте покоління прав людини – це правова відповідь викликам XXI століття, коли мова йде вже про виживання людства як біологічного виду, про збереження цивілізації, про подальшу, космічну соціалізацію людства. Народжується абсолютно нове правове явище і відповідно, виникають міжнародно-правові інститути, що забезпечують його діяльність. Права четвертого покоління вирішують можливості сутності і життя людини, що є невід'ємною частиною сучасного буття в світовому масштабі².

1 Бунчук О.Б. Новітні людські права: прийняти не можна заборонити. *Юридичний блог кандидата юридичних наук, доцента кафедри людських прав Оксани Борисівни Бунчук* від 28 липня 2020 р. URL: <https://law.chnu.edu.ua/novitni-liudski-prava-priyniaty-ne-mozhna-zaboronyty/>.

2 Данільцева В.Г. Покоління прав людини. *Юридична наука: сучасний стан та перспективи розвитку: матер. міжвуз. наук.-практ. конф.* Київ, 2017. С. 161-163.

Досить великий дисонанс серед науковців викликало право на клонування, так як зазначене право відноситься до прав людини четвертого покоління. Насамперед право на клонування є відображенням позитивної динаміки розвитку суспільного життя і тим самим встановлює нові можливості для задоволення потреб людства. Незважаючи на позитивну роль даного прогресу у суспільстві, право на клонування залишається неоднозначним та доволі суперечливим.

Право на клонування є скоріше умовним, ніж реальним, так як заборонено у більшості країн світу. Та наука й технології не стоять на місці, і рано чи пізно питання клонування людини стане на порядок денний. Саме тому науковці пропонують законодавчо врегулювати критерії правомірності клонування людини та показання до його застосування¹.

Саме ж клонування людини є виробництвом генетичної копії якоїсь іншої людини. Процес здійснення клонування відбувається наступним чином: ядро, або центральна частина клітини, містить велику частину свого генетичного матеріалу. У клонуванні ядро клітини тіла (наприклад, клітини шкіри) використовується для заміни ядра незаплідненої яйцеклітини. При активації ембріона створюється клон, який є двійником людини, від якого ядро було взято. Залежно від того, що ми хочемо отримати, клонування називається «репродуктивним» або «терапевтичним»².

Під репродуктивним клонуванням розуміють створення нового організму у лабораторних умовах, а терапевтичне клонування («клітинне розмноження») є тим самим, що й репродуктивне клонування, але з обмеженням до чотирнадцяти днів терміном росту ембріона, оскільки протягом перших чотирнадцяти днів формуються ембріональні клітини, здатні надалі перетворюватися у специфічні тканинні клітини окремих органів – серця, нирок, печінки, підшлункової залози, зубів та ін. – і використовуватися у медицині для терапії багатьох захворювань. Такі клітини майбутніх органів названі «ембріональними стовбурними клітинами»³.

Аналізуючи вищевказані дані, більшість науковців притримуються думки, що клонування багато в чому вступає у суперечність з найважливішими правами особи, окрім того, проти клонування виступають релігійні та моральні норми.

1 Стець О., Денисенко К., Музика К. Права людини нового покоління. *Наукові перспективи (Naukovi perspektivi)*. 2022. № 3(21).

2 Патлайчук О.В. Філософське бачення проблеми клонування. *Філософські та культурологічні проблеми людства очима студентства: матеріали IV Всеукраїнської студентської науково-практичної конференції*. Миколаїв, 2021. С. 161-164.

3 Попович Т.П., Телеп Ю.В. Право на клонування: теоретико-порівняльні аспекти. *Забезпечення прав людини четвертого покоління у системі охорони здоров'я: матер. II Міжнар. наук.-практ. конф.* Ужгород, 2020. С. 94-102.

На даний період єдиним нормативно-правовим актом, який може врегулювати проблемні питання клонування, є Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини»¹. Так, відповідно до ст. 1 цього Закону, в Україні забороняється репродуктивне клонування людини. Проаналізувавши дану статтю, слід зазначити, що терапевтичне клонування (суттю якого є відтворення тканин або клітин, але не самого ембріону), а також клонування будь-яких інших організмів (окрім людської особи у її цілісності) – є дозволеним на території України. Таке відмежування є скоріш позитивним, аніж негативним, адже терапевтичне клонування клітин та тканин надає глобальні можливості для розвитку у лікуванні тяжких хвороб.

З іншого боку, дозвіл на таке клонування має бути також врегульованим законодавчо, що обмежить діяльність, яка не відповідає встановленим цілям та попередить можливі зловживання. Наразі терапевтичне клонування жодним чином не врегульовано законодавством України. Але, зважаючи на високий ризик настання негативних наслідків такої діяльності, необхідною є розробка норм у національному законодавстві, які б достатньою мірою забезпечували її правове регулювання².

Оглядаючи можливі проблеми, причиною яких може бути клонування людини, науковці наголошують на необхідності повної заборони, як репродуктивного, так і терапевтичного клонування, аргументуючи це тим, що така діяльність може призвести до порушення основоположних прав людини на життя.

Однією з основних причин встановлення відповідної правової регуляції клонування, науковці вважають те, що люди можуть почати клонувати самих себе.

Батьки, які втрачають своїх дітей, можуть отримати спокусу клонувати свою померлу дитину. Деякі можуть подумати, що можна отримати нового Ейнштейна або вивести лігу над-людей або суперспортсменів або, навпаки, наплодити лиходіїв, які були в історії нашої країни. Але, слід згадати, що близнюки однакові тільки зовні, а характери і долі у них різні. Клонування буде використовуватися в лікуванні безпліддя – успішність сучасних методів лікування безпліддя є дуже низькою. Використання переваг клонування в хірургії: замість того, щоб використовувати матеріали чужих тіл, можна виростити клітини кісток, тканин, які відповідають ідентичності цих органів у людини, що проходить лікування³.

1 Про заборону репродуктивного клонування людини: Закон України від 14.12.2004 р., № 2231-IV. *Відомості Верховної Ради*. 2005. № 5. Ст. 111.

2 Жученко В.В. Правове регулювання генотехнологічної системи клонування людини та її частин в Україні. *Матеріали IV Міжнародної науково-практичної конференції*: у 2-х ч. 2020. Ч. 2. С. 93-95.

3 Шпачинський І.Л. Морально-етичні проблеми клонування людини. *Молодий вчений*. 2018. № 5(1). С. 203-205.

З виникненням такого явища необхідно встановлювати у законодавстві норми, що стосуватимуться того, як сприйматимуть клонів у суспільстві. Насамперед, встановлення статусу цих людей, їх взаємин у можливій сім'ї, прав та можливих обов'язків.

Проаналізувавши вищезазначені дані, слід відмітити, що клонування саме собою дуже неоднозначне явище, за певних умов громадська думка звичайно ж може змінитися на користь дозволу клонування людини. На сьогоднішній день, переважна більшість людей Землі виступають проти клонування людини. Однак, якщо подивитися результати опитувань Gallup¹ у динаміці, можна помітити картину не таку однозначну. У той час як кількість противників людського клонування за останні 20 років майже не змінилася (у 2001-му таких було 88%, у 2021-му – 86%), кількість тих, хто вважає це морально прийнятним, майже подвоїлася (з 7% у 2001-го до 13% у 2021-му). Три роки тому останніх було навіть 16%. Проаналізувавши дане опитування, можна стверджувати, що розвиток подій стосовно клонування є зовсім непередбачуваним. На даний момент ставлення суспільства до проблеми клонування людини поступово змінюється. Під впливом Інтернет-простору спостерігається поступовий перехід від заперечення до розуміння клонування як невід'ємного елемента прогресу науки.

Отже, поява нового четвертого покоління прав дозволяє побачити всебічний розвиток людини. Безумовно, з появою нових прав виникає необхідність правового регулювання прав людини четвертого покоління. Об'єктивно виникають проблеми, пов'язані зі специфікою самих прав, негативним ставленням громадян до деяких із цих прав та складністю їх реальної реалізації, оскільки необхідно запровадити складні механізми законодавчого визначення.

Виходячи з аналізу наведених вище даних, слід зазначити, що для вирішення проблеми різного сприйняття клонування необхідно свідомо обґрунтовувати технологію клонування, її наслідки з чітким акцентом на людей та їх потреби. З одного боку, клонування потенційно привабливе як з наукової, так і з практичної точки зору. З іншого боку, досі розгляд його користі для людей був більш теоретичним. Єдиний спосіб дізнатися, чи може клонування людини виправдати очікування – це продовжити дослідження в цій області.

1 Двійники Ейнштейна та Гітлера. Клонування людини заборонено, але над цим уже працюють.
URL:<https://focus.ua/uk/technologies/496745-klonirovanie-cheloveka-zapreshcheno-no-nad-etim-uzhe-rabotayut>

Буравська Аліна Андріївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ
«БОРОТЬБА», «ЗАПОБІГАННЯ» ТА «ПРОТИДІЯ»
В КОНТЕКСТІ ПОДОЛАННЯ КОРУПЦІЇ У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ
(науковий керівник – к.ю.н., Стаднік І.В.)

Проголошення Україною курсу на вступ до Європейського Союзу зумовлює необхідність глибинних реформ в різних сферах суспільного життя, в тому числі і у сфері вищої освіти. При чому однією з головних проблем, які потребують вирішення, є високий рівень корупції у сфері вищої освіти, що призводить до вкрай негативних наслідків, зокрема, втрати наукового потенціалу та кваліфікованих працівників і врешті-решт значних економічних втрат. В той же час аналіз національного та міжнародного законодавства свідчить про відсутність термінологічної єдності в контексті протистояння корупції. Для розуміння цих процесів необхідно встановити особливості та співвідношення понять «боротьба», «запобігання» та «протидія», їх ролі та значення для подолання корупції в сфері вищої освіти.

Конвенція ООН проти корупції (2003)¹, однією зі своїх цілей визначає сприяння вжиттю й посиленню заходів, спрямованих на більш ефективне й дієве запобігання корупції та боротьбу з нею. Варто зауважити, що вищезгадана конвенція містить окрім термінів «боротьба» та «запобігання» і термін «протидія». Закони України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (2020)² та «Про запобігання корупції» (2014)³ містять схожу тенденцію, як і вищезгадана Конвенція, адже вживають поряд з протидією і термін «запобігання».

При цьому, запобігання тлумачиться як дія, спрямована на недопущення, чи відвернення чого-небудь неприємного чи небажаного⁴, тобто являє собою превентивні заходи. Вищезазначене витікає навіть з переліку заходів, передбачених Конвенцією ООН проти корупції¹ для її запобігання, адже серед них лише ті, які сприяють уникненню можливості вчинити корупційне правопорушення, а саме: контроль за веденням бухгалтерського обліку та наданням фінансової звітності. На відміну від

1 Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 31 жовтня 2003 р. №995_с16. *Офіційний вісник України*. 2010. №10/44. Ст. 2938.

2 Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закону України від 6 грудня 2019 р. №361-IX. *Офіційний вісник України*. 2020. №4. Том. 2. Ст. 265.

3 Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. №1700-VII. *Офіційний вісник України*. 2014. №87. Ст.156.

4 Словник української мови. Академічний словник (1970-1980). URL: <http://sum.in.ua/s/zapobighaty>.

цього протидія виступає як спрямованість проти іншої дії, перешкоджання їй¹, що вдало відображає природу діяльності, яка спрямована проти корупції та за своїм функціональним призначенням є формою захисту суспільства від корозії влади, деформації суспільства². Результатом протидії має стати вільна від корупції система освіти, яку С. Хейман характеризує наступним чином: рівність доступу до отримання освіти; чесність при розподілі навчальних програм і матеріалів, при проведенні акредитації, в якій всі навчальні заклади оцінюються за системою встановлених стандартів, а не за сумою внесених коштів; чесність при отриманні освітніх послуг і товарів; прозорість критеріїв вищої освіти; підтримання системи професійних стандартів тими, хто очолює установи, які здійснюють освітню діяльність³.

Більшість нормативно-правових актів у аналізованій сфері використовують поняття «боротьба», серед них: «Практичні заходи боротьби з корупцією» (ООН, 1990)⁴. Декларація ООН «Про боротьбу з корупцією та хабарництвом в міжнародних комерційних операціях» (1996)⁵. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією (1999)⁶, Статут Групи держав по боротьбі з корупцією (GRECO)⁷. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) (1999)⁸. Варто зауважити, що жоден з вище перелічених нормативно-правових актів не містить його визначення.

Закон України «Про боротьбу з тероризмом», у свою чергу, визначає боротьбу з тероризмом як діяльність щодо запобігання, виявлення, припинення, мінімізації наслідків терористичної діяльності (ст. 1)⁹. Запропонований підхід зумовлює висновок, що поняття «боротьба» охоплює своїм змістом «запобігання», оскільки зміст останнього включає лише частину діянь, необхідних для подолання корупції. В той же час у тлумачному словнику української мови термін «боротьба» визначається, як: 1) сутичка, бійка, в якій кожний з учасників намагається подужати супротивника; 2) активне противенство, зіткнення; 3) діяльність, що має на

1 Академічний тлумачний словник (1970-1980). URL: <http://surl.li/axzlf>.

2 Бабенко К.А. Про деякі аспекти протидії корупції в Україні. *Інвестиції: практика та досвід*. 2015. №6. С.112-115.

3 Хейнман С. П. Образование и коррупция. *Народное образование: Общественно педагогический журнал*. 2004. № 9. С. 29–37, с. 29–37.

4 Попередження злочинності та кримінальне правосуддя у контексті розвитку: реалізації та перспективи міжнародного співробітництва. Практичні заходи боротьби з корупцією: Резолюція Організації Об'єднаних Націй від 7 вересня 1990 р. №995_785. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_785.

5 Декларація Організації Об'єднаних Націй про боротьбу з корупцією і хабарництвом у міжнародних комерційних операціях: Декларація Організації Об'єднаних Націй від 16 грудня 1996 р. №995_369. URL: <http://surl.li/axzgv>.

6 Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією: Конвенція Ради Європи від 4 листопада 1999. №994_102. *Офіційний вісник України*. 2006. №9. Ст.252.

7 Статут Групи держав по боротьбі з корупцією (GRECO): Статут Ради Європи від 5 травня 1998 р. № 994_144. URL: <http://surl.li/axzib>.

8 Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією: Конвенція Ради Європи від 27 січня 1999 р. №ETS173. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. №47. Ст.2028.

9 Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. №16. Ст.5.

меті подолати або знищити кого-, що-небудь¹. Виходячи з вищезазначеного, варто погодитися з думкою науковців, які стверджують, що термін «боротьба» передбачає перемогу, проте корупцію неможливо викоринити взагалі, зважаючи на що, втрачається сенс самої боротьби, адже вона не здатна досягти своєї мети². В контексті викладеного заслуговує на підтримку і позиція Є. Невмержицького, який порівнював боротьбу з корупцією з боротьбою з людськими гріхами, які знищити неможливо, тому корупцію, як «комбінацію жадібності, заздрості, лінощів, суспільство може тільки обмежити до розумного ліміту за допомогою моралі, держави, етики та релігії»³. Відповідно представляється недоцільним використання поняття «боротьба» для опису діянь спрямованих проти корупції у сфері вищої освіти.

Аналіз сутності категорії «протидія» дозволяє стверджувати, що вона є найбільш широкою за змістом і охоплює всі діяння, що спрямовані на подолання корупції в сфері вищої освіти. Узагальнення запропонованих в літературі позицій дозволяє говорити про два основні підходи до визначення протидії корупції: 1) широкий, в межах якого вона визначається як «будь-яка діяльність у сфері соціального управління, що спрямована на зменшення можливостей корумпувати суспільні відносини, забезпечення верховенства права, реалізацію інших принципів права, сприяння розвитку демократичного суспільства та утвердження правової держави»; 2) вузький, що виходить з її розуміння як «системи заходів політичного, правового, організаційно-управлінського, ідеологічного, соціально-психологічного та іншого характеру, спрямованих на зменшення її обсягів, зміну характеру корупційних проявів, обмеження впливу корупції на соціальні процеси, збільшення ризику для корупціонерів, усунення соціальних передумов корупції, причин та умов корупційних діянь, виявлення, припинення та розслідування проявів корупції, притягнення осіб, винних у вчиненні корупційних правопорушень до юридичної відповідальності, поновлення законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, усунення наслідків корупційних діянь»¹⁵. Враховуючи специфіку протидії корупції у сфері вищої освіти, представляється доцільним використання вузького підходу, оскільки він дозволяє зосередитися на діях, які складають сенс такої діяльності та спрямовані на: зменшення обсягу поширення корупції; обмеження впливу корупції на сферу вищої освіти, усунення причин корупції; виявлення, припинення та розслідування проявів корупції; притягнення осіб, винних у вчиненні корупційних правопорушень до юридичної відповідальності; відновлення порушених корупційними діяннями прав осіб. При цьому слід

1 Словник української мови. Академічний тлумачний мови (1970-1980). URL: <http://sum.in.ua/s/borotjba>.

2 Матеріали для проведення спеціальних семінарів з питань запобігання проявам корупції. URL: <http://surl.li/aeftv>.

3 Невмержицький Е. В. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізми протидії: монографія. Київ: КНТ, 2008. 368 с.

визнати, що протидія корупції у сфері вищої освіти змістовно охоплює і превентивні заходи, які складають основу запобігання корупції в цій сфері. В цьому сенсі слід погодитися з А.К. Щербаковим, що запобігання не може охоплювати усієї соціальної діяльності, спрямованої проти злочинності, зважаючи на що, запобігання є лише одним з напрямів протидії та наповнює змістом її визначення¹.

Таким чином, проведений аналіз дозволяє дійти висновку, що в аспекті співвідношення категорій «протидія», «боротьба» та «запобігання», остання є найбільш вузькою за змістом, оскільки і протидія, і боротьба так чи інакше включають запобігання. При цьому за обсягом поняття «боротьба» та «протидія» є майже рівними, однак доцільним представляється надання переваги останній. Підсумовуючи викладене вище, пропонується наступне визначення: «Протидія у сфері вищої освіти – це форма захисту суспільства, сукупність правових засобів, в тому числі і превентивних, діяльність, яка спрямована на зменшення обсягу поширення корупції та її запобігання, обмеження впливу корупції на сферу вищої освіти, усунення причин корупції, виявлення, припинення та розслідування проявів корупції, притягнення осіб, винних у вчиненні корупційних правопорушень до юридичної відповідальності, відновлення порушених корупційними діями прав осіб, з метою створення вільної від корупції системи вищої освіти». Представляється, що запропонований підхід відповідає сутності зазначених категорій і може бути взятий за основу в процесі подальших досліджень.

Волошина Катерина Юріївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ЖИТТЯ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

«Ніхто не має права відібрати в людини життя, і так само ніхто не має права примусити її жити, якщо вона цього не хоче». Ці слова викликають безліч протиріч у сучасному суспільстві. Безперечно, право на життя має складний та комплексний характер. До традиційних не вирішених проблем, пов'язаних із правом на життя (проведення евтаназії, абортів, застосування смертної кари), поступово додаються нові, викликані подальшим науково-технічним прогресом питання, насамперед, у сфері розроблення та використання біотехнологій, інших новітніх технологій (здійснення генетичних маніпуляцій над людиною, спроби перенесення свідомості і підсвідомості людини в іншу систему, у тому числі на цифровий носій тощо), рівень та якість правової

1 Щербакова А.К. До питання співвідношення основних понять і категорій протидії злочинності. Серія ПРАВО. Випуск 43. Том 4. С.146-148.

регламентації суспільних відносин у сфері використання яких суттєво відстає від динаміки розвитку відповідних сфер суспільного життя.

Проблемі з'ясування правової природи та змісту конституційного права людини на життя присвячено чимало праць, як вітчизняних, так і зарубіжних вчених, зокрема, К. О. Басовської, К. Бойла, А. М. Головістікової, О. В. Домбровської, Н. В. Кальченко, Л. Н. Лінник, М. Н. Малєїної, О. А. Мірошніченко, Г. Б. Романовського, Р. О. Стефанчук, М. П. Тиріної, В. П. Чеботарьової. У існуючих напрацюваннях є як багато спільного, так і достатньо унікальних висновків. Разом із тим не існує цілісного уявлення про розуміння змісту права людини на життя у сучасних умовах. Цим воно цікаве і актуальне для нас.

Варто погодитись із думкою Т. Н. Харатян, що право людини на життя за своєю природою є одним із найсуперечливіших¹. Справа в тому, що сьогодні не існує єдиного уніфікованого нормативно-правового акту, який би дав змогу узгодити позиції різних країн на основі останніх наукових досліджень, враховуючи етичні аспекти та, в кінцевому підсумку, регулюючи (визначаючи та захищаючи) їх правом. Кожна країна має власне законодавство, яке регулює це питання.

Проблема визначення моменту виникнення права на життя є однією з основних у питаннях прав людини. У міжнародній практиці точно не вказано, коли воно починається: з народження дитини, чи ще в утробі матері, а якщо так, то з якої саме стадії, з якого дня. Ю.В. Чистякова виділяє три основні підходи до цього питання: абсолютистський, помірний та ліберальний². Абсолютистський підхід розглядає запліднену яйцеклітину або ембріон як людську істоту та визнає беззаперечну цінність і право на життя ембріону. Наприклад, Конституція Ірландії проголошує визнання державою права на життя ненародженого. За законодавством Угорщини, Словаччини та Чехії право на життя виникає з моменту зачаття, якщо дитина народиться живою. Використання абсолютистського підходу до визначення моменту виникнення права на життя в своїй основі забороняє аборти, та не виключає можливості здійснення абортів, наприклад, за медичними показниками, коли вагітність може нести загрозу для здоров'я та життя жінки або у разі настання вагітності в результаті вчинення злочину.

Прибічники помірної підходу вважають, що запліднена яйцеклітина розвивається в людську істоту поступово й ембріон має значну цінність, але не абсолютну. Найчастіше схиляються до позиції, згідно з якою початком життя людини визнається термін життя плоду в 22 тижні. Такий

1 Харатян Т.Н. Природа та зміст конституційного права людини на життя: теоретико-правовий аспект. Конституційне право та конституційний процес в Україні. К.2016. С.118.

2 Чистякова Ю. В. Правова знакова конструкція «право на життя» в різних правових системах. Актуальні проблеми держави і права. К.2011. С.538-540.

підхід передбачає можливість самостійного вирішення жінкою питання про вагітність. Кримінальна політика спрямована тут на охорону здоров'я жінки, тобто караються тільки позалікарняні і пізні аборти.

Ліберальний підхід не визнає ембріон особою на будь-якій стадії свого розвитку. Тобто він має незначну цінність або взагалі її не має та не потребує якогось особливого захисту і не наділяється правом на життя. Цей підхід майже не застосовується як в рамках національних правових систем, так і в рамках міжнародної правової системи.

Вивчаючи це суперечливе питання в контексті Конвенції про захист прав людини, Б.В. Островська зазначає, що при розгляді права ембріона на життя навіть Європейський суд з прав людини, рішення якого визнаються та виконуються більшістю європейських цивілізованих держав, вважає, що таке визначення є неможливим, а тому передає розгляд цього питання національним судам. У справах, що стосуються штучного переривання вагітності, Європейський суд у своїх рішеннях визнав, що «права на аборт» не існує. Водночас, відповідно до ст. 8 Конвенції, визначається також «право вирішувати питання переривання вагітності» та «право на доступ до законного аборту»¹. Тому наголосимо, що право на життя має ґрунтуватися на науково встановлених фактах про визначення початку життя людини, яке й досі знаходиться в компетенції кожної окремої держави. Це допоможе правильно визначити момент початку його правової охорони.

Одним з найбільш обговорюваних та суперечливих елементів права на життя є можливість застосування смертної кари. В різних правових системах ця проблема вирішується по-різному: повна заборона використання смертної кари як на практиці, так і на законодавчому рівні (переважна більшість держав Європи); заборона смертної кари *de facto*, тобто незастосування її на практиці зі збереженням правових норм, що уможлиблюють такий вид покарання (наприклад, Російська Федерація, Південно-Африканська Республіка, Кенія, Камерун, Туніс та ін.); активне застосування смертної кари на практиці (наприклад, Афганістан, Північна Корея, Японія, США та ін.). Страта для таких правових систем є передусім засобом попередження нових тяжких злочинів як з боку злочинця шляхом його фізичного усунення, так і з боку потенційних злочинців шляхом їх залякування реальною загрозою смерті.

Майже всі країни континентальної Європи повністю проголосили заборону використання смертної кари (окрім Білорусії). Велику роль в цьому відіграла Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та практика Європейського суду з прав людини.

1 Островська Б. В. Право на життя в контексті конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та науково-технічного прогресу в біомедицині. Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні. К.2017. С.170-171.

Протокол № 13 до Конвенції від 3 травня 2002 р. встановив повне скасування смертної кари.

На основі аналізу думок прихильників і супротивників такого покарання, як смертна кара, можна дійти висновку, що аргументи “проти” значно перевищують аргументи “за”. На нашу думку, це свідчить про те, що застосування смертної кари є рівнозначним злочину, що вчиняє суспільство. Різниця полягає лише в тому, що такі дії виправдані державою. Як показує світовий і вітчизняний досвід, смертна кара не може бути виправданою як ефективний засіб у боротьбі зі злочинністю. В Україні смертна кара повинна розглядатися як така, що не узгоджується з основними положеннями Конституції. У нашій державі альтернативою смертній карі стало довічне позбавлення волі. 5 квітня 2001 року Верховною Радою було прийнято новий Кримінальний кодекс України.

Неоднозначно сприймається в різних правових системах право особи на розпорядження своїм життям, і як наслідок право людини на евтаназію. Евтаназія – це медичне переривання життя на прохання хворого і може бути здійснена в активній чи пасивній формах. У випадку активної евтаназії роль лікаря полягає у безпосередньому завершенні життя пацієнта шляхом введення певного препарату. Також активною формою евтаназії вважається самогубство за участю лікаря. Пасивна евтаназія полягає у припиненні використання засобів та невиконанні медичних маніпуляцій, які могли б підтримувати певний час життєздатність тяжкохворого пацієнта. На сьогоднішній день існує зовсім небагато правових систем, які включають в себе право на застосування евтаназії. Це, наприклад, Нідерланди, Швейцарія, Бельгія, Люксембург, Індія, деякі штати США та ін. В таких правових системах не визнається злочином позбавлення життя тяжкохворого на його прохання. Та більшість правових систем схиляються до того, що їхнім законодавством не може бути затверджено використання евтаназії, а активна евтаназія взагалі прирівнюється до вбивства. Негативну позицію щодо застосування активної евтаназії висловив і Європейський суд з прав людини.

Що стосується України, то згідно зі ст. 52 Основ законодавства України про охорону здоров’я медичні працівники зобов’язані надавати медичну допомогу в повному обсязі хворому, який знаходиться в критичному для життя стані. Активні заходи щодо підтримання життя хворого припиняються в тому випадку, коли стан людини визначається як незворотна смерть. Медичним працівникам забороняється здійснення евтаназії. Крім заборони пасивної евтаназії, Цивільний кодекс України у ч. 4 ст. 281 забороняє здійснення активної евтаназії, тобто задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя. Таким чином, у нашій країні введено абсолютну заборону евтаназії.

На нашу думку, треба погодитися з пропозицією О.В. Домбровської, яка спирається на дослідження фахівців і пропонує в кримінальне

законодавство включити спеціальну норму, що буде передбачати відповідальність за застосування методу еутаназії щодо невиліковно хворих, яку можна викласти в такій редакції: «Навмисне позбавлення життя хворої людини з метою полегшення її страждань/еутаназія...»¹. Щодо міри покарання, то вона могла би бути приблизно такою ж, як за вбивство внаслідок перевищення меж необхідної оборони. Крім того, О.В. Домбровська пропонує легалізувати пасивну еутаназію, яку слід розглядати не як необхідність, обов'язок лікаря припинити заходи щодо підтримання життя, а як право пацієнта вирішувати питання власного життя, реалізовувати право на відмову від лікування. Але при цьому у хворого залишається право відмовитися від прийнятого рішення померти.²

Отже, право на життя є безсумнівно основоположним правом людини, без якого всі інші права втрачають своє значення, адже мають на меті якісно доповнювати людське життя. Ні в міжнародній практиці, ні в теорії не визначено чіткої загальновизнаної дати, коли плід перетворюється у людину, життя якої – абсолютне, а, відповідно, переходить під захист держави. На наш погляд, визнаючи абсолютне право на життя плоду, суспільство нівелює права жінки. Ми повинні поважати пренатальний період становлення людини, як неповторювальний досвід, однак він не повинен превалювати над інтересами та правами жінки.

У правових системах, які на законодавчому рівні заборонили використання смертної кари, передбачається абсолютність цього права, неможливість зі сторони будь-якого органу чи посадової особи прийняття рішення про позбавлення життя. Введення смертної кари у ХХІ столітті стало б перешкодою для подальшої гуманізації та демократизації суспільства, а тому смертна кара втратила свою актуальність та не є припустимою у сучасному цивілізованому світі. Відмова України від застосування такого виду смертної кари у вітчизняному законодавстві є виправданою. Позбавлення людини найціннішого – життя – не може зрівнятися за наслідками з будь-яким іншим злочином.

Більшість держав, в тому числі й Україна, схилиються до того, що право на життя не може містити в собі презумпцію використання еутаназії. Попри жорстке ставлення до активної форми еутаназії, не виключають можливості вчинення пасивної еутаназії. Беручи до уваги досвід передових правових систем та спираючись на дослідження фахівців, пропонуємо в нашій державі забезпечити право пацієнтів на відмову від медичного втручання. Тому не виключаємо легалізацію пасивної еутаназії як виняткового заходу у разі свідомого та стійкого прохання самого хворого та неможливості полегшення його страждань відомими засобами.

1 Домбровська О.В. Конституційне право людини на життя та еутаназія. Конституційно-правові академічні студії. № 2/2018. К.2018. С.27.

2 Домбровська О.В. Конституційне право людини на життя та еутаназія// Конституційно-правові академічні студії. № 2/2018. К.2018. С.28.

Гнатюк Ніка Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ СВОБОДИ ІНФОРМАЦІЇ ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Письменна О.П.)

У сучасному світі значний вплив на розвиток суспільства здійснюють процеси інформатизації та комунікаційні технології, завдяки яким формується «інформаційне суспільство», в якому ключовими аспектами розвитку є інформація і знання.

Стрімкий і глибокий розвиток інформаційного сучасного життя безпосередньо пов'язаний із відповідними інформаційними правами, що охоплюють весь спектр суспільних відносин, і пояснюється тим, що інформація має широкий, проникливий та загальнодоступний характер.

Інформаційні права тісно пов'язані зі свободою інформації. Право є засобом, який за допомогою спеціальних правових методів дозволяє реалізувати інформаційну свободу людини. Право повинне враховувати інтереси як суспільства, так і індивіда. Воно надає людині низку можливостей, скориставшись якими вона зможе реалізувати притаманну їй інформаційну свободу. Задля розуміння співвідношення інформаційного права й інформаційної свободи доцільно визначити зміст кожного з наведених понять.

Серед дослідників зазначеної проблеми існує думка, що «свобода інформації – поняття, яке використовується для позначення групи прав і свобод, включаючи свободу вираження переконань (свобода слова), вільне функціонування засобів масової інформації (свобода друку), право суспільства на отримання від державних служб інформації, що має суспільне значення, свободу поширення інформації будь-яким законним способом»¹.

О.Г. Данильян, О. П. Дзьобань розглядають інформаційну свободу «як онтологічну можливість людини вільно одержувати необхідну для її життєдіяльності й розвитку інформацію, висловлювати свою точку зору з приводу тих або інших природних чи суспільних явищ, передавати інформацію іншим людям»² і наголошують, що наявність свободи у сучасному світі є однією з обов'язкових ознак людського буття. Відзначається, що оскільки інформаційна свобода зумовлює сукупність певних можливостей інформаційних прав, то у сучасному суспільстві саме про інформаційну свободу слід вести мову, з позицій інформаційної свободи слід вивчати і тлумачити інформаційні права людини.

¹ Енциклопедичний словник економіки та права

URL: https://dic.academic.ru/dic.nsf/dic_economic_law/14040/СВОБОДА

² О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань Інформаційна свобода: деякі шляхи до усвідомлення сутності

URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Stpa_2016_2_13

В інформаційному праві вирішальний акцент робиться на інформації, причому незалежно від того, хто нею володіє, виробляє, транслює тощо. При дослідженні ж інформаційної свободи людини визнається, що ключові функції належать саме свободі, а не інформації, хоча інформація і є складовою інформаційної свободи.

Підкреслюється, що інформаційна свобода обмежує діяльність, спрямовану на підтримання порядку; у деяких випадках державної таємниці; інформацію про екологічну обстановку. Це дозволяє на рівні держави обмежувати інформаційну свободу більшою мірою, ніж це допускається Конвенцією про захист прав людини і основних свобод¹. Ця теза цілком відноситься й до інформаційної свободи. Науковці зауважують, що держава не має права дарувати можливість реалізації інформаційної свободи, як і не має права позбавляти її, а зобов'язана за допомогою правових норм створити умови, за яких людина зможе реалізувати належну їй інформаційну свободу.

Конституція України, встановлюючи систему прав та свобод людини і громадянина, містить норму, згідно якої «кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» (ч. 2 ст. 34)².

Проте, не варто ототожнювати право на інформацію й інформаційні права людини. Так, варто погодитись із думкою І.Діордіца, який зазначає, що інформаційні права людини – це гарантовані державою можливості людини задовольняти її потреби в отриманні, використанні, поширенні, охороні і захисті необхідного для життєдіяльності обсягу інформації. Саме інформаційні права гарантують кожному можливість вільно висловлювати свою думку, відстоювати свої ідеї та контролювати діяльність влади³.

Разом з тим, слід підкреслити, що інформаційні права та інформаційна свободи пов'язані одне з одним за суб'єктом їх регулювання, яким виступає певна людина.

Свобода інформації визначає комплекс окремих інформаційних можливостей та інформаційних прав. При визначенні змісту інформаційної свободи людини ключова роль відводиться свободі, а не інформації, хоча інформація і є складовою інформаційної свободи.

Отже, можна дійти висновку, що інформаційна свобода є ширшим поняттям щодо поняття інформаційні права, оскільки визначає можливості поведінки людей у відносинах з інформацією як основним об'єктом, і свідчить про те, що інформаційна свобода є регулятором таких суспільних відносин. Інформаційні права ж є засобом, які за допомогою спеціальних

1 "Вісник НЮУ імені Ярослава Мудрого". Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія URL: <http://fil.nlu.edu.ua/article/view/123053>

2 Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-впрт>

3 Igor Діордіца Класифікація інформаційних прав і свобод людини та громадянина URL: <http://pgp-journal.kiev.u>

правових методів дозволяють реалізувати інформаційну свободу людини, надають людині низку можливостей, скориставшись якими, вона зможе реалізувати притаманну їй інформаційну свободу.

В інформаційному суспільстві особливо актуалізується інформаційний контекст прав і свобод людини, тому усвідомлення співвідношення інформаційних прав і інформаційної свободи в їхній діалектичній єдності є світоглядною проблемою сучасності. Інформаційна свобода людини й інформаційне право вимагають комплексного вивчення на рівні філософської рефлексії, у чому і вбачається перспективність подальших наукових розвідок у даній царині.

Гоцуляк Юрій Вікторович

д.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри
теорії, історії держави і права та філософії права
ДонНУ імені Василя Стуса.

ВПОРЯДКУВАННЯ ЯК ПЕРВІСНИЙ АТРИБУТ ПРАВОВОГО БУТТЯ

Правове буття – це підстава існування правової реальності, що виражається через постійну присутність впорядкування і його атрибутів у феноменальному світі. Це невід’ємна присутність правових змістів у людському спілкуванні.

І так, атрибутом першого ступеня є впорядкування. Якщо ми стверджуємо, що правове буття – це завжди співбуття, а значить воно присутнє там, де має місце динаміка буття. Поняття порядку є статичним, а впорядкування – динамічним. Правові змісти розкриваються у русі та взаємодії, що потребують узгодження уже на момент здійснення, навіть якщо парадигма порядку ще не сформована. Порядок же – це результат розгортання впорядкувальних атрибутів, який розглядається як заданість, як те, що має бути, як право майбутнього. Статичний вимір права потрібен лише для фіксації правових змістів, щоб правова динаміка не перетворилась на релятивізм. Отже, право є скрізь, де присутні впорядкувальні процеси, що оформлюються в уявленні про порядок. Саме впорядкування як процес є атрибутом правового буття, з якого починається його розгортання, а порядок є правовим модусом, тобто способом розгортання іншого атрибуту – належності. Впорядковувати можна і не враховуючи загальноприйняті уявлення про порядок, коли такі процеси призводять до руйнування систем. Варто наголосити, що ми не намагаємось визначити яке з понять має більше значення, а лише встановити онтологічну первісність, враховуючи те, що правові атрибути розгортаються у динаміці буття, а стан спокою-статики можливий лише як похідна допоміжна конструкція, до яких належить порядок.

Звідси виходить ще одне важливе положення, а саме, чим відрізняється регулювання від впорядкування. Регулювання має місце, коли вже формоване уявлення про правопорядок і побудована правова система. «Право майбутнього» як належність уже задане, і виходячи із його змісту відбувається вплив держави на відносини. Впорядкування ж починається при будь-якому співбутті як необхідна умова комунікації, саме тому воно є первісним атрибутом правового буття, адже так воно задає свою присутність.

Словник української мови дає таке тлумачення порядку: «Стан, коли все робиться, виконується так, як слід, відповідно до певних вимог, правил і т. ін.; упорядкованість, лад. Приводити (привести) в порядок (до порядку) що – упорядковувати, доводити до ладу щось, надавати доброго вигляду, стану чому-небудь»¹. Бачимо, що у слово порядок одразу вкладається динамічний компонент (робити, виконувати, упорядковувати), належності (як слід), певного стану (лад). Таким чином, правовий атрибут впорядкування передбачає певним чином осмислену діяльність, а не ентропійну, хаотичну. Порядок як стан у статичності – у динаміці передбачає процеси – формування, збереження, відновлення. Отже, концепт порядку лише задає параметр належності і ніколи не відображає правову дійсність, адже самі процеси суспільних відносин відносно цього порядку не передбачають певну копію «світу ідей», це постійний рух щодо порядку. Правова реальність вміщає у собі як конструктивну, так і деструктивну-протиправну поведінку людини, яка відносно порядку визначається як така, що вимагає: відновлення, збереження, формування порядку (що може виражатись у вигляді – покарання, заохочення, створення інститутів та норм).

Відстоює положення про онтологічне призначення порядку в праві А.Ф. Крижанівський: «Інша картина відкривається, якщо поглянути на правопорядок як на складову впорядкування соціального життя у цілому (як елемент соціального порядку). У такому аспекті правопорядок постає вже частиною механізму суспільної самоорганізації, а на наступному рівні – категорією буття хаосу і порядку у суспільно-правовому житті»². Звідси можна дійти висновку, що право є складовою співбуття людини. Якщо правопорядок є механізмом самоорганізації, то це говорить про те, що у самій екзистенції людини уже задані параметри впорядкування. Уже з народження людині починають відкриватись атрибути правового буття, як внутрішньо – інстинктивно, так і зовнішньо, адже сам світ, у який потрапляє особа представляється перед нею безліччю певним чином влаштованих чи заданих зв'язків. «...регулятивний вплив права

1 Словник української мови: в 11 тт.. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда. К. : Наукова думка. 1973. С. 302.

2 Крижанівський А. Ф. Сучасний правопорядок: контури теорії. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 49. С. 255.

здійснюється на поведінку людей передусім за допомогою правил поведінки, тобто через смислову орієнтацію (Р. Циппеліус), а правопорядок – через усталені уявлення про таку поведінку, яка є найбільш поширеною у суспільстві»¹. Через співвідношення правопорядку із правовою дійсністю – активізуються інструменти впорядкування, що покликані сформулювати, зберегти чи відновити порядок. Коли виникають якісно нові модуси співбуття, тоді виникає потреба у формуванні порядку, коли ж виникають загрози у правовій дійсності щодо заданих параметрів порядку, тоді виникає потреба у збереженні, а коли відбуваються деструктивні модуси правового буття у вигляді поведінки, неправових законів, інститутів, що протирічать параметрам порядку – відбуваються процеси відновлення через покарання чи знищення. Маємо наголосити, що такі процеси можуть бути не співставні із правовою істиною, із дійсним змістом правових атрибутів, адже порядок, що встановив тиран, або дикі закони, що панують у окремих злочинних групах теж задають параметри порядку, втім вони несуть суто деструктивний характер, але процеси впорядкування відбуватись можуть такі ж як і там, де має місце правова істина. Отже, початковим атрибутом, через який первісно розгортає правове буття є впорядкування.

Гусар Валерія Василівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВНОГО ЛАДУ СТАРОДАВНІХ АФІН

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Стародавня Греція – це цивілізація, яка зробила величезний внесок у загальносвітову культуру. Її найбільший розквіт припав на класичний період V-IV ст. до н.р., який позначився численними суспільно-політичними та культурними досягненнями, а саме розвитком демократії, політики та права¹. Стародавні Афіни були одним із політичних та військових центрів Стародавньої Греції. Дійсно, багато істориків вважають Афінську державу та право класичним зразком давньої демократії, заснованої на античному засобі виробництва. Зокрема таких поглядів дотримуватися автори відомих підручників з історії держави і права зарубіжних країн, К.І. Батир та К.Г. Федоров². Саме цивілізації Стародавньої Греції стали своєрідним підґрунтям у формуванні правової історії європейських держав. У класичний період розвитку Стародавні Афіни набувають ознак демократичної держави. Про це свідчить те, що

1Крижанівський А. Ф. Право і правопорядок: грані співвідношення. Актуальні проблеми держави і права. 2006. Вип. 29. С. 16.

1 Кадеев В. І. Про державний лад Херсонеса в перших століттях н. е. – Укр. істор. журн. – 1971. – № 9.

2 Матвеева Т.О. Державний лад і право Давніх Афіні. – Форум права.2014. – № 1. – С. 350-361

державна влада в полісі здійснювалась на основі прямої участі вільних, повноправних громадян³. Становлення афінської демократії є одним з найбільших досягнень античної державності, що мало ряд позитивних наслідків, а саме економічний і культурний розвиток Стародавніх Афін та стрімке зростання зовнішньої політики. Можна зробити логічний висновок, що становлення демократичного ладу перетворило Афіни в центр Середземноморського світу та сприяло початку формування правових відносин у тогочасному суспільстві.

Виникнення Афінської держави часто пов'язують з іменем грецького героя Тезея, який здійснив об'єднання трьох племен з центром в Афінах¹. Його наступним кроком до утворення держави було знищення влади базилевса. Після скасування царської влади вводилась нова посада – архонт. Спочатку архонти обирались довічно, згодом на 10 років, а з VII ст. до н.е. – терміном на один рік. З часом кількість архонтів у Афінській державі збільшилась з трьох до дев'яти. Перший архонт очолював колегію та мав ряд важливих повноважень, а саме нагляд за внутрішнім управлінням і судові повноваження щодо сімейних справ. Йому подавали скарги з державних та приватних справ, які він розглядав і спрямовував до суду. Другим архонтом став базилевс, на якого покладались жрецькі функції та суд у релігійних справах. Саме базилевс розглядав суперечки між родами та жерцями з питань богослужіння. Полемарх, третій архонт, займався зовнішніми справами та здійснював командування військом. Також до його обов'язків входив розгляд в суді позовів про порушення зобов'язань, щодо колишнього господаря, про спадок і спадкоємців у метеків. Тобто полемарх відав тими ж самими справами, що архонт у громадян. Фесмофети – це шість архонтів, що виступали охоронцями закону. Вони очолювали розгляд судових справ та затверджували угоди з іншими державами². Отже колегія архонтів здійснювала функції публічної влади у Стародавніх Афінах, саме на цьому етапі починає руйнуватися основа родового поділу суспільства і з'являється територіальний поділ населення, що має важливе значення для подальшого розвитку держави.

У VI столітті до н.р. в Афінах у зв'язку з протиріччям між заможною родовою аристократією та демосом (народом) спалахує політична революція¹. Однією з головних причин цих подій було зосередження влади у руках аристократії та обтяження боргами більшості населення, у зв'язку з чим значна його частина потрапляла у залежність кредиторів й нерідко позбавлялася волі. Саме під час революції мешканці Афін обрали архонтом Солона, який здійснив ряд важливих реформ, що захищали

3 Іванов В.М. Історія держави і права України: Підручник. – К. : МАУП, 2007. – 552 с.

1 Матвєєва Т.О. Державний лад і право Давніх Афін. – Форум права. – 2014. – № 1. – С. 350–361

2 Тернавська В.М. – Становлення і розвиток інституту виборів у Стародавніх Афінах. – Європейські перспективи. – 2012. – № 3. – ч. 3. – с. 165–169.

1 Матвєєва Т.О. Державний лад і право Давніх Афін. – Форум права. – 2014. – № 1. – С. 350–361

інтереси демосу². Однією з найперших була соціальна реформа, в наслідок якої в державі встановлювалась рабовласницька демократія. Солон мав доволі значні повноваження в державі, зокрема законодавчі, що дозволяло йому здійснити сисахвію – скасування всіх поземельних боргів³. Ця реформа була своєрідною поступкою демосу, оскільки Солон звільнив тих, хто потрапив у рабство за борги та заборонив робити позики під заставу особистої свободи. Важливе значення для афінського суспільства мали саме політичні реформи Солона, до яких зокрема належала цензова. Відповідно до реформи поділ громадян здійснювався не за походженням, а за майновою ознакою. Громадяни Афін розділилися на чотири розряди, кожен з яких мав певні політичні функції⁴. Варто зауважити, що будь-яку суспільну посаду могли обіймати лише представники першого розряду. Вершники та зевгіти мали такі ж повноваження, що представники першої категорії, але не могли обиратися архонтами. Фети були найбільшніми громадянами стародавніх Афін, які зараховувалися до четвертого розряду. Вони мали виключне право брати участь у Народному зібранні, але не могли обиратися посадовими особами на відміну від попередніх трьох категорій суспільства. Наступним кроком у реформах Солона було створення суду присяжних засідателів – Галілеї, членом якої міг стати кожен афінський громадянин, незалежного від його майнового походження. Суд складався з 6 тисяч чоловік і обирався жеребкуванням з громадян на Народних зборах. Важливою умовою було те, що членами Галілеї могли бути лише громадяни які досягли 30-річного віку¹. Можна зробити висновок, що створення суду присяжних в Афінах – це початок формування відокремленого судового органу держави, хоча він був недосконалим, оскільки поєднував між собою законодавчі та судові функції.

Реформи Солона стали початком формування державного устрою Афін як поліса та створили умови для подальшого розвитку демократичного суспільства.

Подальші демократичні зміни в афінському суспільстві пов'язані з ім'ям Клісфена, який в 509 році до н.е. здійснив ряд реформ та остаточно ліквідував залишки родового ладу, розділивши населення Аттики на десять територіальних філ та демів. Рада чотирьохсот була замінена Радою п'ятисот, до якої входили по 50 громадян від кожної філи². Згідно з реформами Клісфена створювався новий орган – колегія стратегів.

2 Тернавська В.М. – Становлення і розвиток інституту виборів у Стародавніх Афінах. – Європейські перспективи. – 2012. – № 3. – ч. 3. – с. 165–169.

3 Матвеева Т. О. Державний лад і право Давніх Афін. – Форум права. – 2014. – № 1. – С. 350-361

4 Вологдин, А.А. Історія держави і права зарубіжних країн: підручник для бакалаврів. – 4-е изд., Перераб. і доп. -, 2015.

1 Матвеева Т.О. Державний лад і право Давніх Афін. – Форум права. – 2014. – № 1. – С. 350-361

2 Вологдин, А.А. Історія держави і права зарубіжних країн: підручник для бакалаврів. – 4-е изд., Перераб. і доп. -, 2015.

Спочатку колегія здійснювала виключно військові функції, але згодом, після відсторонення архонтів, стратеги перейняли на себе їх повноваження³. Тобто колегія стратегів стала вищою виконавчою владою стародавніх Афін. Для захисту політичної структури Клісфен вводить процедуру ostracism, що передбачала форму своєрідного голосування. Кожен громадянин писав ім'я людини, яка на його думку представляла небезпеку для існуючого державного ладу. Якщо ім'я згадувалось 6000 разів, людина визнавалась ворогом держави і отримувала покарання, що передбачало вигнання за межі Аттики строком на 10 років без конфіскації майна. Фактично Реформи Клісфена завершили становлення афінської держави у формі рабовласницької демократичної республіки¹.

Ряд важливих реформ, проведених в стародавніх Афінах протягом V століття до н.е., мав вирішальне значення для подальшого розвитку держави. Саме вони стали поштовхом до встановлення нової політичної системи – демократії. Реформи Солона та Клісфена знищили соціальне розшарування, таким чином зменшуючи соціальну напругу суспільства, та створили підґрунтя для ще більшого розвитку демократичних процесів.

Демчишина Оксана Віталіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

СТАНОВЛЕННЯ ЧЕТВЕРТОГО ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Актуальність дослідження полягає у тому, що наукові відкриття в галузі медицини, комп'ютерних технологій, дослідження космосу посприяли створенню четвертого покоління прав людини. Це покоління є найбільш дискусійним, так як серед науковців досі сперечаються які всі ці права відносити до цього покоління та чи всі ці права необхідні людям. Зокрема, розвиток науки у різних сферах продовжується, тому четверте покоління прав людини ще не має цілісного наповнення.

Окремими питаннями становлення четвертого покоління прав людини займалися такі дослідники, як М. Лаврик, Т. Попович, В. Басік, О. Аврамова, В. Стеценко, А. Венгеров, Ю. Дмитрієв, О. Бунчук та інші.

Варто погодитись з думкою О. Б. Бунчук, що четверте покоління прав людини – це незалежність і альтернативність особи у виборі правомірної поведінки, яка базується на автономії людини, у межах єдиного правового поля, норм моралі та релігії¹.

3 Матвєєва Т.О. Державний лад і право Давніх Афін. – Форум права. – 2014. – № 1. – С. 350-361

1 Матвєєва Т.О. Державний лад і право Давніх Афін. – Форум права. – 2014. – № 1. – С. 350-361

1 О. Б. Бунчук Засади формування четвертого покоління прав людини. EDITORIAL BOARD. 2020. С. 213-215.

До четвертого покоління прав людини більшість вчених відносять такі права, як право на евтаназію, клонування, зміну статі, штучне запліднення, одностатеві шлюби, доступ до Інтернету, використання віртуальної реальності, конфіденційність в Інтернеті, тощо. Усі ці права зародились відповідно до розвитку різних сфер життя, таким чином ці права можна згрупувати на три групи: соматичні права, права на власне визначення та інформаційні права.

Розглянемо першу групу прав так звані соматичні права. Соматичні права передбачають право користуватися всіма незабороненими можливостями особи, пов'язаними з її тілом, органами та тканинами, на власний розсуд¹. Виходячи з цього до соматичних прав можна віднести право на трансплантацію органів, право на аборт, право на евтаназію, право на зміну статі.

На міжнародній арені існують суперечності з приводу впровадження соматичних прав, коли одні держави підтримають практику введення тих чи інших прав, інші – відверто засуджують. Так, наприклад, коли у Великобританії існує дозвіл на сурогатне материнство, то у Франції введення такого права суперечило б закону про усиновлення та невідчужуваність людського тіла².

Аби зменшити кількість таких дискусій Рада Європи, ЄС, деякі інші міжнародні організації чітко визначилися з межами реалізації прав четвертого покоління. Так, наприклад, у Хартії Європейського Союзу у пункті 2 статті 3 зазначається, що у галузях медицини та біології має бути забезпечено зокрема:

(а) добровільну та свідому згоду відповідної особи згідно з порядком, визначеним законом;

(б) заборону практики евгеніки, зокрема такої, що спрямована на селекцію людини;

(в) заборону використання людського тіла та його частин як таких у якості джерела прибутку;

(г) заборону репродуктивного клонування людських істот³.

До другої групи прав можна віднести право залишатися собою або правами на власне визначення. Ці зміни пов'язані з такими питаннями як: зміна статі – соціальна складова, соціальні гендери, одностатеві шлюби або партнерства, зовнішній вигляд – зачіска, одяг, татуювання, а також фізична і душевна цілісність⁴.

1 Ю. І. Турянський Соматичні права як новітня юридична категорія. *Право і суспільство*. 2020. №1. С. 110-115

2 Д. С. Переполькін Класифікація прав людини четвертого покоління. 2020. *Травневі правові читання*. С. 57-59

3 Хартія основних прав Європейського союзу. URL: <https://ccl.org.ua/posts/2021/11/hartiya-osnovnyh-prav-uevropejskogo-soyuzu/> (дата звернення 31.03.2022)

4 Р. Тополевський Четверте покоління прав людини як зв'язок прав людини з науково-технічним розвитком. *Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні*. Львів, 2021. С. 212-215

Духовні наставники зауважують, що останніми роками спостерігаються такі тенденції у сфері прав людини стосовно першої та другої групи, які віруючі оцінюють, щонайменше, як подвійні. З одного боку, права людини служать благу і сприяють боротьбі зі зловживаннями, приниженнями особи. Однак, з другого боку, концепцією прав людини приховують образи релігійних і національних цінностей. До комплексу прав та свобод людини поступово інтегруються ідеї, які суперечать не лише християнським, а й традиційним моральним уявленням про людину. Останнє викликає особливе занепокоєння¹.

До третьої групи відносяться інформаційні права людини. Інформаційні права – це основні, фундаментальні можливості людини, що необхідні їй для нормального існування, розвитку та задоволення інформаційних потреб². До цих прав можна віднести право на Інтернет та все з ним пов'язане (право на доступ до Інтернету, право на конфіденційність в Інтернеті і тд.).

Слушно з приводу цієї групи прав висловила В.С. Татарова, яка зазначає, що ця необхідність зумовлена тим, що завдяки стрімким темпам розвитку інтернет сприяє революційним перетворенням в усіх сферах суспільного життя. Інтернет уже став потужним фактором соціального, освітнього і культурного прогресу. Він надає нові можливості як державним органам, так і звичайним громадянам і працівникам освіти, усуваючи бар'єри до створення і поширення матеріалів, пропонуючи загальний доступ до джерел цифрової інформації, кількість яких постійно збільшується. Однак інтернет містить також і певну частину потенційно неналежної, непристойної, образливої або протизаконної інформації і може іноді використовуватися як засіб злочинних дій. Хоча переваги інтернету набагато перебільшують його потенційні недоліки, ігнорувати ці проблеми не можна³.

Отже, можна дійти висновку, що на данному етапі становлення четвертого покоління прав людини є досить дискусійним, тому що не існує єдності щодо поділу цих прав на групи. Загалом, до цього покоління прав людини можна віднести три групи прав. Сутнісне наповнення цих груп, також, є досить суперечливим та викликає занепокоєння різних соціальних інститутів. Проте це покоління прав людини є необхідним для подальшого розвитку правового становища людей.

1 О. Б. Бунчук Засади формування четвертого покоління прав людини. *EDITORIAL BOARD*. 2020. С. 213-215.

2 Л. Вакарюк Основні підходи до розуміння поняття «інформаційні права людини». *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №2. С. 155-159.

3 Татарова В.С. Особливості правового регулювання мережі «Інтернет». *Управління розвитком*. 2014. № 6. С. 105–108.

Дзюба Софія Андріївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА КИЇВСЬКОЇ РУСИ
(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Основною формою існування права у період зародження вітчизняної правової системи був правовий звичай. “Звичай – це базова форма управління поведінкою людей в умовах існування родового строю. Звичай був правилом поведінки кожного індивіда в суспільстві за часів додержавного періоду¹” – зазначав М. Грушевський у своїх наукових працях.

Ураховуючи аналіз наукових фактів, можна стверджувати, що звичай був першочерговим джерелом права, яке регулює соціальні стосунки, що зародилися в період родового ладу незалежно від волі, родів, племінного самоуправління, зібрань. Слід зазначити, що зародження звичаєвого права було продиктовано умовами соціуму, що вступив у наступний період розвитку, а також найголовніше – умовами забезпечення своєї єдності, економічного вдосконалення й розвитку відособленості індивіда. Тобто звичай розвивався разом із суспільством, перейшовши і більш писану та обов’язкову для усіх форму – збірник права.

Р. Давид розрізняє три види звичаїв, а саме: 1) звичаї, що стають на додаток до закону. Ці звичаї сприяють створенню найоптимальніших умов для тлумачення і застосування нормативних актів, оскільки останні в низці випадків для свого розуміння потребують доповнення звичаєм; 2) звичаї, що діють замість закону. За допомогою них регулюються лише суспільні відносини, не урегульовані законом. 3) звичаї, що діють у супереччю з законом¹. Такі звичаї є досить рідкими та усіяко обмежуються. Це пояснюється тим, що в жодній країні суди не люблять виступати проти законодавчої влади. Погоджуємось з поділом Р. Давида, втім варто відокремити і міжнародні правові звичаї, які означають правила поведінки, які склалися стихійно для спілкування з людьми різних спільнот та є прямо визнані в нормативному акті.

Як зазначають І.Ю. Стрельнікова, Є.В. Погорелов, закріплення звичаєвих норм у праві є підставою вважати їх важливим джерелом національного права, незважаючи на те, що роль правового звичаю значно вужча, ніж та, яку відіграють інші джерела права, такі як нормативно-правові акти чи нормативно-правові договори². Роль правового звичаю є вужчою у теперішньому часі, коли позаду нас є історія, і ми можемо аналізувати її та обирати основні джерела. Звичаєве право як джерело

1 Бочарніков Д.І. Суспільний та державний лад Київської Русі в історичній спадщині. 1999. С.36

1 С.П. Погребняк, Д.В. Лук’янов, І.О. Биля-Сабадаш. Порівняльне правознавство у таблицях : підручник Право, 2012. С. 104

2 Стрельнікова І.Ю., Погорелов Є.В. Місце звичаю в сучасному праві України. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки. 2010. Том 23 (62), № 2, С.55

права мало свої «плюси»: консервативність, широку популярність, звичність його норм. Дотримання норм правового звичаю, крім сили державного примусу, забезпечувалося також їх сакральним, релігійним характером. Однак інтенсивний розвиток нових економічних, політичних, соціальних відносин робив правові звичаї непридатними для регулювання зазначених відносин у силу їх статичного і консервативного характеру. Отже, серед джерел права Київської Русі варто виділити, перш за все, звичаєве право, поряд з яким діяли Закон Руський, статuti, прийняті руськими князями.

Нашу увагу привернула інформація про те, що є різні дві думки вчених щодо того, коли вперше з'явилися звичаї. Такі вчені, як: М.С. Грушевський, Ю.І. Семенов, А.І. Ковлер, Ю.Г. Алексєєв, вважають, що звичаєве право є дієвим ще у первісній общині. Інші вчені, зокрема М.Ю.Тихомиров, стверджують, що звичаєве право з'являється з утворенням держави у вигляді санкціонованої державою «системи норм (правил поведінки), що ґрунтуються на звичаї і регулюють суспільні відносини в даній державі, в певній місцевості, або ветнічній чи соціальній групі¹». Ми ж схилиємось до думки, що звичаї були ще до утворення держави. Якщо згадати родові общини, вже тоді у них були власні звичаї, наприклад: все майно в общині спільне, належить усім її членам одночасно, окремим людям належали лише виготовлені ними гарпуни, списи, кам'яні знаряддя, проте за звичаєм, і ці предмети за потреби міг узяти кожен родич, який турбувався про них, як про власні.

Не менш важливою проблемою є чинність звичаєвого права. Позиція вчених щодо цього питання знову є суперечливою. Науковці вирізняють два основні підходи. Відповідно до першого – чинність звичаєвого права визначається державою. Згідно з другим – чинність забезпечується спільнотою (племенем, громадою, суспільством), яка визнає певні звичаї як право, у значенні загальнообов'язкових норм поведінки¹. На практиці ж мали місце обидва випадки визнання чинними норм звичаєвого права, тому у Київській Русі спостерігався певний дуалізм у системі права, де однаковий ступінь обов'язковості мали як правові звичаї, тобто норми, загальнообов'язковість яких забезпечувалась авторитетом суспільної думки, так і норми, забезпечені державним примусом.

Оскільки суд у додержавний період був прерогативою общини, тривалий час правовий звичай залишався основним джерелом права у сфері судочинства, зокрема, досить показовою є система тогочасних судових доказів, що надає нам «Руська Правда». Заснованою на правовому звичаї, як видно з норм «Руської Правди», є і система доказів. Зокрема, доказами визнавались: 1) власне зізнання; 2) присяга (рота, клятва);

1 Тихомиров М.Ю. Юридична енциклопедія. 1995. С. 365

1 Малютіна І.П. Правовий звичай у системах державного і кримінального права доби Київської Русі: генеза, чинність. Теорія та історія права. Науковий юридичний журнал. 2012. №3. С. 8

3) свідки (видоки і послухи); 4) суд Божий (поєдинок, ордалії); 5) зовнішні ознаки; 6) звід. За звичаєм у давньоруському праві, як і у праві багатьох народів, власне зізнання було основним доказом, після якого розгляд справи вважався завершеним. Якщо порівняти тогочасні і сучасні системи доказів, то можна дійти до висновку, що у сучасності дуже розвинутий пошук справедливості, а в минулому було важливо швидше винести рішення, при цьому не було важливо, справедливе воно чи ні. Ось, наприклад, суд Божий (поєдинок), хіба ж там переможе справедливість, а не сила.

Одним з найдавніших був звичай «кровної помсти», який передбачав участь у ньому єдинокровних осіб – родичів. Помста для роду чи то племені в уявленнях тогочасних людей виступала як основа самозбереження людини та виживання спільноти (роду, племені), тобто поставала з природних законів боротьби за існування. Помста була наслідком не тільки вбивства, а і будь-яких правопорушень; застосовувалась як до чужаків, так і стосовно близьких родичів. Важливою є роль правового звичаю і у системі покарань, а чи не найтяжчими з яких були потік і розграбування. Цей вид покарання запозичений з греко-римської системи права, і ототожнював розграбування з конфіскацією майна, а потім – з позбавленням волі.

Якщо аналізувати історію правління рюриковичів то стає зрозуміло, що звичай і там мав своє місце. Коли правлячу династію київичів було замінено “закликаними” рюриковичами, у внутрішньому устрої держави принципово мало що змінилось. Варязькі загони зі своїми конунгами не могли запропонувати місцевому населенню чогось якісно іншого, ніж вже було, оскільки їх правова культура існувала у зародковому стані, відповідно, політика була войовничою та загарбницькою. Тож, перші рюриковичі, Олег, Ігор, Святослав розширюючи кордони підконтрольної території, мало усвідомлювали, що там робити далі окрім збору данини. Саме тому жодному з трьох вищеназваних князів не спало на думку кодифікувати закони або просто записати звичаєве право, як це зробив франкський король Хлодвіг, надаючи звичаю письмової, а отже, законної форми – вочевидь, на той час суспільний устрій Русі не потребував такої. Відсутність писаного законодавства у подальшому негативно позначиться на врегулюванні відносин у державі, в якій важливі питання внутрішнього життя лишатимуться на рівні звичаєвого права. Відтак, міжусобна боротьба та невизначеність правового статусу удільних князівств мають глибокі корені, точніше, історично сформовані передумови.

Вже по смерті князя Святослава розпочинається боротьба за владу між його синами. Варто уваги, що єдиного правила, нехай усного, але такого, котре є загальновідомим й усвідомлюється як обов’язкове, вже на той час не існувало – тож кожен княжич розумів законність своїх прав на великокнязівський стіл. Два головні звичаї – звичай старшинства і звичай

успадкування від батька до сина за умов існування кількох претендентів, застосовувались кожним на власний розсуд. Ідеології, котра б обґрунтовувала логічну послідовність претендентів та надавала пріоритет комусь одному, також не існувало – язичництво обирало найсильнішого з рівних, адже всі були княжичі. Цим самим стає зрозуміло, як ворожнеча синів знищила усе набуте їхніми батьками, варто зауважити, що якби хтось із князів прописав систему престолонаслідування, розпаду Київської Русі можна було б запобігти.

Правовий звичай є важливим чинником формування права на всіх історичних етапах розвитку суспільства. Багато звичаїв знайшли своє закріплення в правових нормах нашої держави, але їхня роль значно вужча, ніж та, що відіграють інші джерела права, такі як нормативно-правові акти, і за юридичною силою звичаї поступаються останнім та можуть застосовуватися, якщо вони не суперечать законодавству, договору, моральним засадам суспільства. Звичаєве право у добу Київської Русі було складовою частиною системи права загалом і в цьому значенні виступало як специфічна, особлива форма права, що посідала своє місце серед інших форм права. На практиці мало місце надання чинності нормам звичаєвого права як державою, так і спільнотою (племенем, громадою, суспільством), яка визнавала певні звичаї як право, тобто загальнообов'язкові норми поведінки. У цьому випадку його реалізація забезпечувалася не державним примусом, а авторитетом суспільної думки. І саме звичай став для правової культури ефективною формою самовиживання у складних політичних та соціально-економічних умовах у межах іноетнічних держав в подальшу історичну добу.

Довгань Богдана Вікторівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН, ПОРОДЖЕНИХ РОЗВИТКОМ ТРАНСГУМАНІЗМУ

(науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)

З огляду на стрімку еволюцію новітніх технологій досить реалістичною є ідея модернізації тіла людини за допомогою суперсучасних технологій, з'єднання людського й штучного інтелекту (далі – ШІ) та, як результат, появи надлюдини, наділеної надрозумом. Саме це знайшло відображення у концепції трансгуманізму. Однак, модерний світогляд має здатність породжувати нові суспільні відносини, що спонукає певні зміни в правовій системі. Зважаючи на те, що синергетичність цього процесу здатна привести до порушення цілісності основоположних прав людини, питання нормативно-правового регулювання трансгуманізму є актуальним сьогодні.

Варто зауважити, що, враховуючи природу трансгуманізму, правове забезпечення окресленої сфери треба розглядати двобічно: по-перше, в аспекті регламентації можливості використання технічних імплантів із вбудованим ШІ; по-друге, акти, які безпосередньо регулюють відносини, породжені розвитком трансгуманізму.

Важливим нормативно-правовим актом в питанні регламентації можливості вживляння технічних імплантів із вбудованим ШІ в тіло людини є Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини від 1997 р. Варто підкреслити, що майбутні досліді над удосконаленням біологічної форми людини повинні відповідати положенням цієї Конвенції, передусім таким: 1) інтереси та благополуччя окремої людини превалюють над виключними інтересами усього суспільства або науки (ст. 2). А це виключає можливість примусових дослідів над людиною заради наукового прогресу; 2) будь-яке втручання у сферу здоров'я може здійснюватися тільки після добровільної та свідомої згоди на нього відповідної особи. Такій особі заздалегідь надається відповідна інформація про мету і характер втручання, а також про його наслідки та ризики. Відповідна особа у будь-який час може безперешкодно відкликати свою згоду (ст. 5); 3) ризики, на які може наражатися така особа, мають бути сумірні потенційній користі від дослідження (п. ii, ст. 16) та інші. При цьому окремі норми цієї Конвенції є доволі суперечливими в аспекті трансгуманізму. Наприклад, експерименти без згоди особи навіть в умовах надзвичайної ситуації та в інтересах здоров'я відповідної особи щодо удосконалення її тіла технічним шляхом є неприйнятними, адже становлять загрозу емоційному та психічному стану людини, порушують її свободу вибору.¹

У питанні становлення трансгуманізму варто окреслити роль Всесвітньої асоціації трансгуманістів (заснованої 1997 р.; з 2008 р. має назву Humanity+), основоположником якої вважається Н. Бостром. Її діяльність спрямована на поглиблення суспільних знань про те, як наука та технології можуть вплинути на майбутнє людини. Визначальними досягненнями асоціації було створення Маніфесту трансгуманістів,² трансгуманістського FAQ (Frequently Asked Question(s)), у якому наведено детальну характеристику значення новітнього світогляду,³ а також Декларацію трансгуманістів, яка складається з восьми статей та визначає основні напрямки реалізації трансгуманістичної концепції. Саме на цьому документі слід зупинитися детальніше. Загалом Декларація має абстрактний характер, що вбачається в наступному: відповідно до ст. 6 при

1 Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини від 4 квітня 1997 р. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://cutt.ly/CWQTV4e> (дата звернення 16.04.2022).

2 The Transhumanist Manifesto. *Веб-портал Humanity+*. URL: <https://cutt.ly/bIt3Wvz> (дата звернення 16.04.2022).

3 Transhumanist FAQ. *Веб-портал Humanity+*. URL: <https://cutt.ly/JIt3kyp> (дата звернення 16.04.2022).

розробці політики слід керуватися відповідальним та всеохоплюючим моральним баченням, серйозно ставитися до можливостей та ризиків, поважаючи автономію та права особистості, виявляючи солідарність та турботу про інтереси та гідність усіх людей по всьому світу, враховувати свої моральні обов'язки перед майбутніми поколіннями.¹ Треба наголосити, що попри виділення факту можливих ризиків, їх конкретизація відсутня, як і шляхи подолання цих ризиків.

Серед останніх законодавчих ініціатив варто відмітити повідомлення Єврокомісії про нові правила та дії, спрямовані на перетворення Європи на глобальний центр надійного ШІ (21 квітня 2021 р.). Так, передбачається шкала ризиків ШІ: „неприйнятний”, „високий”, „обмежений” і „мінімальний”. Також наголошується на окремих проблемних питаннях, пов'язаних з небезпекою ШІ для суспільства: його здатність маніпулювати поведінкою індивіда, можливість настання негативних наслідків заміни діяльності людини роботами в таких сферах, як критична інфраструктура, освіта, правоохоронні органи, правосуддя тощо.²

Слід зазначити, що попри увагу європейської спільноти до проблем розвитку ШІ, питання активного становлення трансгуманістичної концепції жодним чином не підіймається.

З усього вищенаведеного можна зробити висновок про те, що відсутність належних механізмів захисту від можливих негативних наслідків реалізації концепції трансгуманізму зумовлює необхідність пошуку моделей (шляхів) правового упорядкування ситуації, що склалася. Варто наголосити, що поширення трансгуманістичних ідей є резонансною темою для всього світу, а отже, потребує уваги міжнародної спільноти і, як наслідок, розробки спільної комплексної стратегії правової регламентації трансгуманізму, основоположної для всіх держав.

Драч Надія Іванівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРАВО НА ЕВТАНАЗІЮ: АКТУАЛЬНІСТЬ ТА ШЛЯХИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЦЬОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Наразі в Україні, завдяки стрімкому розвитку науки і техніки, особливо медицини, та оголошення процесу євроінтеграції, легалізація евтаназії є дуже актуальною. Хоча зараз евтаназія в Україні заборонена в будь-якій формі, можна говорити про незаконні випадки її застосування.

1 Transhumanist declaration. Веб-портал Humanity+. URL: <https://cutt.ly/BI8A08> (дата звернення 16.04.2022).

2 Europe fit for the Digital Age: Commission proposes new rules and actions for excellence and trust in Artificial Intelligence. Офіційний веб-портал European Commission. URL: <https://cutt.ly/CItrMoa> (дата звернення 16.04.2022).

Багато питань залишаються невирішеними, зокрема правових, моральних та етичних¹.

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Чинне законодавство України, яке розвиває конституційні положення, забороняє задоволення індивідуальної заяви про позбавлення життя (ч. 4 ЦК України). Медичним працівникам забороняється проводити евтаназію – умисне прискорення смерті або вбивства невиліковно хворого з метою припинення його страждань (ч. 3 ст. 52 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я»). Лікар не має права свідомо прискорювати смерть, вдаватися до евтаназії або залучати до її виконання інших осіб (п. 3.11 ч.3 Етичного кодексу лікаря України).

Однією з основних причин евтаназії її прихильники називають нестерпний біль, який пацієнт може відчувати в тепловому стані. Однак сучасні досягнення медицини та знеболювальної фармакології в більшості випадків усувають цю проблему. Проблема доступу до знеболюючих засобів слід вирішувати, а не заохочувати до евтаназії, на що нещодавно вказала Комісія соціального обслуговування Всеукраїнської ради церков і релігійних організацій у своїй постанові від 25 травня 2016 року «Українська міжконфесійна конференція з надання паліативної допомоги». На нашу думку, рішення про евтаназію носить переважно соціально-психологічний характер через відчуття покинутості, страху, спроби полегшити життя близьким. Але чи має це бути підставою для узаконення процедури? ²

Самогубство не є злочином. Людина вільна у своєму виборі: жити чи не жити. Вона також несе персональну відповідальність за це рішення. Те саме стосується права людини припинити лікування. Не дивно, що тема евтаназії розвивалася паралельно з рухом проти смертної кари, який базується на цінностях людського життя, незалежно від будь-яких рис особистості. Виходить, що суспільство забороняє смертну кару і водночас створює якість правові умови для самогубства. Тема евтаназії вказує на гострі кути свободи людини в її сучасному розумінні, абсолютизація якої, як і будь-якого іншого явища, висвітлює її внутрішні вади.

Легалізація евтаназії породжує численні проблеми та соціальні, етичні, юридичні та інші зловживання:

- використання державою евтаназії як легшого та економнішого способу вирішення проблеми смертоносних і невиліковних хвороб (хоча

1 Трушкіна А.Д. Право на евтаназію: Конституційно-правовий аспект. 2019. С. 2-3 URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/Трушкіна%20А.%20Д.%20Право%20на%20евтаназію....pdf?sequence=1&isAllowed=y>

2 Гелійник В.О. Евтаназія в аспекті конституційного права особи на медичну допомогу. *Публічне право*. 2016. № 3. С. 54-59. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2016_3_9

сьогодні є переконливі варіанти ефективного лікування смертельних, а в минулому «невиліковних» хвороб);

- уповільнення пошуку нових методів лікування смертельних і невиліковних захворювань;

- недобросовісність у наданні медичної допомоги та виконанні медичних обов'язків щодо прав невиліковно хворих, осіб похилого віку та інвалідів;

- проблема матеріальних інтересів спадкоємців;

- проблема зацікавленості реципієнта, родичів чи законних представників та лікарів з метою донорства та трансплантації;

- декриміналізація наслідків неадекватного лікування або лікарської помилки.

- зниження рівня довіри громадян до медичної допомоги через помилки (діагностичні, лікувальні, прогностичні). Діагноз не є 100% смертним вироком, як і не приблизна тривалість життя. Є можливість покращення здоров'я пацієнтів до повного одужання;

- проблема доведення «добровільної» евтаназії, «вбивства з жалості». Застосування примусової евтаназії у осіб, які за станом здоров'я або стадії розвитку не можуть самостійно прийняти рішення (у комі, вегетативному стані, недієздатні, по відношенню до дітей, у тому числі з наявними патологіями новонароджених, генетичними порушеннями, тощо). Ці питання мають вирішуватися не на рівні національного законодавства, а під обов'язковим наглядом міжнародних організацій, таких як Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ), ЮНІСЕФ та інші;

- часто вартість життя залежить від вартості лікування, а концепція якості життя сприяє тому, щоб жити без болю і страждань. Поширення таких суджень дискредитує життя людей з інвалідністю, людей з невиліковними захворюваннями, людей з вадами тощо;¹

- існує можливість подальшого поширення його застосування на людей похилого віку, хворих новонароджених, психічно хворих, самотніх інвалідів тощо, права людини в цілому, що може не збігатися з суспільною думкою.

Обов'язок держави – створити умови для полегшення страждань людей, а не припинити їхню смерть. Право на життя на національному рівні має забезпечуватися державною підтримкою, зокрема шляхом розвитку паліативної допомоги як альтернативи евтаназії.

Немає нічого в світі ціннішого і більш особливого, ніж життя кожної унікальної людини. Тільки в комплексному біоетичному (біологічному, медичному, правовому, етичному, релігійному) підході до проблеми

1 Б. В. Островська Евтаназія vs права на життя: проблема прав людини *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2017. № 3. С. 47-53 URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzizvru_2017_3_10

евтаназії та смерті ми повинні прагнути до юридичної однаковості, щоб захистити життя, на основі поваги до права людини на життя.¹

Звичайно, в Україні, як і в багатьох інших цивілізованих країнах, є спроби частково легалізувати евтаназію. Однак жодна з цих спроб не закінчилася її легалізацією. Нагадаємо, що під час введення в дію Цивільного кодексу України у 2003 році в нашій державі робилися спроби легалізувати добровільну пасивну евтаназію. Проте в остаточну версію цю пропозицію не ввійшли, за неофіційними даними, найважливішим аргументом проти евтаназії на той час була можливість лікарської помилки. Більшість українських медиків категорично відкидають евтаназію як морально неприйнятну. Хоча невідомо, чи справді ці лікарі розуміють природу проблеми. Особливо негативно ставляться до евтаназії анестезіологи та реаніматологи. Реаніматори роблять усе можливе, щоб врятувати життя. Перш ніж прийняти остаточне рішення припинити спроби врятувати людину, вони борються за її життя до останнього, поки не загине мозок і не стане зрозуміло, що пацієнта не врятувати.²

Серед українських лікарів є прихильники евтаназії. Деякі медики вважають, що якщо медичне співтовариство зробить такий вибір, людина може померти за бажанням. Вважається, що залучення психіатрів до вирішення таких питань є обов'язковим. Лікар наголошує, що у разі вибору добровільної смерті до кожного пацієнта потрібен індивідуальний підхід з урахуванням психологічного та фізичного стану таких пацієнтів. Як бачимо, серед лікарів у нашій країні є як ті, хто виступає за легалізацію цього явища, так і ті, хто ні.

З точки зору пересічних громадян, тут також є певні протиріччя. Погляди опонентів ґрунтуються на моральних, етичних та релігійних переконаннях. Слід зазначити, що більшості прихильників евтаназії важко виправдати своє позитивне ставлення до евтаназії. На нашу думку, найважливішим поясненням прихильників є те, що вони піддані матеріалістичному погляду на життя, що суспільству потрібна обдарована людина, що невиліковна хвороба створює так звані «труднощі», що евтаназія необхідна, щоб уникнути цих труднощів.

Тому питання про можливість легалізації евтаназії в Україні є неоднозначним. Ми спостерігали, як у громадській думці формуються дві протилежні точки зору: тлінні прихильники та противники. Перші вважають, що евтаназія – це «правильний спосіб життя», а інші вважають, що будь-яка форма евтаназії – це вбивство або самогубство. Але якби лікар міг легально використати право на смерть, щоб убити людину, чи не

1 Б. В. Островська Евтаназія vs права на життя: проблема прав людини *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2017. № 3. С. 47-53

URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzizvru_2017_3_10

2 Гуцал І.Ю. Питання легалізації евтаназії в Україні. *“Інформація і право”*. 2017. № 4(23).

URL: http://ippi.org.ua/sites/default/files/17_3.pdf

створив би такий закон якісь нові проблеми, ще більш жахливі та глобальні?

На даний момент питання еутаназії є неоднозначним і немає достатньо підстав для легалізації її в Україні, але це лише питання часу. Оскільки правова система впорядкована та демократизована, законодавча влада може диктувати право на життя і смерть. Легалізація еутаназії має пройти ряд наукових та законодавчих фільтрів, які встановлюватимуть правила, конкретні стандарти та випадки, за допомогою яких це право може бути реалізовано. Право на життя є основним правом людини, від якого залежить реалізація інших прав, тому необхідно терміново розглянути та обговорити це питання, яке має велике практичне значення в сучасній Україні.¹

Ковальчук Лілія Володимирівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ВПЛИВ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ

НА ІНФОРМАЦІЙНУ БЕЗПЕКУ ОСОБИ ТА ДЕРЖАВИ

(науковий керівник – д.ю.н., професор Міхайліна Т.В.)

В двадцять першому столітті соціальні мережі дуже швидко популяризуються. З однієї сторони, така система позитивно впливає на такі чинники як: масова інформатизація населення, швидкий доступ до інформації, розвиток нових площадок для ведення бізнесу та більша можливість масово залучити людей до окремих заходів.

Як зауважує Ю. Половинчак, сьогодні вже „в Україні існує спільнота людей – освічених, технічно „підкованих”, загалом молодих і потенційно соціально активних, які, попри все, обирають Інтернет як віртуальну територію внутрішньої еміграції”². На думку В.М. Горового, „неформальне об’єднання комп’ютеризованої частини суспільства у своїй колективній свідомості викристалізувало власну підкультуру, культуру окремої соціальної спільноти, засновану на використанні інтернет-технологій як якісно нових засобів доступу до інформаційних ресурсів суспільства, засобів виробництва й ефективного використання інформації. Оскільки найхарактернішою особливістю даної субкультури є використання Інтернету, очевидно, є всі підстави іменувати її ІТ-субкультурою”³. Таким чином, наше суспільство не може уявити власного життя без інформації, що нам дає Інтернет.

1 Гуцал І.Ю. Питання легалізації еутаназії в Україні. *“Інформація і право”*. 2017. № 4(23). URL: http://ippi.org.ua/sites/default/files/17_3.pdf

2 Половинчак Ю.М. Екстремальний контент: соціальні аспекти. *Громадська думка про правотворення*. 2012. № 3. С. 32.

3 Горовий В.М. ІТ-субкультури в структурі сучасного суспільства. *Україна: події, факти, коментарі*. 2012. № 5. С. 76-85.

Велику роль соціальні мережі відіграють в бізнес-індустрії. Як вже було зазначено вище, соціальні мережі стали новою платформою, яка дуже швидко набрала оберти. Найбільшими перевагами соціальних мереж у бізнесі є: відсутність плати за оренду приміщення, швидкий доступ до інформації для клієнтів з усіх точок країни, висока залученість молоді, низька собівартість вкладень, можливість залучити блогерів для поширення інформації про свій товар тощо.

Тобто, фактично соціальні мережі дійсно є хорошою платформою для ведення бізнесу з мінімальними затратами, однак ця легкість зумовлює значно вищу конкуренцію, а також породжує все більше випадків взлому робочих сторінок та як наслідок – доступ до важливої інформації та величезні фінансові втрати.

Що ж стосується взаємозв'язку соціальних мереж та навчання, то тут також слід виділити певні позитивні моменти, а саме: поширення культу навчання серед окремих блогерів; доступ до різного матеріалу з будь-якого пристрою, підключеного до мережі; можливість навчатися переглядаючи пости тощо.

Такі позитивні тенденції йдуть поряд і з негативними, що є результатом високого розвитку соціальних мереж. Так, слід відмітити значний обсяг готової інформації, що зумовлює поширення зловживань з боку здобувачів освіти та перетворює людей в пасивних споживачів, які не бажають творчо розвиватися. Поширеним прикладом є велика кількість реклам в мережі Інстаграм, що пропонують послуги написання усіх видів творів. Тому для користувачів стає значно легше купити твір, аніж його написати, звісно за умови наявності певної суми коштів, які необхідно сплатити авторам за таку роботу. Однак, такий варіант ще не найгірший, так як хакерські угруповування систематично руйнують сайти та отримують певну інформацію безкоштовно, що як результат порушує авторські права цих осіб.

Не менш актуальною проблемою стало і фізичне здоров'я користувачів. Так, внаслідок довготривалого сидіння в одному положенні перед монітором комп'ютера розвивається гіподинамія та сліпота. Проблеми зі здоров'ям прямо пов'язані з такими глобальними змінами у суспільстві як масова залежність, яка виникла за кордоном декілька років тому, а вже з часом охопила практично увесь світ, в тому числі Україну. Ці процеси зумовлюються тим, що інтернет дав можливість знаходити в соціальних мережах близьким, знайомих або взагалі незнайомих людей, які візуально визвали симпатію, а також активно спілкуватися з ними, налагоджувати нові контакти тощо. Однак, активно спілкуючись в інтернеті, людина починає все більше занурюватися у віртуальний світ, внаслідок чого виникає залежність.

Тобто, людина більше не може уявити своє життя за межами інтернет-просторів, вважаючи на підсвідомому рівні, що реальний світ

приносить лише розчарування та негатив. Так, ховаючись за красивою картинкою в соціальних мережах все більше людей починає страждати на відносно нову психологічну хворобу – боязнь людей, тобто так звані соціофоби. Як результат такої хвороби людина живе самотньо в своєму штучно створеному світі, а якщо її світ раптово перестане працювати вона відчує беззахисність та велику тривожність, що взагалі може зумовити непоправимі зміни в її свідомості.

Ще одна не менш вагома проблема, з якою стикаються практично усі активні інтернет-користувачі – візуальний обман. Фактично, знайомлячись з людиною в соцмережах ми не можемо бути впевнені, що за красивою картинкою ховається саме та особа. Все частіше люди починають видавати себе за інших, при чому цілі в них найрізноманітніші – від страху бути неприйнятим через свою зовнішність, до крадіжки або взагалі шантажу. При чому жертвами такого обману може бути будь-хто. На сьогодні все більше жертв серед дітей, фактично їх абсолютна більшість. Відомим прикладом такого негативного впливу на дітей була поширена в 2015 році гра «синій кит», мета якої була доведення дітей до самогубства. Так, злочинці знайомилися з підлітками в соціальних мережах під виглядом однолітків, поступово викликаючи довіру до себе¹. Як результат такої довіри – підліток починав виконувати усі завдання злочинця і врешті решт багато хто покінчив життя самогубством. Ця гра поширилась буквально по всьому світу, а злочинців виловити було практично неможливо. Внаслідок поширення цієї гри з Росії, в Україні було прийнято рішення заблокувати усі російські соціальні мережі, як результат ця гра на території України перестала поширюватися.

Окрім негативного впливу соціальних мереж на особу, слід відмітити і таке серйозне явище як вплив соцмереж і на державу.

Як зазначають Г. Фарел та Д. Дрезнер², відносною перевагою блогів у політичному дискурсі є низька вартість публікацій в режимі реального часу. Негайно відгукуючись на будь-які події – від президентських дебатів до терористичних атак – блогери мають змогу оприлюднити свої коментарі безпосередньо ще до того, як в інформаційному просторі з'являться перші відгуки інших форм засобів масової інформації. Дану ситуацію спостерігаємо і в умовах війни з Росією. Блогери стали ще однією вагомою зброєю, мета якої висвітлити реальні події, показати правду. Однак, ця зброя може діяти як на користь держави, так і на шкоду. Зокрема, це стосується тих блогерів, що розповсюджують пропагандистську інформацію серед широкого кола користувачів, які

1 Синій кит: Гра за 50 кроків до смерті. 20minut.ua. URL: <https://te.20minut.ua/Podii/siniy-kit-gra-za-50-krokov-do-smerti-10586562.html> (дата звернення: 19.04.2022).

2 Farrell H., Drezner D.W. The power and politics of blogs. Springer Science+Business Media. 2007. Sept. 12. URL: www.danieldrezner.com/research/blogpaperfinal.pdf (дата звернення: 19.04.2022).

відповідно довіряють думці даної особи. Результатом таких дій може бути будь-що, навіть масові акції протесту.

Окрім того, майже у всіх соцмережах створюються групи із закликами до боротьби з державницьким ладом. Знову ж таки, ці групи набули поширення в умовах війни. Метою цих груп є повалення дійсного режиму шляхом використання маси обурених людей. Найчастіше організатори таких груп поширюють дезінформацію серед своїх читачів, здійснюють на них вмілий психологічний тиск. Прикладом слугувало поширення закликів про боротьбу із «нацистами», «бандерівцями», якими насправді йменували український народ. Таких закликів та дій було безліч, але головне, що здійснювались вони якраз з метою повалення держави та через соціальні мережі.

Отже, фактично з цих відомостей можна зробити висновок, що соціальні мережі негативно впливають як на рівень інформаційної безпеки особи, так і в цілому на усю державу. Небезпечність соціальних мереж полягає в масовості людей, які отримують дезінформацію, а як наслідок вони стають зброєю в руках злочинців. Це ж і стосується підлітків, психологічний стан яких найчастіше не дуже стабільний, а тому впливати на них значно легше ніж на дорослу особу. Саме тому постає питання ефективного забезпечення інформаційної безпеки як важливої складової національної безпеки. Тому пропонується нормативно закріпити статус соціальних мереж, ввести покарання за публікацію неправомірного контенту, а також забезпечити кіберполіцію повноваженнями у сфері нагляду за соціальними мережами задля встановлення фактів порушень прав людини та громадянина.

Літвиненко Юлія Віталіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОСОБЛИВОСТІ ПЕРЕМІЩЕННЯ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ У ЗВ'ЯЗКУ З РОСІЙСЬКОЮ АГРЕСІЄЮ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Письменна О.П.)

Російська Федерація 24.02.2022 розпочала відкрите вторгнення на території України, що насправді являється повномасштабною війною. Після подій у Бучі, Ірпені, Гостомелі, Маріуполі, Харкові, ці події можна назвати геноцидом української нації, нанесенням шкоди цілісності держави та спробою знищення суверенності та державності України. Унаслідок цих блючих для українців подій, значна частина громадян змушені були виїхати за межі держави, адже кожна людина переймається за свою безпеку, кожна мама, яка хоче аби її маля спало у спокої. Дуже важко спостерігати за тим, як чоловіки вивозять свої сім'ї, а потім повертаються, щоб захищати свою землю. Але на щастя, країни, які дали

притулок нашим жінкам та дітям, створюють гідні умови для перебування. Так, люди які перетнули кордон, здобувають можливість на проживання в країнах Європи. Пропонуємо розібратися на яких правах громадяни нашої держави перебувають за кордоном.

Варто розібратися у відмінностях таких понять як «статус біженця», та «особа яка потребує тимчасового захисту».

В українському законодавстві термін «біженець»¹ трактується як – особа, яка не є громадянином України й внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань. Варто також вказати проте, що серед міжнародних документів, що регулюють права переміщених осіб, найбільш важливими є Женевська Конвенція про статус біженців 1951р² у якій передбачено умови трудового та соціального забезпечення. Документ спрямований на визначення поняття «біженець», та регулює загальні підстави на яких надається статус біженця. Як от стаття 1³ у якій пояснюється термін «біженець». Варто пам'ятати про Нью – Йоркський протокол 1967р⁴, що стосується статусу біженців. У той час, як Конвенція про статус біженців 1951 року обмежила статус переміщеної особи і визначила його для людей, а також надавала державам-учасникам Конвенції можливість тлумачити це як "події, що відбуваються в Європі" або "події, що відбуваються в Європі чи інших місцях", Протокол 1967 року вилучив як часові, так і географічні обмеження. Це було необхідно в історичному контексті існування потоків переміщених осіб, спричинених деколонізацією. Проте Протокол дав тим державам, які раніше ратифікували Конвенцію 1951 року, і вирішили використати географічне обмеження. Вони і в наші дні залишаються основними міжнародними документами, що гарантують переміщеним особам захист.

Але з'являються українці, які уже хочуть повернутися в Україну. Тут виникають складнощі, адже велике значення має те, як людина перетнула кордон. Наприклад, якщо ви перетнули кордон по біометрії чи візі, та не

1 Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту : Закон України від 08.07.2011 р. № 3671-VI : станом на 3 берез. 2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3671-17#Text> (дата звернення: 22.04.2022).

1 Конвенція про статус біженця: Конвенція ООН від 28.07.1951 р. № 995_011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_011#Text

2 Конвенція про статус біженця: Конвенція ООН від 28.07.1951 р. № 995_011. Ст.1 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_011#Text

3 Протокол щодо статусу біженців (укр/рос) (Про приєднання до Протоколу див. Закон N 2942-III (2942-14) від 10.01.2002): https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_363#Text

брали статусу біженця, то жодних проблем чи питань під час повернення додому у вас не буде, і ви зможете зробити це у будь-який момент. Якщо ви перетнули кордон за біометричним паспортом або візою, та оформили документи відповідно директиви про тимчасовий захист. У цьому випадку аналогічно як і в першому жодних обмежень, чи проблем з поверненням не буде. Якщо ви перетинали кордон за будь-яким документом, біометрією, візою, чи просто українським паспортом та оформили статус біженця, то у такому випадку на час розгляду справи про біженство у вас забирають документи та надають тимчасове посвідчення. Тому, поки буде розгляд справи, просто лише за одним бажанням поїхати додому ви не зможете, бо у вас немає документів. Але навіть у такому випадку вихід є. Ви можете написати заяву про відмову на отримання статусу біженця, після чого ви отримаєте свої документи і зможете повернутися в Україну. Тут теж не все так просто. Статус біженця ви можете отримати лише один раз, тому у випадку відмови і повернення в Україну, повертаючись, ви не зможете отримати біженство. У такому випадку ви можете отримати право на тимчасовий захист, який не обмежує в пересуванні.

У законодавстві України цей термін пояснюється так. Тимчасовий захист¹ - форма захисту, що є винятковим практичним заходом, обмеженим у часі, і надається в Україні іноземцям та особам без громадянства, які масово прибули в Україну і не можуть повернутися в країну постійного проживання через обставини, зазначені у пункті 14 частини першої цієї статті. Тимчасовий захист не означає отримання статусу біженця відповідно до Женевської конвенції про статус біженців 1951 р., який надає права, аналогічні посвідці на проживання. Втім, особи, які отримали тимчасовий захист в ЄС, можуть у будь-який час подати заявку на отримання статусу біженця. Тому українцям з 04.03.2022 року на підставі рішення Ради ЄС і статті 5 Директиви про тимчасовий захист² надано можливість отримати дозвіл на проживання на території Європейського Союзу на 1 рік, цей період може бути автоматично продовжено на наступний рік в залежності від ситуації в Україні. Загалом тимчасовий захист без попереднього подання заявки на притулок (отримання статусу біженця) надає громадянам дозвіл на проживання в країнах ЄС до 3 років. Водночас якщо ситуація в Україні покращиться та дозволить переміщеним людям безпечно повернутися додому, то Єврокомісія може запропонувати припинити дію Директиви про тимчасовий захист.

Сучасність змушує нас замислитися над проблематикою питання переміщення осіб, адже зараз актуальність питання досить таки зросла. З 24.02.2022 знаходиться більш як 3 мільйони осіб. Але повинна зазначити,

1 Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб. Закон України від 20 жовтня 2014 р. Відомості Верховної Ради. 2015. № 1. Ст.1 (зі змінами).

2 Імплементативне рішення ради (ЄС) 2022/382, що встановлює наявність масового напливу переміщених осіб з України у розумінні статті 5 Директиви 2001/55/ЄС та запроваджує тимчасовий захист: <https://ips.ligazakon.net/document/MU22006>

що активно розпочалися внутрішні переміщення. Багато українців зі Сходу, Києва й усіх гарячих точок почали мігрувати на західні області. В Україні виникла потреба надання допомоги ВПО.

Біженці, внутрішньо переміщені особи, вимушені переселенці – за майже вісім років бойових дій на Донбасі люди, які покинули свої домівки, чули різні назви свого статусу. Факт переміщення особи, в зв'язку з бойовими діями, окупацією території чи масовими порушеннями прав людини, підтверджує довідка, яка передбачає соціальні виплати та забезпечення. Серед найпоширеніших проблем внутрішньо переміщених осіб – відсутність житла, складність із пошуком роботи, школи, дитячого садка. 3 квітня 2018 року діє постанова Кабінету Міністрів №306“Деякі питання встановлення зв'язку інвалідності з пораненнями чи іншими ушкодженнями здоров'я”, яка врегульовує питання встановлення статусу особі з інвалідністю внаслідок війни на Донбасі.

Якщо говорити про країни Європи, то не усі надають змогу громадянам України, які виїхали набути статусу біженця. Для українців пропонують альтернативи, такі як «тимчасовий захист», «туристична віза». Активно й збільшується кількість внутрішньо переміщених осіб. Законодавство України розкриває це поняття так. Внутрішньо переміщеною особою¹- є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. Внаслідок російського вторгнення чимало людей змушені були покинути свої домівки аби не потрапити під обстріли.

Деякі країни надали гарантії перебування українцям. Президент Польщі Анджей Дуда підписав закон про умови перебування українських біженців та розміри їх соціальної підтримки. Зокрема документ передбачає, що біженці з України зможуть отримувати податковий номер, працювати у Польщі та отримати доступ до медичної допомоги. При цьому одноразова фінансова допомога складатиме 300 злотих на особу. Італія, своєю чергою, надаватиме українцям дозвіл на проживання на один рік. А українські біженці в Англії матимуть доступ до медичної допомоги, освіти та інших пільг.

В Україні останнім часом відбулися безпрецедентні явища² – окупація, тероризм, геноцид. Крім цього, географічне положення України

1 Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб. Закон України від 21.03.2022, підстава – 1916-IX Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 1, ст.1): <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#Text>

1 Свящук А. Л. Проблеми прав біженців та виклики сучасності. Навчальний посібник. Харків: 2018 321с.

робить її територію вкрай привабливою для численного потоку переміщених осіб внаслідок міграції, переміщення внаслідок збройних конфліктів, дискримінації та порушення прав тощо. А з урахуванням великої кількості «гарячих точок» та певних диктаторських режимів навколо, таких осіб дедалі буде все більше. Усі ці процеси мають соціальні наслідки, які згодом призводять до великої кількості як переміщених осіб, так і внутрішньо переміщених осіб. Внаслідок агресії РФ, яка порушує усі правила та звичаї ведення війни, кількість українців, які хочуть захистити себе та свою сім'ю дуже зросла. Жорстокість російських військових змушує громадян тікати з окупованих територій. Вони дезінформують та жорстоко знущаються з цивільних людей. Тому питання переміщення, як внутрішнього так і зовнішнього досить гостре на сьогодні.

Мазур Ярослав Васильович

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ІНФОРМАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ В ЮРИДИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Письменна О.П.)

Зі стрімким розвитком технологій з'являються нові ІТ-продукти, послуги, гаджети, які безпосередньо полегшують пошук та обробку тієї чи іншої інформації. Процес діджиталізації торкнувся майже кожної сфери діяльності, зробивши її продуктивною та зручною. Данні зміни не обійшли стороною й правове поле.

З точки зору юриспруденції інформаційні, технології в праві – це доволі молода галузь. Вона сягає лише кількох десятиліть. З іншого боку, з точки зору ІТ, закон досить старий. Це спостереження прояснює різницю між двома дисциплінами: право сягає тисячоліть, а ІТ виникло в другій половині минулого століття. Таким чином, юридична сфера має досить довгу історію та традиції, в яких з часом виникли нові сфери. Право є соціальним явищем і уважно стежить за змінами в суспільстві. Інформаційні технології значною мірою відповідальні за останні зміни в суспільстві. У наслідок цього ІТ технології змогли злитись з юриспруденцією, ставши одним цілим. Сьогодні важко уявити юриста-практика, який би не користувався сайтом Верховної Ради, електронними збірками актів або не слідкував в інтернеті за виходом нових законів. Для того, щоб бути конкурентоспроможним працівником потрібно йти в ногу з часом.

Безпосередньо розвитку інформаційних технологій в юриспруденції сприяє й держава. Це можна простежити у таких документах, як: ЗУ «Про електронну комерцію», ЗУ «Про електронні довірчі послуги», ЗУ «Про публічні електронні закупівлі», ЗУ «Про адміністративні послуги», ЗУ «Про доступ до публічної інформації», ЗУ «Про захист інформації в

інформаційно-телекомунікаційних системах». Також з 1 січня 2022 року набрав чинності ЗУ «Про електронну комунікацію».¹

Мета роботи полягає у визначенні актуальних напрямків використання інформаційних технологій у юридичній діяльності.

Для кращого розуміння висвітленої проблеми слід ознайомитись зі змістом дифініцій «діджиталізація», «legal tech» та «цифрова юриспруденція».

Під «цифровою» юриспруденцією, на думку В.Фрончка², слід вважати впровадження у правотворчість та правозастосування комп'ютерної техніки, спеціального програмного комп'ютерного забезпечення, математичних методів тощо. Такі впровадження необхідні для збору, зберігання і обробки правової інформації з метою найбільш ефективного отримання різних інформаційних юридичних послуг.

Legal tech – галузь бізнесу, що спеціалізується на інформаційно-технологічному обслуговуванні професійної юридичної діяльності, а з кінця 2000-х років – і на надання споживачам юридичних послуг з використанням інформаційних технологій.³

Діджиталізація – це процес переведення різноманітної інформації у всіх її формах – текстовій, звуковій, графічній – у цифровий формат, зрозумілий сучасним гаджетам.⁴

Процес діджиталізації є невід'ємною складовою впровадження цифрової юриспруденції в системі українського права. Доказом цього може бути Постанова Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018р. №55 «Про деякі питання документування управлінської діяльності».⁵ Даний документ фактично встановив основною електронну форму провадження діловодства в установах, тим самим зробивши великий крок до осучаснення правового поля нашої держави. Згодом з'явився електронний суд, або ж єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система, Дія та експериментальний проект «Держава в смартфоні».

Сьогодні, на думку В.Фрончка⁶, цифрові та комп'ютерні технології у юридичній сфері розвиваються за такими напрямками: автоматизація типових юридичних послуг, застосування юридичних онлайн-сервісів,

1 Стародуб І. Діджиталізація правовідносин LegalHub. 13 травня 2021.

URL:<https://legalhub.online/blogy/didzhytalizatsiya-pravovidnosyn>

2 Фрончко В. До питання про цифрову юриспруденцію. Актуальні проблеми правознавства. 2019. Вип.2.С.144-148.

3 Слепченко К. Legal tech в Україні. Business Law Electronic Resource. 19 грудня 2019 р. URL:<https://www.businesslaw.org.ua/legal-tech-in-ukraine/>

4 Діджиталізація в Україні: електронне врядування та держпослуги. URL: <http://week.dp.gov.ua/osvitnia-URL:prohrama/pislya91/digitalizaciya-v-ukraini>

5 Про деякі питання документування управлінської діяльності: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. № 55 діяльності URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-2018-%D0%BF#Text>. (дата звернення 09.04.2022)

6 Фрончко В. До питання про цифрову юриспруденцію. Актуальні проблеми правознавства. 2019. Вип.2.С.144-148

«діджиталізація» державних послуг та надання їх в режимі онлайн, моделювання юридичних рішень на основі штучного інтелекту та ін.

З приходом інноваційних технологій юриспруденція стає раціональнішою. Потреба у деяких професіях даного поля відпадає, оскільки їх діяльність буде автоматизовано різними програмами, чат-ботами, скриптами, пошуковими системами моніторингу реєстраційних даних та даних судового реєстру та багато чого іншого. Так, уже сьогодні деякі українські legal tech – проекти дозволяють стежити за змінами в реєстраційних даних компаній, моніторити судові справи, подавати звітність, швидко отримувати допомогу адвоката під час проведення слідчих дій.¹ Проте думати, що штучний інтелект замінить діяльність юриста все ж таки не варто, особливо це стосується кримінального, адміністративного та господарського напрямків. В цьому випадку нанотехнології будуть виконувати допоміжну функцію.

Однією з головних умов розвитку інформаційних технологій у юридичній діяльності є швидкий та зручний доступ до даних. Якщо це стосується державних реєстрів, збірників нормативно-правових актів, баз даних, то забезпечення потрібного матеріалу буде здійснюватися переважно за допомогою державних сервісів, але щодо приватної юридичної практики, то ситуація досить неоднозначна. Складність полягає саме в носії інформації – для великого об'єму, потрібна велика кількість накопичувачів, що не є зручними у використанні. Їх можна замінити хмарними технологіями, які широко застосовуються у сфері бізнесу. Вони виконують роботу зі зберіганням та обробкою масивів інформації, системами обліку, поштовими системами, IP-телефонією тощо. З плюсів потрібно відзначити можливості доступу й роботи фахівців з віддалених локацій, підключених до мережі Інтернет.²

Досить перспективним напрямком розвитку ІТ технологій у юриспруденції є надання послуг онлайн. Інтернет платформи на яких фахівці зможуть розмішувати свої резюме, а люди, які потребують правової допомоги, будуть обирати юриста на основі вказаних ним компетенцій, професійних досягнень та рис характеру. Дані онлайн-сервіси підвищать конкуренцію на правовому ринку надання послуг, що безпосередньо має позитивно вплинути на якість роботи.

Прикладом успішного використання даної технології є юридичний інтернет ресурс «Протокол». Він надає можливість правозахиснику,

1 Григорій трипультський. Цифрова юриспруденція: як нові технології змінюють сферу права І яким чином це впливає на юридичний бізнес в Україні. Mind 24 травня 2019р. URL:<https://mind.ua/ru/openmind/20197609-cifrovaya-yurisprudenciya-kak-novye-tehnologii-menyayut-sferu-prava>

2Хмарні технології змінюють бізнес. Уніформ 03 квітня 2019р. URL:<https://www.ukrinform.ua/rubric-technology/2672770-hmarni-tehnologii-zmicnuut-biznes-dccosmonova.html>

адвокату, юристу, нотаріусу, юридичній фірмі та усім іншим хто надає юридичні послуги безкоштовно розмітити будь-яку свою рекламу.¹

На думку деяких експертів з цифрової юриспруденції, усі країни Європи на даний момент знаходяться на початковій стадії стартапів у сфері legal tech. Є більше різних пропозицій у Західній Європі (принаймні, в окремих країнах), але це пов'язано з попитом з боку юридичних фірм та департаментів, а також обсягом їх бюджетів на автоматизацію. Велике значення має попит на дану продукцію, ринок її збути а також розвинена інфраструктура венчурних інвестицій. Цього поки немає в Україні. Проте є хороші програмісти і великий темп і ентузіазм учасників ринку legal tech. Це може певною мірою компенсувати відсутність грошей і місцевого попиту».²

Таким чином, інформаційні технології у юриспруденції є доволі новим та складним явищем. Створення нових стартапів у сфері legal tech потребує розвиненої інфраструктури інвестицій та великого ринку збуту, для швидкого прогресу у галузі права. Попри це, роботу юриста в майбутньому неможливо уявити без використання ІТ технологій і безперечно держава ставить на цьому акцент, видаючи нові закони, які сприяють інтеграції інформатики в право. Потреба у деяких професіях даного поля відпаде, оскільки їх діяльність буде автоматизовано, але попит на надання юридичних послуг виросте.

Оскільки, право – це виключно суспільне явище і зважаючи на те, що інформаційні технології стали невід'ємною частиною нашого життя, процес входження діджиталізації в юриспруденцію є невідворотнім.

Мозговая Наталя Анатоліївна
здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса.
РОЛЬ СОЦІАЛЬНОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА
ТА ПРОБЛЕМИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ
(науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)

Соціальний сектор України характеризується надзвичайною активністю та вже не раз довів свою спроможність бути рушійною силою позитивних трансформацій, навіть у кризових ситуаціях. Військова агресія проти нашої держави ще раз продемонструвала потужність соціального капіталу України, схильність до самоорганізації та волонтерського руху. Беручи до уваги величезні руйнування у країні та кількість осіб, постраждалих від військових дій, після відновлення миру необхідними стануть неабиякі кошти та зусилля для реанімування економічної системи.

1Юридичний інтернет ресурс «Поротокол» URL: <https://protocol.ua/ua/>

2Желтухін Є. Legal tech: на межі права та технологій. Юридична Газета. № 23 (573). 06 червня 2017 р.
URL: <https://yur-gazeta.com/publications/events/legal-tech-na-mezhi-prava-ta-tehnologiy.html>

Вбачається, що значну роль у цьому процесі відіграватиме соціальне підприємництво як ефективний та апробований практикою механізм, в чому і полягає актуальність обраної теми дослідження.

Слід зазначити, що представники наукових шкіл дещо по-різному ставляться до явища соціального підприємництва. Деякі з них вказують на позитивні зміни у суспільстві, підтримку підприємницької активності. Але існують і противники, які акцентують увагу на надмірному „перетягуванні” громадянським суспільством функцій держави.

У рамках подібних досліджень відбувається і критична оцінка формування та розвитку соціальних держав у сучасному глобілізованому світі. У тому числі, О. Зіскіним проаналізовано три сценарії впливу глобалізації на соціальну державу – негативний, скептичний і позитивний. Автором відзначено, що негативний сценарій доводить зв’язок між глобалізацією та скороченням соціальних держав; цей зв’язок визначено як руйнівний, бо національні держави втрачають автономію щодо політики соціального забезпечення. Скептичний сценарій аргументує незначний вплив економічної глобалізації на соціальну державу, а також збереження потенціалу національних держав щодо самостійності соціальної політики. Позитивний сценарій, на думку дослідника, має найменшу підтримку в політологічному дискурсі; він передбачає, що глобалізація та соціальна держава сумісні та взаємно посилюють одна одну. Також у аналізованому дослідженні констатовано, що щодо визначення змісту, меж, наслідків впливу глобалізації на соціальну державу стійкий науковий консенсус відсутній. Натомість, доведено робочі гіпотези: 1) економічна глобалізація в її неоліберальній формі, попри очевидні переваги, провокує надмірну диференціацію доходів, міграційні потоки, сприяє технологічному безробіттю тощо; 2) інститут соціальної держави в межах нинішніх його моделей, не спроможний адекватно реагувати на них, а відтак є перспектива на оновлення національних моделей соціальної політики. Підкреслено, що глобалізація впливає на інститут соціальної держави не за єдиним сценарієм у різних країнах ¹. А оскільки держава виявляється неготовою до вирішення усіх економічних та соціальних проблем глобалізованого суспільства навіть відповідно до позитивного сценарію, можливими стають два варіанти розвитку подій: а) зазначені проблеми так і залишаться невирішеними; б) функції держави у цьому аспекті частково перетягнуть на себе суб’єкти економічної системи та(або) інституції громадянського суспільства. Тобто наочною є актуалізація соціального підприємництва.

Але, незважаючи на затребуваність цього важливого суспільного інституту, спостерігається й значна проблематика його впровадження й просування в Україні. Так, соціальні підприємства для свого розвитку

1 Зіскін О. Вплив глобалізації на інститут соціальної держави: руйнація чи модернізація? *Міжнародні відносини, суспільні комунікації та регіональні студії*. 2019. № 2(6). С. 108-117.

потребують сприятливого клімату, який повинні створити уряд і місцева влада. Уряд має чітко усвідомлювати, що соціальне підприємство є інструментом, який сприяє розвитку суспільства. Головним завданням, у контексті цього, стає подолання недостатньої обізнаності щодо його природи. Посадовці мають бути залучені до соціального підприємництва як ресурсу для досягнення державного завдання – подолання бідності в Україні¹. Проте наразі такого усвідомлення абсолютно не спостерігається, і посадові особи або відсторонені від цього процесу, або взагалі сприймають його як інструмент зловживань.

Крім того, В.П. Горин та В.М. Булавинець доводять, що розвиток соціального підприємництва стримує низка формальних та неформальних бар'єрів, загальна нерозвиненість інституційного середовища його функціонування. Ними обгрунтовано, що відсутність правової визначеності критеріїв ідентифікації соціальних підприємств ускладнює аналіз їх розвитку в Україні, а також охарактеризовано неформальні бар'єри розвитку соціального бізнесу, пов'язані із недостатнім інформуванням громадськості про його переваги, інертністю суспільства та недовірою до суб'єктів господарювання, які декларують соціальні цілі діяльності². Тож, у сфері розвитку соціального підприємництва спостерігається як низка державно-інституційних, організаційних, так і соціальних проблемних моментів.

В соціально-економічній площині не всі проблеми соціального підприємництва також наразі є вирішеними. На думку Г.Л. Матвієнко-Біляєвої, соціальне підприємництво, по-перше, потребує зовсім інших принципів та стандартів для оцінки результатів діяльності у порівнянні зі стандартними формами і видами підприємництва. По-друге, якщо є підстави вважати, що соціальне підприємництво є перспективним та прогресивним інструментом для вирішення соціальних потреб, вимог та проблем країни, виникає необхідність додаткової підтримки з боку законодавства, економічної та соціальної політики держави. По-третє, уміння та навички, необхідні для успішного здійснення соціального підприємництва суттєво відрізняються від умінь і навичок, що потрібні для успіху в підприємстві без соціальної складової³. Але усі ці особливості вітчизняним законодавством не враховуються. Більше того, у ньому взагалі не наводиться легального визначення соціального підприємництва, не виділяються його ознаки, що цілком природньо стає на заваді ефективному розвитку цього інституту.

1 Кірієва О.Б. Соціальне підприємництво як інструмент державної соціальної політики. URL: [www.dridu.dp.ua/zbirnik/2011-02\(6\)/11kobdsp.pdf](http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2011-02(6)/11kobdsp.pdf).

2 Горин В.П., Булавинець В.М. Соціальне підприємництво як інструмент диверсифікації фінансування соціальної політики. *Агросвіт*. 2021. № 15. С. 29–35. DOI: 10.32702/2306-6792.2021.15.29

3 Матвієнко-Біляєва Г.Л. Соціальне підприємництво в соціально-економічному розвитку України. URL: <https://conf.ztu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/12/163.pdf>.

На основі вищевикладеного можна зробити висновок, що соціальне підприємництво могло б стати ефективним інструментом для захисту вразливих верств населення, вирішення соціально-економічних проблем громади, проте для цього необхідна потужна законодавча та інституційна база (що має призвести до суттєвих змін чинного господарського, цивільного, адміністративного законодавства), а також подолання корупції у досліджуваній сфері.

Мора Катерина Михайлівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ШЛЮБНО-СІМЕЙНОГО ПРАВА
КИЇВСЬКОЇ РУСІ**
(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Сім'я протягом століть була первинною та невід'ємною ланкою суспільства, стійким соціальним інститутом, створеним на основі взаємодопомоги, спільності побуту та моральних цінностей. Дослідження та вивчення сім'ї проводилися ще в античні часи Платоном і Аристотелем: вони критикували типи сімей свого часу. Сім'я переходила від нижчої форми до вищої в міру того, як суспільство піднімалося по східцях розвитку. На сьогоднішній день окремі аспекти шлюбно-сімейного права Київської Русі потребують широкого дослідження та глибокого вивчення, оскільки є дуже важливими на сучасному етапі відродження і розвитку української державності, становлення і ствердження України як соціальної, правової, демократичної держави, зміни та удосконалення законодавства.¹

Окремим аспектам шлюбно-сімейного права Київської Русі приділяли увагу такі дослідники, як В.І. Озель, О.М. Бирилюк, М.В. Гримич, О.П. Івановська, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, Куйбіда А.Ю. та ін. Проте проведені дослідження не вирішили всіх проблем, залишивши низку дискусійних питань, зокрема окремі аспекти шлюбно-сімейного права Київської Русі.

Думки дослідників мають розбіжності щодо теорії походження та значення сім'ї, але незважаючи на це всі погоджуються з думкою, що первинним і основним осередком середньовічного суспільства була сім'я.

У дохристиянський період шлюбно-сімейні відносини регулювалися місцевими правовими звичаями. Так, поширеною формою шлюбу у багатьох слов'янських племен було так зване «викрадення» нареченої, та урочисте «приведення» відданиці у домівку нареченого. Ще однією стародавньою формою обряду було «умикання», яке базувалось на попередній угоді нареченого з нареченою. Мала місце також така форма

1 Іванов В., Озель В. Укладення шлюбу за українським звичаєвим правом. Персонал. 2007. № 5.

весільного обряду, як «водіння» нареченого та нареченої навколо дуба чи верби. Варто зазначити, що ці форми язичницьких шлюбних обрядів мали велике ритуальне значення.

У порівнянні з стародавніми традиціями, теперішні значно змінилися. Ще здавна українські весільні традиції відрізнялись урочистістю та вважались прекрасною подією. Проте все проходить з часом і зараз наше покоління не так серйозно слідує цьому. Незважаючи на таку різку зміну, хочеться додати, що саме весілля – це і є стародавній звичай. Ми повинні пам'ятати історію наших предків та при можливості дати друге життя давно забутим звичаям та традиціям.

Варто погодитись з думкою С. Поляруша, який вважає, що особисті стосунки в сім'ї, а отже й статус жінки, безпосередньо залежали від форми укладення шлюбу. Так, при викраденні нареченої до неї ставилися як до власності, а от при шлюбі-угоді між родичами наречених, коли за дівчиною давалося придане, ймовірніше, стосунки набували рівноправного характеру.¹

Шлюбно-сімейне право до прийняття християнства допускало багатоженство, проте полігамія не набула поширення на Русі, а охоплювала лише прошарки панівного класу. Зокрема, відомо, що князь Володимир Великий мав 5 дружин і майже 800 наложниць.

Впродовж історії змінювалися форми укладення та розірвання шлюбу. Цікавою є думка Озеля, який зазначав, що у дохристиянську епоху язичницькі звичаї визнавали, що шлюб триває і після смерті, про що свідчить звичай спалення вдів. Однак у звичайному праві дохристиянської епохи все ж існував інститут розлучення, що являло собою односторонній акт за волею чоловіка, який мав право «відпустити» свою дружину. З часом подружжя отримали можливість розлучатися шляхом укладення відповідного договору.

Рішення надати можливість розлучатись є дуже правильним, оскільки не завжди подружжя може прожити довге життя разом. Не варто виключати, що з часом усе змінюється, проходить кохання та з'являються проблеми, які пара не в змозі подолати разом. В такому випадку не варто продовжувати шлюб, тому я вважаю таке рішення чудовим для тогочасного суспільства.

Згодом християнська церква перетворила шлюб на одне із семи таїнств. Визначальним у шлюбі стала християнська любов до однієї людини, що ґрунтувалася не на прагматичному фізичному началі, а на духовній близькості осіб. Православна церква романтизувала шлюб. Він став розглядатися як пожиттєвий стан, а розлучення вважалося не Божою справою.

1 Поляруш С. Оформлення юридичного статусу жінки за шлюбно-сімейним правом Київської Русі. С. Поляруш. Наукові записки [Кіровоградського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка]. Серія : Історичні науки. 2010. Вип. 13. С. 102-108.

Варто погодитись зі словами М. Горчакова, який так пояснював довічний характер шлюбу: «Непорушність шлюбу заснована на тому, що ті, хто вступають до нього, зобов'язуються бути вірними один одному довіку, обоє набувають таких прав, які не можуть бути замінені діями сторонніх осіб». Саме такі настанови можуть допомогти подружжю не робити поспішних висновків та зберегти родину.

Іванов В. відзначає, що церква забороняла укладення шлюбу з представниками інших конфесій, ухилялась освячувати шлюби між людьми, які належали до різних соціальних станів. При укладанні шлюбу звертали увагу на вільне волевиявлення сторін. За Візантійськими джерелами існувала низька межа шлюбного віку, хлопці могли одружуватись в 14 – 15, а дівчата в 12 – 13 років. Головною вимогою була згода наречених і батьків та відсутність близького споріднення. Шлюб дозволявся між четверорідними братом та сестрою. Більш близькі родичі не мали права вступати у шлюбні стосунки. Обмежень щодо максимального віку вступу у шлюб, не встановлено.

О.М. Бирилюк зазначає, що великого значення надавалось також звичаям перед весільного періоду – сватанню, домовленостям щодо умов шлюбу («запої», «зачини»), кінці на шлюб («рукобитель»), приданому нареченої (вкладу на вільні витрати «кладка»). Ці подібні звичаї мали статус правових начал укладення шлюбу, розірвати який після цього можна було лише у виняткових випадках.¹ Якщо порівняти традиції, які згадувались вище та теперішні, ми можемо бачити, що не усі звичаї відійшли. Зокрема, сватання – це стародавній звичай, який актуальний і досі. Нерідко батьки сучасної молоді влаштовують сватання, на якому пара заручається, а також усі обговорюють подальші дії для укладення шлюбу.

Припинення шлюбу в Київській Русі (IX-X ст.) детально описане в Уставі князя Ярослава. У ньому зазначено, що чоловік мав право розірвати шлюб з жінкою через її захворювання. У сім'ї домінував патріархат, підтвердженням якого є обряд зняття жінкою взуття з її чоловіка.²

Умови за яких жінка могла подати на розлучення: а) великі борги чоловіка (неплатоспроможність); б) зловживання спиртними напоями.³ Також сім'я могла розпастись якщо чоловік був фізично недієздатним до шлюбу або ж через матеріальні проблеми. Ще однією причиною для розлучення було бажання одного із подружжя або двох вступити в монастир. Безумовно це не весь перелік ситуацій через які подружжя

1 Бирилюк О.М. Формування шлюбу в Київській Русі: норми звичаєвого та церковного права. Часопис Київського університету права. 2010. С.4.

2 Достдар Р. М. До питання дослідження візантійської традиції права: вплив Еклоги на національне законодавство IX-XI ст. Р. М. Достдар. Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць. Одеса, 2003. Вип. 18. С. 587 – 590.

3 Бойко Б. Й. Історія держави і права України: акад. курс: підручник. Б. Й. Тищик, І. Й. Бойко. К.: Ін Юре, 2015. 808 с.; Захарченко П. П., Кузьмінець О. В. Історія держави і права України: навчальний посібник. П. П. Захарченко, О. В. Кузьмінець. К., 2004. 368 с.; Ухач В. З. Історія держави і права України: навчальний посібник (конспекти лекцій). В. З. Ухач. Тернопіль: Вектор, 2011. 378 с. та ін.

могли розлучитись, проте в більшості приводом для розлучення були провини жінок. Такими діями дружини були: перелюбство, за яким її застав чоловік; неповідомлення свого чоловіка про відомий їй замах на владу та життя князя; замах на життя чоловіка або неповідомлення про підготоване вбивство; відвідування жінкою без супроводження чоловіка вдень чи вночі ігрищ; участь у обкраданні чоловіка або самостійне викрадення його майна; спілкування дружини зі сторонніми людьми. Якщо ж чоловік залишив жінку без вагомих причин – він мав надати їй матеріальну компенсацію, розмір якої залежав від його статків, а також сплатити штраф церкві.

Також давньоруське право включало в себе інститут опіки. Опікунами малолітніх дітей за відсутності батька й матері призначалися зазвичай ближні родичі. На них покладался обов'язок прийняти майно підопічних і повернути його в цілості по досягненні підопічними повноліття. Прибутки з підопічного майна визнавалися як винагорода опікунові за його працю. За будь-які втрати опікун ніс матеріальну відповідальність. Опіку встановлювали органи влади, а також міг визначати батько за життя.¹

Отже, завдяки великому впливу звичаєвого права та церкви відбулась значна еволюція в регулюванні шлюбно-сімейних відносин у Київській Русі. Підтвердилась думка, що сім'я займає величезне значення в культурі архаїчних суспільств, оскільки становить форму культурного розвитку і передачі традицій із покоління в покоління. Функція збереження і передачі традицій така ж важлива, як і продовження роду. Пригноблення та утиск жінок у шлюбно-сімейному праві зменшився. Спочатку значні привілегії у шлюбно-сімейному праві мали лише чоловіки, проте згодом жінка набуває більше прав та можливостей. У разі незгоди у подружньому житті, вони мали право розлучатися шляхом укладення відповідного договору, який значно покращив життя подружжя. Можемо зробити висновок, що з часом взаємини між чоловіком і дружиною почали здійснюватися на принципах рівноправності, гуманізму, справедливості та духовності.

1 Іванов В. М. Історія держави і права України: Підручник. К. : МАУП, 2007. 552 с.

Нечипорук Яна Анатоліївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ
ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЕВТАНАЗІЇ В УКРАЇНІ**
(науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)

Універсальність прав людини, їх визнання та закріплення на міжнародному та національному рівнях висувають високі вимоги до сучасного суспільства. Зрозуміло, що суб'єкти прав, які підлягають захисту в сучасних умовах неминуче розширюються. Права людини – це історично змінна категорія, яка розвивається разом із розвитком суспільств і націй і поява та стрімкий розвиток четвертого покоління прав людини є доказом цього. З плином часу та швидким розвитком усіх галузей науки, наразі ми спостерігаємо значні технічні досягнення та великі наукові відкриття – люди зіткнулися з появою нових соціальних відносин, яких досі не було. Наразі у нас є багато раніше неможливих дій, зокрема клонування людини, зміна статі, трансплантація органів, штучне запліднення, генна інженерія тощо.

Зважаючи на фундаментальний характер права на життя постає багато питань стосовного його перебігу, реалізації та припинення, саме у контексті останнього ми можемо зазначити таке дискусійне питання як евтаназія. Інститут евтаназія – є одним із тих «прогалин сучасності», спірне питання, яке роз'яснити важко у всьому світі та характеризується полярністю думок. Багато вчених та дослідників намагалися дати ґрунтовне, змістовне пояснення, але односторонньої думки так і не дійшли. На міжнародному та європейському регіональному рівнях існують джерела права, що обмежують можливість використання інституту евтаназії, але все частіше вектор заборон змінюється на тенденцію визнання, що обумовлено існуванням зазначеного інституту в межах окремих європейських держав. Сьогодні це нагальне питання постає у рамках компромісу стосовно її визначення та процедури легалізації здійснення. Насамперед треба брати до уваги те, що евтаназія – самостійний інститут та його розвиток обумовлюється суспільними, політичними та економічними змінами, а головне те, що припинити його використання в деяких країнах вже неможливо¹.

Одним із найважливіших питань евтаназії в Україні є її легалізація, адже сьогодні вона суворо заборонена законом. Але слід пам'ятати, що ні медичні, ні законодавчі зміни не статичні, тому ідея про те, що евтаназію потрібно дозволити, набирає популярності. Наприклад, 14 січня 2022 року віцеспікер Верховної Ради Руслан Стефанчук у співавторстві з іншими юристами написав «Концепцію оновлення Цивільного кодексу України»,

¹ Громовчук М.В. Право на евтаназію: досвід Нідерландів. Український часопис конституційного права. 2021. С. 27-31.

яка пропонує переглянути політику країни щодо евтаназії та допомоги самогубцям. Враховуючи практику Європейського суду з прав людини, рекомендується розглянути питання вдосконалення цивільних і кримінальних судів у таких сферах, як легалізація пасивної евтаназії, чим полекшити невиліковні страждання пацієнта. Серед важливих рішень, винесених ЄСПЛ щодо права на евтаназію, рішення по доволі відомій справі – «Pretty v. the United Kingdom». Звернення до Європейського суду з прав людини стало результатом відмови англійських судів не притягати до відповідальності чоловіка за допомогу щодо вчинення самогубства жінкою, яка внаслідок хвороби була паралізованою, що спричиняло суттєві страждання. Кримінальна відповідальність могла настати в силу положень Закону про самогубство 1961 р. за надання допомоги сторонньою особою, при цьому вчинення самогубства не вважається злочином¹. Саме це рішення стало поштовхом до визнання та легалізації евтаназії, актуальність якої триває і до сьогодні.

Оскільки евтаназію легалізовано в Європі, Америці та Азії, то слід зазначити, що так зване «право на смерть» у законодавстві деяких країн є винятком, а не загальним правилом, особливо не загальносвітовою тенденцією. Цей аргумент підтверджується тим, що Нідерланди, Бельгія, Швейцарія, деякі штати Сполучених Штатів, а також регіони Австралії та Люксембургу не забороняють ні активну, ні пасивну евтаназію. Німеччина, Іспанія, Франція, Албанія та Ізраїль не дозволяють (але не забороняють прямо) пасивну евтаназію, але ці країни виступають проти запровадження активної евтаназії. До речі, США не легалізували евтаназію на державному рівні, а делегували це складне рішення окремим урядам кожного штату. Сьогодні це дозволено в Орегоні, Міссурі, Нью-Джерсі, Вермонті, Вашингтоні, Монтані, Джорджії. Японія та Колумбія підтримують легалізацію евтаназії, але не легалізують її. Інші країни прийняли закон, але пізніше скасували його. Серед них Франція, яка підтримала евтаназію у 2014 році та повністю відмовилася від неї навесні 2016 року. Також у 2020 році за результатами референдуму у Новій Зеландії 65,2% громадян підтримують легалізацію евтаназії, в свою чергу безліч інших країн заговорили про «право на смерть», що зумовлено розвитком не лише науки, але й самого суспільства.

Аналізуючи підходи до евтаназії інших країн та спроби обговорення легалізації цього права в Україні, варто зазначити що все ж така перспектива існує, але є дуже багато проблемних аспектів, які потребують негайного вирішення а потім уже кодифікації. На початку 2021 року перший віцеспікер Верховної Ради Руслан Стефанчук також говорив про легалізацію евтаназії та сприяння самогубству, проте, знову ж таки, подальших переговорів не відбулося. Адвокат Яна Триньова написала

1 Болдіжар С.О. Право на евтаназію у практиці ЄСПЛ та перспективи впровадження в Україні. Право і суспільство. 2020. № 3. Ч. 2. С. 40-45.

власний законопроект ще у 2008 році, з тих пір вона тричі вносила його до парламенту, але він так і не був розглянутий. Однією з причин є те, що в Україні, як і в інших країнах пострадянського періоду, досі існує думка, що евтаназія або допомога в самогубстві є неетичною. Хоча це не так, особливо з огляду на рівень паліативної допомоги в Україні. За оцінками МОЗ України, паліативної допомоги потребують 1,5 мільйона пацієнтів щороку. Наприклад, на останніх стадіях онкології звичайні знеболюючі препарати вже не допомагають.

Підсумовуючи усі вищенаведенні факти, можна зробити висновок, що не всі українці готові підтримати легалізацію евтаназії, але все ж з вивченням та популяризацією цього права в інших країнах, що демонструється у порівняльно-правовому аналізі, перспектива розвитку та легалізації все ж ймовірна. Тому, виходячи з зарубіжного досвіду, слід визнати, що українське законодавство та українське суспільство до цього не готові. Тож, наразі в Україні недостатньо підстав для легалізації евтаназії, але це все питання часу, адже з удосконаленням та демократизацією правової системи, евтаназію можна легалізувати лише пройшовши ряд наукових та законодавчих фільтрів, які встановлять конкретні правила, критерії та випадки, за якими може бути реалізовано це право.

Ровінська Владислава Вікторівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЗЛОЧИНИ І ПОКАРАННЯ В ЗАПОРІЗЬКІЙ СІЧІ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Великий внесок в багату історію нашої держави зробило українське козацтво – старовинне явище, що завжди було, є і буде символом української нескореності, волелюбства та боротьби за незалежність, що досі триває. Саме воно остаточно сформувало український етнос і є складовою наших правових традицій, завдяки яким ми може з'ясувати особливості нашої правової культури, актуальність дослідження якої стрімко зростає. Так само стрімко 5 століть тому розвивалося українське козацтво, лави якого постійно поповнювалися. Унаслідок цього на Запоріжжі сформувалася своєрідна правова система, що була необхідністю в умовах постійного ворожого оточення та воєнних дій, коли Січ могла існувати лише за відсутності внутрішніх суперечок. Саме тому найбільшого розвитку в січовому праві набула сфера кримінально-правового регулювання.

Метою роботи є дослідження правової спадщини козацтва, визначення характеру, сутності і особливостей кримінального права

Запорізької Січі, зв'язку між його правовими засадами і конкретними потребами тогочасного суспільства.

Кримінальне право козаків, що базувалося винятково на засадах звичаєвого, славиться досить суворими законами. На думку Д. Яворницького, це зумовлювалося тим, що їхні лави часто поповнювали люди сумнівної моральності, відсутність жінок означала відсутність їх зм'якшуючого впливу на козацькі звичаї, а постійні війни вимагали підтримки твердо встановленої дисципліни. Тому мета покарань в основному полягала у залякуванні та відплаті за скоєне¹. Це підтримувало порядок у козацькому середовищі та служило своєрідною профілактикою для тих, хто бажав оволодіти козацьким ремеслом.

Палітра козацького кримінального права передбачала досить широкий перелік злочинів, якими вважалася шкода, заподіяна життю, здоров'ю, майну, честі особи або всьому запорізькому товариству. Залежно від об'єкта злочину, їх умовно поділяли на військові, службові, злочини проти порядку управління і суду, проти особи, проти власності та проти моралі. Розрізняли також умисні, необережні та випадкові злочини².

Покарання на Запорізькій Січі мали публічний характер – вирoki виносилися й виконувалися на площі привселюдно. Це відбувалося тому, що це вважалося пересторогою для інших козаків і велика роль у винесенні вирoku та його виконанні належала безпосередньо козацькій громаді.

Досить широко у козацтві застосовувалася смертна кара, яка поділялася на просту і кваліфіковану. Остання ж, в свою чергу, виділяла кваліфіковану насильницьку, яка супроводжувалася стражданнями винного ще до позбавлення його життя, й кваліфіковану обрядову, що поєднувалася з різноманітними принизливими ганебними обрядами й церемоніями. Найжорстокішою стратою вважалося закопування злочинця живим у землю: так карали того, хто позбавляв життя свого побратима. Повішання застосовувалося в своїй більшості за майнові злочини й рідше за злочини проти честі. Проте за козацьким звичаєм, від покарання можна було врятуватися, якщо якась дівчина мала бажання вийти заміж за зловмисника. Шибениці споруджувалися в кожній паланці, на великих дорогах, поза межами міст і сіл, а іноді злочинців вішали просто на деревах чи там, де було скоєно злочин. Засудженого садили верхи на коня, підводили під шибеницю, накидали на його шию петлю, після чого відганяли коня, залишаючи злочинця в петлі. Також підвішували за ноги, або ж використовували металевий гак. В таких випадках під ребра засудженому застромляли гострий гак, підвішували і залишали в такому положенні, поки його тіло не розкладалося і не розсипалися кістки, на пострах іншим. Ще одним давнім видом смертної кари було посадження на

1 Яворницький Д.В. Історія запорозьких козаків в 3-х. Т. І. К., 1990. С.190

2 Тараненко М. Г. Запорізька Січ – зародок української козацької держави. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право. Випуск 3 (19), 2013. С. 118

кіл. Професор Сергєєвський описав це наступним чином: «В землі закріплювався вертикальний кіл з загостреним верхнім кінцем чи металічним наконечником. Злочинця, з зв'язаними назад руками, садили на нього зверху. Під тяжінням тіла кіл входив в внутрішності все глибше і глибше і накінець, висовувався назовні чи в спину, між лопатками, чи спереді в груди». За словами сучасників, деякі посажені на кіл мучились день, а то і два, якщо кіл не потрапляв одразу в серце. При цьому жертва могла зберігати повну свідомість і нерідко піддавалася допиту. Архівні документи 1700 року говорять про те, що в запорожців допускалося утоплення, але воно застосовувалося досить рідко і допускалося лише при загальному обуренні війська проти ненависної всім козакам людини. Також на Січі практикувалися розстріли та відрубання голови. Найсуворіше покарання вело за собою пияцтво під час походів, що завжди вважалося одним із найтяжчих злочинів. П'яного під час морського походу викидали за борт, а під час суходільного – прив'язували до коня і ганяли степом, доки винуватий не помирав. На Січі страчували також тих осіб, що не підкорялися рішенню більшості при вирішенні будь-яких питань на загальновійськовій раді чи відмовлялися від запропонованої їм посади кошового отамана. У цих випадках страта непокірних мала характер радше народної розправи, а не смертної кари в її юридичному розумінні. Смертним вироком каралося також приведення на Січ жінок та знімання з шибениці чи кола трупа страченого злочинця. За всього розмаїття каральних санкцій звичай не передбачав судових виконавців, а в разі страт – катів. Так як козацтву не личило бруднити руки кров'ю беззбройної жертви, страта доручалася іншому засудженому на смерть. Проаналізувавши характер таких покарань, можу сказати, що їх сутність в першу чергу полягала в тому, аби відвадити решту козацького товариства від здійснення найбільш суспільно небезпечних злочинів і тримати під контролем наміри тих, хто намагався піти проти січового правопорядку.

Досить суворими були тілесні покарання, які поділялися на болючі та калічніцькі, такі як ламання рук та ніг, відсіканні носа, вух, кінцівок, і таврування. Найпопулярнішою стратою у козаків було забивання киями біля ганебного стовпа. Так чинили з тими, хто вчинив крадіжку або сховав украдені речі, дозволяв собі перелюбство, содомський гріх, побої, насильство, дезертирство. Ганебний стовп стояв на січовій площі біля дзвіниці, а біля нього завжди лежала в'язка сухих дубових палиць. Злочинця приковували до ганебного стовпа і тримали там, поки він не відплачував за скоєне. В такому положенні злочинець міг залишатися до п'яти діб, але найчастіше складалося так, що вже за першу добу злочинця вбивали насмерть, після чого його майно відбирали. Проте траплялося й так, що засуджений, простоявши кілька діб прикутим до ганебного стовпа, звільнявся, не отримавши жодного удару. Іноді покаранням киями заміняли смертну кару: в таких випадках у покараного відбирали худобу й

рухоме майно, причому одну частину худоби віддавали військові, другу – паланковому старшині, а третю частину і все рухоме майно винного – його дружині й дітям, якщо той був одруженим¹. Тут хочу поставити акцент на тому, що відсутність прямого засудження до смертної кари і застосування тілесних покарань не гарантували того, що після виконання вироку підсудний завжди залишався живим, адже основну роль тут відігравала воля козацької громади. Варто додати, що запобігти здійсненню злочинів допомагала не лише суворість покарань, а й осуд та зневага зі сторони товариства, яка в подальшому беззаперечно впливала на життя засудженого.

За зневагу до начальства й грошовий борг застосовували прив'язування до гармати на площі, за злочинство й гайдамацтво – шмагання нагаєм під шибеницею. Також застосовували заслання у Сибір, яке, зрештою, діяло лише в останні часи історичного існування запорізьких козаків. Крім усього цього, перекази старців вказують ще на один вид тілесних покарань у запорізьких козаків – перетин різками і можливість вирішувати взаємну сварку дуеллю. Ув'язнення як вид покарання застосовувалося тільки як тимчасовий захід, до остаточного розслідування справи або ж до виконання смертного вироку².

Застосовувалися також покарання, спрямовані на обмеження козацьких свобод. Наприклад, за вчинення дрібних правопорушень передбачалося обмеження певних прав, зокрема накладалася заборона на зайняття виборних козацьких посад. Бачимо, що навіть дрібні проступки членів козацької громади не залишалися без уваги і ставили свій відбиток на подальшому житті правопорушників.

Звичайне право Запорозької Січі мало у своєму арсеналі інститут помилування чи пом'якшення покарання, що здійснювалося козацькою радою. У разі поручництва авторитетних осіб на Січі, суд міг припинити виконання вироку за умови недопущення в подальшому з боку засудженого кримінальних злочинів. При розслідуванні кримінальних справ нерідко застосовували тортури, від яких звільняли шляхту, духовенство, урядовців, божевільних, старих, малолітніх, вагітних, так само як і пом'якшували покарання щодо них³. Це говорить про те, що в кримінальному праві козацтва, незважаючи на його жорстокість, були присутні принципи гуманізму та співчуття.

Отже, бачимо, що принципи тогочасного кримінального права повністю задовільняли потреби січової громади. Поширене застосування смертної кари, тілесних покарань і певних обмежень, було необхідною умовою для дотримання правопорядку та дисципліни в січовому

1 Тараненко М. М., Тараненко М. Г. Правовідносини, судоустрій, злочини та покарання на запорозькій січі. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право. Випуск ¾ (34/38), 2017. С. 121

2 За що і як карали на Січі. Інтернет-ресурс. URL: За що і як карали на Січі (kampot.org.ua)

3 Тараненко М. Г. Запорізька Січ – зародок української козацької держави. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право. Випуск 3 (19), 2013. С. 118

середовищі, що перебувало в умовах численних війн та постійного поповнення козацьких лав. І незважаючи на суворість кримінального права запорожців, воно передбачало інститут помилування, що було ознакою дотримання певних принципів гуманізму. Члени козацької громади розуміли, що її твердість і цілісність на пряму залежить від суворого обмеження особистого свавілля, тому корилися неписаним січовим законам, які забезпечувалися не державним примусом, а духом козацького народу, його звичаями, менталітетом та правосвідомістю. Козацтво усвідомлювало, що це було необхідністю для боротьби за особисту свободу і за свободу народу, яку з такою ж рішучістю і непохитністю досі відстоюють українські захисники.

Соболева Анастасія Андріївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА СКІФІВ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

Скіфія – одне з перших державних утворень на території нашої країни, яке виникло VII—III ст. до н. е у степових районах Північного Причорномор'я. Як на той час, скіфи мали досить процвітаючу державу із розвиненими ремеслами, землеробством, торгівлею, особливим державним та суспільним ладом, специфічними релігійними обрядами та віруваннями і, звісно, визначну роль в устрої цієї держави посідала своєрідна правова система.

Вивчаючи напрацювання давньогрецького вченого-історика Геродота, який чималу увагу надав дослідженню саме скіфського життя та побуду, зокрема в одній з книг праці “Історія”, більшість дослідників дійшли висновку, що визначну роль у скіфському праві займав саме звичай, який правлячі особи перетворювали відповідно до своїх інтересів у звичаєве право¹.

Як відомо, звичай є не просто одним з головних джерел сучасного права, а й довгий час вважався єдиним цим джерелом. Тому дослідження звичаєвого права скіфів є важливим аспектом і великим кроком для встановлення істинного походження права, не лише в загальному розумінні, а й для України зокрема.

Метою роботи є дослідження того, яке місце мав звичай у праві скіфів і як сильно він впливав на весь правовий устрій цього народу загалом і на сучасність надалі.

Питанню звичаєвого права скіфів певну увагу приділяли Т. Ніколаєнко, О. Гавриленко, М. Г. Тараненко, М. М. Тараненко,

1 Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2004. №3. О. Славський Суспільно-політичний лад Скіфського царства С. 65.

В. Олексієнко, Л. Залізняк та деякі інші науковці, але, на жаль, питання звичаю в правовій системі скіфів було висвітлено недостатньо.

Найпершим дослідником скіфів був, вже вищезгаданий, вчений Геродот, він вказував на те, що скіфи досить негативно ставилися до запозичення звичаїв інших народі (особливо еллінів), але не можна не згадати, що скіфи мали дуже розвинену торгівлю, яка завжди так чи інакше впливала на розвиток усіх держав.¹ На сьогоднішній день визначити автентичність звичаїв цього народу складно, тому що неписьменність скіфів фактично унеможлиблює визначення першоджерел їх звичаїв.

У VII – VI ст. до н. е. в скіфському суспільстві починають проявлятися ознаки розкладу родового ладу. Це проявляється не лише в класовій диференціації, а й у формуванні особливих державних об'єднань на території Скіфії (скіфів царських, скіфів-кочівників, скіфів-землеробів, елліно-скіфів, скіфів-хліборобів). Найвеличнішими з них були скіфи царські, наслідком чого стала концентрація законодавчої, розпорядчої та міжплемінної влади саме в руках цього класу.

Даючи оцінку скіфському царству, вчені вважають, що це була кочова імперія на зразок східної деспотії із сильними рабовласницькими тенденціями.² З цим твердженням можна погодитись, але все ж до уваги також потрібно взяти і правовий устрій Скіфії. Що стосується правової системи, то вона складалася зі звичаїв, постанов царів, рішень народних зборів та ради старійшин³, а також демократичного органу – військових зборів, які приймали рішення від імені усіх скіфів⁴. Отож, не можна стовідсотково стверджувати, що влада Скіфії мала повністю деспотичних характер, противагою цьому твердженню є саме правовий устрій.

Правові звичаї часто закріплювалися і в культових обрядах – похованні, побратимстві тощо. Скіфи віддавали велику шану богам, називаючи їх царськими скіфами.⁵ І хоч ці обряди мали релігійний характер, для сучасної людини вони можуть здатися досить жорстокими (звичай пити кров першого ворога, знімання шкіри з голови ворога і подальше її використання, чаші для вина з черепів найненависніших ворогів, тощо.), мали місце і жертвоприношення, хоча для істориків це суперечливе питання, але відрубані руки під час розкопок скіфських курганів, все ж, зустрічались. Та все це можна пояснити військовим

1Ніколаєнко Т. Б. Звичаєве право скіфської держави Т. Б. Ніколаєнко Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 8. С. 54.

2Тараненко, М. Г. Перші державні утворення на території України М. Г. Тараненко, М. М. Тараненко Вісник НГУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право: збірник наукових праць. 2016. № 1/2 (29/30). С. 181

3Ніколаєнко Т. Б. Звичаєве право скіфської держави Т. Б. Ніколаєнко Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 8. С. 53-54.

4Тараненко, М. Г. Перші державні утворення на території України М. Г. Тараненко, М. М. Тараненко Вісник НГУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право: збірник наукових праць. 2016. № 1/2 (29/30). С. 181

5Ніколаєнко Т. Б. Звичаєве право скіфської держави Т.Б. Ніколаєнко Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 8. С. 54.

характером скіфського народу. В ті часи, сильне і, навіть, жорстоке військо – єдиний можливий варіант виживання і розбудови держави. А такі кровопролитні звичаї нерідко зустрічались і в інших племенах.

Певного нормативного закріплення системи покарань або чіткої класифікації розправи над правопорушниками у скіфів не спостерігається. Судді призначали міру покарання на власний розсуд, що, звісно, є недоліком для будь-якої судової системи, але цей факт можна виправдати хоча б неписьменністю племені скіфів, тобто можливості систематизувати і документувати систему покарань не було.

Найнебезпечнішими вважалися злочини проти царя, замах на життя можновладця, непокора царському наказові, що каралися скіфами на смерть. Жорстоко переслідувалося нехтування законами, порушення звичаїв та боговідступництво.¹

Беручи до уваги патріархальний устрій скіфського життя та нерідко практику багатоженства, варто згадати, що жінки у Скіфії не мали жодних прав на спадщину, а вдова разом з усім майном переходила під опіку родичів², що нерідко в різних формах застосовувалось у Стародавній Греції, Стародавній Індії, Стародавньому Римі, тощо. А іноді жінку взагалі вбивали і ховали разом із чоловіком. Все це пояснюється, знову ж таки, релігійними віруваннями і звичаями скіфів.

Взагалі, жінки довгий час мали набагато звуженішу низку прав, порівняно із чоловіками. Започаткували це аж ніяк не Скіфи, але безумовно, цей факт поставив відбиток на подальший розвиток шлюбно-сімейного права і права в цілому на теренах нашої держави аж до сучасності, бо жінкам навіть донині необхідно відстоювати свої інтереси і права в суспільстві, які часто є обмеженішими, ніж у чоловіків.

У висновку варто зазначити, що деякі дослідники вважають, що скіфи одні із перших мали поділ влади на гілки законодавчої, розпорядчої та судової³. Але фактично, вся ця влада належала царю, хоч і певним чином обмежувалась народними та військовими зборами, а також радою племені.

В часи скіфів ще не було чіткої регламентації і визначення відповідності покарань щодо правопорушень, злочини проти царя були найстрашнішими, тому говорити про справедливість у праві поки зарано, до того ж релігія мала великий вплив на судову систему та систему покарань. Тому тодішнє право можна вважати зародком нашої сучасної правової системи. Та все ж, якщо брати до уваги етап прогресу людства в той час та неписьменність скіфів, їх правовий устрій був досить розвиненим порівняно з іншими племенами.

1 Іванов В. М. І 20 Історія держави і права України: підручник. В.М. Іванов К. КУП НАНУ, 2013. С.34

2 Іванов В. М. І 20 Історія держави і права України: підручник. В.М. Іванов К. КУП НАНУ, 2013. С.34

3 Ніколаєнко Т. Б. Звичаєве право скіфської держави Т. Б. Ніколаєнко Бюлетень Міністерства юстиції України. 2014. № 8. С. 55.

Скіфія як одне з найперших державних утворень на нашій території безумовно мала вплив на подальший розвиток права аж до сучасної України, зокрема поставила відбиток на судовій і правовій системі нашої країни. Так як звичай був основою права і судочинства цього племені, то теза про те, що звичай є джерелом нашого сучасного права набуває все більше істинного характеру.

Тримбашевська Христина Миколаївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРАВО ЛЮДИНИ НА ЕВТАНАЗІЮ: ЗА ЧИ ПРОТИ?

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Гоцуляк Ю.В.)

В епоху бурхливого розвитку інформаційних і комп'ютерних технологій та сфери медицини, якнайкраще реалізуються найрізноманітніші прагнення людини. Значно розширюються можливості людини, які надають альтернативні шляхи у виборі її поведінки. Ці події є логічним процесом безперервного розвитку суб'єктивних прав особи, які відображаються в доктрині четвертого покоління прав людини. Проте серед науковців точаться дискусії щодо того, які права варто відносити до «новітнього» четвертого покоління прав людини, яке досі перебуває у стадії активного розвитку та потребує обґрунтованих досліджень.

Зрозуміло, що й сьогодні у багатьох країнах світу залишається дискусійним та відкритим питання визнання прав четвертого покоління та меж їх застосування. Україна не є винятком. Однак посиленої уваги потребує, все-таки, окреме із зазначених прав, зокрема, право на евтаназію. Оскільки, як правильно зауважує більшість у наукових колах, воно є тісно пов'язане із правом на життя¹.

Мета роботи полягає в дослідженні сутності права людини на евтаназію та його переваг і недоліків для людства в цілому.

Дослідженню питань евтаназії присвячувала свої праці низка вчених, серед яких – Д. Бондаренко, С. Бородін, Т. Вергелес, В.Ворона, В.Глушков, В. Гришук, Ю. Дмитрієв, М. Малєїна, А. Маліновський, О. Мірошніченко, С. Рудєва, В. Селіванов та деякі інші науковці.

Вперше цей незвичний термін евтаназія у своїй видатній праці «Advancement of Learning» вжив англійський філософ XVII ст. Френсіс Бекон для позначення «легкої» безболісної смерті, який давав визначення евтаназії як: «...борг медика не тільки в тому, щоб відновлювати здоров'я, а й у тому, щоб пом'якшувати страждання, викликані хворобою..., а якщо

1 Дзебчук А.В., Ігнатова А.В. Четверте покоління прав людини: проблемні аспекти впровадження окремих з них в Україні. *Науковий журнал «Молодий вчений»*. 2019. № 11(75). С. 19-23

недуга визнана невиліковною, лікар повинен забезпечити пацієнтові легку і мирну смерть, бо немає на світі блага більшого, ніж подібна евтаназія¹.»

Сучасна наука пропонує далеко не одне визначення поняття «евтаназія». Наприклад, у Британській енциклопедії евтаназія тлумачиться як «милосердне вбивство» (Mercy killing) – дія чи практика, спрямована на отримання безболісної смерті осіб, які страждають від болю під час невиліковних хвороб чи фізичних розладів². Також Ю. Павлова обґрунтовано та влучно звернула увагу на те, що аналіз категорії «евтаназії» саме для юриста не може обмежуватися лише значенням «легка, безболісна смерть»; тут велике значення має те, що така смерть відповідає внутрішній волі й волевиявленню помираючого (його родичів) і відбувається за допомогою медичного працівника³.

Існують різні наукові класифікації евтаназії. Залежно від поведінки медичного працівника, евтаназія поділяється на активну («метод наповненого шприца», позитивна евтаназія – це введення хворому лікарських або інших засобів та препаратів, а також інші дії, які спричиняють швидку та безболісну смерть) та пасивну («метод

відкладеного шприца», негативна евтаназія – процедура незастосування засобів та невиконання медичних маніпуляцій, що прискорює настання біологічної (природної) смерті)⁴.

Першою країною, яка легалізувала активну і пасивну евтаназію в Європі, були Нідерланди. За неофіційними даними евтаназія в ній здійснювалася за домовленістю між пацієнтами та лікарями ще з 1984 р⁵. 10 квітня 2001 р. верхня палата парламенту Нідерландів ухвалила закон («Toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding»), який звільняє від кримінальної відповідальності лікарів, що допомагають хворим піти з життя⁶.

Загалом наразі евтаназія визнана лише в декількох країнах світу: Бельгії, Канаді, Люксембурзі, Німеччині, Нідерландах, Швейцарії, Португалії, Колумбії, частині Австралії, деяких штатах США. Англія, Франція, Узбекистан, Грузія взагалі відмовилися від легалізації «блаженної смерті». В інших країнах світу, в тому числі й країнах СНД, евтаназія знаходиться поза межами правового регулювання та більшість країн світу кваліфікують евтанзію як правопорушення або злочин.

1 Хімченко С. А. Доктринальні підходи до проблеми легалізації в Україні. *Актуальні проблеми держави і права*: зб. наук. праць. 2010. №55. С. 225–233.

2 Encyclopedia Britannica: CD 97. Chicago. cop. 1997

3 Павлова Ю.В. Проблеми евтаназії в праві. *Здоровий сенс*. 2005. №3(36)

4 Місюра Л., Лисенков М. Легалізація евтаназії: за чи проти. *Вісник національної академії прокуратури України*. 2016. № 4(46). С. 98-104

5 Ворона В. Право на евтаназію як складова права людини на життя. *Право України*. 2010. №5. С. 199-204.

6 Заборовський В. Евтаназія: гідна смерть чи вбивство: юридичні аспекти в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. №1. С. 61–63.

Варто зауважити, що в чинному законодавстві України закріплена норма щодо питання евтаназії, яка міститься в ч. 7 ст. 52 Основ законодавства України про охорону здоров'я. Вона говорить, що медичним працівникам забороняється здійснення евтаназії – навмисного прискорення смерті або умертвіння невиліковно хворого з метою припинення його страждань¹. Ця норма конкретно вказує, що евтаназія в Україні визнається незаконною.

До того ж вчинення такого злочину як евтаназія кваліфікується за ч. 1 ст. 115 КК України як простий склад вбивства. Санкція ч. 1 ст. 115 ККУ за умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині передбачає позбавлення волі на строк від семи до п'ятнадцяти років. Тому суд, призначаючи міру покарання особі, яка вчинила евтаназію над хворим, може керуватися лише даною статтею². Отже, українське законодавство забороняє як активну, так і пасивну евтаназію та відносить її до злочинів.

Наведемо аргументацію прибічників та противників «легкої смерті». Узагальнення наукових позицій прихильників легалізації евтаназії дає змогу визначити такі основні аргументи:

1) право на життя включає і право на смерть, яке полягає у можливості людини свідомо та добровільно в обраний момент піти з життя обраним та доступним їй способом;

2) відмовляючи людині у праві на смерть, держава і суспільство тим самим обмежує її у свободі;

3) незастосування евтаназії в окремих випадках порушує право пацієнта на повагу гідності;

4) безнадійно хвора людина могла би стати донором органів для пацієнтів, яким необхідна трансплантація;

5) економічно доцільним є збереження засобів, що витрачаються на підтримання життя безнадійно хворих пацієнтів, які не бажають продовжувати життя. Ці засоби могли би бути використані на лікування хворих, які мають шанс на одужання;

Протилежні позиції, які обґрунтовують недоцільність законодавчої легалізації евтаназії, можна сформулювати наступним чином:

1) людське життя недоторканне, тому евтаназію не можна застосовувати ні за яких медичних, соціальних чи етичних обставин. Ніхто не має права позбавляти іншу людину життя, яке повинно підтримуватися до природної смерті;

2) легалізація евтаназії призведе до криміналізації медицини, оскільки буде мати місце зловживання лікарів, родичів, інших зацікавлених осіб. Наприклад, у Нідерландах легалізована евтаназія не

1 Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 року № 2801- XXI.1993. № 4. Ст. 19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text>

2 Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

усунула, а навпаки – загострила проблему «гарно задокументованих загадкових смертей»;

3) практика введення евтаназії неминуче матиме діагностичні помилки, які завжди мають місце в лікарській практиці;

4) рішення про евтаназію може бути поспішним і невваженим;

5) поняття «безнадійний стан» та «хворий, що помирає» є оціночними та суб'єктивними;

6) з погляду християнства людське життя – це дар Божий, яким ми не можемо розпоряджатися на власний розсуд;

7) легалізація евтаназії призведе до поширення у суспільстві принципів цинізму, нігілізму та моральної деградації свідомості, оскільки з погляду суспільної моралі усе узаконене вважається таким, що заохочується державою;

8) вбивство ніколи не буде гуманним, оскільки гуманізм допомагає людині вижити, а не померти;

9) почавши з добровільної евтаназії, суспільство може перейти на примусову, бо зникне уявлення про недоторканність людського життя;

10) евтаназія може перетворитися на засіб умертвіння тяжко хворих пацієнтів з метою економії грошових коштів, які витрачалися б на утримання та лікування таких осіб;

11) легалізація евтаназії може гальмувати розвиток медицини, зокрема, призведе до зменшення темпів розробок методів діагностики, реанімації, знеболювальних препаратів, засобів для лікування невиліковних захворювань тощо;

12) легалізація евтаназії посилить недовіру населення до якості медичного обслуговування та системи охорони здоров'я, оскільки медичні працівники в своїх діях будуть спрямовані не на полегшення страждань хворого, а на їх припинення. Матиме місце нехтування своїми обов'язками медичним персоналом та випадки несумлінності в наданні медичної допомоги. До того ж матиме місце порушення клятви лікаря, оскільки він, даючи клятву, зобов'язується не зашкодити хворому¹.

Отже, можна дійти висновку, що евтаназія за своїм змістом складне явище, проте актуальне. Воно вимагає докладного, продуманого підходу та подальших досліджень. Підтвердженням цього є різні погляди науковців на окреслену проблему. Всі зазначені вище аргументи як «за», так і «проти» легалізації евтаназії є доволі переконливими, проте для України евтаназія є категорично недопустимою, оскільки матиме чимало негативних наслідків. Це, зокрема: деморалізація суспільства, криміналізація медицини, примусова евтаназія (наприклад, з метою економії коштів на утримання самотніх людей похилого віку, інвалідів, хворих на рак та СНІД), призупинення розвитку медичної науки,

1 Місюра Л., Лисенков М. Легалізація евтаназії: за чи проти. *Вісник національної академії прокуратури України*. 2016. № 4(46). С. 98-104

несумлінність медичного персоналу у виконанні медичних обов'язків тощо. Переконаємось, що аргументів «проти» набагато більше. Тому на сьогодні більшість країн світу не визнають евтаназію або не поспішають легалізовувати її у межах своїх кордонів. Бо чи вважається гуманним вбивство, коли гуманізм допомагає людині вижити, а не померти?

Христюк Діана Володимирівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРАВОВЕ СТИМУЛЮВАННЯ

ЯК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: МЕТА ТА ФУНКЦІЇ

(науковий керівник – д.ю.н., професор Михайліна Т.В.)

Досліджуючи матеріальні та духовні цінності індивіда в контексті юридичного (позитивного) права важливо знати, що останнє встановлює межі можливої та необхідної поведінки для особи, виступає критерієм свободи, рівності та справедливості окремо взятої особистості по відношенню до іншої, а також здійснює стимулюючий вплив на свідомість та поведінку людини виключно через правомірні механізми, гарантовані з боку держави. Тому, окрім елементів механізму правового регулювання, які формують вихідний рівень правового впливу на суспільні відносини, існує його більш глибокий рівень, що показує початок правового регулювання.

Мова йде про такі основні засоби права, як стимули та обмеження, оскільки вони є елементами правової дійсності і безпосередньо відображають, втілюють, і так би мовити передають соціальні та духовні потреби суспільства. Важливість даного питання підкреслювали ще представники дореволюційної юридичної науки початку ХХ ст., які внесли суттєвий вклад у вивчення мотивів та стимулів людської поведінки (Н.М. Коркунов, Б.А. Кістяківський П.І. Новгородцев, Л.І. Петражицький, Г.Ф. Шершеневич та ін.). Пізніше проблему правового регулювання суспільних відносин описували доволі нечасто, проте, зазначена тема ніколи остаточно не залишалася без уваги. Однак, не звертаючи уваги на кількість робіт, присвячену правовому стимулюванню та стимулам у праві, можна стверджувати, що й досі у сучасній юридичній науці відсутня єдина ідея стимулювання у праві, відсутній неподільний погляд на визначення правового стимулу.

Правові стимули мають свою мету та функції, як і усі елементи права. У разі правового стимулювання суб'єкт стимулювання здійснює безпосередній і цілеспрямований правовий вплив на поведінку особи. Останній при цьому використовує всі можливі правові засоби (правові стимули), щоб спонукати особу до певної поведінки. За словами

С.С. Огірок, стимулюються всі рухи суб'єкта, призначені для отримання бажаного результату в процесі стимулювання об'єкта¹.

З іншої сторони, мета полягає у вихованні суспільно активного суб'єкта, здатного підвищувати духовний і матеріальний добробут у вузькому (власний) і широкому (суспільство) значеннях цього слова². Можна погодитися, що здійснення виховного впливу на суб'єкта формує його підготовку та навички до соціально позитивної поведінки. Однак, не зовсім коректно приписувати призначення правового стимулювання лише освіті.

Суть правового стимулювання полягає в тому, що правовий вплив – це не тільки правова поведінка в процесі її формування, а й досягнення певної мети. У процесі правового стимулювання особа має можливість вибору між різними діями (дія, бездіяльність). Таким чином, метою стимульного впливу з боку менеджера (стимула) є відбір людей (стимула) для бажаної для нього поведінки.

Наприклад, у виробничому процесі керівник (стимулюючий агент) хоче отримати високоякісний продукт, а отже, отримати прибуток від діяльності підлеглих (стимулятор). З цією метою він надає останньому певні пільги (правові стимули), враховуючи потреби та інтереси працівника. У свою чергу, працівники своєю діяльністю хочуть служити власним інтересам. Відповідно, якщо інтереси працівника відповідають меті (правовому стимулу), яка може його задовольнити, він виконає поставлене керівником завдання. Таким чином, кожен суб'єкт у цих правовідносинах переслідує власні цілі: керівник – отримання прибутку, підлеглі – обслуговування власних інтересів та отримання певних стимулів. Однак цілі керівників і підлеглих можуть збігатися. Це можливо, наприклад, якщо працівник отримує частину прибутку підприємства. У цьому випадку їхньою спільною метою буде виробляти якісну продукцію і отримувати прибуток від їх реалізації.

Правове стимулювання має задовольняти потреби, інтереси та мотиви суб'єкта, інакше воно не викличе інтересу суб'єкта, а також не може бути засобом спонукання особи до вчинення певної правової дії. Цю позицію підтримують багато інших вчених. Зрештою, шлях до ефективного управління людиною лежить у розумінні її потреб і стимулів. Тільки знаючи, що спонукає людину діяти, і які мотиви її діяльності, можна розробити систему ефективних форм і методів управління. Зокрема, автори, аналізуючи правила оплати праці, констатують, що «забезпечення правової охорони заробітної плати є дуже важливим для забезпечення зацікавленості працівника в результатах праці»³.

1 Огірок С.С. Потреби і стимули як системоутворюючі фактори розвитку особистості. Луганськ, 2000. 20 с.

2 Мирошник С.В. Теория правового стимулирования: дис.... доктора юрид. наук. Ростов-на – Дону, 2003. 380 с.

3 Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. Москва: Юрист, 2004. 250 с.

Крім мети, обсягу визначення сутності та змісту стимулюючої дії права на суспільні відносини в теорії правового стимулювання є також функції. Однією із головних функцій правового стимулювання є мотиваційна функція. Її суть полягає у тому, що процес стимулювання поведінки особи базується на її потребах і виникаючими на їх основі інтересах. Мотивація здійснюється за рахунок заздалегідь обіцяних позитивних наслідків, які зазвичай законодавчо закріплені, однак, за особою залишається право вибору варіанту поведінки.

Слід серед спеціальноюридичних функцій правового стимулювання виділити регулятивну функцію. У теорії права регулятивна функція спрямована на упорядкування суспільних відносин шляхом встановлення правил поведінки їх учасників¹. У здійсненні регулятивної функції особливого значення набуває конституційне закріплення форм власності і основних політичних інститутів, що існують у суспільстві. Суспільні відносини, таким чином, вводяться правом у певні рамки. Функція правового регулювання може бути спрямована на впорядкування і розвиток суспільних відносин, на визначення конкретних напрямків поведінки людей, реалізацію ними своїх прав і обов'язків.

Отже, слід зрозуміти, що метою правового стимулювання є встановлення і формування у суб'єктів правомірної поведінки задля досягнення бажаного стимулу, в результаті чого досягаються відповідні результати, задовольняються як власні, так і суспільні потреби та інтереси. Щодо функцій, доречно буде зробити висновок, що система функцій досить розгалужена, дозволяє чітко й доцільно зрозуміти і розібрати всі сторони правового стимулювання. І саме функції визначають основне завдання цієї діяльності, оскільки детально конкретизують напрямки впливу стимулювання.

1 Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права: навч. посібник. Київ: „Юрисконсульт”, 2006. 355 с.

СЕКЦІЯ 2

КОНСТИТУЦІЙНЕ, МІЖНАРОДНЕ ТА КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

Айзенко Єлизавета Михайлівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОГО РОЗШУКУ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)

Чинний КПК України, як і інші нормативно-правові акти, не містить поняття «міжнародний розшук» та не визначає процесуальний порядок оголошення особи в міжнародний розшук в рамках кримінального провадження, не дивлячись на те, що відповідне словосполучення вказується у низці його статей (ч. 5 ст. 139; ч. 2 ст. 297-1; п. 4 ч. 2 ст. 297-2; ч.ч. 1, 3 ст. 297-4; ч. 3 ст. 323 КПК України). Різні аспекти міжнародного осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, досліджували вітчизняні й іноземні науковці: Ю. П. Алєнін, О. М. Бандурка, Б. І. Бараненко, І. В. Басиста, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, В. Д. Берназ, В. І. Васи́линчук, В. І. Галаган, Е. О. Дідоренко, О. Ф. Долженков, А. Я. Дубинський, А. В. Іщенко, Л. В. Максимів та ін. Дослідники з питань міжнародного розшуку вказують на спірні питання стосовно визначення моменту оголошення підозрюваного в розшук; неоднозначні підходи судів до цього питання також свідчать про актуальність обраної теми. Мета полягає в уточненні порядку оголошення особи в міжнародний розшук.

Згідно зі ст. 281 КПК України, якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме або особа перебуває за межами України та не з'являється без поважних причин на виклик слідчого, прокурора за умови його належного повідомлення про такий виклик, слідчий, прокурор оголошує його розшук¹.

Крім КПК України, питання, пов'язані з міжнародним розшуком в тій чи іншій мірі регулюють наступні нормативно-правові акти: Інструкція про порядок використання правоохоронними органами України інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції – Інтерпол, Інструкція про порядок здійснення міжнародного співробітництва з питань взаємної правової допомоги, видачі правопорушників (екстрадиції), передачі (прийняття) засуджених осіб, виконання вироків та інших питань міжнародного судового співробітництва у кримінальному провадженні під час судового провадження»; Закони України «Про Службу безпеки України», «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про національну поліцію»,

¹ Кримінальний процесуальний кодекс : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3069>.

«Про Прокуратуру», «Про Державне бюро розслідувань», «Про оперативно-розшукову діяльність» та інші. Міжнародний розшук, крім національного законодавства, також здійснюється на підставі міжнародних договорів (конвенцій, угод, пактів).

Учені О. Н. Карпов, О. В. Калиновський, І. І. Йовенко вважають, що розшук, відповідно до вітчизняного кримінального процесуального законодавства України, здійснюють у трьох формах: державній, міждержавній, міжнародній.

Поділ розшуку на «міждержавний» та «міжнародний» є сумнівним, оскільки «міждержавний» стосується певного кола держав, а термін «міжнародний» використовують для відображення зв'язку між країнами, народами, синонімом якого може бути «інтернаціональний», тобто поняття «міждержавний» є значно вузьчим, ніж «міжнародний», а тому міждержавний розшук охоплений терміном «міжнародний розшук». На практиці розмежування розшуку на такі види, як «міждержавний» і «міжнародний», призводить до затягування процедури розшуку й браку єдиного обліку розшукуваних осіб. Для подолання означених проблем І. В. Басиста, В. І. Галаган, О. М. Калачова, Л. В. Максимів пропонують об'єднати ці заняття загальною назвою «міжнародний розшук» з єдиним центром обміну інформацією Міжнародної організації кримінальної поліції-Інтерпол².

Визначення міжнародного розшуку дано Д.О. Компанійцем з переліком основних ознак: 1) одночасно оголошується, проводиться і припиняється у країнах – членах Інтерполу, 2) та репрезентує сумарну сукупність розшукових заходів і дій, що проводяться на території кожної держави силами її кримінальної поліції; 3) з дотриманням національних правових норм та відомчих нормативно-правових актів за дорученням компетентної служби Генерального секретаріату вказаної міжнародної організації та за її координаційної участі³.

Більш повним, на наш погляд, сформулювали поняття міжнародного розшуку Т.С. Зеленюк та С.П. Пекарський, які зазначили, що міжнародний розшук є окремою функцією міжнародних організацій (Інтерполу), національних органів юстиції, правоохоронних органів (залежно від організації ОРД, досудового слідства та міжнародного співробітництва у конкретній державі), що являє собою комплекс оперативно-розшукових заходів та слідчих дій, які проводяться на території двох чи більше держав, координуються міжнародними спеціалізованими організаціями або уповноваженими органами держав та проводяться відповідно до норм

2 Басиста І. В., Галаган В. І., Калачова О. М., Максимів Л. В. Міжнародний розшук та видача особи, яка вчинила кримінальне правопорушення : навч. посіб. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2016. 277 с.

3 Компанієць Д. Історико-правовий аспект розшукової функції у діяльності поліції. Право України. 2003. №1. 142 с.

міжнародного та національного права, закріплених у законодавчих нормативно-правових актах⁴.

Виходячи з Інструкції про порядок використання правоохоронними органами України інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції – Інтерпол проаналізуємо порядок початку оголошення особи в міжнародний розшук.

Використовуючи систему міжнародного розшуку в межах Інтерполу правоохоронні органи України мають можливість одержати інформацію про місцеперебування за кордоном і рід занять розшукуваних осіб: підозрюваних у вчиненні злочинів, звинувачуваних, засуджених, які ухиляються від кримінальної відповідальності чи відбування покарання, з подальшою їх екстрадицією (видачею).

Слід звернути увагу, що міжнародному розшукові за ініціативою правоохоронних органів України підлягають, зокрема, особи, які виїхали за межі України й ухиляються від кримінальної відповідальності та відбуття покарання за злочини, за які згідно з чинним законодавством або судовим вироком, що набрав законної сили, передбачено (призначено) покарання у вигляді позбавлення волі на строк не менше ніж шість місяців.

Запити правоохоронних органів іноземних країн, що надійшли в правоохоронні органи України через канали Інтерполу, є правомірною підставою для здійснення міжнародного розшуку на території України.

Як зазначалося, одним з спірних питань є питання моменту оголошення підозрюваного в розшук. Сьогодні не має єдності у визначенні як моменту оголошення підозрюваного в розшук, так і стосовно доведеності факту оголошення особи в міжнародний розшук, а тому в судовій практиці є дві протилежні позиції. Перша полягає в тому, що моментом оголошення особи в міжнародний розшук є дата винесення слідчим, прокурором постанови про оголошення підозрюваного в міжнародний розшук і внесення відомостей про це до Єдиного реєстру досудових розслідувань, оскільки КПК України не визначає, якими саме доказами має бути доведено, що особа перебуває в розшуку, тому таким підтвердженням є постанова про оголошення підозрюваного в міжнародний розшук⁵.

Друга позиція ґрунтується на недостатності лише наявності постанови слідчого, прокурора про оголошення особи в міжнародний розшук та/або листа про направлення до НЦБ Інтерполу. Оскільки фактично відносини з координації розшуку підозрюваних здійснюють лише в межах міжнародної системи Інтерпол, тобто міжнародного

4 Зеленьук Т. С. Поняття та зміст міжнародного розшуку. Розшукова робота ОВС: проблеми та шляхи їх розв'язання: матер. міжвуз. наук.-практ. семінару (Донецьк, 28 берез. 2008 р.) / Донец. юрид. ін-т Луган. держ. ун-ту внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2008. 116 с.

5 Ухвала Апеляційної Палати Вищого антикорупційного суду від 10 лют. 2020 р. № 757/24173/19-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87573704>. (дата звернення 09.04.2022).

розшуку,⁶ тому в обов'язковому порядку мають бути надані відомості про прийняття саме Генеральним секретаріатом Інтерполу рішення про оголошення особи в розшук з відповідними реквізитами такого розшукового повідомлення⁷.

Виходячи з наведеного вище можна зробити наступні висновки: 1) оголошення підозрюваного в міжнародний розшук є обов'язковою умовою для реалізації завдань кримінального судочинства; 2) важливими нормативно-правовими актами, що регулюють порядок здійснення міжнародного розшуку, є КПК України, Статут Міжнародної організації кримінальної поліції Інтерпол, Інструкція про порядок використання правоохоронними органами України інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції – Інтерпол; 3) моментом оголошення особи в міжнародний розшук є саме прийняття Генеральним секретаріатом Інтерполу рішення – циркулярного повідомлення (дата публікації Інтерполом відповідного повідомлення про оголошення розшуку підозрюваного).

Балабан Дмитро Миколайович

здобувач Одеського національного університету
імені І. І. Мечникова.

ДОЦІЛЬНІСТЬ ЗАПРОВАДЖЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ МОНОПОЛІЇ (науковий керівник – к.ю.н., доцент Пілюк С.В.)

Одним із найважливіших критеріїв, щоб державу можна було вважати правовою та демократичною, – є наявність у кожної людини, незалежно від раси, кольору шкіри, віку, соціального походження та статті, можливості безперешкодно реалізувати своє право на захист. Відповідне право є невід'ємним правом кожної людини, яке по значущості можна прирівняти до таких основоположних прав, як право на життя, здоров'я. Сьогодні в ч. 1 ст. 59 Конституції України закріплене право кожного на професійну правничу допомогу¹. З метою забезпечення реалізації закріплених прав та свобод людини і громадянина Основним Законом передбачено існування інституту адвокатури.

Відправною точкою у реформуванні відповідного недержавного органу можна вважати запропоновану у 2015 р. концепцію інституціонального реформування адвокатури України. Вона була

6 Ухвала Київського апеляційного суду від 16 лип. 2019 р. № 757/23087/19-к.

URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/83172314>. (дата звернення 09.04.2022).

7 Ухвала Київського апеляційного суду від 16 трав. 2019 р. № 11-сс/824/1758/2019.

URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82404153>. (дата звернення 09.04.2022).

1 Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. №254к/96-ВР.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 26.01.2022)

заснована на порівняльно-правовому аналізу законодавства країн Європейського Союзу та вітчизняного законодавства та була спрямована на внесення вагомих змін в законодавства через Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 р., тобто було прагнення гармонізації законодавства, що регулює діяльність адвокатури відповідно до європейських стандартів¹. У цей же час шлях до запровадження адвокатської монополії почався у 2012 р., коли тільки почали розробляти план відповідного проєкту.

Текст законопроекту про адвокатську монополію розробляла конституційна комісія, який в подальшому отримав загалом позитивну оцінку експертів Венеціанської комісії, що було засвідчено її Попереднім висновком у документі від 24 липня 2015 р. 23 жовтня 2015 р. на 104-му пленарному засіданні Венеціанської комісії було ухвалено Остаточний висновок, в якому зазначено, що остання версія змін до Конституції України, підготовлена Робочою групою Конституційної комісії з питань правосуддя, є добре підготовленою та заслуговує повної підтримки².

Як наслідок, 2 червня 2016 р. в Україні було прийнято Закон «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», яким запроваджувалась адвокатська монополія на представництво у судах, яким додатково була доповнена ст. 131-2 наступного змісту: «Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура». Таким чином, Україна стала єдиною країною у світі, де монополія адвокатів на представництво інших осіб у суді закріплена на рівні Конституції. Як зазначив свого часу виконавчий директор Української Гельсінської Спілки з прав людини А. Бущенко, закріплення у Конституції країни цієї монополії, як і будь-якої корпоративної монополії, є «величезною помилкою»³.

Питання доцільності прийняття відповідних законодавчих новел до нині викликає велику кількість дискусій. Примітно, що обидві сторони наводять детально обґрунтовані, вагомі аргументи. Здавалось, що може трапитися, якщо право на представництво та захист ваших інтересів буде мати лише адвокат з ліцензією. З одного боку, це ніби позитивні зміни, оскільки виникає впевненість у професіоналізмі цієї людини. Така новела також спрощує роботу суддям, адже їм буде значно простіше вступати у процес з юридично обізнаною людиною. Та все ж потрібно більш детально в цьому розібратись.

1 Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20.05.2015 №276/2015. (Втрата чинності від 15.06.2021) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#Text> (дата звернення: 26.01.2022)

2 Адвокатська монополія автоматично не настане. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/advokatska-monopoliya-avtomatichno-ne-nastane.html> (дата звернення: 26.01.2022)

3 До Верховної Ради внесено законопроект про скасування адвокатської монополії. URL: <https://unba.org.ua/news/4632-do-verhovnoi-radi-vneseno-zakonoproekt-pro-skasuvannya-advokats-koi-monopolii.html> (дата звернення: 26.01.2022)

В цілому, прихильниками адвокатської монополії переважно виступають діючі адвокати, які в обґрунтування своєї позиції досить часто посилаються на європейську практику, однак за результатами Моніторингу ефективності та якості європейських судових систем, проведеного Європейською комісією з ефективності правосуддя, дану ситуацію не можна вважати однозначною. Наприклад, в 13 країнах Європи відсутня адвокатська монополія, а ще в 16 країнах Європи відсутня обов'язкова участь адвоката у цивільному процесі¹. Введення монополії в розвинених країнах пов'язано в перш за все з достатнім рівнем розвитку суспільства в державі, більше того, досить часто поміж недержавного інституту, наявні державні інститути, а також некомерційні організації фінансовані державою, які надають безкоштовні юридичні послуги. У цей же час питання ефективності безоплатної правничої допомоги в Україні залишається невирішеним, оскільки чимала кількість людей скаржаться на проблеми з доступом до безоплатної правової допомоги, які, переважно, пов'язані з необхідністю готування низки документів, однак у цей же час перелік необхідних документів в Законі України «Про безоплатну правову допомогу» відсутній, що безпосередньо ускладнює можливість звернення до центрів з надання безоплатної допомоги.

Слід зауважити, що запроваджуючи адвокатську монополію, держава не в змозі гарантувати високу якість послуг, про що також зазначається в практиці Європейського суду з прав людини, наприклад, в справі Старошик проти Польщі (*Staroszczyk v. Poland*) вказується, що держава не несе відповідальності за дії офіційно призначеного представника².

На нашу думку, результатом введення монополії може бути також усунення конкуренції у сфері здійснення представництва в судах, що буде суперечити конституційній гарантії забезпечення конкуренції і, як наслідок, кишені звичайних громадян можуть відчувати значне підвищення вартості юридичних послуг. Щодо цього, наприклад, висловлював думку Конституційний Суд України (далі – «КСУ») у рішенні від 16.11.2000 р. по справі №1-17/2000: «Згідно з положеннями частини третьої статті 42 КУ держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Закріплення лише за адвокатами права на надання юридичної допомоги не сприяє конкуренції щодо надання кваліфікованої правової допомоги у цих сферах і підвищенню кваліфікації фахівців у галузі права»³.

У 2016 р. зміни до Основного Закону оцінювались КСУ, в цей же час суддя-конституціоналіст І. Д. Сліденко окремою думкою зазначив: «Обмежуючи осіб у праві вибору захисника, вказане положення прямо

1 European judicial systems. Efficiency and quality of justice. CEPEJ Studies No. 23.2016. p. 95

2 Європейський Суд з прав людини, 2013. Посібник зі статті 6. Право на справедливий суд (цивільна частина). URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_UKR.pdf (дата звернення: 30.01.2022).

3 Рішення Конституційного суду України від 16.11.2000 р. по справі № 1-17/2000 (справа про право вільного вибору захисника). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-00> (дата звернення: 29.01.2022)

суперечить ч. 1 ст. 59 Конституції України, а отже, ст. ст. 22 та 157 Конституції України, які не допускають звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод»¹. Рішенням КСУ від 30 вересня 2009 року №23-рп/2009 було зазначено, що кожна особи має право вільно, не зазнаючи жодних обмежень, отримувати правничу допомогу в обсязі і формах, яких вона потребує.

Аргументом проти монополії може також слугувати те, що юристи, які до певного моменту мали право ефективно здійснювати представництво в судах та мали вже певну клієнтську базу, що свідчить про високу довіру з боку звичайних громадян, змушені скласти кваліфікаційний іспит та нести певні витрати для цього, також, одним із можливих ризиків може бути корупційний складник. Як наслідок, отримавши свідоцтво на право займатись адвокатською діяльністю, вони будуть змушені підвищувати вартість своїх послуг з метою окупити понесені збитки. Як ми знаємо, відповідно до ст. 42 Конституції України не допускається зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренції, що також підтверджує передчасність прийнятого рішення та неготовність нашого суспільства до відповідних змін.

Таким чином, ми спостерігаємо відсутність одностайної думки, як серед науковців, так і серед людей, що безпосередньо надають послуги з представництва у судді, щодо питання доцільності та позитивності зазначених конституційних новел та застереження щодо порушення прав громадян. Як прибічники, так і кола, що виступають проти адвокатської монополії висувають вагомні аргументи на підтвердження власної позиції. Ми би хотіли зауважити, що прийняття відповідних новел для українського законодавства повинно в першу чергу базуватись на проведеному аналізі щодо узгодженості норм законодавства, а також бути соціально-економічно обґрунтованим.

Резюмуючи все вищезазначене, зазначимо наступне: прагнення врегулювати та покращити внутрішній ринок надання правничих послуг є необхідним для подальшого розвитку нашої держави, однак базуватись воно повинне на потребах нашого суспільства, а не бажанні скопіювати законодавство інших країн. Тому, на сьогоднішній день, ми все ж вважаємо, що запровадження адвокатської монополії не є доцільним, оскільки це суперечить конституційному принципу, закріпленому у ст. 59 Конституції України, який полягає у тому, що кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Наслідком існування монополії є значне зменшення конкуренції на ринку юридичних послуг, а також підвищення цін, оскільки

1 Окрема думка судді Конституційного Суду України Сліденка І.Д. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо правосуддя вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 27.01.2016. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/nd01d710-16> (дата звернення: 29.01.2022)

адвокати за свою кваліфікацію можуть брати додаткові кошти, що не може одностайно свідчити про певне підвищення якості цих послуг. На нашу думку, доречним і цілком зрозумілим буде залишення адвокатської монополії на здійснення представництва у кримінальному провадженні, а у інших справах надати можливість людям обирати представника юридичної професії на власний розсуд, в якому особа буде впевнена.

Бартош Інна Іванівна

здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса.

**ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОВЖИВАНЬ
НА ОПТОВИХ ЕНЕРГЕТИЧНИХ РИНКАХ**

(науковий керівник – д.ю.н., професор Мовчан Р.О.)

19 червня 2020 р. вітчизняними парламентаріями було ухвалено Закон України № 738-ІХ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів» (далі – Закон від 19 червня 2020 р.). Із набранням чинності цим нормативно-правовим актом серйозних змін зазнало не лише регулююче господарське, а й кримінальне законодавство, що, зокрема, виявилось у появі в системі розділу VII Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України) «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» (далі – розділ VII) двох нових заборон, присвячених регламентації кримінальної відповідальності за зловживання на оптових енергетичних ринках – ст. 222-2 «Маніпулювання на енергетичному ринку» та ст. 232-3 «Незаконне використання інсайдерської інформації щодо оптових енергетичних продуктів».

У цій роботі ми спробуємо здійснити критичний аналіз рішення вітчизняних парламентаріїв про доповнення КК України новими статтями 222-2 та 232-3 на предмет його відповідності деяким розробленим у доктрині принципам криміналізації, зокрема, принципу кримінально-правової адекватності криміналізації діяння.

Розпочинаючи наше дослідження, передусім варто вказати на те, що зміст розглядуваного принципу криміналізації полягає в тому, що будь-яка зміна у кримінальному законодавстві повинна більшою чи меншою мірою виражати загальні напрями прийнятої і закріпленої кримінально-правової політики. І навпаки, абсолютно неприйнятною є така зміна закону про кримінальну відповідальність, яка суперечить завданням і напрямам прийнятої та проголошеної кримінально-правової політики¹.

1 Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация : монография / В. Н. Кудрявцев, П. С. Дагель, Г. А. Злобин и др.; под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. Москва : Наука, 1982. С. 224.

Та чи існує в Україні відповідна кримінально-правова політика, зокрема, що стосується протидії кримінальним правопорушенням (далі – к. пр.) у сфері господарської діяльності?

На це питання О. О. Дудоровим та Р. О. Мовчан спробували відповісти ще в 2015 р. І осмисливши основні тенденції кримінально-правової охорони господарських відносин, вчені були вимушені резюмувати, що за час дії чинного КК України у стінах Верховної Ради України і на інших владних пагорбах так і не була сформована стратегія розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за господарські злочини. Передумовами ж для такого висновку став з'ясований факт того, що звичними для вітчизняної кримінально-правової політики у сфері охорони господарської діяльності є постійна зміна її векторів і суперечливість, внесення законодавчих змін без належного теоретичного обґрунтування і нерідко відсутність у цих новелах практичного сенсу¹. А вже в 2020 р. тими самими науковцями було доведено, що за відповідний п'ятирічний період кримінально-правова політика держави у частині протидії к. пр. у сфері господарської діяльності в Україні докорінних змін на краще, на жаль, не зазнала².

Та незважаючи на попередні висновки, все ж варто виділити один Закон, прийняття якого ознаменувало чи не найбільше реформування вітчизняного кримінального законодавства за весь час його існування. Мова, звичайно ж, йде про Закон України від 15 листопада 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» (далі – Закон від 15 листопада 2011 р.), за наслідком ухвалення якого з чинного на той момент КК України було виключено одразу 16 статей – 202, 203, 207, 208, 214, 215, 217, 218, 220, 221, 223, 225, 226, 228, 234 і 235; при цьому редакційних змін зазнали й інші норми, які були зосереджені у розділі VII.

І саме з огляду на продемонстровану масштабність Закон від 15 листопада 2011 р. умовно можна вважати таким, в якому була закріплена стратегія розвитку законодавства про господарські к. пр. (тоді ще злочини). У загальному вигляді зміст цієї стратегії можна відобразити за допомогою слів розробників відповідного законопроекту, які мету останнього визначили як подолання: з одного боку, «надмірного втручання правоохоронних органів у діяльність господарюючих суб'єктів», а з іншого – «завищеного рівня криміналізації правопорушень у сфері господарської діяльності».

1 Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Законодавство України про кримінальну відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності – час визначитись зі стратегією розвитку. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2015. № 2. С. 217, 259.

2 Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Розвиток законодавства України про кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності: проблеми і тенденції. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2020. № 4. С. 133.

Одним із наслідків прийняття вказаного Закону стало вилучення з КК України двох норм, наявність яких виступала кримінально-правовою гарантією дотримання відносин чесної конкуренції між суб'єктами господарської діяльності – ст. 230 «Порушення антимонопольного законодавства» та, цікавлячої нас більшою мірою, ст. 228 «Змова про зміну чи фіксування цін або примушування до їх змін чи фіксування». Є підстави вважати, що цим кроком законодавець фактично визнав, що характер відповідних відносин є таким, який вимагає їхнього господарсько- (передусім) та адміністративно-правового (статті 166-1, 166-2, 166-3, 166-4 КУпАП) регулювання; застосування ж специфічного кримінально-правового інструментарію у цьому випадку було визнано недоцільним і таким, який може спровокувати згадані вище «надмірне втручання правоохоронних органів у діяльність господарюючих суб'єктів» та «завищений рівень криміналізації правопорушень у сфері господарської діяльності».

Та чи узгоджується із такою позицією (стратегією) ухвалення Закону від 19 червня 2020 р.? Для відповіді на це важливе запитання (саме від неї багато в чому і буде залежати наша остаточна позиція щодо досліджуваного принципу криміналізації) ми вирішили з'ясувати характер антисуспільної спрямованості діянь, передбачених статтями 222-2 та 232-3 КК України.

Передусім варто зазначити, що на момент написання цих рядків визначення такого характеру значно ускладнюється через відсутність законодавчих дефініцій вживаних у відповідних кримінально-правових нормах понять «маніпулювання на енергетичному ринку» та «незаконне використання інсайдерської інформації щодо оптових енергетичних продуктів». Водночас зміст як деяких чинних наразі підзаконних актів, так і численних проєктів законів, направлених на врегулювання відносин у сфері функціонування оптового енергетичного ринку, дав нам підстави трактувати основний безпосередній об'єкт аналізованих посягань як ***встановлений порядок ціноутворення (правомірне ціноутворення)*** на оптових енергетичних ринках.

Роблячи такий висновок, ми не в останню чергу спиралися на положення постанови НКРЕКП від 14 березня 2018 р. «Про затвердження Правил ринку “на добу наперед” та внутрішньодобового ринку» (далі – Правила РДН та ВДР), яка на сьогодні являється єдиним джерелом права, в якому міститься нормативне (хоча й не бажане законодавче) визначення понять, за змістом максимально наближених до аналізованих. У цьому документі, який, щоправда, стосується не всього енергетичного ринку, а лише ринку електричної енергії, вказується на те, що:

1) маніпулювання ринком – це, зокрема, подання будь-якої заявки на торги РДН або ВДР, що дає або може давати неправдиві чи такі, що

вводять в оману, сигнали щодо пропозиції, попиту або ціни продукту, якого така заявка стосується (абз. 4 п. 1.4);

2) тоді як інсайдерська інформація тлумачиться як інформація точного характеру, що підлягає оприлюдненню у відповідності до вимог чинного законодавства, але не оприлюднена та прямо чи опосередковано стосується обсягів електричної енергії, що пропонуються для купівлі або продажу на РДН та/або ВДР, і яка, у разі її оприлюднення, мала б значний вплив на ціни, що формуються на РДН/ВДР.

Враховуючи вищевикладене, можна констатувати, що:

– з одного боку, в Україні на законодавчому рівні (Законом від 15 листопада 2011 р.) було чітко закріплено (через виключення статей 228 та 230 КК України) положення про недоцільність кримінально-правового регулювання відносин у сфері дотримання конкурентного законодавства (із винятком про специфічні відносини, які охороняються статтями 229, 231–232), яке (регулювання) було визнано шкідливим і таким, що провокує «надмірне втручання правоохоронних органів у діяльність господарюючих суб'єктів» та «завищений рівень криміналізації правопорушень у сфері господарської діяльності»;

– але з іншого, Законом від 19 червня 2020 р. до системи розділу VII вводяться дві нові норми (статті 222-2 та 232-3), якими – що важливо, без жодного обґрунтування цього кроку – встановлюється кримінальна відповідальність за окремі прояви антиконкурентних дій лише в одній сфері – на оптових енергетичних ринках.

З урахуванням наведених аргументів можна зробити загальний висновок про те, що при доповненні КК України статтями 222-2 та 232-3 було грубо порушено принцип кримінально-політичної адекватності криміналізації.

Білаш Софія Вікторівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ЩОДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЮРИДИЧНИХ ОСІБ
(науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)

Входження України в міжнародний правовий простір спонукає до перегляду деяких важливих положень, які тривалий час вважались традиційними. Зокрема, це стосується положень кримінального законодавства. Одне з них безпосередньо пов'язане зі встановленням кримінальної відповідальності юридичних осіб. Ця проблема вважається однією із найбільш актуальних, що обговорюються в період проведення кримінально-правових реформ у сучасних державах світу. Дана складна тематика, завдяки своїй специфічності, стала предметом дослідження

значної кількості науковців та правників. Зокрема, результати досліджень та їх аналіз знайшли своє відображення у наукових публікаціях наступних вітчизняних правників: А.А. Автух, П.С. Берзіна, А.П. Гаврилішина, В.К. Гришука, Д.В. Каменського, В.М. Куца, С.Я. Лихової, О.О. Михайлова, А.В. Савченка, О.В. Сосніної, В.С. Сотніченко, А.М. Яценка, М.І. Хавронюка та інших ¹.

Станом на сьогоднішній день питання кримінальної відповідальності юридичної особи набуває все більшої актуальності. В Україні дискусії щодо вирішення даного питання насамперед пов'язують з недостатністю механізмів, які були б дієвими для поновлення порушених прав юридичних осіб. Варто зазначити, що на відміну від низки країн, що давно запровадили практику кримінальної відповідальності юридичних осіб, український законодавець доволі нещодавно здійснив спробу запровадження подібної практики, впровадивши відповідні норми у Кримінальний кодекс України. Даний правовий інститут уже протягом довгого часу існує у таких країнах як Франція, Литва, Естонія, Польща та інші ².

Слід зазначити, що досліджуючи вказану проблематику, О.О. Михайлов виокремлює три концепції розуміння кримінальної відповідальності юридичних осіб:

- 1) повне заперечення інституту кримінальної відповідальності;
- 2) повне визнання інституту кримінальної відповідальності;
- 3) застосування непрямої кримінальної відповідальності ³.

Крім того, варто зауважити, що детального аналізу найбільше потребує досвід тих країн, у яких повністю визнаний інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб. Саме дослідження такого досвіду, стане певним поштовхом для позитивної реалізації даного інституту на теренах України. Адже в державі існують певні проблеми впровадження інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб, які безпосередньо є причиною низької ефективності певних змін. До таких проблем можна віднести недостатньо врегульоване питання визнання юридичної особи суб'єктом кримінального правопорушення, а також невизначеність механізму захисту прав осіб, які володіють корпоративними правами щодо юридичних осіб. Для усунення даних проблем правники пропонують внести певні доповнення до Кримінального кодексу України, а саме: деталізувати положення стосовно завдань кримінального законодавства щодо юридичних осіб, а також чітко

1 Стрельцов Є.Л. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: необхідність «суверенного» виваженого рішення. *Юридичні новини України*. 2020. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/kryminalna-vidpovidalnist-yurydychnyh-osib-neobhidnist-suverennogo-vyvazhenogo-rishennya/>

2 Маланчук П. Проблеми кримінальної відповідальності юридичних осіб. *Актуальні проблеми правознавства*. 2020. № 1 (21). С. 202-205.

3 Михайлов О.О. Юридична особа як суб'єкт злочину: іноземний досвід та перспективи його застосування в Україні: автореф. дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2008. 18 с.

прописати положення, які б дозволили захистити порушені права осіб, що володіють корпоративними правами щодо юридичної особи.

Таким чином, підсумовуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що саме аналіз концепцій кримінальної відповідальності юридичних осіб, запозичення зарубіжного досвіду країн та вибір правильного шляху реалізації даного інституту на території України сприятиме позитивним та ефективним змінам щодо вирішення певних проблем, які існують на даний період часу. Саме глибокий аналіз концепцій буде слугувати вагомою вказівкою для застосування вказаного інституту.

Буравська Аліна Андріївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ

ПЕРЕТИНУ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ

ДІТЬМИ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Турченко О.Г.)

Збройна агресія Російської Федерації проти України змусила мільйони громадян виїжджати за межі України у пошуках безпечного місця, що, поряд з введенням воєнного стану¹, спричинило необхідність перегляду правового регулювання порядку перетину державного кордону громадянами України, а особливо дітьми. За даними Дитячого фонду ООН (ЮНІСЕФ), в період воєнного стану змушені були виїхати щонайменше 1,5 мільйонів дітей, та ще 3,3 мільйона неповнолітніх стали переміщеними особами всередині країни.² Дитиною, згідно з Конвенцією про права дитини, вважається людська істота до досягнення 18-річного віку³. З віком пов'язана цивільна дієздатність фізичної особи, що впливає на її можливість самостійно перетинати кордон. Так, неповнолітні особи можуть перетинати державний кордон України лише за наявності супроводу: одного з батьків, або ж іншої повнолітньої особи за нотаріально посвідченої згоди на перетин державного кордону одного з батьків⁴.

В умовах воєнного стану, відповідно до положень Конституції України: людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і

1 Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64. URL: <http://surl.li/bnmzp> (дата звернення: 29.03.2022).

2 Біженцями стали щонайменше 1,5 мільйона дітей із України – ЮНІСЕФ. Офіційний вебпортал Радіо Свобода. URL: <http://surl.li/bqhxp> (дата звернення: 29.03.2022).

3 Про права дитини: Конвенція від 20 листопада 1989 р. №995-021. Зібрання чинних міжнародних договорів України. 1990. №1. Ст. 205.

4 Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 р. № 57. URL: <http://surl.li/bqhzs> (дата звернення: 29.03.2022).

безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3)¹, було спрощено порядок перетину державного кордону України дітьми, особами з інвалідністю, дітьми з різними захворюваннями, дітьми, що позбавлені батьківського піклування та дітьми-сиротами, з метою забезпечення їх безпеки². Більше того, на практиці було зафіксовано факт перетину державного кордону України зі Словаччиною 11-річним хлопцем з Запоріжжя, без супроводу повнолітніх осіб³, що свідчить про створення Державною прикордонною службою України усіх необхідних умов для забезпечення можливістю швидко перетнути державний кордон.

Так, під час воєнного стану для перетину кордону дитиною, яка не досягла 16-річного віку і не належить до категорії дітей-сиріт або дітей, позбавлених батьківського піклування, її можуть супроводжувати один з батьків, баба, дід, повнолітній брат, сестра, мачуха, вітчим або інша особа, уповноважена одним з батьків. Варто зауважити, що однією з особливостей перетину державного під час воєнного стану є відсутність вимоги щодо нотаріальної згоди батьків дитини (другого з батьків) на перетин дитиною державного кордону України, окрім випадку, якщо дитину супроводжує інша особа, яка не входить до вищезазначеного переліку осіб, у такому випадку їй має бути надано письмову заяву одного з батьків, завірену органом опіки та піклування⁴.

Під час перетину кордону мають бути пред'явлені такі документи: паспорт громадянина України, або ж свідоцтво про народження, або ж документи, що містять відомості про особу, на підставі яких Державна прикордонна служба України дозволить перетин кордону, а також документи, що містять відомості про особу, яка супроводжує дитину (2-3)⁶. Вищезгаданий перелік вважається загальним спрощеним, адже він містить базовий набір документів, необхідний для перетину державного кордону України в період воєнного стану, та не враховує особливостей перетину державного кордону певною категорією дітей.

Діти з інвалідністю, залежно від групи інвалідності, обсягу дієздатності та місця проживання (спеціалізовані заклади/установи), можуть супроводжуватися однією з таких категорій повнолітніх осіб, серед яких член сім'ї першого ступеня спорідненості (за наявності документів, що підтверджують родинні зв'язки); один з прийомних батьків чи батьків-вихователів; інша особа, що здійснює догляд за такою особою з

1 Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. №254к/96-ВР. Офіційний вісник України. 2010. №72/1. Ст. 15.

2 Про внесення змін до Правил перетинання державного кордону громадянами України: Постанова Кабінету Міністрів України від 12 березня 2022 р. № 264. URL: <http://surl.li/bqdkz> (дата звернення: 29.03.2022).

3 У прикордонній службі розповіли, чи можна потрапити закордон без паспорта, а дітям – без батьків. Офіційний веб-портал Українська правда життя. URL: <http://surl.li/bqkpx> (дата звернення: 29.03.2022).

4 Пам'ятка щодо перетинання державного кордону дітьми, особами з інвалідністю та особами, які їх супроводжують, в умовах надзвичайного та воєнного стану. URL: <http://surl.li/bqdlg> (дата звернення: 29.03.2022).

інвалідністю (за наявності посвідчення, довідки для тримання компенсацій, надбавок на догляд); опікун (за наявності рішення про призначення його опікуном); піклувальник (за наявності рішення суду про призначення його піклувальником); працівник закладу догляду, уповноважений директором закладу догляду особою, яка його заміщує, за наявності наказу директора закладу догляду або особи, яка його заміщує, про виїзд осіб з інвалідністю за межі України (2-1)⁶. Зважаючи на вище викладене, можна зробити висновок, що для перетину кордону такими категоріями осіб, крім загального спрощеного переліку документів, необхідними є й інші додаткові – рішення суду про призначення опікуном/піклувальником, наказ директора закладу догляду та інші.

При цьому дітей з інвалідністю можуть супроводжувати особи, у тому числі працівники закладу догляду, які не перебувають на військовому або спеціальному обліку в Міноборони, СБУ чи Службі зовнішньої розвідки, або працівники закладу догляду, які перебувають на військовому або спеціальному обліку в Міноборони, СБУ чи Службі зовнішньої розвідки з розрахунку одна особа на 50 осіб з інвалідністю, що тісно пов'язано з встановленням заборони виїзду за межі території України чоловіків від 18 до 60 років⁶.

Проте, обмеження щодо перетину кордону не застосовується до окремих осіб, зокрема: 1) які мають посвідчення про відстрочку від призову та повідомлення про зарахування на спеціальний військовий облік; 2) які мають висновок військово-лікарської комісії про непридатність з виключенням з військового обліку; 3) на утриманні яких перебувають троє і більше дітей віком до 18 років; 4) які самостійно виховують дитину (дітей) віком до 18 років; 5) на утриманні яких перебуває дитина з інвалідністю віком до 18 років або повнолітня дитина, яка є особою з інвалідністю I чи II групи, до досягнення нею 23 років; 6) усиновителі, опікуни, піклувальники, прийомні батьки, батьки-вихователі, на утриманні яких перебувають діти-сироти або діти, позбавлені батьківського піклування, віком до 18 років; 7) зайняті постійним доглядом за особами, що його потребують, у разі відсутності інших осіб, які можуть здійснювати такий догляд; 8) які виїхали до інших держав на постійне місце проживання, що відповідно документально підтверджено; 9) здобувачі фахової передвищої та вищої освіти, асистенти-стажисти, аспіранти та докторанти, які навчаються за кордоном за денною або дуальною формами здобуття освіти (студенти, слухачі)¹. Не важко помітити, що більшість виключень щодо заборони виїзду за межі кордону громадянам чоловічої статі від 18 до 60 років, тісно пов'язані з перетином кордону дітьми, а отже мають співвідноситися.

1 До кого з чоловіків, громадян України віком від 18 до 60 років, не застосовується обмеження виїзду за кордон. Офіційний веб-портал Державної прикордонної служби України. URL: <http://surl.li/bqhhk> (дата звернення: 29.03.2022).

Правила перетинання державного кордону України п. 2-2 встановлюють, що під час воєнного стану, супровід дітей хворих на тяжкі захворювання здійснюється одним з батьків, усиновлювачів незалежно від віку особи, яка здійснює такий супровід⁶. Так, тлумачення вищезгаданої норми не дає однозначної відповіді щодо того чи може здійснювати такий супровід чоловік від 18-60 років. Тоді як у Пам'ятці щодо перетинання державного кордону дітьми, особами з інвалідністю та особами, які їх супроводжують, в умовах надзвичайного та воєнного стану, зазначається: «якщо кордон перетинає дитина, хвора на тяжкі захворювання, якій не встановлено інвалідність, то супроводжувати її може баба, дід, повнолітній брат, сестра, мачуха, вітчим або інша особа уповноважена одним з батьків, або ж один з батьків, усиновлювачів, у тому числі чоловіки у віці від 18 до 60 років»⁸. Щобільше, один з винятків, встановлених для перетинання кордону чоловіками віком від 18-60 років, передбачає зайнятість постійним доглядом за особами, що його потребують, у разі відсутності інших осіб, які можуть здійснювати такий догляд та може застосовуватися до даного випадку, адже діти, що хворіють на тяжкі захворювання потребують постійного догляду. Все вищевикладене свідчить про непослідовність викладення норм КМУ, у зв'язку з чим потребує внесення змін, для їх уніфікованого розуміння та встановлення співвідношення між обмеженням заборони перетину державного кордону чоловіками від 18 до 60 років та їх можливістю супроводжувати неповнолітніх осіб.

Отже, підсумовуючи вище викладене, варто зазначити, що Кабінет Міністрів України вжив необхідних заходів для забезпечення правового регулювання спрощеного перетину державного кордону дітьми в умовах воєнного стану, проте, необхідно привести внесені зміни до Порядку перетинання державного кордону громадянами України у відповідність до обмежень заборони щодо перетину державного кордону особами чоловічої статі від 18 до 60 років, що сприятиме їх уніфікованому розумінню та не викликатиме суперечностей при застосуванні на практиці. До особливостей перетину державного кордону України в період воєнного стану вважається за доцільне відносити: 1) відсутність вимоги щодо нотаріального посвідчення дозволу на перетин дитиною державного кордону, у разі якщо його супроводжують один з батьків, баба, дід, повнолітній брат, сестра, мачуха, вітчим; 2) наявність загального та додаткового спрощених переліків документів, необхідних для перетину державного кордону дітьми. Так, до загального спрощеного переліку варто відносити паспорт громадянина України/свідоцтво про народження та документи, що містять відомості про особу, яка супроводжує дитину. Тоді, як до додаткового – документи, що варіюються залежно від категорії осіб, до якої відноситься дитина, яка перетинає кордон, а також особи та підстав на яких ця особа її супроводжує; 3) коло осіб, що може здійснювати супровід дітей.

Волошина Катерина Юріївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**ГАРАНТІЇ НЕЗАСТОСУВАННЯ ДЕРЖАВАМИ ЯДЕРНОЇ ЗБРОЇ
У КОНТЕКСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Життя людини є найціннішим благом. Право на життя – перше фундаментальне природне право людини. Ключовим у визнанні права людини на життя за Конституцією України є положення, згідно з яким це право є невід’ємним (частина перша статті 27), невідчужуваним та непорушним (стаття 21).¹

З відкриттям фізичного явища радіоактивності людство не тільки дослідило її властивості, але й успішно поставило собі на службу, насамперед у сфері енергетики. Водночас узагальнення досвіду використання ядерної енергії дозволило виокремити два основних напрями такої діяльності – воєнний та мирний, які незалежно один від одного призвели до однакового підсумку – руйнування екології Землі та загрозу життю людини. Підтвердженням цього є трагічні наслідки бомбардування Хіросіми і Нагасакі 1945 р., Чорнобильська катастрофа 1986 р., аварія на Фукусімі 2011 р., а також прихований від суспільства шкідливий вплив більше 2-х тисяч ядерних випробувань у різних куточках планети.

Питання гарантування ядерної безпеки як невід’ємного права на життя людини є на сьогоднішній день для України особливо актуальним. Перед Україною як колишнім власником ядерної зброї постала загроза ядерної катастрофи, зумовлена воєнними діями, що розпочалися на її території усупереч наданим їй міжнародним гарантіям національної безпеки та через подальше їх недотримання Російською Федерацією. Крім прямого ядерного впливу з боку країни-агресора, існують ризики зараження через використання ядерної енергії у терористичних цілях та втрати контролю на атомних електростанціях. Варто погодитись із думкою Р.О.Коцюби, що саме ці фактори визначили необхідність належного правового, насамперед конституційного, регулювання відносин у сфері використання ядерної енергії, здійснення системи відповідних заходів щодо запобігання аваріям на об’єктах мирного призначення, недопущення її застосування у воєнних цілях.²

Після розпаду Радянського Союзу Україна отримала третій у світі запас ядерної зброї – після США та Росії. Київ успадкував 176 міжконтинентальних балістичних ракет, які мали 1272 ядерні боеголовки. Загалом на території України перебували 2500 одиниць тактичної ядерної

1 Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>

2 Коцюба Р.О. Конституційно-правові гарантії ядерної безпеки: міжнародний та національний аспекти. К.:2017.с.3

зброї. Проте такий арсенал викликав занепокоєння у міжнародній спільноті, адже поява ще однієї ядерної держави на карті світу не відповідала ідеї ядерного роззброєння, що як ніколи була актуальною після десятиліть Холодної війни. Тому США та Росія негайно почали перемовини з Україною щодо відмови від цієї зброї.

Ще в Декларації про державний суверенітет у 1990 році Верховна Рада погодила «не приймати, не виробляти й не набувати ядерної зброї».¹ Водночас упродовж 30-ти років так і не було реалізовано наміру набуття відповідно до міжнародно-правових вимог статусу без'ядерної і нейтральної території. Натомість фактично відбулося роззброєння України з одночасним наданням ядерними державами гарантій національної безпеки України, насамперед, недопущення загроз силою чи її використання проти територіальної цілісності та недоторканності кордонів, визначених Меморандумом про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 05.12.1994 р.²

Недотримання зазначених гарантій безпеки ядерними державами, передусім воєнна агресія одного з гарантів – Російської Федерації, порушило безпеку в державі, а також виявило прогалини у правовому регулюванні зазначених відносин як на міжнародному, так і на внутрішньодержавному рівнях. Зокрема, йдеться про відмову інших держав-гарантів (Сполучені Штати Америки, Китай, Франція, Велика Британія) від виконання взятих на себе зобов'язань перед Україною.

Ситуація, що виникла, актуалізувала потребу в теоретичному і практичному дослідженні міжнародних і конституційно-правових аспектів із дотримання гарантій ядерної безпеки, розв'язання проблем та ліквідації наслідків їх порушення для України, здійснення правової оцінки діяльності органів державної влади у цій сфері, зокрема Президента України як гаранта Конституції України, парламенту, органів виконавчої влади. Найвищий щабель в ієрархії правового регулювання використання ядерної енергії відведено конституційному регулюванню, яке встановлює основоположні напрями та систему правової структури керування відносин і в державі, і за її межами. Це відповідає вимогами ст. 10 Конвенції про ядерну безпеку, згідно із яким держава-учасниця зобов'язана проводити політику, за якої пріоритет надається ядерній безпеці.³

Отже, воєнні дії з використанням зброї, в тому числі і ядерної, загрожують праву людини на життя у максимальній мірі. Міжнародні

1 Декларація про державний суверенітет України *Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР)*, 1990, N 31, ст.429

2 Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї.,1994

3 Конвенція про ядерну безпеку./ Ратифіковано із заявою і застереженням Законом N 736/97-ВР (736/97-ВР) від 17.12.97) URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_023

правові акти не гарантують сьогодні ядерну безпеку будь-якій державі. Пряма ядерна загроза з боку країни-гаранта вимагає від України і людства в цілому врегулювання відповідних нормативно-правових актів з метою недопущення ядерної катастрофи на планеті. Світ без ядерної зброї – це найкращий вихід для України в стані агресії з боку Російської Федерації, і в стані глобального наростання загрози ядерної війни. Миролюбна українська нація гідна безпечного життя в безпечному світі і їй під силу підняти нову планетарну хвилю ядерного роззброєння. Якщо не ми, то хто?

Гнатюк Ніка Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ СВОБОДИ ІНФОРМАЦІЇ ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Значний вплив на розвиток сучасного світу та суспільства здійснюють процеси інформатизації та комунікаційні технології, завдяки яким формується «інформаційне суспільство», в якому ключовими аспектами розвитку є інформація і знання.

Стрімкий і глибокий розвиток інформаційного сучасного життя безпосередньо пов'язаний із відповідними інформаційними правами, що охоплюють весь спектр суспільних відносин, і пояснюється тим, що інформація має широкий, проникливий та загальнодоступний характер.

Інформаційні права тісно пов'язані зі свободою інформації, тому задля розуміння співвідношення інформаційного права й інформаційної свободи доцільно визначити зміст кожного з наведених понять.

Серед дослідників зазначеної проблеми існує думка, що «свобода інформації – поняття, яке використовується для позначення групи прав і свобод, включаючи свободу вираження переконань (свобода слова), вільне функціонування засобів масової інформації (свобода друку), право суспільства на отримання від державних служб інформації, що має суспільне значення, свободу поширення інформації будь-яким законним способом»¹.

О.Г. Данильян, О. П. Дзьобань розглядають інформаційну свободу «як онтологічну можливість людини вільно одержувати необхідну для її життєдіяльності й розвитку інформацію, висловлювати свою точку зору з приводу тих або інших природних чи суспільних явищ, передавати

¹ Енциклопедичний словник економіки та права

URL: https://dic.academic.ru/dic.nsf/dic_economic_law/14040/СВОБОДА

інформацію іншим людям»¹ і наголошують, що наявність свободи у сучасному світі є однією з обов'язкових ознак людського буття. Ця теза цілком відноситься й до інформаційної свободи. Науковці зауважують, що держава не має права дарувати можливість реалізації інформаційної свободи, як і не має права позбавляти її, а зобов'язана за допомогою правових норм створити умови, за яких людина зможе реалізувати належну їй інформаційну свободу.

Конституція України, встановлюючи систему прав та свобод людини і громадянина, містить норму, згідно якої «кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» (ч. 2 ст. 34)².

Проте, не варто ототожнювати право на інформацію й інформаційні права людини. Так, варто погодитись із думкою І.Діордіца, який зазначає, що інформаційні права людини – це гарантовані державою можливості людини задовольняти її потреби в отриманні, використанні, поширенні, охороні і захисті необхідного для життєдіяльності обсягу інформації. Саме інформаційні права гарантують кожному можливість вільно висловлювати свою думку, відстоювати свої ідеї та контролювати діяльність влади³.

Разом з тим, слід підкреслити, що інформаційні права та інформаційна свободи пов'язані одне з одним за суб'єктом їх регулювання, яким виступає певна людина.

Свобода інформації визначає комплекс окремих інформаційних можливостей та інформаційних прав. При визначенні змісту інформаційної свободи людини ключова роль відводиться свободі, а не інформації, хоча інформація і є складовою інформаційної свободи.

Отже, можна дійти висновку, що інформаційна свобода є ширшим поняттям щодо поняття інформаційні права, оскільки визначає можливості поведінки людей у відносинах з інформацією як основним об'єктом, і свідчить про те, що інформаційна свобода є регулятором таких суспільних відносин. Інформаційні права ж є засобом, які за допомогою спеціальних правових методів дозволяють реалізувати інформаційну свободу людини, надають людині низку можливостей, скориставшись якими, вона зможе реалізувати притаманну їй інформаційну свободу.

1 О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань Інформаційна свобода: деякі шляхи до усвідомлення сутності
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Spra_2016_2_13

2 Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р.
URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-врт>

3 Система забезпечення кібербезпеки: сутність та призначення
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2017_7_24

Грабар Олександра Сергіївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ПРАВОВА ОСНОВА ПРИНЦИПУ
ЗАБОРОНИ ЕКСТРАДИЦІЇ БІЖЕНЦІВ
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)

Особливе значення в сучасних умовах мають питання боротьби зі злочинністю, подолання яких можливе зусиллями активного міжнародного співробітництва. Іноді такі процеси відбуваються поза правовим полем, іноді вони пов'язані з репресивними заходами щодо «незгодних» або таких людей, «що мають іншу позицію, думку», набувають завуальованого характеру і прикриваються необхідністю вирішення завдань кримінального провадження. У таких випадках особи вимушені шукати притулку в інших державах, щоб уникнути незаконного притягнення до відповідальності і покарання, жорстокого поводження. Законодавство України і зарубіжних країн реагує на такі випадки, визначаючи належні правові статуси таких осіб. Принцип невидворення (заборони екстрадиції) забороняє примусове вигнання біженців на території з ризиком переслідування.

Слід підкреслити, що міжнародно-правові принципи стосовно статусу біженців не існують самі по собі, відокремлено від чинних міжнародно-правових відносин. За допомогою процедури імплементації міжнародного права у внутрішньодержавне вони переходять на рівень принципів права конкретної держави, але при цьому не втрачають своєї міжнародно-правової якості¹.

Дослідженням різних аспектів, пов'язаних з можливістю екстрадиції осіб, які набули статус біженця або знаходяться в процесі його набуття, або осіб, що потребують додаткового чи тимчасового захисту присвятили свої праці Є.М. Блажівський, І.І. Лукашук, М.П. Свистуленко, О.Б. Демидюк, О.І. Виноградова, Р.М. Валєєв, С.С. Нестеренко, Ю.М. Чорноус та інші. Справедливо зазначає В.Т. Маляренко, що еволюція вітчизняного кримінального процесуального законодавства свідчить про те, що воно являє собою закономірний результат непростого пошуку, трансформації правової системи. У цій трансформації держава поступово відходить від тоталітарних уявлень у судочинстві і переходить до більш гуманних норм, спрямованих на захист прав і інтересів людини. Вважаємо, що вивчення та аналіз забезпечення прав особи у кримінальній процесуальній сфері має значну наукову перспективу. Метою дослідження є аналіз правової основи, що регулює реалізацію принципу заборони видачі (екстрадиції) біженців.

1 Городецький О.О. Міжнародні стандарти захисту біженців на їх основоположні принципи. *Право та державне управління*. 2020. № 2. С. 63-68.

Відповідно до ст. 541 КПК України видача особи (екстрадиція) – це видача особи державі, компетентними органами якої ця особа розшукується для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку ¹. Екстрадиція включає наступні етапи: офіційне звернення про встановлення місця перебування на території запитуваної держави особи, яку необхідно видати, та видачу такої особи; перевірку обставин, що можуть перешкоджати видачі; прийняття рішення за запитом; фактичну передачу такої особи під юрисдикцію запитуючої держави.

Частина 2 ст. 589 КПК України передбачає підстави для відмови у видачі осіб і закріплює, що особа, якій надано статус біженця, не може бути видана державі, біженцем з якої вона визнана, а також іноземній державі, де її здоров'ю, життю або свободі загрожує небезпека за ознаками раси, віросповідання (релігії), національності, громадянства (підданства), приналежності до певної соціальної групи або політичних переконань, крім випадків, передбачених міжнародним договором України ².

Ця ж норма доповнюється положеннями ч. 4 ст. 590 КПК України – рішення про видачу особи (екстрадицію) не може бути прийнято, якщо така особа подала заяву про визнання її біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, чи скористалася відповідно до законодавства правом на оскарження рішення щодо зазначених статусів, до остаточного розгляду заяви, у порядку, встановленому законодавством України. Інформація про подання особою зазначених заяв або оскарження відповідних рішень не надається іноземній державі, що надіслала запит ². Тобто із часу звернення із заявою про визнання біженцем, або визнання особою, яка потребує додаткового захисту, чи визнання особою, яка потребує тимчасового захисту – особа вже перебуває під захистом держави. І навіть протягом розгляду цієї заяви і навіть під час оскарження відмови у наданні такого статусу.

Серед міжнародних нормативно-правових актів, ратифікованих Верховною Радою України, варто згадати Конвенцію про статус біженців (далі – Конвенція 1951 р.). Стаття 33 цього документа забороняє висилати або повертати біженців до кордонів країни, де їхньому життю чи свободі загрожуватиме небезпека через їхню расу, релігію, громадянство, належність до певної соціальної групи або політичні переконання ². Відповідне положення відображено й у п. 5 ч. 1 ст.1 Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» ³.

1 Кримінальний процесуальний кодекс: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, №11-12, № 13. Ст. 88 (Із змінами).

2 Конвенція про статус біженців від 28 липня 1951 р. № 995_011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_011#Text (дата звернення 14.04.2022 р.)

3 Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту від 8 липня 2011 р. № 3671-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 16. Ст. 146 (Із змінами).

У судовій практиці трапляються випадки, коли суди неправильно застосовують норми матеріального та процесуального права. Проте у справі № 757/23964/20-к Верховний Суд звернув увагу, що принцип невисилання, що знайшов своє втілення у ст. 3 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи принизливих видів поводження і покарання 1984 р., поширюється на всіх людей, які знаходяться під юрисдикцією держави, у тому числі біженців, осіб, які потребують додаткового захисту, шукачів захисту та інших категорій осіб. Більше того, ця норма не допускає виключень¹.

Варто звернути увагу і на те, що ст. 33 Конвенції 1951 р. містить виняток. Зокрема ч. 2 вказує на те, що принцип заборони екстрадиції не може застосовуватись до біженців, які в силу поважних причин вважаються загрозою безпеці країни, у якій вони перебувають, чи засуджені вироком, що набув чинності, за вчинення особливо тяжкого злочину і які становлять загрозу для країни³. Тож у такому випадку, країна, у якій перебуває біженець повинна ретельно визначити, що особа загрожує або ж не загрожує в цей час чи в майбутньому. Для цього здійснюються перевірки компетентними органами.

Норма ч. 2 ст. 33 Конвенції, що відображає право держав діяти відповідно до свого суверенітету, ставить заслін суто небезпечній діяльності біженців і зобов'язує їх шанувати закони країни перебування. Отже, вказана норма має попереджувальний характер. Якщо ж у реальному житті біженцями будуть вчинятися злочини, зазначені в ч. 2 ст. 33, держави притулку залишають за собою право видати їх державі, яка цього вимагає, без дотримання тієї альтернативної процедури, що передбачена у разі вислання відповідно до ч. 2 ст. 32³.

Вичерпний перелік видів кримінальної поведінки, що може призвести до виключення з міжнародного захисту біженців, даний у Статті 1F Конвенції 1951 р. Це вказує на те, що міжнародний захист біженців і реалізація норм кримінального права не виключають одне одного. Отже, Конвенція 1951 р. і Протокол до неї 1967 р. не захищають біженців або шукачів притулку, що вчинили карне діяння, від переслідування за їхні дії, а міжнародне право, що регулює становище біженців, не виключає їхньої екстрадиції у всіх обставинах. Однак якщо особа, яку необхідно видворити, є біженцем, слід враховувати її конкретні потреби в захисті. Як інструмент, що дозволяє Державам забезпечувати притягнення до відповідальності осіб, які здійснили тяжкі кримінальні злочини, екстрадиція є важливим механізмом у боротьбі з безкарністю. В інших ситуаціях принцип невидачі залишається незмінним.

1 Рішення у справі № 757/23964/20-к. 2021. Касаційний кримінальний суд Верховного Суду. URL: <https://lexinform.com.ua/sudova-praktyka/zaborona-na-vydachu-osoby-za-mizhnarodnym-pravom-shhodo-bizhentsiv-i-prav-lyudyny-maye-perevazhnu-sylu-pered-zobov-yazanniam-provesty-ekstradytsiyu-osoby/> (дата звернення 04.04.2022 р.)

Таким чином, на підставі проведеного аналізу принципу заборони видачі (екстрадиції) біженців слід зазначити, що цей принцип знайшов своє відображення як у міжнародних нормативно-правових актах, так і у законодавстві України, яке передбачає гарантії захисту прав та свобод біженців від видачі (екстрадиції) до країни, в якій вони можуть бути піддані ризику переслідування, але з урахуванням Статті 1F Конвенції про статус біженців 1951 року. Під час здійснення процедури екстрадиції важливими умовами є повне дотримання принципу невидворення – принципу заборони вислання й можливість реалізації гарантій для виконання запитуваною державою зобов'язань щодо міжнародного захисту розшукуваної особи, яка є біженцем. Сучасне кримінальне процесуальне законодавство України є орієнтованим на загальновизнані, загальнолюдські засади та цінності, у тому числі на гуманізм, справедливість та законність.

Гусар Валерія Василівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**РОЛЬ ПОЛІТИЧНОЇ ТА ПРАВОВОЇ СВІДОМОСТІ
ПРИ ГОЛОСУВАННІ НА ПЛЕНАРНИХ ЗАСІДАННЯХ
ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ**

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Верховна Рада України згідно з чинною Конституцією України визначається єдиним загальнонаціональним постійно діючим, колегіальним, виборним органом законодавчої влади^[1]. Верховна Рада України здійснює пріоритетний вид державної влади – законодавчу владу, бере участь у формуванні виконавчої і судової влади, є загальним представником і виразником волі народу^[2].

Відповідно до Основного Закону України, а також Регламенту Верховної Ради та інших нормативно-правових актів, основними організаційними формами роботи парламенту є сесії та пленарні засідання. У Конституції України чітко зазначено, що рішення Верховної Ради приймаються виключно на її пленарних засіданнях з дотриманням визначених принципів. Так, засідання парламенту України є гласними та відкритими, окрім випадків передбачених чинним законодавством. Гласність забезпечується шляхом публікацій рішень Верховної Ради у газеті «Голос України», що є офіційним друкованим органом парламенту, та інших виданнях, шляхом трансляції засідань по телебаченню, а також

[1] Конституція України від 28.06.1996 (редакція від 01.01.2020).

[2] Щебетун І. С., Нікітенко Л. О. Конституційне право України (особлива частина): навчальний посібник (для здобувачів освіти спеціальності 081 «Право») / за заг. ред. Нікітенко Л.О. Вінниця, 2021. 280 с.

розміщенням інформації на офіційному сайті. Відкритість засідань парламенту забезпечується шляхом допуску в установленому порядку представників засобів масової інформації, завданням яких є інформування суспільства^[3]. За словами М.О.Теплюка, посилення прозорості парламенту сприяє підвищенню його ефективності, дає можливість зрозуміти громадянам, що робить Верховна Рада та які рішення ухвалює. Тобто діяльність народних депутатів має важливе значення для всього українського суспільства, оскільки одним з їх основних повноважень є прийняття законів. Саме гласність, відкритість та прозорість роботи парламенту під час пленарного засідання формує певний рівень довіри до Верховної Ради України, формує позитивну політичну та правову свідомість суспільства^[4].

Перед початком кожного пленарного засідання відбувається поіменна реєстрація депутатів з пред'явленням посвідчення, персональної картки для голосування і з особистим підписом депутата^[5]. Це унеможливорює неособисте голосування, або так зване «кнопкодавство» у Верховній Раді України. Даний термін почали вживати щодо депутатів, які з особистої зацікавленості або прохання керівника фракції на пленарних засіданнях парламенту голосують за одного або навіть кількох народних депутатів за їх згодою або особистим дорученням. Сьогодні неособисте голосування визначається як злочин, оскільки воно порушує українське законодавство, зокрема Конституцію України та Закон «Про статус народного депутата», в якому чітко зазначається, що присутність і особиста участь народного депутата в засіданнях Верховної Ради України не є питанням вільного рішення народного обранця, а є його обов'язком^[6]. Окрім порушення чинного законодавства неособисте голосування народного обранця на пленарних засіданнях збільшує невдоволення та недовіру суспільства до Верховної Ради України.

Окрім дотримання законодавчо встановлених вимог (принципів, процедур і т.і.), значне місце займає політична свідомість як складне явище, яке полягає в опосередкованому відображенні політичного життя суспільства у формі знань, ідей та поглядів, що характеризують політичні інтереси суб'єктів, політико-правові відносини між ними, які матеріалізуються у функціонуванні політичної системи держави.

Політична свідомість розрізняється саме за суб'єктами політики. З огляду на це виділяють загальнодержавну та особисту (індивідуальну) політичну свідомість, а також громадську думку. Всі вони здійснюють вплив одна на одну і взаємопов'язані між собою. Політична свідомість формується на основі конфлікту інтересів соціальних верств, класів та

[3] Стаття 3 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (редакція від 05.08.2021)

[4] Стаття 37 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (редакція від 05.08.2021)

[5] Стаття 26 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (редакція від 05.08.2021)

[6] Стаття 24 Закону України «Про статус народного депутата України» (редакція від 16.11.2021)

навіть політичних сил. Прагнення реалізувати свої потреби й інтереси визначає ставлення суспільства до парламенту та інших політичних інституцій, оскільки саме вони відіграють найважливішу роль у здійсненні суспільних процесів.

Окрім політичної свідомості важливе значення відіграє також правова свідомість, яка передбачає здатність критичної оцінки правових ситуацій. Сьогодні доволі важливим є досягнення високого рівня правової культури кожного громадянина, державного службовця, професійного юриста і, зокрема, народного депутата України, на якого покладається процес законотворення, тому народні обранці дедалі частіше виступають суспільним прикладом, оскільки роль правосвідомості є досить важливою у процесі правотворчості і правореалізації^[7].

Сьогодні питання політичної та правової свідомості народних обранців зокрема при голосуванні на пленарних засіданнях Верховної Ради України, є досить актуальним, оскільки саме парламентарі виступають своєрідним прикладом для всього українського суспільства. Недотримання народними депутатами Конституції України, Регламенту Верховної Ради України та інших законів призводить до зниження довіри населення до законодавчої гілки влади, саме тому народні обранці зобов'язані професійно виконувати покладені на них обов'язки з дотриманням політичної та правової свідомості на особистому рівні, щоб покращити ступінь загальнодержавної свідомості всіх громадян.

Дерев'янко Богдан Володимирович
д.ю.н., професор, головний науковий співробітник
відділу правового забезпечення економіки
Державна установа Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України

**НАСЛІДКИ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ
ДЛЯ СТОРІН ТА ЇЇ СУСІДІВ**

20 лютого 2014 року почалася російсько-українська війна, а в ніч на 24 лютого 2022 року розпочалася її активна фаза із відкритим нападом російської федерації на Україну. Ще раніше з 29 вересня 2003 року мала місце агресія російської федерації на острові Тузла. Вочевидь підготовка російською федерацією до активної війни з Україною велася з кінця 1990-х – початку 2000-х років. В електронній мережі з тих часів щоденно проводилися і проводяться зараз хакерські та популістсько-пропагандистські атаки на українську державність. Відкритий напад на

[7] Голосніченко І. Правосвідомість і правова культура у розбудові Української держави *Право України*. 2005. № 4. С 24-25.

Україну відбувся з незрозумілої причини. До сьогодні керівництво російської федерації не сформулювало єдиної зрозумілої підстави нападу. Не хочеться перераховувати більш ніж півтора десятки надуманих причин початку військового нападу, які ледь не щодня змінюють одна іншу. Та однією із перших версій був нібито захист населення так званих «народних республік», утворених, фінансованих, мілітаризованих і остаточно визнаних як самостійні і незалежні «держави» самою російською федерацією. Складно зрозуміти яким чином захищаються мешканці так званих «днр» та «лнр» на території Миколаївської, Херсонської, Житомирської, Київської та інших областей. Але основне питання, на яке слід надати відповідь, виходячи із назви тез доповіді, полягає не у цьому, а саме у наслідках війни.

Основним завданням цих тез є визначення впливу наслідків російсько-української війни у першу чергу саме на російську федерацію. І ці наслідки дуже вплинуть і на Україну, і на усіх сусідів російської федерації. При цьому наслідки для російської федерації мають бути негативними, і в тій же мірі позитивними для її сусідів. Передумовою для цих підсумків буде наступне. Після закінчення Другої світової війни юридичні і фактичні кордони держав у Європі були незмінними до розпаду СРСР. А насильницької зміни фактичних кордонів європейських держав не було до утворення тією ж російською федерацією так званої «придністровської молдавської республіки». Пізніше аналогічними способами було утворено псевдодержави в Абхазії, Південній Осетії і в Україні. А Автономна Республіка Крим (АРК) була захоплена російською федерацією, окупована та фактично приєднана до її складу. І ось саме усі ці дії багато у чому спричинили активну російсько-українську війну та по її завершенню негативно вплинуть на саму російську федерацію і вплинуть на її сусідів та інші держави.

Негативна ситуація, яка є сьогодні в Україні, стала наслідком нехтування російською федерацією нормами міжнародного права та конституційного права України. Так, ця держава спільно із США та Великою Британією 5 грудня 1994 року у місті Будапешт підписали Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї¹. Положення цього Меморандуму було порушено російською федерацією і не забезпечено двома іншими гарантами. Важливим наслідком цього буде недовіра від усіх держав світу не лише до російської федерації, але й до США, Великої Британії та інших сильних держав. Тепер кожна держава світу прагнутиме заволодіти атомною зброєю та забезпечити себе значною кількістю одиниць такої зброї до того, коли відкрито це визнає.

1 Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_158#Text

Крім наведеного наслідку війни слід розглянути й інші. Отже, процеси, що відбулися у 2014 році на території АРК, Донецької та Луганської областей під керівництвом російської федерації, були незаконними. Основним законом держави в Україні є Конституція, у статті 2 якої вказано, що «Суверенітет України поширюється на всю її територію. Україна є унітарною державою. Територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою»; а стаття 73 Конституції України проголошує: «Виключно всеукраїнським референдумом вирішуються питання про зміну території України»¹. Ці норми у такому самому вигляді діяли і в 2014 році. Іншими словами, за Конституцією України жодне село, селище, місто, район, область, група областей або навіть АРК не можуть самостійно приймати рішення про вихід із складу держави. Такі рішення є неконституційними та суперечать конституційному та міжнародному праву. Але російську федерацію це не зупинило. Тому у 2014 році вона, якщо казати мовою журналістів, «випустила джина із пляшки» або «відчинила скриньку Пандори».

Окреме село чи місто не може самостійно вирішувати питання чи виходити йому із складу певної держави. Не може по-перше, через те, що у розбудову цього села чи міста були вкладені гроші платників податків, які мешкають в інших містах та селах; а по-друге, що у випадку дозволу у державі буде анархія, яка призведе до знищення такої держави. І тим більше невірним є такий дозвіл для унітарної держави, якою є Україна. Саме російська федерація є федерацією. І теоретично для неї було б більш притаманним наділення окремих суб'єктів федерації правом виходу із складу держави. Під час подій в Україні у 2014 році, пов'язаних із проголошеннями незалежності «молодих республік» у автора цих строк виникало саркастичне питання до сепаратистів: «чому не можна окремому мікрорайону міста Донецьк заблокуватися блок-постами, оголосити незалежність та наступне приєднання до Королівства Бельгія, оскільки засновник та перший власник заводу-годувальника мікрорайону був підданим короля Бельгії?». Це питання виникло на основі двох аргументів: 1) якщо за Конституцією України заборонено окремим регіонам, містам, селищам, селам вирішувати питання про відділення від держави, а вони це роблять, то чому тоді це не можна робити районам та мікрорайонам ?; 2) Королівство Бельгія є більш заможним за російську федерацію...

Наслідком російсько-української війни буде посилення сепаратистських настроїв на самій російській федерації. Окремі регіони, а також держави – сусіди російської федерації апелюватимуть до останньої із питанням: «ви ж знехтували положеннями Конституції України та міжнародного права і окремі регіони України та інших держав визнали незалежними або приєднали до себе. Тоді чому не може бути, наприклад,

1 Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

на основі реального або фейкового референдуму приєднано до Японії острови Ітуруп, Кунашир, Шикотан і Хабомаї ?; приєднано до ФРН або Республіки Польща територій так званої Калінінградської області та самого міста Калінінград (німецьке Кенігсберг або польське Королевець) ?; приєднання до Фінляндії землі Карелії ?; приєднання анексованих у 1940-х роках російською федерацією земель до Естонії; приєднання до КНР усіх територій Маньчжурії, зокрема й острова Сахалін та взагалі майже всього Сибіру ?» та ін. При цьому фейковий референдум мабуть буде і непотрібен. Населення цих територій, зокрема й етнічні росіяни, скоріше за все оберуть демократичні країни Європи або більш розвинену економічно КНР. Само собою, невизнані ООН та абсолютною більшістю держав світу територію АРК за російською федерацією і як самостійні держави так звані «днр», «лнр», «Південна Осетія», «Абхазія», «придністровська молдавська республіка» повернуться відповідно до складу, України, Грузії і Республіки Молдова без всяких референдумів. А окремі суб'єкти російської федерації (особливо сформовані за національною ознакою, як от Татарстан, Якутія, Калмикія, Бурятія, республіки на Кавказі тощо) захочуть отримати і фактично отримують незалежність. Головним тут буде питання чи будуть вони визнані ООН.

Дзюба Софія Андріївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЛОБІЗМ ТА ЛОБІЮВАННЯ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Українська система державного управління на сучасному етапі свого розвитку характеризується відсутністю формалізованого інституту лобізму, проте існування такого явища в Україні не можна заперечувати. Про його наявність та масштабність свідчать масові статті в засобах масової інформації, публічні заяви державних та політичних діячів¹. Слід додати, що лобістська діяльність в умовах пострадянського державного апарату має таємний характер та ціллю її є захист егоїстичних інтересів особи чи групи осіб, ефективність яких у процесі лобіювання визначається непублічними зв'язками та здатністю “вирішувати питання” з особистою корисливістю. На сьогодні лобіювання існує в більшості демократичних країн, кожна з яких на власній практиці реалізовує можливості цього феномену. Різниця у підходах – в одних країнах відстоювання бізнес інтересів у владних структурах легалізовано, а в інших це відбувається завдяки корупції, хабарництву та інших кримінальних заходів.

1 Богиня Т.Ю. Інститут лобізму: сутність, методи та функції. Держава і право. *Юридичні і політичні науки*. 2013. Вип. 60. С. 547

Деякі експерти вважають, що в Україні ніколи не було межі між лобізмом та корупцією. Зокрема, на думку П. Петренка, «в Україні не може бути лобізму, бо в нашій країні лобізм на нинішньому історичному етапі – це корупція і проштовхування інтересів фінансових груп. Для того, щоб в країні був цивілізований лобізм, як у державах, де демократія існує вже двісті років та має свою історію, до цього треба дорости. Наприклад, у тих самих США є нормативні акти, закони, які передбачають порядок лобістської діяльності, тож вона знаходиться в легальному полі. Натомість в Україні, мушу констатувати, немає цивілізованого лобізму»¹. На нашу думку, в Україні є два шляхи розвитку². Перший – реалізація практик цивілізованого лобізму з усіма процедурами, які є зрозумілими і прозорими для суспільства. Цей шанс дасть Україні стати регіональним лідером, суб'єктом, а не об'єктом глобальних процесів. Другий – збереження корупції і, зокрема, корупційного лобізму.

У розвинутих країнах не ототожнюють поняття «лобізм» і «корупція». Негативне сприйняття лобістської діяльності пов'язане з відсутністю його законодавчого врегулювання. Якщо в країні лобістська практика не регулюється нормами права, вона перетворюється на корупцію. Цікавим для нашої держави є досвід Естонії, яка займає перші позиції щодо простоти ведення бізнесу, відсутності корупції, втілення у життя демократичних принципів. В Естонії вдалося позбавитися від звичного нам державного апарату, державні інституції функціонують виключно для підтримки порядку у всіх сферах життєдіяльності суспільства (всі дотримуються правил)³.

Сучасна політична наука класифікує три типи лобіювання: тіньове («закрите»); демократичне («відкрите»); інституціоналізоване (що регулюється на нормативно-правовому рівні) – найдосконаліше та найбільш оптимізоване, що є ототожненням демократичного лобізму. Слід додати, що предметом лобіювання виступає певна мета, до якої прагнуть суб'єкти лобізму, здійснюючи вплив на об'єкти. Західні дослідники, зокрема, Ч. Ендрейн⁴ і Д. Ептер⁵, розрізняють три типи лобізму: 1) прямий лобізм – коли ведеться цілеспрямована робота з представниками інститутів влади зусиллями лобістів-професіоналів, яких наймає група; 2) непрямий лобізм – коли організуються різні акції у вигляді широкомасштабних кампаній у ЗМІ, збору підписів, надсилання листів на підтримку або проти конкретних рішень; 3) внутрішній лобізм – коли інтереси в органах влади захищають особи, які працюють в них або мають до них безпосередній

2 Бершеда Є.Р. Децентралізація: соціально-економічні передумови українського вибору / Є. Бершеда, С. Романюк. *Голос України*. 2016. 27 трав.

3 Лікарчук Н.В. Політичний маркетинг: теорія і практика : монографія. Нац. пед. ун-т імені М.П. Драгоманова. Київ : Вид-во НПУ імені М.П. Драгоманова, 2012. 356 с

4 Ендрейн Ч. Порівняльний аналіз політичних систем. Пер. с англ. М., ІНФРА-М, 2000. 320 с.

5 David E. Epter. *Introduction to Political Analysis*. – Cambridge, MA: Winthrop, 1997.

доступ. Предметом лобізму можуть бути цілі, які ставляться суб'єктами лобізму, “тиснучи” на органи державної влади; мета, заради якої відбувається тиск, – лобістська кампанія; органи державної влади на які спрямовано тиск. М. Баришевська і О. Гросфельд виділяють серед суб'єктів вітчизняного лобізму кланові угруповання, політичні «холдинги», олігархічні об'єднання або, за сучасною термінологією, бізнес-політичні групи. Вони діють дуже згуртовано, володіють значними фінансовими ресурсами, ангажованими партіями і ЗМІ, а також широкими особистими зв'язками у владних установах¹.

Лобізм у певному значенні сприяє формуванню стійкої “рівноваги сил” у суспільстві, який створюють групи інтересів. Представники цих груп, у свою чергу, відображають думку значних верств населення. Отже, діяльність груп політичних інтересів сприяє досягненню політичної згоди в суспільстві. Вона дає уявлення політикам і співробітникам державних структур про широкий спектр суспільних потреб і думок більшості груп інтересів. Оскільки деякі групи можна віднести до громадянського суспільства (наприклад, некомерційні природоохоронні організації), то є підстави стверджувати, що лобізм як явище впливає не тільки на „профільні” сфери, де мають реалізовуватися групові інтереси, але й на політичне життя суспільства в цілому. До форм лобіювання у парламенті варто віднести: власне прийняття законів; затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, затвердження переліку об'єктів державної власності, які не підлягають приватизації, проектів, законів про внесення поправок до Конституції².

Те, що лобізм існує і став вагомим складовим українських реалій, зрозуміло всім. Особливість нинішнього періоду в Україні полягає в інтенсифікації лобістської діяльності на всіх рівнях. Безумовно, в українських реаліях важко назвати лобізм демократичним чинником. Проте не можна виключити його із світової демократичної практики. На сьогодні цивілізований лобізм відіграє одну з ключових ролей у процесі розвитку демократії. Суспільне значення лобізму можна розглядати з декількох точок зору: лобізм – це соціальна форма реалізації приватних інтересів у тому значенні, що він передбачає їх просування та легалізацію; впливаючи на управлінські рішення, лобізм змушує “триматись у формі” органи державної влади і управління, у певній мірі конкурує, змагається з ними, додає їм великої динаміки і гнучкості; лобізм створює можливості для забезпечення інтересів меншості, бо виступає специфічною формою вияву державного плюралізму; лобізм можна розглядати як інструмент

1 Баришевська М.А. Зміст роботи лобістів і рівні застосування лобізму. Гілея: науковий вісник. 2008. Вип. 12. С. 128

2 Малишенко Л.О. Специфіка лобіювання в сучасній Україні. *Вісник національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого*. 2012. №2. С. 260-268

взаємодії представницької і виконавчої влади; лобізм можна оцінювати і як ширший засіб досягнення компромісу, спосіб взаємного урівноваження і примирення між собою різноманітних інтересів.¹

У суб'єктному плані лобізм в Україні вважають неструктурованим, що існує в пострадянському форматі за галузевою та регіональною ознаками. В українській практиці, на відміну від зарубіжної базової триланкової моделі лобізму, діє переважно дволанкова модель. Система представництва інтересів, яка існує зараз в Україні, поки що не може сприяти керованості в політичній (а також в політико-правовій та економіко-політичній) сфері життя суспільства і вдосконаленню політичного управління. Розробка законодавства з регулювання лобістської діяльності і розширення правової бази для інших елементів представництва інтересів стає необхідністю – хоча б для часткового вирішення зазначених проблем. Головне завдання сучасного українського політикуму – забезпечити лобізм науково закріпленою і, найголовніше, дієвою нормативно правовою базою і повернути його на користь державним інтересам.

Кобзар Вікторія Володимирівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ОСНОВНИХ ОЗНАК

МІЖНАРОДНОГО РОЗШУКУ ІНТЕРПОЛОМ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)

Боротьба зі злочинністю разом із міжнародними організаціями та зарубіжними країнами у формі міжнародного розшуку, наявність правових актів щодо співпраці у цьому напрямку є важливим елементом для покращення міжнародного співробітництва під час кримінального провадження і в цілому протидії злочинності. В КПК України міститься Розділ IX, який встановлює правову основу міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. Норми даного розділу розроблені з урахуванням універсальних міжнародних договорів. Міжнародний розшук є однією з форм міжнародного співробітництва, у тому числі і під час кримінального провадження.

До числа вітчизняних та зарубіжних науковців, які досліджували різні аспекти міжнародного розшуку, належать: Н.М. Ахтирська, О.І. Виноградова, В.М. Гребенюк, М.В. Гузела, О.М. Ляшук, А.С. Мацко, Є.О. Наливайко, М.І. Пашковський, В.М. Тertiшник та багато інших. Практика міжнародного співробітництва між країнами вказує на

1 Малишенко Л. О. Специфіка лобіювання в сучасній Україні. *Вісник національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого*. 2012. №2. С. 267

необхідність уточнення ключових ознак міжнародного розшуку, що і є метою цього дослідження.

Україна є членом Міжнародної організації кримінальної поліції Інтерпол (МОКП), організація діяльності якої регулюється Статутом. Відповідно до «Інструкції про порядок використання правоохоронними органами України інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції – Інтерпол» цілями міжнародного співробітництва з використанням інформаційної системи Інтерполу є: установлення місцезнаходження осіб, які розшукуються, з метою їх затримання, арешту, обмеження свободи пересування та подальшої видачі (екстрадиції); установлення місцезнаходження осіб чи об'єктів, що становлять інтерес для правоохоронних органів України чи інших держав-членів Інтерполу; надання чи отримання інформації, що стосується розслідування злочинів, кримінального минулого або злочинної діяльності осіб тощо ¹. Розшукуються особи, що знаходяться за межами України, ухиляються від кримінальної відповідальності і відбуття покарання, за злочини, за які, передбачено (або призначено судом) покарання у вигляді позбавлення волі на термін від 6 місяців.

Р.В. Бараннік та Д. О. Компанієць вважають, що міжнародний розшук – це сукупність розшукових, інформаційно-довідкових та інших заходів, які здійснюються НЦБ Інтерполу на території держав-учасниць МОКП. А саме Інтерпол здійснює вище перелічені дії відповідно до українського та міжнародного законодавства задля отримання важливої інформації щодо місцезнаходження злочинця для подальшого його арешту та видачі, або ж здійснення інших пошукових дій щодо безвісти зниклих людей чи невпізнаних трупів ².

В свою чергу Н.М. Ахтирська наполягає дещо на іншій думці, вважаючи, що міжнародний розшук – це розшукові дії щодо певного злочинного діяння за межами території, на якій воно було вчинене, в якому беруть участь декілька країн на підставі вітчизняного законодавства та чинних міжнародних багатосторонніх та двохсторонніх угод ³. Неординарною є точка зору О. Ляшук, адже вона зазначає, що одним із різновидів визначення міжнародного розшуку є розшукові дії спрямовані

1 Про затвердження Інструкції про порядок використання правоохоронними органами України інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції – Інтерпол: наказ МВС, Офісу Генерального прокурора, НАБУ, СБУ, ДБР, Мінфіна, Мінюста від 17 серпня 2020 р. № 613/380/93/228/414/510/2801/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 04 вересня 2020 р. за № 849/35132.

2 Гузела М. Проблема розшуку підозрюваного у процесі кримінального провадження: деякі аспекти міжнародного співробітництва. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки.* 2016. № 855. С. 487–493.

3 Ахтирська Н.М. Актуальні питання міжнародного розшуку у світі судової практики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2019. С. 175-180.

на виявлення злочинця за допомогою соціальних мереж на території відповідної держави ¹.

Визначення міжнародного розшуку також дано Д.О. Компанійцем, у якому розшук розуміється як такий, що одночасно оголошується, проводиться і припиняється у країнах – членах Інтерполу, та репрезентує сумарну сукупність розшукових заходів і дій, що проводяться на території кожної держави силами її кримінальної поліції з дотриманням національних правових норм та відомчих нормативно-правових актів за дорученням компетентної служби Генерального секретаріату вказаної міжнародної організації та за її координаційної участі ².

Вважаємо, що найбільш повним визначення міжнародного розшуку сформулювали Т.С. Зеленюк та С.П. Пекарський, які на підставі аналізу нормативно-правових актів та вітчизняної наукової літератури дійшли висновку, що міжнародний розшук є окремою функцією міжнародних організацій (Інтерполу), національних органів юстиції, правоохоронних органів (залежно від організації ОРД, досудового слідства та міжнародного співробітництва у конкретній державі), що являє собою комплекс оперативно-розшукових заходів та слідчих дій, які проводяться на території двох чи більше держав, координуються міжнародними спеціалізованими організаціями або уповноваженими органами держав та проводяться відповідно до норм міжнародного та національного права, закріплених у законодавчих нормативно-правових актах ³.

Здійснення міжнародного розшуку пов'язано з екстрадицією. Процедура оголошення особи в міжнародний розшук діє завдяки системам взаємодії правоохоронних органів країни-ініціатора розшуку, Національного центрального бюро Інтерполу країни-ініціатора (в Україні - Укрбюро Інтерполу), Генерального Секретаріату Інтерполу, національних центральних бюро країн-членів Інтерполу. Щоб оголосити особу в міжнародний розшук з метою екстрадиції і добитися результату, необхідно виконати усі вимоги, передбачені законодавством України і законодавством, що регламентує діяльність Інтерполу. В результаті, отримавши інформацію, що розшукувана особа, можливо, знаходиться за межами України, правоохоронні органи направляють відповідний запит до Національного центрального бюро Інтерполу України (Укрбюро Інтерполу).

Із вищесказаного, можна уточнити основні ознаки міжнародного розшуку, а саме:

1 Ляшук О. Особливі порядки міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2015. С. 99-103.

2 Компанієць Д. Історико-правовий аспект розшукової функції у діяльності поліції. *Право України*. 2003. №1. С. 142.

3 Зеленюк Т.С. Поняття та зміст міжнародного розшуку. Розшукова робота ОВС: матер. міжвуз. наук.-практ. семінару (Донецьк, 28 берез. 2008 р.) / Донец. юрид. ін-т Луган. держ. ун-ту внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2008. С. 116.

1) міжнародний розшук здійснюється на основі національного законодавства та міжнародних договорів, які ратифіковані на територіях відповідних країн;

2) підставою для взаємовідносин між державами щодо міжнародного розшуку по лінії Інтерполу є членство в цій організації;

3) для здійснення міжнародного розшуку необхідна наявність керівного органу, що забезпечує співробітництво між державами;

4) метою міжнародного розшуку є: а) установа місцезнаходження осіб, які розшукуються, з метою їх затримання, арешту, обмеження свободи пересування та подальшої видачі (екстрадиції); б) встановлення місцезнаходження осіб чи об'єктів, що становлять інтерес для правоохоронних органів України чи інших держав-членів Інтерполу;

5) міжнародний розшук складається з сукупності розшукових дій, спрямованих на виявлення місцезнаходження злочинця, предметів кримінального правопорушення та потерпілих (існує система взаємодії правоохоронних органів між країною ініціатором та країною, де виявлений правопорушник).

Таким чином, розуміння і уточнення основних ознак міжнародного розшуку сприятиме завданню кримінального провадження, а також співробітництву між країнами щодо протидії злочинності.

Кудлай Вікторія Романівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ОКРЕМИХ АСПЕКТІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ШЛЮБ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Україна в процесі євроінтеграції досягла чималих здобутків в сфері політики, економіки та розвитку демократії, проте залишається чимало дискусійних питань, зокрема, якщо йдеться про конституційне право на шлюб в контексті запровадження одностатевих шлюбів. Це питання викликає гучні суперечки як серед політикума, так і серед юристів та пересічних громадян. Для виявлення реальної актуальності цієї проблеми варто дослідити дві складові: ставлення суспільства до ЛГБТ+ та українське законодавство.

Серед праворадикальних угруповань та прихильників, так званих, традиційних цінностей поширена думка, що особи гомосексуальної орієнтації руйнують традиційну українську сім'ю, проте, з соціологічної точки зору ця теза є хибною, про що, зокрема, свідчать причини розірвання

шлюбу, які вказуються під час звернення подружжя до суду. Серед них виділяють¹:

1. Матеріальні труднощі.
2. Шкідливі звички одного із подружжя.
3. Подружню невірність.
4. Неготовність психологічно до шлюбу.
5. Насилля в родині.

На кожну із причин максимально впливають психологічні та соціальні фактори, а не сексуальна орієнтація.

Також необхідно розглянути ставлення суспільства до ЛГБТ+ спільноти. У серпні 2021-го року соціологічна група "Рейтинг" опублікувала результати соціологічного опитування громадян щодо їхньої думки. Згідно них, 47% українців віком понад 16 років ставляться до ЛГБТ+ людей негативно, 7% – позитивно, і 44% – нейтрально. Водночас, серед молоді віком 16-24 роки негативно до ЛГБТ+ ставляться лише 23%, позитивно – вже 19%, а 58% – нейтрально. Серед регіонів України, найбільш толерантним до ЛГБТ+ є Київ (31% негативно, 10% позитивно, і 58% нейтрально). Найбільш нетерпимими є Донбас (59% негативно, 4% позитивно, і 35% нейтрально; дослідження проводилося тільки на неокупованих територіях України) та Галичина (49% негативно, 5% позитивно, і 45% нейтрально)².

Інший аспект цієї проблеми – розвиток законодавства. Кабінет Міністрів України видав розпорядження «Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023 роки», в якому зазначено, зокрема, наступне:

1) Розроблення та подання на розгляд Кабінету Міністрів України законопроекту про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо: уніфікації використання терміну “нетерпимість” та обов’язкового врахування мотивів нетерпимості за такими ознаками, як раса, колір шкіри, національна або етнічна належність, релігійні переконання, ідеологічні переконання, сексуальна орієнтація, гендерна ідентичність, інвалідність, мова, місце проживання або іншими ознаками в разі призначення покарання за злочин.

2) Підготовка слідчих органів Національної поліції щодо особливостей здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених з мотивів нетерпимості.³

1 Не зійшлися характерами або чому найчастіше розлучаються полончани. Судова влада України. URL: <https://ics.gov.ua/archive/443174/>

2 Соціологічна група «Рейтинг». Покоління Незалежності: цінності та мотивації, 2021, с. 57, 58, 60, 61, 65. URL: https://ratinggroup.ua/research/ukraine/pokolenie_nezavisimosti_cennosti_i_motivacii.html

3 Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023 роки: постанова Кабінету Міністрів України від 23.06.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/756-2021-%D1%80#Text>

Отже, наразі українське суспільство стрімко прогресує та виражає поступовий розвиток позитивного ставлення до представників ЛГБТ+ спільноти, переважає нейтральне ставлення до даного прошарку суспільства. Також в умовах повномасштабної війни громадяни стикаються з тим фактом, що серед захисників та захисниць, які зараз воюють проти країни-агресора, є чимала кількість осіб із негетеросексуальною орієнтацією, що значно впливає на поширення поваги та настроїв підтримки в соціумі по відношенню до ЛГБТ+ людей. Цей фактор свідчить про те, що думки з приводу одностатевих шлюбів будуть мати більш позитивний характер.

Українське законодавство також стрімко розвивається. До 2023 року законодавець має здійснити визначення поняття нетерпимості та внести до нього гендерну ідентифікацію та сексуальну орієнтацію та криміналізувати кримінальні правопорушення, здійсненні на підґрунті нетерпимості за цими ознаками.

Тому пропонується внести зміни до Конституції України, а саме текст частини 1 статті 51 викласти в наступній редакції: «Шлюб ґрунтується на вільній згоді двох осіб. Кожен із подружжя має рівні права та обов'язки у шлюбі та сім'ї». Таке тлумачення визначатиме можливість шлюбу не лише жінки й чоловіка, а двох чоловіків чи двох жінок. Відповідно до статті 154 Конституції України необхідно розробити законопроект про внесення змін до Конституції України суб'єктом законодавчої ініціативи.

Кулявець Олександр Сергійович

здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса.

КРИТЕРІЙ ПРИЙНЯТНОСТІ КОНСТИТУЦІЙНИХ СКАРГ В ПРАКТИЦІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Турченко О.Г.)

Запровадження в Україні інституту конституційної скарги надало особі можливість звернення до Конституційного Суду України задля захисту свої прав. Так, відповідно до статті 151-1 Конституції України, Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано¹.

¹ Конституція України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної ради України. 1996. №30. Ст.141.

Проте, задля забезпечення належного функціонування суду та уникнення його перенавантаження було запроваджено певний «фільтр», тобто встановлені вимоги прийнятності конституційної скарги.

Критерії прийнятності конституційної скарги визначено у ст. 77 Закону України «Про Конституційний Суд України», де вказується наступне: Конституційна скарга вважається прийнятною за умов її відповідності вимогам, передбаченим статтями 55, 56 цього Закону¹.

Відповідно до ст. 55 вищевказаного Закону, у конституційній скарзі зазначаються: прізвище, ім'я, по батькові (за наявності) громадянина України, іноземця чи особи без громадянства, адреса зареєстрованого місця проживання особи (для іноземця чи особи без громадянства – місця перебування) або повна назва та місцезнаходження юридичної особи, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі є; відомості про уповноважену особу, що діє від імені суб'єкта права на конституційну скаргу; короткий виклад остаточного судового рішення, в якому було застосовано відповідні положення закону України; опис перебігу розгляду відповідної справи в судах; конкретні положення закону України, які належить перевірити на відповідність Конституції України, та конкретні положення Конституції України, на відповідність яким належить перевірити закон України; обґрунтування тверджень щодо неконституційності закону України (його окремих положень) із зазначенням того, яке з гарантованих Конституцією України прав людини, на думку суб'єкта права на конституційну скаргу, зазнало порушення внаслідок застосування закону; відомості про документи і матеріали, на які посиляється суб'єкт права на конституційну скаргу, із наданням копій цих документів і матеріалів; перелік документів і матеріалів, що додаються.

В своїх правових позиціях Конституційний Суд України уточнює дані критерії. Так, Суд завжди наголошує, що у скаргах необхідно наводити обґрунтування тверджень щодо неконституційності закону України із обов'язковим зазначенням того, яке з гарантованих Конституцією прав людини, на думку скаржника, зазнало порушення внаслідок застосування закону, згідно п.6 ч.2 ст.55 Закону про Конституційний Суд України.

Так, наприклад, у справі за скаргою Т. Чебаненка Конституційний Суд зазначив таке: «Аналіз змісту конституційної скарги та долучених до неї матеріалів дає підстави для висновку про те, що Т. Чебаненко не обґрунтував своїх тверджень щодо невідповідності... Конституції»².

На нашу думку, у випадку оцінки Судом обґрунтованості конституційної скарги, ознаки необґрунтованості повинні бути чітко викладені у рішенні, не обмежуючись неконкретизованим констатуючим

1 Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>.

2 Ухвала № 19-у(І)/2018 від 13.06.2018р. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2263>.

реченням. Необхідною та належною підставою повинен бути аналіз фактичних обставин крізь призму необхідності та пропорційності втручання держави у автономію дій скажника.

Ще одним критерієм неприйнятності скарги є незгода особи із судовими рішеннями. Вказаний критерій охарактеризується, як приклад формалістичного підходу Суду. З іншого боку, якщо при аналізі тексту скарги буде встановлено, що у процесі розгляду справи скажник не ставив на розгляд питання стосовно невиконання державою свого обов'язку захисту прав людини, передбачених ст. 3 Конституції. З цього приводу у справі за скаргою ТОВ «Ай Пі Сек'юрітіз» Конституційним Судом було вказано, що «...Товариство висловлює свою незгоду з судовими рішеннями... а також законодавчими обмеженнями можливості апеляційного перегляду окремих ухвал слідчого судді під час досудового розслідування...».

Автор не обґрунтував своїх тверджень щодо неконституційності..., обмежившись наведенням приписів Конституції України (деяких з них у попередній та чинній редакціях) та їх інтерпретацією, цитуванням окремих положень законів, а також посиланням на рішення КСУ та ЄСПЛ з відтворенням їх фрагментів»¹.

У подібних випадках повинно відбуватися дослідження правомірності втручання держави у свободу особи через засаду пропорційності. Отже, у скаргі треба наводити аргументи, щодо того, які обов'язки захисту не було здійснено державою.

Друга частина вказаної вище ухвали, яка стосується вимог до скарг – це засудження багаточисельних цитувань скажниками різних правових актів, що у значній кількості випадків є нелогічним і абсурдним. У подібних випадках необхідно, щоб скажник наводив логічно обумовлені зв'язки між цитованими актами, приписи яких він би вказував у скаргі.

Крім цього, Суд вказує на необхідність наведення логічного зв'язку оскаржуваного положення закону із відповідним положенням у Конституції. Відповідно, у справі за скаргою Н. Снежко розвивається підхід Конституційного Суду стосовно логічних зв'язків в аргументації конституційних скарг: «...Снежко Н.М. не вказала, у чому полягає зв'язок між Законом, та Конституцією України, а також не навела конкретних аргументів щодо того, яким чином зазначена норма Закону зумовила звуження обсягу та змісту соціальних гарантій державних службовців в аспекті перерахунку призначених їм пенсій, чим не дотримала вимог п.6 ч.2 ст. Закону про КСУ»².

Визначена Судом вимога є складовою частиною юридичної аргументації, яка стосується того, чи належним чином було конкретизовано положення Конституції у законі, який оскаржується.

1 Ухвала № 21-у(І)/2018 від 13.06.2018 р. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2265>.

2 Ухвала № 10-у(ІІ)/2018 від 04.06.2018 р. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2245>.

Скаржникам у таких випадках доречно наводити аргументи відносно того, що законодавче регулювання має здатність встановлювати надмірні обмеження у реалізації права, передбаченого Конституцією, всупереч самій Конституції.

Підсумовуючи вищевказане, можна зробити висновок, що формалістичний підхід Конституційного Суду України до критеріїв прийнятності конституційної скарги обмежує осіб у праві доступу до конституційного правосуддя. Усунути зазначені недоліки необхідно шляхом внесення відповідних змін до конституційного законодавства в частині удосконалення вимог до конституційної скарги, зробивши їх більш конкретнішими, а також зміні позиції самого Конституційного Суду та його відходу від занадто формальних позицій.

Лесько Олена Вікторівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ЩОДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО В УКРАЇНІ
(науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)

Зазвичай багато людей не розуміють, що стали жертвами домашнього насильства, оскільки більшість з них вважає, що домашнє насильство проявляється лише у вигляді нанесення фізичних ушкоджень членам сім'ї. Помилковість цього розуміння, на жаль, призводить до того, що показники жертв домашнього насильства, які самі не розуміють, що є жертвами, в Україні стрімко зростає.

Метою дослідження є встановити деякі особливості кримінальної відповідальності за домашнє насильство.

Стаття 126-1 Кримінального кодексу України (далі – КК України) визначає домашнє насильство як умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи ¹.

Домашнє насильство проявляється у чотирьох видах:

1) фізичне насильство – це форма домашнього насильства, що включає ляпаси, стусани, штовхання, щипання, шмагання, кусання, а також незаконне позбавлення волі, нанесення побоїв, мордування, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, залишення в

1 Кримінальний Кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25-26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

небезпеці, ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, заподіяння смерті, вчинення інших правопорушень насильницького характеру;

2) сексуальне насильство – це протиправне посягання одного члена сім'ї на статеву недоторканість іншого члена сім'ї, а також дії сексуального характеру по відношенню до неповнолітнього члена сім'ї;

3) психологічне насильство – це насильство, пов'язане з дією одного члена сім'ї на психіку іншого члена сім'ї шляхом словесних образ або погроз, у тому числі щодо третіх осіб, переслідування, залякування, інші діяння, спрямовані на обмеження волевиявлення особи, контроль у репродуктивній сфері, якщо такі дії або бездіяльність викликали у постраждалої особи побоювання за свою безпеку чи безпеку третіх осіб, якими навмисно спричиняється емоційна невпевненість, нездатність захистити себе або завдається шкода психічному здоров'ю особи;

4) економічне насильство – умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру.

Отже, домашнє насильство – це не лише фізичне чи сексуальне насильство (побої чи зґвалтування), а й психологічне та економічне¹.

Стандартом є те, що лише жінки можуть бути жертвами домашнього насильства, але це не так. В більшості випадків ними стають саме жінки, в силу того, що вони, як правило, є фізично слабшими. Проте і жінки часто виступають в ролі агресорів. Якщо проглянути статистичні дані за 2019 рік: до органів поліції звернулось з проханням допомоги 130 тис. осіб, з яких 88 % – жінки, 10 % – чоловіки. Від дітей надійшло 1055 звернень. За даними Мінсоцполітики, за 2020 рік кількість звернень збільшилась у багато разів, це пов'язують з умовами пандемії².

Наведені цифри доводять, що проблема домашнього насильства існує, і вона потребує обов'язкового законодавчого регулювання з боку держави.

За останні роки відбулись позитивні поштовхи в сфері запобігання та протидії домашньому насильству. Ці покращення пов'язані, з прийняттям Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»³.

1 Запобігання та протидія насильству: методичні рекомендації. Київ: Міністерство освіти і науки України, Міністерство молоді і спорту України, 2018. Додаток до листа МОН України від 18.05.2018 № 1/11-5480

2 Кожна 5 жінка в Україні стикається з тією чи іншою формою насильства. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/18311.html>

3 Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 7.12.2017 р. № 2229-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2018. № 5. Ст. 35.

Варто зазначити, що домашнє насильство визнано кримінальним правопорушенням, що карається арештом, громадськими роботами, обмеженням волі та, у деяких випадках, позбавленням волі. Також працюють заборонні та обмежувальні приписи. Але, не дивлячись на це, найчастіше випадки домашнього насильства підпадають в першу чергу під дію Кодексу про адміністративні правопорушення. Для того, щоб вчинене діяння розглядалось за КК України, необхідно довести факт систематичності знущань над потерпілою особою, що є доволі складно.

Виходячи з вище сказаного, необхідно зазначити, що проблема домашнього насильства в Україні дійсно існує, вона надзвичайно актуальна і потребує ефективних кримінально-правових заходів з боку держави.

Мартинюк Олексій Володимирович

к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса.

**РОЗВИТОК ІНСТИТУТІВ МІЖНАРОДНОГО
ТОРГОВЕЛЬНОГО ПРАВА В УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ
ЛИТОВСЬКО-РУСЬКОЇ ДЕРЖАВИ ТА РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ
(ДРУГА ПОЛОВИНА XIV – ПЕРША ПОЛОВИНА XVII СТ.)**

У добу Середньовіччя, передусім у європейських державах, активно формуються інститути міжнародного торговельного права – інститути ярмарків, торгових привілеїв іноземним купцям, свободи торгівлі і недоторканості іноземних торговців та інші. За твердженням О. В. Буткевич, у цей час проходить становлення низки класичних інститутів міжнародного торговельного права на засадах універсальності, взаємності, рівності та економічної доцільності, що стануть основою середньовічного і новітнього міжнародного торговельного права¹. Аналогічні процеси відбувалися і в українських землях Великого князівства Литовського і Речі Посполитої, однак з певними обмеженнями через проведення державою економічної політики протекціонізму. Окремої уваги заслуговують інститути права складу, дорожнього примусу і торгового мита.

Протягом XI – XII століть на території сучасних Англії, Франції, Німеччини та Італії виникають ярмарки – інститут міжнародного торговельного права, причому, за поглядом О. В. Буткевич, їх дослідники інколи виділяють як один із основних факторів появи міжнародного права в середні віки. На ярмарках вироблялися власні комплекси норм, що регулювали практично всі аспекти їх проведення, і потім вливалися у

1 Буткевич О. В. Історія міжнародного права : підручник. К.: Видавництво Ліра-К, 2021. С. 221.

загальний комплекс міжнародного торговельного права¹. Під ярмарками розуміють періодичні торги, що здійснюються у певному місці і у певний час. У досліджувану добу ярмарки проводилися у заздалегідь визначений час, відтак укладення торгівельних угод (контрактів), в тому числі і міжнародних, відбувалося у прискореному режимі. Активну участь в укладенні ярмаркових угод (контрактів) брали як місцеві купці (передусім українські містяни, євреї, вірмени, німецькі та польські поселенці), так і іноземні. Предметом купівлі-продажу було збіжжя, мед, віск, хутро, деревина, скляні та ювелірні вироби, дорогі тканини, вина, овочі, фрукти, прянощі та ін. Усі угоди сторони укладали, як правило, у присутності свідків і з виконанням деяких символічних дій та обрядів. Було заведено, щоб контрагенти перебивали руки, все це робилося на підтвердження і закріплення договору.

Збільшення кількості міст спрямо економічному зростанню держави. У другій половині XVI – першій половині XVII ст. на Поділлі швидко зростають такі міста, як Шаргород, Могилів, Літин, Тульчин, Гайсин та інші. За визначенням дослідників, у 40-х р. XVII ст. лише на Брацлавщині було близько 122 міста й містечка. Великі магнати, володіючи переважно більшістю міст, були зацікавлені в їх розвитку і не заперечували, а нерідко й самі домагалися, щоб уряд визнав право на торги та ярмарки за їх містами².

За твердженням В. Б. Чорного, зовнішня торгівля з найдавніших часів підлягала певній примусовій регламентації. Це, передусім, митна справа, дорожній примус, складське право. Влада запроваджувала певний торговельний протекціонізм на користь місцевого купецтва. Дослідник слушно зазначає, що згадані обмеження певною мірою гальмували економічні стосунки, штучно стримували не лише зовнішню, але й внутрішню торгівлю. Вони заважали купцям їздити зручними для них шляхами, спрямовували їх до митниць, кількість яких зростала з кожним роком, змушували їх збувати товари в містах оптом і лише місцевим купцям. Суворі регламентації призводили до розорення значної частини дрібного й середнього купецтва. Однак незаперечним є той факт, що торговельні обмеження сприяли економічному піднесенню міст, які стояли на основних транспортних магістралях, створювали структуру для економічних зв'язків і вибудовували цілісну систему організації митної справи на правових засадах³. Про це свідчить протекційний універсал Володимирського князя Андрія Юрійовича краківським купцям на

1 Буткевич О. В. Історія міжнародного права : підручник. К.: Видавництво Ліра-К, 2021. С. 217.

2 Чорний В. Б. Найдавніші відомості про митну справу на Поділлі в історичних джерелах. *Наукові записки Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського. Серія: Історія*. 2008. Вип. 13. С. 194.

3 Чорний В. Б. Найдавніші відомості про митну справу на Поділлі в історичних джерелах. *Наукові записки Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського. Серія: Історія*. 2008. Вип. 13. С. 191.

гарантію торгової безпеки та зменшення митного збору. Документ, датований приблизно 1320 р., надавав права купцям, не сплачуючи мита, торгувати у Володимирі. Незаперечним є той факт, що в міста Волині і Поділля іноземним купцям дозволялося ввозити товари лише певними шляхами. Свідченням цього є документ 1341 р., де дозволялося торунським купцям приїжджати до Луцька, не обминаючи Дорогочина, Мельника і Берестя¹.

Протягом другої половини XIV – першої половини XVII століть набувало розвитку *право складу* як форма і регламентація торгівлі середньовічного періоду. Міста як торгові центри отримували від держави статус транзитних, а іноземні купці торгували там протягом певного часу – від декількох днів (від трьох до десяти) до декількох тижнів, збуваючи товари, що підлягали складу, не приїжджим купцям, а, передусім, місцевим жителям і шляхті, як правило – оптом. Так, наприклад, право складу Львову, Луцьку і Володимирі надавалося із середини XIV століття, а Києву – з XV століття.

З правом складу був досить тісно пов'язаний *інститут дорожнього примусу* – зобов'язання купців транспортувати товари певними шляхами, що вели через складські міста. Дорожній примус, за визначенням В. Б. Чорного, полегшував контроль над торгівлею й забезпечував збирання торговельних мит. Праву складу підлягали не лише іноземні, але й іногородні купці. Писемні джерела повідомляють, що за Казимира IV на території України, що входила до складу Великого князівства Литовського, було чотири складських міста для заморських купців – Київ, Луцьк, Львів, Володимир, а в XVI- на початку XVII ст. таке право було надано Острогу².

У досліджувану добу важливим джерелом як державних доходів, так і доходів міст і феодалів було *торгове мито* – грошовий збір з купців за переміщення товарів територією держави. Дослідники зауважують, що протягом XIV – XVI століть з торгового мита виділяються торгові та ярмаркові оплати, а саме поняття «мито» трансформується виключно в оплати від засобу транспортування під час перетину певного пункту – греблі, моста, гаті без огляду на тип і вид товару. Протягом XVI – XVIII століть торгове мито («*theloneum forense*», «*jus fori*», «*tributum in foro*», «*myto targowe*», «*торгове мыто*», «*грош торговли*») означало оплату на користь старости або власника міста від кожного привезеного товару, яка не вимагала існування якогось спеціального привілею, а її розміри встановлювалися безпосередньо власником населеного пункту залежно від місцевої специфіки. У свою чергу торгове мито поділялося на мито,

1 Торгівля на Україні XIV – середини XVII ст.: Волинь і Наддніпрянщина / АН УРСР. Археограф. комісія; Ін-т історії та ін.; Редкол.: М. Ф. Котляр (відп. ред.) та ін. К.: Наукова думка, 1990. С. 16, 19.

2 Чорний В. Б. Найдавніші відомості про митну справу на Поділлі в історичних джерелах. *Наукові записки Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського. Серія: Історія*. 2008. Вип. 13. С. 192.

сплачене іноземними купцями та мито, сплачене купцями з інших міст держави¹.

Так, оволодівши Подільською землею у другій половині XIV ст. і ставши господарями, князі Коріатовичі встановили контроль над торговими шляхами та певною мірою упорядкували сплату торгового мита. Про це свідчить договірна грамота литовко-руських князів: Явну та Кейстута, Любарта, Юрія Наримонтовича і Юрія Коріатовича з польським королем Казимиром Великим і мазовецькими князями Земовитом і Казимиром, яку складено у вересні 1352 р. на Волині. Згодом, звільнивши Поділля від татар, князі Коріатовичі приймають низку грамот і привілеїв, які надавались подільським містам, у тому числі й на безмитну торгівлю, що значною мірою позитивно позначалось на економічному зростанні всього краю. В історичних джерелах збереглися відомості про те, що Великий князь Литовський Вітовт на Поділлі у першій третині XV ст. облаштував митниці, в яких усі товари, що привозилися, обкладалися митом у скарбницю князя. Оскільки міста Поділля за Вітовта ще не отримали «право складу», то митна справа повністю була зосереджена в руках князя, який контролював усю транзитну торгівлю, а також збут місцевої сировини, хліба, худоби. Не було також і чіткої регламентації у вигляді обов'язкового провезення товарів через певне місто з обов'язковим стягненням різного мита, що встановлювалось приватними особами у своїх володіннях і мастьках².

Бурхливий розвиток капіталістичних та товарно-грошових відносин в Західній Європі у XVI ст. зумовили зміни і в структурі поміщицького господарства на Сході Європи. Так, у XVI – першій половині XVII ст. Україна залучається до балтійського експорту сільськогосподарських продуктів, особливо через місто Гданськ. Піднесення міст і мануфактур у Європі викликало попит на український хліб і промислову сировину³. Розвиток внутрішнього та зовнішнього ринку спонукав місцевих феодалів (передусім, шляхту), які отримували значні привілеї для ведення міжнародної торгівлі, до перетворення своїх маєтностей на фільварки, тобто до запровадження власного господарства (з виробництвом хліба на продаж і переробкою сільськогосподарської сировини).

У розглядуваний період торгіві привілеї також отримували представники національних меншин (національних громад), оскільки організації національних меншин (вірменські, єврейські, грецькі громади в

1 Енциклопедія історії України: Т. 6: Ла-Ми / Редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. К.: Наукова думка, 2009. 790 с. URL: <http://www.history.org.ua/?termin=Myto> (дата звернення: 18.04.2021).

2 Чорний В. Б. Найдавніші відомості про митну справу на Поділлі в історичних джерелах. *Наукові записки Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського. Серія: Історія*. 2008. Вип. 13. С. 195.

3 Торгівля на Україні XIV – середини XVII ст.: Волинь і Наддніпрянщина / АН УРСР. Археограф. комісія; Ін-т історії та ін.; Редкол.: М. Ф. Котляр (відп. ред.) та ін. К.: Наукова думка, 1990. С. 7.

містах та селищах) були колективними суб'єктами правовідносин поряд з комерційними організаціями (купецькими гільдіями та ремісничими цехами) та широко залучалися до міжнародної торгівлі.

Так, досліджуючи торгові та промислові привілеї за документами дозвільного характеру в історичній ретроспективі, К. І. Апанасенко звертає увагу на надання привілеїв національним громадам Львова (німецькій, єврейській, українській, польській, вірменській). Ще у 1356 р. привілей польського короля Казимира III зробив католицьких переселенців (насамперед німців) привілейованою національною громадою. Економічне надання у вигляді права на проведення торгів адресувалось у XIV – XV ст. насамперед католицькій громаді. Українській громаді надані політичні та економічні права нарівні з католиками привілеєм короля Сигізмунда Августа 20 травня 1572 р. (у т. ч. право торгувати будь-якими товарами в Речі Посполитій). Вірменська громада у 1402 р. виклопотала привілей на торгівлю у всьому Польському королівстві. Привілеєм 1578 р. вірмени зрівнювалися у правах з польськими міщанами. Окрему увагу дослідниця звертає на привілеї єврейській громаді. Для всіх євреїв Польського королівства основним документом у правовому статусі був статут князя Болеслава Побожного 1264 р., який став основою для подальших королівських надань. Статут Казимира III 1367 р. повторює цей статут і виділяє, серед іншого, торговий і кредитний привілей євреям. Декрети польського короля 1493, 1497, 1515 р. регулювали торгівлю євреїв волами і сукном, а декрет Сигізмунда I 1521 р. – ще й торгівлю воском і шкірою¹.

Таким чином, розширення сфери товарного виробництва, а також подальший розвиток міжнародних, політичних, економічних та соціальних відносин сприяли подальшій генезі норм міжнародного торгового права. У досліджуваний період активно формуються такі інститути міжнародного торговельного права як інститути ярмарків, права складу, дорожнього примусу і торгового мита. Активну участь в укладенні ярмаркових угод (контрактів) брали як місцеві купці, передусім українські містяни, євреї, вірмени, німецькі та польські поселенці, так і іноземні. Інститути права складу та дорожнього примусу сприяли проведенню протекціоністській політиці держави, а також полегшували процес стягнення, передусім, торгового мита.

1 Апанасенко К. І. Торгові та промислові привілеї як історичні прототипи прав за документами дозвільного характеру. *Економіка та право*. 2016. № 1 (43). С. 46.

Мовчан Роман Олександрович

д.ю.н., професор, професор кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса.

**ПРО НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ СТАТТІ 246
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ «НЕЗАКОННА ПОРУБКА
АБО НЕЗАКОННЕ ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ЗБУТ ЛІСУ»**

Як відомо, склади злочинів, передбачені ч. 2 та ч. 3 ст. 246 Кримінального кодексу України (далі – КК) наразі сконструйовані як формальні. Однак, аналізуючи перспективи удосконалення кримінального законодавства у відповідній царині, у мене виникло питання – а чи є виправданим таке конструювання?

Намагаючись відповісти на поставлене питання, я вирішив проаналізувати показники як екологічної, так і середнього розміру майнової шкоди, що стає підґрунтям для кваліфікації діяння за ч. 3 ст. 246 КК.

І результати відповідного аналізу дали мені вагомі підстави припустити, що встановлення кримінальної відповідальності за будь-які (не пов'язані з настанням жодних наслідків) прояви розглядуваних діянь навряд чи узгоджується з основним принципом криміналізації – принципом суспільної небезпеки. Наприклад, були виявлені випадки, коли єдиним приводом для інкримінування ч. 3 ст. 246 КК ставала незаконна порубка, при якій співвідношення кількості зрубаних дерев та завданої шкоди складало: 2 дерева – 4 608 грн; 1 – 3 033 грн; 4 – 1 643 грн; 1 – 1 416 грн; 1 – 1 336 грн; 2 – 517 грн; 1 – ті ж самі 517 грн; 3 – 374 грн; 1 – ті ж самі 374 грн; 3 – 246 грн; 1 – 225 грн тощо. У деяких же справах за ч. 3 ст. 246 КК розмір шкоди (як майнової, так і екологічної), заподіяної внаслідок незаконного зрубівання дерев на території ПЗФ, взагалі не вказувався.

У зв'язку із наведеною інформацією виникає питання: а чи є підстави вважати, що внаслідок вчинення цих проявів незаконної порубки одного або кількох дерев на території ПЗФ була завдана шкода, достатня для визнання цих діянь злочинними?

Вважаю, що відповідь на поставлене питання має бути негативною, а тому при удосконаленні ст. 246 КК пропоную сконструювати всі передбачені її частинами склади злочинів як матеріальні.

При цьому зазначу, що при формулюванні цих складів слід враховувати резонні зауваження науковців відносно неправильності використання у випадках, коли основний склад є матеріальним, а кваліфікуючі ознаки виражають не лише суспільно небезпечні наслідки вчиненого злочину, традиційних формулювань на кшталт «діяння, передбачені...» або «ті самі діяння». Як відмічала З. А. Загинеї-Заболотенко, у такому разі законодавчі конструкції кваліфікованих складів

цих злочинів повинні містити повну вказівку на злочин, яка міститься у частині першій відповідної статті або його узагальнене найменування¹.

Водночас, ураховуючи доволі великий обсяг диспозиції ч. 1 ст. 246 КК, стає очевидною недоцільність повного дублювання всіх ознак цього злочину в кваліфікованих складах. Тоді як же діяти в такій ситуації?

Розмірковуючи над шляхами вирішення ідентичної проблеми у так званих «земельних злочинах», я свого часу пропонував вживати у подібних випадках хоч і не традиційне для вітчизняної правотворчості, але найбільш лаконічне та змістовне формулювання «злочин, передбачений частиною першою, якщо він...»². І переконаний, що саме такий (або аналогічний інший) варіант залишається чи не єдино правильним шляхом вирішення розглядуваної проблеми конструювання ч. 2 (за умови сприйняття попередніх рекомендацій – і ч. 3) ст. 246 КК, яка могла б виглядати так: «Злочин, передбачений частиною першою цієї статті, вчинений повторно або за попередньою змовою групою осіб».

Продовжуючи відповідний аналіз, зауважу, що чи не найбільш суттєві оновлення ст. 246 КК відбулися в результаті ухвалення Закону України від 6 вересня 2018 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» (далі – Закон від 6 вересня 2018 р.). Наслідком набрання чинності цим Законом стала не лише формалізація криміноутворювальної ознаки у виді «істотної шкоди», а й низка інших змін, які, на противагу попередній, призвели до нових проблем, пов'язаних із встановленням «істотної шкоди» як наслідку аналізованого злочину. Зокрема, йдеться про те, що на підставі цього Закону у новій редакції була викладена ч. 1 ст. 246 КК, в якій відтоді згадується не лише традиційна незаконна порубка лісу, а й перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяли істотну шкоду.

Однак, ухвалюючи такі нововведення, парламентарії вочевидь не врахували ту обставину, що істотна шкода є суспільно небезпечним наслідком лише незаконної порубки дерев і чагарників та не може характеризувати такі дії, як перевезення, зберігання чи збут останніх (у таких випадках визначенню підлягає хіба що вартість деревини).

1 Загинець З. А. Кримінально-правова герменевтика : монографія. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2015. С. 116.

2 Мовчан Р. О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія; передмова д-ра юрид. наук, проф., заслуженого діяча науки і техніки України О. О. Дудорова. Вінниця : ТОВ «Твори», 2020. С. 759; Мовчан Р. О. Про особливості конструювання складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 197-1 Кримінального кодексу України. *Право і суспільство*. 2019. № 5. Ч. 2. С. 128–134. DOI: <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-5-2-21>; Мовчан Р. О. Кваліфікуючі ознаки самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва: проблеми конструювання та шляхи вдосконалення законодавства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 326–329. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2020-7/82>.

У мене не викликає сумнівів те, що аналізоване законодавче рішення не узгоджується з юридичною визначеністю як складовою верховенства права. У висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на законопроект, ухвалений як Закон від 6 вересня 2018 р., доречно висловлювалось занепокоєння у зв'язку з тим, що пропонуване розширення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, може призвести до колізії між нею і ст. 65 КУпАП. При цьому така ознака, як істотна шкода, не може бути використана для розмежування адміністративно караного перевезення та зберігання і кримінально протиправного перевезення, зберігання та збуту незаконно порублених дерев і чагарників, оскільки вона є суспільно небезпечним наслідком лише незаконної порубки дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях. Водночас складно погодитися з парламентськими експертами, які, виступаючи проти доповнення ст. 246 КК вказівкою на певні дії з незаконно здобутим лісоматеріалом, зазначали, що на практиці дуже складно довести зв'язок між тими, хто здійснив незаконну порубку лісу, і тими, хто здійснює зберігання, перевезення або збут незаконно зрубаних деревостанів. Все ж відповідні труднощі не повинні перешкоджати юридичній оцінці поведінки порушників лісового законодавства.

Тому погоджуюсь із О. О. Дудоровим, який констатує, що із викладеного випливає, що перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників треба, за загальним правилом, кваліфікувати за ст. 65 КУпАП – якщо у вчиненому не вбачаються ознаки співучасті (пособництво – ч. 5 ст. 27 КК) у незаконній порубці лісу або ознаки складу злочину, передбаченого ст. 198 КК. Остання має застосовуватись, зокрема, у випадку заздалегідь не обіцяного скуповування незаконно зрубленої деревини незалежно від її вартості і передбачає фактично таке ж за суворістю покарання, що фігурує в санкції ч. 1 поліпшеної ст. 246 КК. При цьому, подібно до аналогічної за змістом ситуації, яка була описана у контексті ст. 240-1 КК, вочевидь відсутні підстави вважати, що вчинення відповідних дій саме з деревами або чагарниками є істотно небезпечнішими порівняно з тотожними діями не лише з іншими природними ресурсами (наприклад, перевезення незаконно знятого ґрунту, шкір незаконно добутих тварин, рибних ресурсів), а й з будь-якими іншими предметами (збут викрадених телефонів, ноутбуків тощо)¹.

1 Мовчан Р. О. Кримінально-правова протидія «бурштиновим» правопорушенням: аналіз останніх законодавчих новел. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 53–60. DOI: <https://doi.org/10.33270/01201174.53>; Movchan, R. O., Vozniuk, A. A., Kamensky, D. V., Dudorov, O. O., Andrushko, A. V. (2021). Problems of criminal liability for illegal amber mining in Ukraine. *Naukovyi Visnyk Natsionalnoho Hirnychoho Universytetu*. 6, 113–117. DOI: <https://doi.org/10.33271/nvngu/2021-6/113>. URL: <http://nvngu.in.ua/index.php/uk/arkhiv-zhurnalu/za-vipuskami/1873-2021/zmist-6-2021/6084-113>.

Отже, з урахуванням існуючої раніше (до ухвалення Закону від 6 вересня 2018 р.) безпроблемності кримінально-правової оцінки перевезення, зберігання і збуту незаконно зрубаних дерев або чагарників особою, яка попередньо незаконну порубку цих деревостанів не вчиняла, складно зрозуміти, у чому полягав сенс (й особливо в контексті задекларованого розробниками відповідного законопроекту посилення кримінальної відповідальності за порушення лісового законодавства) включення в диспозицію ч. 1 ст. 246 КК альтернативної вказівки на перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, яке, крім іншого, призвело до порушення принципу правової визначеності у частині можливого встановлення наслідків у вигляді «істотної шкоди»¹.

Зважаючи на висловлені аргументи, маю підстави дійти висновку про те, що передбачена ч. 1 ст. 246 КК альтернативна (поруч із незаконною порубкою) вказівка на перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників має бути вилучена із диспозиції відповідної кримінально-правової норми.

Моніч Богдан Сильвестрович
здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса.
ЩОДО МОЖЛИВОСТІ ОСКАРЖЕННЯ АКТИВ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.)

Акти Конституційного Суду України (далі – КСУ) є засобом юридичного оформлення результатів розгляду ним матеріальних, процесуальних чи організаційних питань.

В Конституції України в розділі XII «Конституційний Суд України» згадується про два види актів Конституційного Суду України – рішення і висновки. Стаття 153 Основного Закону закріплює, що порядок організації та діяльності Конституційного Суду України, статус суддів Суду, підстави і порядок звернення до Суду, процедура розгляду ним справ і виконання рішень Суду визначаються Конституцією України та законом.

Ця норма є бланкетною та робить посилання на спеціальний нормативно-правовий акт, а саме Закон України «Про Конституційний Суд України». У статті 83 глави 13 цього Закону деталізований перелік актів КСУ: рішення, висновки, ухвали, забезпечувальні накази, постанови.

Ці акти, а саме рішення та висновки, приймаються КСУ з питань, пов'язаних із здійсненням конституційного провадження за наслідками

¹ Детальніше про це див.: Дудоров О. О. Законодавчі новели щодо кримінально-правової охорони українських лісів – обгрунтоване посилення відповідальності чи її невинуватна гуманізація? *Гуманізація кримінальної відповідальності: матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму* (м. Івано-Франківськ, 16–17 листопада 2018 року). Івано-Франківськ : Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2018. С. 85–95.

розгляду справ за конституційними поданнями, конституційними зверненнями та конституційними скаргами.

Відповідно до статті 151-2 Конституції України: «Рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені». Більше того, ні Конституція України, ні Закон «Про Конституційний Суд України» не передбачають можливості відходу Конституційного Суду від своїх офіційних рішень чи правових позицій. Вони є «взірцем» і обов'язковими для розуміння та виконання всіма суб'єктами права, а тому будь-які наступні рішення єдиного органу конституційної юрисдикції України можуть поглиблювати розуміння раніше витлумачених норм додатковою аргументацією, але не можуть суперечити їм, а тим більше спростовувати їх.

Акти КСУ є правовими актами, адже приймаються вони органом, спеціально на те уповноваженим Конституцією, з дотриманням встановлених форми і процедури, є обов'язковими до виконання на території України.

У сучасній юридичній науці правові акти прийнято поділяти на нормативні та індивідуальні (ненормативного характеру). Критерії розмежування правових актів можна диференціювати за такими ознаками:

1) нормативні акти – поширюються не на конкретні життєві ситуації, а на заздалегідь не визначену кількість тотожних за своїми ознаками випадків; адресуються колу осіб, не окреслених персонально; реалізуються за допомогою правових засобів багаторазової дії; зазвичай не мають чітких часових меж;

2) індивідуальні акти (ненормативного характеру) – видаються правозастосовними органами; не містять норм права; не є джерелом права; юридично обов'язкові тільки для зазначених осіб; видаються у формі указів, постанов, наказів, розпоряджень та ін. щодо згаданих у них осіб або конкретних обставин; спрямовуються на врегулювання конкретних видів соціальної поведінки; поширюються лише на персонально визначених осіб; не передбачають повторного застосування одних і тих самих юридичних засобів; мають переважно короткостроковий характер, припиняються після реалізації відповідних індивідуальних правових приписів¹.

Ознаки нормативності визначає в своїх рішеннях і КСУ. Зокрема, у п.4 мотивувальної частини рішення КСУ від 16.04.2009 №7-рп/2009 (справа про скасування актів місцевого самоврядування) зазначено: «До нормативних належать акти, які встановлюють, змінюють чи припиняють норми права, мають локальний характер, розраховані на широке коло осіб та застосовуються неодноразово, а ненормативні акти передбачають

1 Скаун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. Х.: Консум, 2006. С.412.

конкретні приписи, звернені до окремого суб'єкта чи юридичної особи, застосовуються одноразово й після реалізації вичерпують свою дію».

Такий висновок узгоджується з правовими позиціями, викладеними в Рішенні КСУ від 27.12.2001 №20-рп/2001 у справі про укази Президії Верховної Ради щодо Компартії України. У цьому Рішенні зазначено, що «ознаками нормативності правових актів є невизначеність дії в часі та неодноразовість їх застосування» (абз.1 п.6 мотивувальної частини).

У п.5 мотивувальної частини Рішення КСУ від 22.04.2008 №9-рп/2008 щодо відповідності Конституції низки указів Президента стосовно діяльності Ради національної безпеки Суд зазначив, що оскаржені укази глави держави «є правовими актами ненормативного характеру (індивідуальної дії)... Ці укази стосувалися окремих фізичних осіб, були розраховані на персональне (індивідуальне) застосування і після їх реалізації вичерпали свою дію». Такий висновок ґрунтується на правовій позиції єдиного органу конституційної юрисдикції щодо ненормативності правових актів, викладеній в абз.4 п.1 мотивувальної частини рішення від 23.06.97 №2-зп/97 (справа про акти органів Верховної Ради), яка полягає в тому, що «за своєю природою, ненормативні правові акти, на відміну від нормативних, встановлюють не загальні правила поведінки, а конкретні приписи, звернені до окремого індивіда чи юридичної особи, застосовуються одноразово й після реалізації вичерпують свою дію».

Критерії розмежування актів за ознаками їх ієрархічної нормативності викладені також у Рішеннях КСУ від: 3.10.97 №4-рп/97 (справа про набуття чинності Конституцією); 27.03.2000 №3-рп/2000 (справа про всеукраїнський референдум); 19.06.2001 №9-рп/2001 (справа щодо стажу наукової роботи); 16.01.2003 №1-рп/2003 (справа про Конституцію АРК); 14.03.2014 №2-рп/2014 (справа про проведення місцевого референдуму в АРК) й у Висновку від 11.07.2001 №3-в/2001 (справа про Римський статут).

Системний аналіз вказаних положень Конституції України та Закону України «Про Конституційний Суд України» свідчить також, що акти КСУ нормативного характеру є актами правосуддя, тобто такими, що ухвалюються для забезпечення основних завдань суду конституційної юрисдикції.

Вони безпосередньо пов'язані з виконанням функції судочинства і є процесуальними. Саме тому їм властиві такі ознаки: оформлення у виді окремих документів з обов'язковим обґрунтуванням висновків і мотивів; ухвалення іменем України; результат конституційного провадження; наявність встановленого порядку вступу в законну силу та опублікування; дія безпосередньо та відсутність потреби будь-якого додаткового схвалення; обов'язковість до виконання на всій території України усіма

органами державної влади, органами місцевого самоврядування, юридичними та фізичними особами¹.

Таким чином, рішення КСУ, що містять правові позиції, спрямовані на зміну чи припинення дії норми права, передбачають досягнення юридичних наслідків, розраховані на невизначену кількість використань та адресовані неперсоніфікованому колу суб'єктів, мають нормативний характер.

Інші види актів КСУ можна відносити до категорії індивідуальних актів (ненормативного характеру). Окремо варто зазначити щодо ухвал Конституційного Суду України. Ухвалення деяких процесуальних актів також є фінальною стадією конституційного провадження. Однак вважати їх завершальними актами правосуддя нарівні з рішеннями та висновками Конституційного Суду України вважаємо за неможливе. Ухвала суду не містить положень, пов'язаних з реалізацією основної функції суду конституційної юрисдикції, тобто забезпечення верховенства Конституції України як Основного Закону України.

Одним із фундаментальних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, який передбачає повагу до принципу *res judicata* – принципу остаточності рішень суду. Цей принцип наголошує, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового рішення суду просто тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення. Винятки із цього принципу можуть мати місце лише за наявності підстав, обумовлених обставинами важливого та вимушеного характеру (*mutatis mutandis*, рішення у справі «Рябих проти Росії» (*Ryabikh v. Russia*), заява N 52854/99, п. 52, ECHR 2003-X).

Обов'язковість, остаточність і неоскаржуваність актів нормативного характеру КСУ, а саме рішень (підсумкових) та висновків, вказують на беззаперечність цих актів, неможливість їх зміни чи скасування в частині або в цілому. З огляду на це дані акти не можуть бути предметом контролю інших органів державної влади, в тому числі і тих, діяльність яких підлягає конституційному контролю відповідно до Основного Закону України. Будь-яка незгода з цими актами, ухваленими Конституційним Судом України, не надає права жодному державному органу ставити під сумнів їх зміст або надавати правову оцінку їх відповідності Основному Закону України. Недотримання цього принципу призводить до порушення закладених Конституцією України основних засад поділу державної влади, верховенства права та Конституції, наслідком чого є руйнація правової системи.

Отже, можна дійти висновку, що оскарженню не підлягають саме підсумкові рішення і висновки КСУ, що містять правові позиції, спрямовані на зміну чи припинення дії норми права, передбачають

1 Радь О. Поняття нормативних актів Конституційного Суду України – джерел трудового права. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2015. Випуск 61. С. 379-386.

досягнення юридичних наслідків, реалізуються за допомогою правових засобів багаторазової дії; не мають чітких часових меж, розраховані на заздалегідь невизначену кількість використань та адресовані неперсоніфікованому колу осіб. У свою чергу, акти індивідуальної дії КСУ (організаційні рішення, постанови, ухвали, забезпечувальні накази) під критерій неоскаржуваності не підпадають.

Мора Катерина Михайлівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ГРОМАДЯН
НА ЗБОРИ, МІТИНГИ, ПОХОДИ І ДЕМОНСТРАЦІЇ**
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Людина, її життя, права та свободи становлять у правовій державі найвищу соціальну цінність. Гарантування прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3 Конституції України)¹.

Загальновизнаним є системний розподіл прав і свобод на громадянські, політичні, економічні, соціальні, культурні та екологічні права і свободи.

Одним із політичних прав і свобод громадянина є право громадян збиратися мирно і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, яке закріплено у ст. 39 Конституції України: «Громадяни мають право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування». Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону і лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку – з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей¹.

Слід зауважити те, що вищезгадане право належить виключно громадянам України, які досягли 18 років і набули повної правосуб'єктності. Проте, це питання досі залишається дискусійним. Так, О.Клименко характеризує його як «утверджену на рівні Основного Закону, юридично визнану можливість суб'єкта права задовольняти власний інтерес щодо вільного публічного вираження поглядів, агітації за них, підтримки поглядів інших осіб чи виступу проти поглядів інших осіб, а також реалізації інших прав та свобод, що проходить у формі зборів, мітингу, походу, демонстрації, пікету, наметового містечка, чи іншого заходу, як із використанням звукопідсилювальної апаратури, аудіо- та відео- апаратури тощо, транспортних та інших технічних засобів, наметів,

¹ Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. (редакція від 01 січня 2020 р.) *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30. Ст. 141.

так і без них, що відбувається мирно та без зброї, не порушуючи прав та свобод інших суб'єктів права, здійснюючи так свої дії на основі і в межах правових приписів та норм»¹.

Варто зазначити, що перелік форм мирних зібрань, наведений у статті 39 Конституції, не є вичерпним. Свобода зібрань захищається в будь-яких мирних організаційних формах, які мають однакове правове регулювання.

В. Федоренко вважає, що мирні заходи є вільним, публічним виразом громадянської чи політичної позиції осіб, за яких можливе вираження вимог, прийняття резолюцій, інших звернень з різних питань суспільного життя, на доступному кожному зібранні, що проводяться у формі зборів, мітингу, походу, демонстрації, пікетування або у будь-якому різному поєднанні цих форм за ініціативою фізичних чи юридичних осіб².

Цікавою є думка Р. Мельника: право мирних зібрань у своїй основі має ідею надати можливість приватним особам публічно обговорювати певні рішення, проєкти таких рішень або окремі ситуації, що мають місце в державі чи суспільстві. Таке обговорення виконує важливі демократичні функції, надаючи приватним особам, як зазначалося вище, можливість брати участь в управлінні державними справами, зокрема в розробці державної політики чи проєктів окремих юридичних актів. Реалізація зазначеного передбачає соціальну комунікацію між фізичними особами, яка, зрозуміло, є можливою лише у разі, коли таких осіб щонайменше дві³.

Особливістю політичних прав і свобод є високий ступінь їх гарантованості на національному та міжнародному рівнях, зокрема, це право є загальновизнаним, адже воно передбачено у Загальній декларації прав людини від 10 грудня 1948 року⁴.

Згодом воно знайшло закріплення у ст. 11 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 року. Здійснення цього права не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб⁵. Проте потрібно зауважити, що головним обмеженням застосування ст. 11 Конвенції є виключення з неї зібрань, під

1 Клименко Олександр Ігорович. Конституційне право громадян на мирні зібрання та його забезпечення в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право / Клименко Олександр Ігорович; Інститут законодавства Верховної Ради України. Київ, 2014. 20 с.

2 Федоренко В. Л. Політичні права та свободи людини і громадянина в Україні: поняття, види, характеристика. *Історико-правовий часопис*. 2016. № 1(7). С. 80–87.

3 Мельник Р.С. Право на свободу мирних зібрань: теорія і практика. Київ, 2015. 168 с.

4 Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. *Голос України*. 2008. 10 грудня.

5 Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

час проведення яких учасники мають «насильницькі наміри, що призводять до порушення громадського порядку»¹.

Право на мирні збори визнається у ст. 21 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ратифікованого Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19.10.1973, згідно якої користування цим правом не підлягає ніяким обмеженням, крім тих, які накладаються відповідно до закону і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я і моральності населення або захисту прав та свобод інших осіб².

Проаналізувавши різні підходи науковців, зміст нормативних актів, у тому числі й міжнародних, ми схиляємось до висновку про те, що право громадян на мирні зібрання є не лише політичним правом громадян, а й інших людей, адже це одна з основних конституційних гарантій самовираження, висловлення своїх думок, можливість відстоювати свої соціальні, економічні та політичні права, для ефективної реалізації якого потрібен спеціальний закон, яким було б врегульовано процес організації та проведення мирних зборів, мітингів, походів та демонстрацій.

Оніпко Софія

здобувач вищої освіти Донецького

державного університету внутрішніх справ.

ЗЛОЧИН ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Буга Г.С.)

За новою редакцією Кримінального кодексу України було змінено класифікацію кримінальних правопорушень. Таким чином з'явилися кримінальні проступки та злочини (нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі). Згідно до статті 12 п.2 ККУ кримінальним проступком є передбачене цим Кодексом діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі.³

Кримінальний проступок має певні ознаки, через яких можна назвати такі:

- 1) Протиправність;
- 2) Невеликий ступінь суспільної небезпеки;
- 3) Обмеження санкцією, що відповідає суспільній небезпеці;

1 Байрачна Л.К., Черниш В.В. Право на свободу мирних зібрань: теорія та судова практика. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/32626>

2 Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 19 грудня 1966 р., ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 р. № 2148- VIII. Електронний доступ: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text

3 ККУ – https://protocol.ua/ua/kriminalniy_kodeks_ukraini_stattya_12/

4) Виключення такого правового наслідку, як судимість, характерного для злочинів.¹

Кримінальний кодекс України дає таке визначення злочину: Злочином є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину.

Як і кримінальний проступок, злочин має певні ознаки:

- 1) Суспільна небезпечність діяння;
- 2) Винність;
- 3) Передбаченість діяння в законі про кримінальну відповідальність.

Що стосується розслідування кримінальних проступків та злочинів, то кримінально процесуальний кодекс передбачає дві форми досудового розслідування:

- 1) Досудове слідство (характерно для злочинів);
- 2) Дізнання (характерне для кримінальних проступків).

Для досудового розслідування кримінальних проступків дозволяється виконувати всі слідчі (розшукові) дії, а також відбирати пояснення, проводити медичне освідчування; отримувати висновок спеціаліста, знімати показання технічних приладів та технічних засобів, вилучати знаряддя вчинення проступку, речі і документи, до внесення відомостей про кримінальний проступок до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

З приводу затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок, слід зазначити наступне. По-перше, така особа може затримуватися без рішення слідчого судді або суду в разі:

- 1) якщо таку особу застали під час вчинення кримінального проступку або під час замаху на його здійснення;
- 2) якщо безпосередньо після вчинення кримінального проступку очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі або місці події вказують на те, що саме ця людина щойно вчинила злочин.

По-друге, за загальним правилом термін затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок, не може перевищувати 3 години з моменту затримання.²

Підозрюваного у вчиненні кримінального проступку зможуть затримати: до 72 годин – якщо особа чинить опір правоохоронцю, відмовляється припинити чинити порушення, намагається втекти; на 24 години – якщо людина нетвереза та може завдати шкоду собі або оточуючим.

Розслідування кримінального проступку повинно бути закінчено:

1 Шаповалова Ю.В. ІНСТИТУТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ НОВЕЛ – http://www.lsej.org.ua/9_2020/79.pdf

2 *Кримінальні проступки і злочини* – <https://lexinform.com.ua/zakonodavstvo/kryminalni-prostupky-i-zlochyny-nareshiti-rozdilyly/>

1) протягом 72 годин з моменту повідомлення особи про вчинення кримінального проступку або з моменту затримання особи в порядку ч.4 ст.298-2 КПК України;

2) протягом 20 діб у разі, якщо особі вручили повідомлення про підозру і, якщо особа, яка вчинила кримінальний проступок, не визнає своєї провини або не визнає необхідності проведення додаткових слідчих дій, або якщо кримінальний проступок було вчинено неповнолітньою особою.

Терміни досудового розслідування для кримінальних правопорушень зазначені в статті 219 Кримінально процесуального кодексу України.

Для злочинів терміни досудового розслідування діляться на два види:

1) терміни з моменту внесення відомостей про злочин до дня повідомлення особі про підозру (12 місяців – якщо нетяжкий злочин, 18 місяців – для тяжких і особливо тяжких злочинів);

2) терміни закінчення досудового розслідування з дня повідомлення особі про підозру (протягом 2 місяців).

Термін давності за вчинення кримінального проступку досить невеликий – два (якщо за його вчинення передбачено покарання тільки у вигляді штрафу) і три роки (якщо основним покаранням є обмеження свободи). ¹У злочинів терміни давності інші. Залежно від виду вчиненого злочину строк давності може становити:

три або п'ять років (для нетяжких злочинів);

десять років (для тяжких злочинів);

15 років (для особливо тяжких злочинів).

Отже, кримінальний проступок і злочин суттєво відрізняються. Ці поняття є різними, мають відмінні ознаки, а також порядок проведення досудового розслідування.

Прокопова Анна Вікторівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**НЕОБХІДНА ОБОРОНА ЯК ОБСТАВИНА,
ЩО ВИКЛЮЧАЄ КРИМІНАЛЬНУ ПРОТИПРАВНІСТЬ ДІЯННЯ**
(науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)

На жаль, не усі люди поважають дотримання прав та свобод оточуючих, а також дотримуються обмежень, які встановлює закон. Тому завжди була та залишається актуальною проблема злочинності в Україні. Правоохоронна система не може передбачити наміри та дії кожної особи й відповідно – завжди забезпечити належний захист громадян. Водночас

¹ Види кримінальних правопорушень і різниця між ними –
https://protocol.ua/ua/vidi_kriminalnih_pravoporushen_i_riznitsya_mig_nimi/

Конституція України передбачає право особи на самозахист, що закріплено у ч. 2 ст. 27 «Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань» та підтверджене у ч. 6 ст. 55 «Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань»¹. Одним із таких законних способів є необхідна оборона.

Метою дослідження є встановити деякі особливості кримінально-правової природи необхідної оборони в Україні.

Стаття 36 Кримінального Кодексу України (далі – ККУ) визначає поняття необхідної оборони таким чином: «Необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони»². По суті, це означає, що закон дозволяє особі заподіювати шкоду іншій особі та не визнає це кримінальним правопорушенням й відповідно не карає за заподіяну шкоду. Тобто особа може вчинити певне діяння, яке зовні схоже на кримінальне правопорушення, але насправді воно є правомірним через те, що людина відвертала небезпеку від правоохоронюваних об'єктів. Кожна особа має право на необхідну оборону, незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади задля запобігання або припинення протиправного діяння (ч. 2 ст. 36 ККУ). Але захист, який проявляється у такій обороні не є юридичним обов'язком, а є суб'єктивним правом. Тому людина, потрапивши в небезпечну ситуацію вправі сама вирішувати, варто їй захищатись та наносити шкоду правопорушнику, чи краще звернутись за допомогою.

Звісно, існують певні обставини та умови, тільки за наявності яких необхідна оборона може визнаватись обставиною, що виключає кримінальну протиправність діяння.

Майже кожен чоловік (рідше жінка) хоча б раз у своєму житті опинявся у ситуації, коли мав захищати себе або когось від фізичного насильства з боку іншої особи, тобто перебувати у стані необхідної оборони³. В такому становищі варто реально оцінювати ситуацію, хоча це

1 Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>

2 Кримінальний Кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25-26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

3 Грусевич В.О., Коваль М.В. Право на необхідну оборону: застосування засобів самозахисту сльозоточивої та дратівливої дії та їх види. *Збірник тез круглого столу, присвяченого 72-й річниці прийняття загальної декларації прав людини* (м. Київ, 10 грудня 2020 р.). Київ: ДНДІ МВС України, 2021. 167 с. С. 61-64.

не завжди є можливим, адже емоції та страх часто опановують людиною, яка захищається. Підстава для застосування необхідної оборони складається з таких елементів: суспільно небезпечне посягання; необхідність негайного відвернення чи припинення такого посягання. Тобто посягання повинно бути суспільно небезпечним і вчинятися людиною у вигляді намагання заподіяти шкоду. Умовами виключення кримінальної протиправності діяння є: своєчасність оборони (тобто особа може захищатись тільки при наявності реальної небезпеки); співрозмірність оборони (законодавець застосовує конструкцію «необхідна та достатня», тобто оборона повинна відповідати небезпечності посягання).

Перебуваючи у стані необхідної оборони важко визначити, якою має бути «необхідна шкода» заподіяння якої може бути «достатнім» для відвернення посягання. Проте, вирішальним фактором є те, щоб така шкода не була явно неспіврозмірною в порівнянні з відвернутою шкодою. Але знову ж таки для кожного випадку оцінка критерію «явно» може бути індивідуальною. Для особи, на яку нападає правопорушник і якій потрібно діяти швидко та не роздумуючи, є явно необхідним нанесення тяжких тілесних ушкоджень для свого захисту. Суд може розцінити такі дії як перевищення меж необхідної оборони та засудити таку особу за ст. 124 ККУ.

Нерідко існують випадки перевищення меж необхідної оборони. Перевищення меж необхідної оборони є достатньо абстрактним поняттям, хоча законодавець дає деякі пояснення щодо нього.

Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту (ч. 3 ст. 36 ККУ). Разом з тим ККУ бере до уваги стан сильного душевного хвилювання та не визнає перевищенням меж необхідної оборони діяння, вчинене у такому стані (ч. 4 ст. 36 ККУ)¹. У зв'язку з вищенаведеним постає питання: як справедливо оцінити реальний стан, в якому перебувала людина? Адже в таких ситуаціях, мабуть, кожна людина буде переконувати суд у тому, що вона зазнала сильного душевного хвилювання. У такому випадку переважного значення надано оціночному критерію, тобто право визначення пропорційності захисту і посягання віддано на розсуд суду. Це означає, що в схожих випадках, одну людину може бути засуджено, а іншу виправдано тільки через те, що справи розглядають різні судді. Виходить, що через людський фактор та різне бачення ситуації, що є абсолютно нормальним, виникає неможливість дотримання принципу рівності перед законом.

Водночас не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність застосування зброї або будь-яких

1 Кримінальний Кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25-26. Ст.131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає (ч. 5 ст. 36 ККУ) ¹. Тут закон наділяє гнучкістю осіб, що захищаються. Але варто розуміти, що зброю можна застосовувати лише у випадках нападу озброєної особи або нападу групи осіб, тобто сили нападника та того, хто захищається повинні бути рівними, щоб дії визнавались необхідною обороною. Застосування зброї до неозброєного нападника буде визнаватись як перевищення меж необхідної оборони. Це залишається складним питанням, адже навіть за таких умов право на необхідну оборону не надає впевненості у правильності застосування зброї чи інших засобів для самозахисту як громадянину, так і особі, яка виконує свої професійні обов'язки. Навіть у випадках застосування зброї потерпілий легко може стати підозрюваним, особливо, якщо відсутні свідки ².

Отже, необхідна оборона є абсолютним конституційним правом кожної людини та полягає у правомірному захисті від посягань охоронюваних законом прав свобод та інтересів громадян та держави. Але реалізація цього права може потягнути за собою непередбачувані наслідки. Особі, що захищається потрібно розуміти, що не усі її дії можуть бути виправдані та в результаті вона може понести кримінальну відповідальність. Тому в момент захисту потрібно реально оцінювати необхідність застосування тих чи інших засобів та здійснення дій. На практиці можуть виникати проблеми, що зумовлено в першу чергу людським фактором. Подальше поглиблення в дослідження дискусійних питань необхідної оборони, а також її перевищення буде мати велике значення для покращення кримінально-правової системи України. Це може вплинути на точність розгляду справ суддями та зменшити кількість несправедливо винесених вироків.

1 Кримінальний Кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25-26. Ст.131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

2 Сірик Н. Необхідна оборона як обставина, що виключає кримінальну протиправність діяння. *Літописець. Випуск 16*: Збірник наукових праць VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції «Права людини: історичний вимір і сучасні тенденції (до річниці прийняття Загальної декларації прав людини)» (м. Житомир, 9 грудня 2020 року). Житомир: ЖДУ імені Івана Франка, 2021. 283 с. С. 240-242.

Ровінська Владислава Вікторівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
КОНСТИТУЦІЙНІ ОСНОВИ ФОРМУВАННЯ І РОЗВИТКУ
ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В УКРАЇНІ
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

«Україна є суверенна, незалежна, демократична, соціальна і правова держава» (ст.1 Конституції України). Для побудови правової держави невід’ємною та необхідною умовою є наявність громадянського суспільства, і хоча поняття «громадянське суспільство» є відносно новим у конституційному праві України, оскільки з’явилося у науковому обігу після проголошення незалежності нашої держави, проте його дослідженню приділяється значна увага. І Конституція як Основний закон та акт найвищої юридичної сили відіграє тут особливу роль, адже саме нормами конституційного права закладається правовий фундамент побудови та розвитку громадянського суспільства, тому дослідження конституційних основ та принципів становлення громадянського суспільства в Україні є актуальним.

У Конституції України прямо не вживається термін «громадянське суспільство», що на думку А. Крусян, є «правовим упущенням у контексті теорії сучасного українського конституціоналізму»¹. Відсутня така дефініція й у чинному законодавстві України. Найбільш ґрунтовне визначення громадянського суспільства, яке водночас вказує на його структуру, належить М. П. Орзіху, який вважав, що громадянське суспільство – це: по-перше, асоціація людей, в якій кожен володіє невідчужуваними правами, є вільним та рівноправним з іншими членами суспільства; по-друге, недержавні інституціоналізовані об’єднання громадян за соціальною, етнічною, релігійною тощо приналежністю або ж інтересами; по-третє, сформовані на цих основах суспільні (недержавні) відносини, які розвиваються і функціонують на самоуправлінських засадах, діяльність окремих індивідів і їхніх угруповань вільному від державно-правового впливу просторі суспільства. Отже, громадянське суспільство можна розглядати як певну сферу життєдіяльності людини, яка є повністю або відносно незалежною від держави².

Варто зазначити, що в ході конституційного процесу пропонувалось ввести в структуру Конституції спеціальний розділ “Громадянське суспільство і держава”, а також у проекті Конституції України від 26 жовтня 1993 року, пропонувався розділ третій, присвячений саме врегулюванню відносин між громадянським суспільством та державою і хоча в подальшому такий розділ було виключено, практично всі без

1 Ковальчук В. Конституція як основа легітимності публічної влади *Вибори та демократія*, 2017. №3. сто. 33-34

2 Конституційне право України. Прагматичний курс. НУ «ОЮА», 2017. 345 с.

винятку норми і принципи, які в ньому містилися, тією чи іншою мірою ввійшли в Конституцію України 1996 року й продовжують діяти і сьогодні.

Зокрема, у розділі I чинної Конституції важливими є ст. 1, що проголошує Україну правовою державою; ст. 3, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави; ст. 15, у якій йдеться про те, що суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності.¹

У розділі II важливими є статті, що закріплюють особисті, політичні, соціальні та культурні, а також екологічні права людини. Відповідно до норм чинного міжнародного права (Декларацію про право на розвиток 1986 року), право на людський розвиток повинно включати в себе принаймні три складові елементи: а) право на здорове життя, б) право на здобуття нових знань; в) право на підтримання достатнього життєвого рівня.

Не можна обійти увагою наступну групу норм-принципів Конституції України, які фіксують, з одного боку, характер співвідношення прав окремих громадян, а, з іншого – визначають характер відношення між правами людини і громадянина і державою. Ключову роль в цьому сенсі відіграють статті 21, 22, 24 та 25 Конституції України. Слід звернути увагу на те, що відповідно до Конституції України держава абсолютно чітко відмовляється від ролі своєрідного “регламентатора” й “арбітра” прав людини і визнає, що вона є не більш як “реалізатором” конституційних прав, їх гарантом і захисником. Підтвердженням цьому виступає положення, згідно якого конституційні права і свободи гарантуються державою і не можуть бути скасовані.

І, нарешті, норми, які обов'язково повинні бути названі в переліку базисних умов для формування автономного і суверенного громадянина як базисного елементу громадянського суспільства, пов'язані з гарантуванням кожному права на самостійне визначення власної думки та власний вибір своєї громадянської позиції (положення статей 34 та 35 Конституції України): як член громадянського суспільства, кожна особа має можливість отримувати об'єктивну інформацію про стан справ в країні, формувати на основі неї власну політичну позицію і вчиняти передбачені законом дії щодо її вираження або захисту.²

Конституційні основи формування і розвитку громадянського суспільства в Україні є важливими тому, що участь держави у цих процесах має бути мінімально. Саме тому громадянське суспільство часто

1 Конституційне право України. Прагматичний курс. НУ «ОЮА», 2017.345 с.

2 Становлення громадянського суспільства в Україні: конституційний вимір. Інтернет-ресурс. URL: Становлення громадянського суспільства в Україні: конституційний вимір (baas.gov.ua)

іменують неполітичним змістом правової держави, а правову державу – юридичною формою існування громадянського суспільства.

Таким чином, чинною Конституцією України закладається міцний правовий фундамент для становлення громадянського суспільства в Україні, проте він потребує зміцнення та розвитку, і тут цікавою є думка О. Лотюк щодо розширення масової бази влади, підвищення політичної культури населення, створення нових можливостей участі громадян в управлінні державними і суспільними справами, активізація процесу роздержавлення усіх сфер суспільного життя, формування інститутів громадянського суспільства як ринкового, так і неринкового характеру, постійне удосконалення контрольних механізмів, максимальне розширення сфери судового захисту прав і свобод людини, зміцнення свободи інформації, відкритості суспільства, піднесення рівня суспільної свідомості та подолання явищ соціальної пасивності. Основою ж конституційного розвитку громадянського суспільства повинні стати національні інтереси, потреби територіальних громад і права людини.¹ В такому випадку громадянське суспільство розвиватиметься і функціонуватиме належним чином як в Україні, так і всіх державах, метою яких є реальний статус «правових» не лише де-юре, а й де-факто.

Родюк Вікторія Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ МІСЦЕВИХ РЕФЕРЕНДУМІВ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Серед форм безпосередньої демократії найбільш усталеною є проведення місцевих референдумів. Місцеві референдуми визнаються основною формою безпосередньої демократії, позаяк населення відповідної території за їх допомогою може найповніше здійснювати власну вільну волю щодо головних проблем місцевої важливості.² Відповідно до 3 розділу Конституції України передбачено проведення референдумів, в тому числі і місцевих, проте постає досить актуальне питання про законодавчу основу останніх.³

Варто зазначити, що проведення місцевих референдумів в Україні регламентувалось не лише конституційними нормами, а й Законом

1 Подорожна Т.С. Конституція України – правова основа становлення громадянського суспільства. Електронний ресурс. URL: Право і громадянське суспільство – Конституція України – правова основа становлення громадянського суспільства – Подорожна Т.С. (kpi.ua)

2 Муркович Л. Місцевий референдум як форма безпосередньої участі населення в управлінні місцевими справами. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 4. с. 251.

3 Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. (редакція від 01 січня 2020 р.) URL: <https://www.president.gov.ua/documents/constitution>

України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» від 3 липня 1993 року, який згодом втратив свою чинність із прийняттям Закону України «Про всеукраїнський референдум» від 6 листопада 2012 року. В свою чергу Конституція України, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» та інші нормативно-правові акти не містять чітких норм, які б дозволяли громадянам України безперешкодно і в повному обсязі реалізувати своє право на участь у місцевих референдумах, відсутні чіткі та зрозумілі юридичні механізми вирішення питань на місцевих референдумах, що найбільш важливі для територіальної громади. Таким чином, проведення місцевих референдумів стало неможливим, що на думку Л.Муркович є грубим порушенням світових демократичних стандартів.¹

Слід зауважити, що ще до визнання таким, що втратив чинність Закону України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми», стримувалося практичне проведення місцевих референдумів, зокрема через закріплення адміністративного тиску на суб'єктів процесу референдуму; відсутність механізмів реалізації його результатів; надання головам місцевих рад права відмовляти ініціативним групам у реєстрації без зазначення конкретних причин (що вплинуло на можливість проведення місцевих референдумів за ініціативою членів територіальної громади, особливо коли предметом такого референдуму було дострокове припинення повноважень ради та її голови).² Ці недоліки попереднього закону необхідно враховувати під час доопрацювання та ухвалення проекту Закону України «Про місцевий референдум».³

Всупереч недосконалості нормативної правової бази, в нашій державі за період від 1991 р. до середини 2012 р. відбулось 165 місцевих референдумів.⁴ Проте недоліки законодавства щодо імплементації результатів місцевого референдуму призвели до того, що прийняті на них рішення неможливі для реалізації.

Відсутність законодавчої основи породжує низку і інших проблем при проведенні місцевих референдумів. Зокрема, таких як:

- наявність бар'єрів при проведенні місцевих референдумів;
- проведення місцевих референдумів з предмету, який виходить поза сферу компетенції органів місцевого самоврядування;

1 Муркович Л. Місцевий референдум як форма безпосередньої участі населення в управлінні місцевими справами. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 4. с. 252.

2 Про всеукраїнський та місцеві референдуми: Закон України від 3 лип. 1991 р. №1286-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1286-12#Text>

3 Муркович Л. Місцевий референдум як форма безпосередньої участі населення в управлінні місцевими справами. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 4. с. 257.

4 Проблеми проведення місцевих референдумів в Україні. Аналіз законопроекту Про місцевий референдум в Україні № 7082 – 2012. -№ 1. с. 5.

- вибіркове ставлення до оголошення референдумів із боку місцевої влади, що спричинило відсутність гарантії щодо проведення місцевих референдумів за народною ініціативою;

- складнощі щодо оскарження встановлених процедур в судах із метою не допустити ініціаторами вчасне виконання приписів законодавства про референдум.¹

Щодо законодавчого регулювання місцевого референдуму, то на сьогодні окремі положення щодо нього передбачені ч. 1 ст. 7 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», зокрема, виключною компетенцією сільських, селищних, міських рад є прийняття рішення про проведення місцевого референдуму (п. 18 ч. 1 ст. 26), а також до відання районних та обласних рад віднесене питання прийняття за пропозицією територіальних громад рішення щодо проведення консультативного опитування з питань, які стосуються їх спільних інтересів (п. 12 ч. 1 ст. 43 Закону).

Заслужовує уваги та схвалення думка І.Бодрової щодо уточнення окремих положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», зокрема, усунення розбіжностей у визначенні предмета спеціального референдумного закону: якщо статті 78 та 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» містять відсилочні норми до закону про місцеві референдуми, то у ст. 7 називається закон про референдуми.²

Таким чином, вищезазначене свідчить про необхідність створення окремих законів про всеукраїнський і про місцевий референдум, задля запобігання вищевказаним проблемам та існуванню надійної законодавчої основи для проведення місцевих референдумів. Це сприятиме розширенню конституційно-правової регламентації даного інституту шляхом внесення змін до деяких статей Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», розробки та прийняття закону про місцевий референдум, а також оновлення ряду правових положень, зокрема, щодо визначення видів референдумів, їх територіальної основи, визначення предмета місцевого референдуму та порядку імплементації прийнятих рішень.

1 Пришляк Н. Референдум як форма безпосереднього народовладдя. Магістерська робота. «Конституційне, адміністративне та фінансове право». Тернопільський національний економічний ун-т. Тернопіль, 2017 с.76-80

2 Бодрова І.І. Проблеми правового регулювання інституту місцевих референдумів в Україні. І. І. Бодрова, Л. С. Стешенко. *Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. пр. Нац. акад. прав. наук України, НДІ держ. буд. та місц. самоврядування*. Х.: Право, 2012. Вип. 24. с. 63-75.

Роштабіга Анастасія Сергіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**ЩОДО ПОРЯДКУ ПОВІДОМЛЕННЯ ОСОБИ
ПРО ПІДОЗРУ У ЗВ'ЯЗКУ З ОГолоШЕННЯМ У РОЗШУК**

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербак І.А.)

Щорічно в Україні правоохоронними органами оголошується розшук щодо значної кількості осіб. У більшості випадків переховування таких осіб призводить до призупинення проведення досудового розслідування чи розгляду справи у суді. Актуальність теми полягає і в тому, що при переховуванні осіб за межами країни призводить до безкарності злочинців, що вчиняють кримінальні правопорушення. Дослідженню різних аспектів, пов'язаних з повідомленням особі про підозру присвятили роботи такі науковці, як: О.В. Капліна, Н.П. Черняк, А.Г. Гаркуша, М.А. Погорецький, В.О. Гринюк, С. Скрипиченко, О. Гладун, О. Зелінський, О. Посвистак, О.Ю. Татаров, О.Г. Шило, Л.М. Лобойко, Ю.П. Аленін, І.А. Щербак та інші. Однак потребують уточнення окремі питання порядку повідомлення особі про підозру у зв'язку з її оголошенням у розшук, що і є метою цього дослідження.

Загальний порядок повідомлення про підозру передбачений у Главі 22 (статті 276-279) КПК України. Особливості повідомлення про підозру окремій категорії осіб вміщені у Главі 37 (статті 480-483). Це означає, що крім єдиного процесуального порядку повідомлення про підозру будь-якій особі, існує й особливий порядок, який стосується певних категорій осіб відповідно до ст. 480 КПК (напр., народному депутату, депутату місцевої ради, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Директору або іншому працівнику Національного антикорупційного бюро України, судді, адвокату та ін.).

О.В. Капліна вважає, що підозра – це обґрунтоване припущення слідчого та/або прокурора про вчинення особою кримінального правопорушення. Така підозра органів досудового розслідування формалізується у процесуальному документі «повідомлення про підозру». Праву підозрюваного «знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють» кореспондує обов'язок сторони обвинувачення довести це до його відома, повідомити про наявність підозри¹.

Відповідно до порядку вручення повідомлення про підозру, нездійснення вручення особі (в тому числі особі окремої категорії) письмового повідомлення про підозру у встановлений законом строк та спосіб нівелює процесуальне значення повідомлення про підозру як процесуального документа, оскільки такий документ не здатний

1 Капліна О.В. Повідомлення про підозру: протистояння правових позицій сторін обвинувачення та захисту. Право України. 2017. № 12. С. 74–81.

спричинити юридичні наслідки для учасників кримінального провадження¹. Стосовно суб'єктів, що мають право вручати повідомлення про підозру, ч. 1 ст. 278 КПК України вказано, що письмове повідомлення про підозру вручається у день його складення слідчим або прокурором, а у разі неможливості такого вручення – у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень.

У свою чергу, згідно з вимогами ч. 1 ст. 281 КПК України, якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме або особа перебуває за межами України та не з'являється без поважних причин на виклик слідчого, прокурора за умови її належного повідомлення про такий виклик, то слідчий, прокурор оголошує її розшук. Крім цього, підставою для оголошення особи в розшук є набуття нею статусу підозрюваного, бо, відповідно до вимог ч. 3 ст. 281 КПК України, оперативними підрозділами розшук може здійснюватися виключно підозрюваного².

Тобто законом передбачено тільки дві підстави оголошення в розшук підозрюваного, а саме: 1) місцезнаходження підозрюваного невідоме; 2) особа перебуває за межами України та не з'являється без поважних причин на виклик слідчого, прокурора за умови його належного повідомлення про такий виклик³.

Однак у ч. 1 ст. 276 КПК України наголошено, що особливості повідомлення про підозру окремій категорії осіб визначаються Главою 37. Тобто норма ст. 481 КПК України, якою закріплено вимогу про здійснення повідомлення про підозру особам, стосовно яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, виключно Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора), його заступником, керівником обласної прокуратури й не передбачено вручення повідомлення про підозру як невід'ємний складник здійснення повідомлення про підозру у спосіб, визначений КПК України для вручення повідомлень, є спеціальною щодо ч. 1 ст. 276 КПК України, якою такий спосіб закріплено.

З огляду на викладене, підставою оголошення особи у внутрішньодержавний, міждержавний і/або міжнародний розшук є набуття особою статусу підозрюваного або в загальному порядку або в порядку Глави 37 КПК.

А. В. Дунаєва зазначає, якщо є точна інформація про те, що особа, яка перебуває у розшуку, переховується на території однієї іноземної держави, яка відома правоохоронним органам, то здійснюється

1 Щербак І.А. Проблемні аспекти процедури повідомлення про підозру в контексті реалізації принципу верховенства права. *Правничий часопис Донецького університету*. 2019. № 1(37). С. 100-108.

2 Кримінальний процесуальний кодекс України від 27 березня 2022 року № 4651-VI / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 13.04.22)

3 Черняк Н.П., Гаркуша А.Г. Зупинення досудового розслідування у зв'язку з оголошенням у розшук підозрюваного. In: *Jurnaluljuridicnational: teorieşipractică*. 2018, nr. 3-1(31),. 2018. С. 137-140.

міждержавний розшук; а коли відсутня точна інформація про країну перебування розшукуваної особи, а тільки є дані про можливе її місцезнаходження на території кількох країн – застосовується міжнародний розшук, яким займається Міжнародна організація кримінальної поліції – Інтерпол¹.

Україна є членом Міжнародної організації кримінальної поліції Інтерпол, основною метою діяльності якої є забезпечення широкої взаємодії всіх органів (установ) кримінальної поліції в рамках існуючого законодавства країни та у дусі Загальної Декларації прав людини. Міжнародний розшук підозрюваних, обвинувачуваних, злочинців у системі Інтерполу – це частина співробітництва держав у боротьбі зі злочинністю. Тому він здійснюється відповідно загальних принципів міжнародного права, насамперед принципів співробітництва, суверенної рівності держав, невтручання у їхні внутрішні справи, поваги до прав людини, а також принцип забезпечення невідворотності відповідальності за скоєне протиправне діяння. У разі невстановлення місцезнаходження або переховування особи, оголошення в розшук такої особи, якій повідомлення про підозру не вручено повноважною службовою особою є перешкодою для реалізації норм щодо екстрадиції.

У випадку встановлення місцезнаходження особи за межами України, для правоохоронних органів виникає необхідність знову повідомити їй про підозру після задоволення запиту Офісу Генерального прокурора.

В контексті цього питання слід звернутися до практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), який зазначив, що «обов'язок по інформуванню обвинуваченого про характер і підстави пред'явлення обвинувачення полягає виключно на стороні обвинувачення і не може бути виконаний за допомогою пасивного надання інформації без звернення на нього уваги з боку захисту» (рішення по справах «Mattoccia v. Italy», п. 65; «Chichlian and Ekindjian v. France», п. 71). Обвинувачений повинен дійсно отримати інформацію. Правової презумпції отримання недостатньо (рішення по справі «C. v. Italy (dec.)»). Незрозуміла і неофіційна інформація не є достатньою (рішення по справам «T. v. Italy», п. 28, і «Шомоди против Италии», п. 75). Таким чином, особа може вважатися підозрюваним тільки після вручення їй повідомлення про підозру шляхом міжнародного співробітництва.

Таким чином, правильне розуміння і застосування норм кримінального процесуального законодавства щодо повідомлення про підозру у разі оголошення особи в розшук буде сприяти виконанню завдань кримінального провадження.

1 Гузела М. Проблема розшуку підозрюваного у процесі кримінального провадження: деякі аспекти міжнародного співробітництва. 2017. С. 487-493.

Симоненко Аліна Андріївна
здобувач вищої освіти Донецького
державного університету внутрішніх справ.

**ПРОБЛЕМАТИКА ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
У РАМКАХ ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ**
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Іванов І.В.)

Як і у всі часи питання відповідальності за вчинення кримінального правопорушення суспільство покладає на норми кримінального та кримінально процесуального права. Щоб краще зрозуміти наведену тему конференції слід розглянути кримінальне право та кримінальне процесуальне право як галузі права. Для повноцінного сприйняття слід розглядати цю сукупність юридичних норм та визначальну сферу права не лише як галузь права, а й як юридичну науку, навчальну дисципліну, галузь законодавства тощо.

Кримінальне право України – це галузь права, яка являє собою систему загальнообов'язкових, встановлених Верховною Радою України або прийнятих всеукраїнським референдумом (безпосередньо народом та забезпечуваних примусовою силою держави норм права, котрі визначаються) засоби кримінально-правового впливу щодо осіб, які вчинили злочини або суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння передбаченого кримінальним законом; діяння дозволені, заохочувальні; окремі обов'язки учасників кримінально-правових відносин¹. Тут слід зауважити, що значну роль відіграють засоби кримінально-правового впливу, тобто способи та методи впливу на осіб, які визнаються винними у скоєнні небезпечного діяння. Завдяки впливу засобів Кримінальний кодекс України надає справедливую оцінку діяння та наступні санкції щодо звинуваченої особи. Ця система юридичних норм виступає загальнообов'язковою з законно визначеними нормами права.

Кримінальне право чітко виражено та законодавчо закріплене у Кримінальному кодексі України від 5 квітня 2001 року № 2341-XIV. Головним завданням має правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням². Законодавство України про кримінальну відповідальність опирається на загальні положення Конституції України, принципах і нормах міжнародного права.

1 Гришук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. для студентів, курсантів, аспірантів, докторантів, наук.-пед. працівників юрид. фак. закл. вищ. освіти. Видання 2-ге, змінене й доповнене. – Львів, 2019. – 666с.

2 Кримінальний кодекс України : Загальна частина від 5 квітня 2001 року № 2341-XIV

Кримінальне процесуальне право України – система правових норм, що встановлюють типову модель та визначають процесуальну форму діяльності органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суду по встановленню об’єктивної істини та вирішенню інших задач судочинства, розгляду та розв’язанню кримінальних справ, здійсненню правосуддя, створюють необхідні юридичні гарантії встановлення істини та захисту прав і свобод людини і громадянина¹. Ці норми закріплені державою загальнообов’язкові положення поведінки суб’єктів кримінально-процесуальних відносин.

Кримінально-процесуальні відносини потерпілого та обвинуваченого разом з посадовими особами органів досудового розслідування та судового процесу виступають об’єктом кримінального процесуального права. Сюди ж відносяться відносини між іншими учасниками кримінального процесу.

Для регулювання відносин було створено Кримінально процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI, законодавство якого складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України.

Завданням кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не буда піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура².

Притягнення до кримінальної відповідальності завжди удосконалюється та доповнюється новими законами. Ось наприклад, після прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» у квітні 2013 року, до Кримінального кодексу України, а саме Загальної частини було доповнено розділом XIV-I «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Кримінальна відповідальних юридичних осіб не відповідає ключовим положенням кримінального права, оскільки лише фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці з якого настає кримінальна відповідальність, визначена суб’єктом злочину. Це спричинено тим, що підстави для застосування

1 Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Підручник – Вид. 4-те. Доповнене і перероблене. – Київ, 2003. – 1120с.

2 Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI

заходів кримінально-правового характеру є вчинення дій передбачених саме фізичною особою. У цей такі юридичні особи як установи підприємства чи організації, крім державних органів, а саме їх представники несуть кримінальну відповідальність за вчинене правопорушення. Це пов'язано зі складністю юридичних конструкцій та відсутності науково обґрунтованої системи кримінальних покарань юридичних осіб.

Також потрібно звернути увагу на регулювання відповідальності за інформаційні правопорушення. Це питання у сьогоденні постає актуальною проблемою, адже при вирішенні ми отримаємо певну стабільну та суспільно-економічну стабільність держави. Розглядаючи ситуації в українському суспільстві стає зрозумілим, що медіа-простору йде мова про інформаційні злочини. Інформаційну злочинність можна спостерігати протягом останніх років зі сторони країни-сусіда Російської Федерації. Численні порушення з її сторони порушують європейські цінності та спокій українського суспільства. На мою думку для вирішення цього питання необхідно застосувати ідеологічну політику, яка допоможе захисту моральних принципів, прийнятих і зрозумілих для більшості членів суспільства. Для цього потрібно сформувати стійку нормативно-правову базу, яка закріпить принципи регулювання інформаційного простору.

Сьогодні відповідальність за будь-яку хибну інформацію визначає Кримінальний кодекс України, а саме Закон України «Про інформацію» від 13 січня 2011 року № 2938-VI. Увагу слід звернути на основні принципи інформаційних відносин:

- Гарантованість права на інформацію;
- Відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформації;
- Достовірність та повнота інформації;
- Свобода вираження поглядів і переконань;
- Правомірність одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації;
- Захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя¹.

Таким чином громадськості слід звернути увагу на вирішення проблематики у інформаційній сфері країни та сприяння розвитку захисту інформаційної площини.

На основі результату аналізу тези особливостями проблематики відповідальності за вчиненні кримінальні правопорушення присутня тенденція незупинного розвитку законодавства у галузях кримінального та кримінального процесуального права. Розвинення принципів кримінально-процесуальної відповідальності на вихідних засадах, формування фундаменту для майбутнього розвитку.

¹ Закон України «Про інформацію» від 13 січня 2011 року № 2938-VI

Стадник Ігор Михайлович
здобувач ступеня доктор філософії
ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ОСОБИСТЕ ЖИТТЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.)

Статтею 32 Конституції України передбачено, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України¹. При цьому, згідно статті 301 Цивільного кодексу України фізична особа сама визначає своє особисте життя і можливість ознайомлення з ним інших осіб; має право на збереження у таємниці обставин свого особистого життя². Конституційне та законодавче регулювання права на невтручання в особисте життя узгоджується із міжнародно-правовими актами, зокрема, із статтею 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, де визначено, що кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції; органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб³. Вимоги здійснення заходу «згідно із законом» і щодо його необхідності «в демократичному суспільстві» повинні виконуватись сукупно, а здійснюваний захід має здійснюватися в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Кожне виправдане втручання має спиратися на закон. Як зазначається у Рішенні ЄСПЛ у справі «Круслен проти Франції», це означає не лише наявність підстав для втручання у національному законодавстві, але і додержання таким законодавством певних вимог, зокрема, воно має бути доступним для тих, кого зачіпає, наслідки його застосування мають бути передбачуваними, таке законодавство повинно відповідати принципу верховенства права⁴.

1 Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30. Ст.141.

2 Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

4 Справа Круслен проти Франції: Рішення Європейського суду з прав людини від 26 квітня 1990 року. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=432>

Втручання має бути не лише здійснене згідно із законом, але й вважатися необхідним у демократичному суспільстві, тобто для такого втручання є нагальна суспільна потреба і що втручання пропорційне законній меті його здійснення¹.

У статті 64 Конституції України передбачено, що конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Такі обмеження із зазначенням строку дії встановлюються в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Відповідно до частини 1 статті 20 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»² (далі – Закон № 389-VIII) правовий статус та обмеження прав і свобод громадян в умовах воєнного стану визначаються відповідно до Конституції України та вказаного Закону.

Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (стаття 1 Закону № 389-VIII).

Воєнний стан вводиться Указом Президента України, який затверджується Верховною Радою України і в якому встановлюється вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини і громадянина, які тимчасово обмежуються у зв'язку з введенням воєнного стану із зазначенням строку дії цих обмежень.

У зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України, яка розпочалась 24 лютого 2022 р., Указом Президента України³, на території нашої держави було введено воєнний стан, у зв'язку з чим тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, в тому числі й передбачені статтею 32 Конституції України.

Рішення щодо обмеження прав та свобод населення приймається військовим командуванням разом з іншими органами влади.

1 Справа Кемпбелл проти Сполученого Королівства від 25 березня 1992 року. URL: <http://surl.li/shtw>

2 Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 28. Ст.250.

3 Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>

Військовим командуванням можуть встановлюватися обмеження та заборони, пов'язані з вільним пересуванням та перебуванням громадян у певній місцевості, запроваджуватися обов'язкова перевірка документів та огляд особистих речей, транспортних засобів, вантажів, житлових та нежитлових приміщень. Під час воєнного стану може бути запроваджено комендантську годину, яка передбачає обмеження перебування громадян на вулицях у певний час доби.

Таким чином, якщо виходити з того, що під особистим життям розуміється власна поведінка людини та її поведінка у стосунках з іншими людьми поза межами виробничої і громадської діяльності, здійснення публічних функцій, що саморегулюється внутрішніми моральними настановами і не контролюється суспільством і державою¹, то в умовах воєнного стану право на особисте життя має певні обмеження, які встановлюються законодавством в інтересах національної та громадської безпеки, для запобігання заворушенням, іншим протиправним діям, для захисту здоров'я, моралі, прав і свобод інших осіб.

Томай Аліна Сергіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК ЯК ВИД КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

(науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)

1 липня 2020 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 року № 2617-VIII, яким відповідно було внесено зміни до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України.

Однією із ключових змін стало введення у кримінальному законі України поняття кримінального проступку. Так, законодавець класифікував кримінальні правопорушення, розмежувавши кримінальні проступки та злочини відповідної тяжкості. Критерієм розмежування стала встановлена у кримінально-правовій нормі караність відповідного кримінального правопорушення, а саме відповідний вид і розмір покарання, передбачені за вчинення такого діяння.

Метою даної публікації є дослідження кримінального проступку як виду кримінального правопорушення.

1 Стадник І. М., Писарева Е. А. Конституційне право на особисте життя як об'єкт захисту. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. Серія економічна. Серія юридична, 2021. Вип. 31. С. 62–67

В науці кримінального права поняття кримінального проступку є досить дискусійним та було предметом дослідження багатьох науковців та вчених таких, як Аулін О.А., Борисов В.І., Демидова Л.М., Крайник Г.С., Тютюгін В.І. та інші.

Борисов В.І., Тютюгін В.І. та Демидова Л.М. розглядали кримінальний проступок як один із видів кримінального правопорушення поряд із злочином. При цьому відмежування кримінальних проступків від злочинів пропонувалося здійснювати залежно від ступеня їх тяжкості, а в основі такого поділу встановити межі їх караності, що мають бути передбачені в статті КК України про класифікацію кримінальних правопорушень¹.

Разом із тим, думки науковців щодо впровадження кримінального проступку в законодавство України різнилися. Крайник Г.С. вважав недоцільним проведення реформувань з приводу введення інституту кримінальних проступків у КК України². Натомість, Аулін О.А. притримується іншої позиції та вважає, що запровадження інституту кримінальних проступків в Україні є новим важливим етапом на шляху до створення громадянського суспільства, основними підґрунтями якого є соціальна справедливість і гуманістичні принципи, незважаючи на складнощі соціального та теоретико-правового характеру³.

Відповідно до положень ст. 12 КК України, кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини. Кримінальним проступком визначається передбачене КК України діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі. У свою чергу, злочини поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі⁴. Таким чином, після законодавчих змін з КК України зникає поняття злочин середньої тяжкості, а всі злочини, які раніше так класифікувалися, вважатимуться нетяжкими.

З огляду на зазначене, нова класифікація кримінальних правопорушень має наступний вигляд: кримінальні проступки; нетяжкі злочини; тяжкі злочини; особливо тяжкі злочини.

Основними завданнями поділу кримінального правопорушення на злочини та проступки є, зокрема, посилення правових гарантій додержання

1 Борисов В.І. Кримінальний проступок: концептуальні засади запровадження до національного законодавства. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. Вип. 2. С. 129–142.

2 Крайник Г.С. Щодо недоцільності введення інституту кримінальних проступків до Кримінального кодексу України. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятитом. моногр. «Правова доктрина України»*, Харків, 20-21 листоп. 2013 р. Харків. 2013. С. 735–737.

3 Аулін О. Інститут кримінальних проступків в Україні. *Громадська думка про правотворення*. 2020. № 9 (194). С. 26–28. URL: <http://nbuviar.gov.ua/images/dumka/2020/9.pdf>

4 Кримінальний кодекс України, Відомості Верховної Ради України № 2341-III : кодекс від 05.04.2001. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

прав, свобод та інтересів людини і громадянина, оптимізація діяльності органів кримінальної юстиції в кримінальному провадженні та відокремлення кримінального проступку від суміжних категорій правопорушень (злочину чи адміністративного правопорушення). Аналогічний поділ правопорушень на злочини і кримінальні проступки існує в інших країнах світу, зокрема, у Естонії, Латвії, Швейцарії, Угорщини, Туреччині ¹.

Крім того, варто звернути увагу, що інститут кримінального проступку не є новим у праві, оскільки ще за часів середньовіччя, зокрема у законодавстві Англії існував поділ злочинів на фелонію (вона охоплювала злочини з високим ступенем суспільної небезпеки, за які передбачалося покарання у виді смертної кари та конфіскації майна) і місдімінор (до нього належали менш небезпечні злочини, які посягали на інтереси приватних осіб, що не посягали на інтереси корони та за які не передбачалася смертна кара і конфіскація майна) ².

Подібна класифікація суспільно небезпечних діянь була закріплена і у Кримінальному кодексі Франції 1810 р., згідно з якою суспільно небезпечні діяння, що мали тяжкі та «ганебні» покарання, вважалися злочинами; діяння, за які було встановлено так звані виправні покарання – проступками; а правопорушення, за які передбачалися поліцейські покарання, називалися поліцейськими правопорушеннями. У КК Франції 1992 р. така класифікація з деякими уточненнями збережена ³.

Тому, варто погодитись з думкою науковців про доцільність впровадження кримінального проступку в законодавство України. Разом із тим, неузгодженими залишаються положення кримінального законодавства з законодавством про адміністративні правопорушення щодо кримінального проступку.

Так, залишається невирішеною концептуальна проблема існування в Кодексі України про адміністративні правопорушення складів проступків, які за своєю природою мають кримінально-правовий характер. Про це неодноразово наголошував Європейський суд з прав людини, зокрема у рішеннях від: 16.09.2017 (Заява № 44396/05) «Ігор Тарасов проти України», 08.04.2010 (Заява № 38789/04) «Гурепка проти України» тощо. Потрібно при цьому враховувати, що Європейський Суд з прав людини виходить з автономного тлумачення поняття кримінального правопорушення, незалежно від оцінки національними органами. Суд

1 Бровко Н.І, Сімакова С.І. Інститут кримінальних проступків як механізм спрощеного порядку досудового розслідування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. №3. С. 298-301.

2 Федотова Г.В. Правові тенденції визначення кримінального проступку в кримінальному законодавстві. *Всеукраїнська інтернет-конференція «Проблеми впровадження інституту кримінального проступку» (на основі проекту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» № 10136 від 3 березня 2012 року)*. URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents>.

3 Стрельцов Є.Л. Проблеми класифікації суспільно небезпечних діянь (зміст та напрямки). URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents>.

наводить три критерії, з яких слід виходити під час оцінки саме кримінального правопорушення. Перший критерій (критерій національного права) є базовим, оскільки Європейський суд аналізує, чи підпадає вказане протиправне діяння під ознаки злочину відповідно до національних норм кримінального права. Однак цей критерій відіграє досить незначну роль у контексті застосування гарантії справедливого судового розгляду, бо держава могла б уникати виконання вимог ст. 6 Конвенції шляхом визнання злочинів іншими правопорушеннями ¹. Другий критерій (критерій кола адресатів) – це дія норми, згідно з якою встановлюється відповідальність за колом осіб. Якщо відповідальність поширюється на невизначене коло осіб, правопорушення підлягає кваліфікації як кримінальне. Третій критерій (критерій правових наслідків для адресата) полягає в оцінці характеру та суворості покарання за його вчинення. Відповідно до загального правила у випадку, якщо елемент покарання наявний, а передбачені санкції досить суворі, скоєне правопорушення має природу кримінального правопорушення і його судовий розгляд повинен відповідати ознаці справедливості згідно зі ст. 6 Конвенції. При цьому Європейський Суд виходить з суворості покарання, яке може бути застосоване за відповідне правопорушення. У зарубіжній науковій літературі для позначення сукупності даних критеріїв використовується термін «Тест Енгеля» або «Engel-критерії» – за назвою справи, під час вирішення якої Суд вперше їх сформулював. (Справа «Енджел та інші проти Нідерландів» від 8 червня 1976 р.). Якщо Європейський Суд з прав людини визнає, що особу було обвинувачено саме у кримінальному правопорушенні, то на її справу поширюються норми Конвенції: ст. 6 Право на справедливий суд, ст. 7 Ніякого покарання без закону, ст. 2 протоколу № 7 Право на оскарження в кримінальних справах, ст. 4 протоколу № 7 Право не бути притягнутою до суду або покараною двічі. Враховуючи наведене, запровадження інституту кримінальних проступків за новим Законом не вирішує проблем розмежування проступків та адміністративних правопорушень, адже проступок передбачає покарання не пов'язане із позбавленням волі, в той же час за безліч адміністративних правопорушень передбачено покарання у вигляді арешту ².

Отже, враховуючи законодавчі зміни, виокремлюють наступні види кримінальних правопорушень: кримінальні проступки, нетяжкі злочини,

1 Моул Н., Харби К., Алексеева Л. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 6. Право на справедливое судебное разбирательство. Прецеденты и комментарии. М.: Наука, 2000. 360 с.

2 Красницький І.В., Горпинюк О.П. Запровадження кримінальних проступків: аналіз змін до законодавства. *Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті реформи кримінальної юстиції: матеріали науково-практичного семінару (м. Львів, Львівський державний університет внутрішніх справ, 31 травня 2019 р.)*. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. С. 18–19.

тяжкі злочини та особливо тяжкі злочини. Кримінальним проступком, зокрема, визначається передбачене Кримінальним кодексом України діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі. Запровадження інституту кримінального проступку в законодавство України є доцільним та позитивним. Адже, спрощується процедура розслідування правопорушень невеликої тяжкості, а також поділ кримінального правопорушення на злочини та проступки сприяє посиленню правових гарантій додержання прав, свобод та інтересів людини і громадянина. Разом із тим, проблемним залишається питання розмежування кримінальних проступків та адміністративних правопорушень, що потребує додаткового законодавчого врегулювання.

Турченко Ольга Григорівна

к.ю.н., доцент, завідувач кафедри конституційного,
міжнародного і кримінального права
ДонНУ імені Василя Стуса.

УКРАЇНА ПРОТИ РОСІЇ: ЮРИДИЧНИЙ ФРОНТ

У Гаазі два міжнародних юрисдикційних органів розпочали справи у зв'язку із війною Росії проти України.

Так, 7 і 8 березня 2022 року в Гаазі розпочалися судові засідання *Міжнародного суду ООН* у справі Україна проти Російської Федерації щодо звинувачень у геноциді, відповідно до Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього 1948 року.

Міжнародний суд ООН (далі – Суд) є головним судовим органом ООН, до ведення якого відповідно до статті 36 його Статуту належать всі справи, які будуть передані йому сторонами, та всі питання, спеціально передбачені Статутом Об'єднаних Націй або чинними договорами та конвенціями.

Юрисдикція Суду обов'язкова щодо всіх правових спорів, що стосуються: а) тлумачення договору; б) будь-якого питання міжнародного права; с) наявності факту, який при його встановленні, може представляти собою порушення міжнародного зобов'язання; d) характеру та розмірів відшкодування за порушення міжнародного зобов'язання.

Україна і Росія є сторонами Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього 1948 року, обидві держави відкликали свої застереження щодо статті IX (положення договору, яке передає спори за Конвенцією на розгляд Суду) у 1989 році, тобто обидві держави погодилися на юрисдикцію Міжнародного суду щодо спорів згідно з договором.

Стаття 2 вказаної Конвенції визначає, що геноцидом є такі дії, що здійснюються з наміром знищити, повністю або частково, будь-яку національну, етнічну, расову або релігійну групу як таку: а) вбивство членів такої групи; b) заподіяння серйозних тілесних ушкоджень чи розумових розладів членам такої групи; с) навмисне створення для будь-якої групи таких життєвих умов, які розраховані на повне чи часткове її фізичне знищення; d) заходи, розраховані на запобігання дітонародженням у середовищі такої групи; е) насильницька передача дітей із однієї людської групи до іншої.

В такому розумінні геноциду Україна безпосередньо не може звинуватити Російську Федерацію в його вчиненні, але Україна посилається на його потенційне планування, зазначаючи, що Росія навмисне вбиває і завдає тяжкої шкоди українцям, та цитуючи заяви Путіна про заперечення існування українського народу.

Відповідно Україна просить Суд встановити наступні обставини:

- що Україною не було скоєно жодного злочину «геноциду» на території Донецької та Луганської областей;
- що Росія не має права вживати жодних дій проти України щодо запобігання та покарання за вигаданий «геноцид»;
- що визнання Росією так званих ДНР та ЛНР здійснено на підставі вигаданого геноциду і не може ґрунтуватися на положеннях Конвенції.

А також вимагає зобов'язати Росію:

- надати гарантії неповторення незаконних дій, зокрема незаконного застосування сили;
- сплатити репарації (відшкодування) за заподіяну шкоду.

Згідно статті 41 Статуту Суд має право вказати, якщо, на його думку, це вимагають обставини, будь-які тимчасові заходи, які повинні бути прийняті для забезпечення прав кожної із сторін.

При ухваленні рішення про обрання таких заходів МС ООН використовує три критерії:

- Суд має попередньо переконатися, що він має юрисдикцію (*prima facie jurisdiction*);
- заявник повинен довести правдоподібність своїх прав (*at least plausible*);
- має бути доведено терміновість рішення, а саме реальний та неминучий ризик заподіяння шкоди правам сторони.

Відповідно, Україна звернулася до Суду з проханням зобов'язати Росію: зупинити так звану «спецоперацію», не робити жодних кроків для продовження «спецоперації»; не вживати заходів, які можуть погіршити та ускладнити спір на підставі Конвенції; протягом тижня надати до Міжнародного суду звіт про виконання запобіжних заходів.

І вже 16 березня 2022 року Суд оголосив рішення за цим запитом, у своєму наказі він зосередився, передусім, на розгляді питання своєї

юрисдикції *prima facie* і визнав наявність спору у значенні статті 9 Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього 1948 року та, відповідно, той факт, що спір підпадає під його матеріальну юрисдикцію. Водночас Суд зазначив, що таке рішення не стосується його юрисдикції в питаннях по суті справи, що може бути вирішено в майбутньому.

В наказі зазначається, що Суд повинен визначити, чи потрібні тимчасові заходи для збереження «прав, які згодом можуть бути визнані такими, що належать будь-якій стороні» (п. 50). Крім того, «повинен існувати зв'язок між правами, які потребують захисту та тимчасовими заходами про які просить сторона» (п. 51). Нагадаємо, що заходи, які мають бути зазначені, не обов'язково повинні бути ідентичними тим, про які просить сторона.

Відповідно, тринадцятьма голосами проти двох (проти проголосували представники Китаю та Росії) проголошено, що Росія має припинити військові операції на території України, що почалися 24 лютого 2022 року, та має забезпечити, що будь-які військові чи регулярні військові підрозділи, які спрямовуються чи підтримуються Росією, а також інші організації та особи, які можуть бути під контролем Росії не будуть вживати будь-яких кроків щодо продовження військової операції. Одноголосно прийнято рішення що обидві сторони мають утримуватися від будь-яких дій, які можуть погіршити чи продовжити спір і ускладнити розгляд судом.

Як зазначає Чимен Кейтнер, номінована професорка Альфреда та Ганни Фромм у сфері міжнародного права Юридичного коледжу Гастінгса в Сан-Франциско і колишньої радниці з міжнародного права у Державному департаменті США, що незважаючи на те що російський та китайська судді проголосували проти застосування тимчасових заходів, з практичної точки зору, важко зрозуміти, як поточна військова кампанія Росії не «загострює чи поглиблює спір», тому їхні голоси також можна розглядати як заклик до Росії припинити наступальні військові операції, хоча й неявний¹.

Звісно, наказ Суду про визнання юрисдикції та запровадження тимчасових заходів є проміжним рішенням і не є фінальним рішенням по суті справи, але його можна розглядати в якості умовної точки відліку для фактичного, юридичного та політичного визнання Росії як держави-агресора.

Зокрема, заслуговує на увагу позиція Суду, викладена у мотивувальній частині наказу, що «сумнівно, що Конвенція, у світлі її об'єкта та мети, дозволяє Договірній Стороні одностороннє застосування сили на території іншої держави з метою запобігання або покарання

1 Q&A: The ICJ's Order on Provisional Measures in Ukraine v. Russian Federation. URL: <https://www.justsecurity.org/80703/qa-icj-order-on-provisional-measures-ukraine-russia/>.

геноциду, факт якого припускається» (п. 59), що так звана «спеціальна військова операція» Росії спричинила вже велику кількість жертв серед цивільного населення та цивільних об'єктів.

Крім того, 38 держав звернулися щодо вторгнення Росії до України до *Міжнародного кримінального суду (ІКС)*, юрисдикція якого розповсюджується на злочин геноциду; злочини проти людяності; воєнні злочини; злочин агресії.

Але оскільки ні Україна, ні Росія не є сторонами Римського статуту Міжнародного кримінального суду, злочин агресії не може стати предметом розслідування. За індивідуальною заявою України розслідування може стосуватися лише окремих осіб, причетних до злочинів, передбачених міжнародним гуманітарним правом, обвинуваченими у яких можуть стати ті, що вчиняють такий злочин індивідуально, спільно з іншою особою або через іншу особу, наказують, підбурюють чи спонукають вчинити такий злочин; з метою полегшення вчинення такого злочину допомагають, підбурюють або якимось іншим чином сприяють його вчиненню чи замаху на нього, включаючи надання коштів на його вчинення.

Нагадаємо, що ще в 2020 році офіс прокурора МКС визнав, що Міжнародний кримінальний суд має юрисдикцію розглянути по суті справу про воєнні злочини в Україні.

Враховуючи заяву держав світу, Головний прокурор Міжнародного кримінального суду Карім Хан повідомив про початок розслідування можливих військових злочинів, скоєних Росією в Україні за останні роки: «Після первинного аналізу ситуації в Україні мій офіс побачив достатньо підстав вважати, що могли бути скоєні злочини, що підпадають під юрисдикцію нашого суду. Конкретні випадки, які потенційно можуть вважатися такими, вже виявлено та ляжуть в основу розслідування».

Фурман Віталій Васильович

здобувач ступеня доктор філософії

ДонНУ імені Василя Стуса.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ІНФОРМАЦІЮ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Турченко О.Г.)

За приписами Закону України «Про інформацію», який регулює відносини щодо створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони, захисту інформації кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. При цьому, реалізація права на інформацію не повинна порушувати громадські,

політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб.

Відкритість та прозорість органів державної влади та суб'єктів владних повноважень і створення механізмів реалізації права кожного на інформацію є запорукою відповідальності держави за здійснювану діяльність перед своїми громадянами. Саме тому забезпечення права на інформацію людини та громадянина виступає однією з ознак демократичності держави.

На сьогоднішній день існує практика порушень прав юридичних і фізичних осіб в сфері обігу інформації. Для вирішення вказаної проблеми було прийнято низку законодавчих актів, а саме: Закон України «Про інформацію», Закон України «Про доступ до публічної інформації», Закон України «Про звернення громадян» та інше.

Однією з гарантій дотримання права на інформацію є встановлення відповідальності за порушення законодавства про інформацію.

Зокрема, відповідно до ст. 7 Закону України «Про інформацію» право на інформацію охороняється законом, держава гарантує всім суб'єктам інформаційних відносин рівні права і можливості доступу до інформації; суб'єкт інформаційних відносин може вимагати усунення будь-яких порушень його права на інформацію. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про доступ до публічної інформації» право на доступ до публічної інформації, серед іншого, гарантується встановленням юридичної відповідальності за порушення законодавства про доступ до публічної інформації. Згідно з ч. 1 ст. 28 Закону України «Про інформацію» передбачає, що порушення законодавства України про інформацію тягне за собою дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну або кримінальну відповідальність згідно із законами України¹.

Зупинимося на питаннях застосування адміністративної відповідальності як однієї з гарантій забезпечення права на інформацію.

Значимість проблеми застосування адміністративної відповідальності за порушення права на інформацію підтверджується інтенсивним розвитком нормативно-правової бази у цій сфері, який відбувався в останні десятиріччя.

Підставами для притягнення винних осіб до відповідальності є вчинення таких порушень як: 1) ненадання відповіді на запит; 2) ненадання інформації на запит; 3) безпідставна відмова у задоволенні запиту на інформацію; 4) неоприлюднення інформації відповідно до статті 15 цього Закону; 5) надання або оприлюднення недостовірної, неточної або неповної інформації; 6) несвоєчасне надання інформації; 7) необґрунтоване віднесення інформації до інформації з обмеженим доступом;

1 Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#top> (дата звернення 06.04.2022 р.).

8) нездійснення реєстрації документів; 9) навмисне приховування або знищення інформації чи документів. Особи, на думку яких їхні права та законні інтереси порушені розпорядниками інформації, мають право на відшкодування матеріальної та моральної шкоди в порядку, визначеному законом (ст. 24 ЗУ «Про доступ до публічної інформації»)¹.

Разом з тим, основним нормативно-правовим актом, який регулює адміністративну відповідальність за порушення права на інформацію в Україні є Кодекс України про адміністративні правопорушення (КУпАП).

Зокрема ст. 212-3 КУпАП передбачено, що неправомірна відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у випадках, коли така інформація підлягає наданню на запит громадянина чи юридичної особи відповідно до законів України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про звернення громадян», «Про доступ до судових рішень» та «Про засади запобігання і протидії корупції», або на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», – тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб від двадцяти п’яти до п’ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Підставою для притягнення винної особи до адміністративної відповідальності є вчинення нею дій, передбачених ст. 212-3 КУпАП та складення протоколу про адміністративне правопорушення уповноваженими суб’єктами, якими відповідно до ст. 255 КУпАП є уповноважені особи секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або представники Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та голова ради адвокатів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя або уповноважений радою член ради адвокатів (у частині, що стосується порушення права на інформацію відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

У свою чергу розгляд вищезазначених протоколів про адміністративне правопорушення здійснюють судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів (ст. 221 КУпАП)².

За наслідками розгляду вказаної категорії справ суди виносять одну з таких постанов: про накладення адміністративного стягнення; про застосування заходів впливу; про закриття справи.

Слід зазначити, що практика притягнення до відповідальності не досить дієва, більшість проваджень у справах закрито у зв’язку із закінченням на момент розгляду справи про адміністративне

1 Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text> (дата звернення 06.04.2022 р.).

2 Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення 06.04.2022 р.).

правопорушення строків накладення адміністративного стягнення. Так, наприклад, до Вінницького міського суду Вінницької області за період 2020-2021 рр. до суду надійшло лише 16 протоколів про адміністративне правопорушення за ст. 212-3 КУпАП.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що законодавство про адміністративну відповідальність в Україні на сьогодні недостатньо розроблене. Механізм притягнення осіб до адміністративної відповідальності недостатньо врегульований на практиці. Немає системності й у видах санкцій, що застосовуються до юридичних і фізичних осіб. У деяких випадках юридичні особи несуть відповідальність нарівні з фізичними особами.

Щебетун Ірина Степанівна

к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права ДонНУ імені Василя Стуса.

СУЧАСНИЙ МУНІЦИПАЛЬНИЙ МЕНЕДЖМЕНТ (НА ПРИКЛАДІ М. ВІННИЦЯ)

Ефективність управління органами місцевого самоврядування на відповідній території безпосередньо впливає на стан муніципального господарства, збалансованість місцевого бюджету і в цілому на соціально-економічний розвиток території. Реформа місцевого самоврядування в Україні передбачає передачу частини повноважень від держави органам місцевого самоврядування з урахуванням принципу субсидіарності з метою створення такої системи муніципального управління, яка б відповідала принципам ефективності, відкритості, підконтрольності жителям і була б спрямована на задоволення потреб людей, підвищення рівня їх життя та забезпечення сталого місцевого та регіонального розвитку.

Значне місце в реформі місцевого самоврядування займають питання впровадження та розвитку нових інструментів управління, ефективного управління людськими ресурсами, корпоративної культури в місцевому самоврядуванні.

Новим типом управління, орієнтованим на передові підходи й технології, соціально-значущий результат і партнерський стиль взаємовідносин місцевої влади, бізнесу, громади, вважається муніципальний менеджмент, який розглядають не тільки як засіб муніципального управління, а й відповідний напрям наукових досліджень, результатом чого має стати як формування відповідних теоретичних засад, так і вироблення практичних пропозицій з ефективного управління й забезпечення економічного й соціального розвитку територій, визначення

та встановлення системи інструментів для реалізації завдань місцевого самоврядування.

Потреба в запровадженні менеджменту в діяльність органів місцевого самоврядування пояснюється недостатньою ефективністю традиційного адміністрування, частковим сприйняттям принципів регулювання ринкових відносин, тому проведення подальших досліджень в цьому напрямку, визначення напрямів та методів підвищення ефективності управління на місцевому рівні, є актуальними.

Зміст поняття «муніципальний менеджмент» включає низку елементів: засіб муніципального управління; напрям наукових досліджень, що формує теоретичні засади та практичні пропозиції щодо ефективного управління розвитком муніципальних утворень; систему важелів та інструментів забезпечення економічного й соціального розвитку муніципальних утворень; механізм ефективної реалізації місцевого самоврядування¹.

Муніципальний менеджмент може здійснюватися в границях поселень (міст, селищ, сіл)² і саме на цьому рівні створюються умови для підвищення рівня і якості життя територіальної громади, ефектної роботи організацій та підприємств, виробництва ними конкурентоздатних товарів і послуг, що, у свою чергу, забезпечує конкурентноспроможність як відповідної території, так і самої територіальної громади.

В процесі децентралізації територіальні громади отримали більш широкі повноваження, ресурси і відповідальність; перелік послуг, які можуть надаватися на місцях, постійно розширюється, тому мешканці громад очікують від місцевої влади зручних та якісних адміністративних послуг.

Прикладом ефективного застосування одного з інструментів муніципального менеджменту є організація роботи центрів адміністративних послуг «Прозорий офіс» Вінницької міської ради, інфраструктура яких дозволяє швидко та ефективно забезпечити обслуговування клієнтів з питань отримання відповідних послуг. Мережа Вінницьких ЦНАПів є однією з найпотужніших в Україні і щорічно обслуговує близько мільйона клієнтів, надаючи 582 види адміністративних та інших послуг у найрізноманітніших сферах суспільного життя, що є найбільшим показником в Україні.

Головним локальним нормативно-правовим актом, який регламентує та закріплює всі питання, які стосуються місцевого самоврядування

1 Енциклопедія державного управління: у 8 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президенті України; [наук.-ред. колегія: Ю. В. Ковбасюк (голова) та ін.]. Т. 5: Територіальне управління / [наук.-ред. колегія: О. Ю. Амосов (співголова), О. С. Ігнатенко (співголова) та ін.]; за ред. О. Ю. Амосова, О. С. Ігнатенка, А. О. Кузнецова. Харків: Вид-во ХарПІ НАДУ «Магістр», 2011. 408 с.

2 Євтушенко О. Н., Ємельянов В. М., Андріяш В. І. Муніципальний менеджмент: [підручник]. Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2016. 404 с.

територіальної громади м. Вінниця, є її Статут міста¹. Перш за все, слід звернути увагу на той факт, що окремого розділу чи глави, в яких би йшлося про безпосередньо Центр адміністративних послуг «Прозорий офіс», немає, але є окремі положення, які так чи інакше регламентують порядок організації та діяльності даного органу.

Центр адміністративних послуг «Прозорий офіс» – робочий орган виконавчого комітету міської ради м. Вінниці, основним призначенням якого є надання адміністративних послуг шляхом взаємодії з мешканцями міста. Основні питання, що стосуються діяльності даного органу, регламентуються в Положенні про нього, Статуті міста та іншими нормативно-правовими актами. Згідно з п. 1.5 Положення повноваження ЦнАПу полягають у наданні адміністративних послуг.

Специфіка сучасного стану кращих практик надання адміністративних послуг в Україні полягає в тому, що фактично всі вони забезпечуються органами місцевого самоврядування. ЦнАП у місті Вінниці є одним із найефективніших, оскільки мешканці міста насправді відчували поліпшення якості послуг і відносин з місцевою владою. Основною метою його створення було формування клієнтоорієнтованої системи надання адміністративних послуг для мешканців міста, а основними принципами його діяльності є ввічливе ставлення персоналу; єдиний відкритий простір; зрозумілі процедури; комфортні умови для клієнтів; максимальна результативність; стислі та чітко визначені строки.

Засади створення «Прозорого офісу» базуються на організаційній єдності; єдиному алгоритму оформлення документів і вирішення типових питань; регулярному навчанні працівників; створенні зручних умов для громадян і забезпеченні умов для людей з обмеженими фізичними можливостями; системі оцінювання та моніторингу якості обслуговування клієнтів.

Разом з тим, не зважаючи на ефективну організацію роботи ЦнАПу «Прозорий офіс», у його діяльності наявні і певні проблеми, обумовлені епідеміологічною ситуацією у зв'язку з COVID-19. Так, спрямування значних ресурсів із фондів грошових коштів на боротьбу з коронавірусом спричинило зменшення фінансування ЦнАПу «Прозорий офіс», що певним чином негативно вплинуло на його роботу. Вирішити цю проблему можна шляхом прийняття відповідних рішень щодо додаткового фінансування ЦнАПу. Також внаслідок епідемії черги відвідувачів «Прозорого офісу» стали більшими, оскільки перебування певної кількості клієнтів на відповідній території даного закладу є обмеженим внаслідок запровадження обов'язкових вимог для дотримання заходів, пов'язаних з недопущенням поширення інфекційної хвороби, що може викликати певні незручності, втім слід зауважити, що це суттєво не вплинуло на якість

1 Статут міста Вінниця Режим доступу:
<https://www.vmr.gov.ua/Lists/VinnytsyaCity/ShowContent.aspx?ID=3>

надання адміністративних та інших послуг: оцінка якості обслуговування майже завжди перебуває на відмітці 100%, що є позитивним показником.

Ще однією проблемою є, як свідчить практика, недостатня кількість відділень ЦНАПу, тому для жителів окремих районів м. Вінниці бажано створити додаткові відділення задля підвищення якості та оперативності надання адміністративних та інших послуг.

Отже, як свідчить практика застосування сучасних інструментів муніципального менеджменту на прикладі міста Вінниця, за його допомогою місцеве самоврядування має всі підстави для реальних змін для переходу від традиційних моделей адміністрування до сучасних, основна мета яких полягає в досягненні соціально визначеного результату, а система управління оцінюється крізь призму її здатності задовольняти потреби громадян. До того, практика свідчить, що муніципальний менеджмент варто розглядати як одну з актуальних та прогресивних управлінських технологій сучасності, а його впровадження для розвитку територіальних громад на основі децентралізації влади в Україні сприятиме створенню та підтримці повноцінного життєвого середовища для мешканців, надання високоякісних та доступних публічних послуг, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території.

Якименко Анна Русланівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ

«ГРУП СМЕРТІ» В УКРАЇНІ

(науковий керівник – к.ю.н. Жданова І.Є.)

Самогубство перетворилося на одну з найгостріших проблем сучасного суспільства і є своєрідним індикатором громадського здоров'я і соціального благополуччя. Воно займає провідні місця серед причин смертності працездатного населення і зберігає тенденцію до зростання в низці держав світу. З розвитком технічного прогресу та еволюцією людства з'являються нові, раніше невідомі кримінальні правопорушення та способи їх вчинення. З кожним роком шляхи комунікації між підлітками все частіше знаходяться в різноманітних соціальних мережах в Інтернет просторі. Одночасно з розширенням цих зв'язків збільшується ризик перетинання з негативно небезпечними проявами такого спілкування. Серед негативних наслідків віртуального спілкування є небезпека опинитися в колі учасників так званих «груп смерті».

Питанням визначення теоретичних засад проблеми криміналізації зазначених діянь в кримінально-правовій науці у різні часи займалися вітчизняні та зарубіжні фахівці. Найбільш вагомий внесок в дослідження

цієї проблеми зробили П.С. Дагель, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнєцова, Г.А. Злобін та інші.

Останнім часом в Україні набувають масового поширення спроби та випадки дитячого самогубства, що спровоковані через соціальні мережі. Так звані «групи смерті» хоч і мають різну назву («Синій кит», «Тихий дім», «Розбуди мене о 04:20», «Червона сова», «Момо» тощо), проте мають спільну мету – доведення до самогубства дитини, попередньо втягнутої до таких спільнот. Підвищена суспільна небезпека полягає в тому, що жертвами таких самогубств у 100 % випадків стають діти та підлітки. Крім уже названої «Синій кит» є «Космічний кит», «Білий кит», «Китовий журнал», «Море китів», «Океан китів», «Літаючий кит» тощо.

З 1 січня 2013 року в Україні функціонує Національна дитяча «гаряча лінія». Щодня її консультанти піднімають слухавку понад 100 разів.

У середині 2016 – на початку 2017 років діти започаткували нову тенденцію на Національній дитячій «гарячій лінії» – звернення щодо проходження смертельних квестів у соціальній мережі «ВКонтакте». Чимало дітей, які телефонували на Національну дитячу «гарячу лінію», розповідали про те, що вони є учасниками смертельних квестів, але бояться проходити їх до кінця. Є діти, які готові припинити проходження квесту смерті, але не знають, як це зробити. І, звичайно, окремою категорією є батьки, які мають підозри, що їхні діти проходять смертельні квести, але не знають, як вирішити цю проблему з найменшою травматизацією дитини. 90% абонентів, які зверталися на Національну дитячу «гарячу лінію» за ці півроку, були діти від 6 до 18 років, решта – дорослі, які телефонували з різних питань, пов'язаних з правами дітей та їх порушенням. Досвід лінії показує, що з браком уваги та контакту з близькими людьми стикаються різні діти: з різних за достатком і статусом родин, різного віку і статі. Проте якщо говорити про гендерний розподіл дзвінків, то дівчата телефонують частіше: їх на лінії чують майже у 60% випадків¹.

Психологи і правоохоронці вважають, що найбільш вразливою до дій зловмисників, які адмініструють в мережі Інтернет ці «групи смерті», є категорія підлітків віком 13–17 років. Переважно це діти з не зовсім благополучних родин². До того ж майже всі діти і підлітки, як указують фахівці, незалежно від соціального походження, статі, віку, хочуть бути прийнятими у будь-які групи, відчувати себе потрібними і грати. І на це так само розраховують зловмисники.

1 Батиргарєєва В.С. Самогубства дітей і підлітків в Україні: вплив інтернет-мережі. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2019. Випуск 37. С. 37. URL: <file:///C:/Users/ASUS/Downloads/178064-395098-1-PB.pdf>

2 Правоохоронці визначили категорію підлітків, які найуразливіші до впливу «груп смерті». URL: <https://www.0342.ua/news/1564753/pravoohoronci-viznacili-kategoriu-pidlitkiv-aki-najurazlivisi-do-vplivu-grupsmerti>

Через високу латентність доведення до самогубства та відсутність до 7 березня 2018 р. норми в КК України, яка б давала можливість притягати до відповідальності за доведення до самогубства через мережу Інтернет, оцінити реальну ситуацію і стан проблеми вкрай складно. Першим кроком для усунення такої прогалини став Закон України «Про внесення зміни до статті 120 Кримінального кодексу України щодо встановлення кримінальної відповідальності за сприяння вчиненню самогубства» від 8 лютого 2018 р., в якому ч. 1 ст. 120 КК України викладено у такій редакції: «1. Доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, систематичного приниження її людської гідності або систематичного протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, схиляння до самогубства, а також інших дій, що сприяють вчиненню самогубства, караються обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк»¹.

Велику цікавість у процесі криміналізації становить класифікація, запропонована О.І. Коробєєвим, в якій він виділяє три групи чинників (називаючи їх підставами): юридично-кримінологічні, соціально-економічні, соціально-психологічні.

Юридично-кримінологічні чинники криміналізації дають змогу виділити ті діяння, щодо яких застосування кримінальної репресії як способу реалізації соціального контролю є дійсно ефективним. До них, як правило, відносять: ступінь суспільної небезпечності діянь; відносну поширеність діяння, його типовості; динаміку суспільно-небезпечних діянь з урахуванням причин і умов, що їх породжують; можливість впливу на діяння кримінально-правовими засобами за умови відсутності інших засобів боротьби; урахування можливостей системи кримінальної юстиції тощо.

Суспільна небезпечність розглядуваного діяння виражається у тому, що: 1) об'єктом, на який посягає діяльність таких груп, є життя та здоров'я особи, що приймає участь в цій групі; 2) шкода від діяльності такої групи може варіюватися від завдання особою самій собі певних тілесних ушкоджень до летальних випадків (на які нашоухує модератор «групи смерті»); 3) модератор «групи смерті» доволі часто переслідує певну мету, а саме – отримати фото-, відео матеріали, на яких особа завдає собі фізичного болю або здійснює самогубство. Це в більшій мірі підвищує ступінь суспільної небезпеки такої діяльності.

До соціально-економічних чинників криміналізації суспільно-небезпечного діяння відносять: матеріальну та моральну шкоду, що заподіюється діянням; відсутність негативних наслідків кримінально-

1 Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо встановлення кримінальної відповідальності за сприяння вчиненню самогубства)» (реєстр. № 4088) / В.І. Борденюк, В.П. Попович. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GH35K00A.html.

правової заборони; наявність матеріальних ресурсів для реалізації кримінально-правового впливу. Крізь призму цієї групи чинників, криміналізації підлягають лише ті діяння, які спричиняють або можуть спричинити достатньо серйозну шкоду суспільним відносинам, або які мають своїм наслідком створення стану реальної можливості заподіяння такої шкоди.

Даний вид злочинного діяння може нести в собі шкоду матеріального або морального характеру. Матеріальна шкода проявляється у тому, що підлітки заподіюють собі фізичної шкоди, а саме: порізи, переломи, травми, тощо. В результаті чого батьки або опікуни такої особи несуть збитки, пов'язані з лікуванням. Моральна ж шкода виражається у тому, що підлітку та його близьким модератор групи заподіює певних душевних страждань.

Соціально-психологічні чинники дають можливість врахувати під час криміналізації діяння особливості правової культури народу, рівень його правосвідомості та історичні тенденції. З цього приводу слушно зауважував С.І. Нікулін, що закон про кримінальну відповідальність повинен максимально відповідати моральним устоям і уявленням суспільства, підкріплюючи їх фактом свого існування. До такої групи чинників відносяться рівень громадської правосвідомості та психології суспільства, а також його історичні традиції¹.

Найбільшу складність у слідчих під час кримінально-правової оцінки викликають випадки, коли підліток, втягнутий в діяльність «груп смерті», все ж самостійно вчиняє дії, що призводять його до смерті. Такі дії винних, які спонукають неповнолітнього до самогубства, можуть отримувати різну правову оцінку. Перший варіант – це умисне вбивство, відповідальність за яке передбачене ст. 115 КК України. Це вбивство винним шляхом опосередкованого заподіяння шкоди потерпілому. Для того щоб інкримінувати винному склад вбивства, необхідно довести, що потерпілий не міг усвідомлювати свої дії та їх наслідки і (або) керувати ними². Така здатність підлітком могла бути втрачена в результаті сильного психологічного впливу з боку інших осіб, що схилили потерпілого до самогубства. За результатами посмертних комплексних психолого-психіатричних експертиз, проведених за знайденими записами і малюнками, встановлено, що в останні дні і тижні свого життя діти були схильні до суїциду³.

1 Фіалка М.І., Закоморний Я.О. До проблеми криміналізації «груп смерті» в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 5. С. 165-168.

URL: <file:///C:/Users/ASUS/Downloads/WJMDUgF40xiJJZtZE2LxKdfig6BApKTEJ.pdf>

2 Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Гришук, А.В. Савченко [та ін.]; За заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея; НАВС. Київ: Юрінком Інтер, 2016. С. 289.

3 Крылова Н.Е. «Группы смерти» и подростковый суицид: уголовно-правовые аспекты. *Отрасли права*. URL: <http://отрасли-права.рф/article/22232>.

За умов недоведення умислу на позбавлення життя неповнолітніх, але встановлення експертами психічної хвороби, яка виникла в результаті застосування спеціальних методик суб'єктами, що здійснювали через соціальні мережі психологічний вплив на дітей, умисне спричинення такої хвороби утворює склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 121 КК України. За встановлення необережного ставлення до смерті неповнолітнього потерпілого, у якого виникла психічна хвороба за зазначених обставин, дії винного слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 121 КК України як умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, що спричинило смерть потерпілого. Другий варіант правової оцінки таких дій – це доведення до самогубства, відповідальність за яке передбачене ст. 120 КК України. Під час кваліфікації доведення до самогубства щодо неповнолітнього (ч. 3 ст. 120 КК України) слід спочатку довести такі альтернативні діяння: жорстоке поводження з особою, шантаж, систематичне приниження людської гідності або систематичний протиправний примус до дій, що суперечать її волі, схиляння до самогубства, а також інші дії, що сприяють вчиненню самогубства¹.

Діти та підлітки сьогодні є ваговою групою ризику, на які потрібно зорієнтувати заходи запобігання самогубству. До традиційних способів доведення людини до актів самогубства останнім часом додалися ще й нові. Одним із таких і є використання можливостей сучасного інформаційного простору. При цьому не виключається, що за такою самою схемою можуть діяти й зловмисники щодо дорослих осіб. Отже, за проблемою суїциду як фонового явища злочинності стоїть серйозна проблема тяжкої насильницької злочинності проти життя та здоров'я особи.

Таким чином, можна підвести підсумок викладеному вище, що на сучасному етапі розвитку українського суспільства виникли та необхідним чином сформувались чинники криміналізації такого суспільно небезпечного діяння, як діяльність в просторі Інтернет «груп смерті». У судовій та слідчій практиці відсутні універсальні підходи щодо ідентифікації таких суспільно небезпечних діянь. Найбільш поширені варіанти кваліфікації таких дій, як умисне вбивство (ст. 115 КК України) та доведення до самогубства (ст. 120 КК України). Удосконалення законодавчого регулювання належної взаємодії фахівців із комп'ютерної криміналістики, системних адміністраторів, програмістів недержавних організацій із судовими експертами сприятиме більш якісному запобіганню доведення дітей та підлітків до самогубства через мережу Інтернет, а також розслідуванню таких самогубств. Водночас провідна роль у запобіганні самогубствам серед неповнолітніх належить батькам та

1 Кримінальний Кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25-26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

педагогам, зокрема, розвиток морально-духовних цінностей у дітей повинен бути найважливішим завданням нашого суспільства.

Янівський Володимир Миколайович

здобувач ступеня доктор філософії
ДонНУ імені Василя Стуса.

**ПРО НАПРЯМИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ
МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ
ПОРУШЕННЯМ ВИМОГ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ**

(науковий керівник – д.ю.н., професор Мовчан Р.О.)

У цій роботі ми хотіли б зосередити свою увагу на деяких проблемах, пов'язаних із кримінально-правовою протидією порушенням вимог фінансового контролю. Зокрема, нами було проаналізовано зміни, які стали результатом ухвалення двох Законів України:

- від 04 грудня 2020 р. № 1074-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення відповідальності за декларування недостовірної інформації та неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» (далі – Закон від 04 грудня 2020 р.);

- та від 29 червня 2021 р. № 1576-IX «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за декларування недостовірної інформації та неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» (далі – Закон від 29 червня 2021 р.).

Зокрема, досліджуючи згадані Закони, у нас виникло декілька зауважень щодо їхнього змісту.

По-перше, висловимо зауваження щодо передбаченого новою ст. 366-2 Кримінального кодексу України (далі – КК) мінімального «порогу» відповідальності за декларування недостовірної інформації, з якого настає кримінальна відповідальність за частинами 1 та 2.

Справа в тому, що диспозиція ч. 1 ст. 366-2 КК в редакції Закону від 04 грудня 2020 р. передбачала відповідальність за декларування недостовірної інформації, якщо відповідні відомості відрізнялися від достовірних на суму від 500 до 4000 прожиткових мінімумів для працездатних осіб (далі – ПМ) (відповідно, у ч. 2 – на суму понад 4000 прожиткових мінімумів для працездатних осіб).

Водночас диспозицією ч. 1 ст. 366-2 КК України в редакції Закону від 29 червня 2021 р. вже передбачено відповідальність за декларування завідомо недостовірних відомостей, які відрізняються від достовірних на

суму від 500 до 2000 ПМ (відповідно, у ч. 2 – понад 2000 ПМ). При цьому слід пригадати, що згідно з первинною ст. 366-1 КК кримінально караним вважалося недостовірне декларування на суму 250 і більше ПМ.

Як наслідок, можемо констатувати, що внаслідок прийняття Закону від 04 грудня 2020 р. значна частина діянь, які визнавались кримінальними правопорушеннями відповідно до ст. 366-1 КК, були безпідставно декриміналізовані.

На окрему увагу заслуговує і той факт, що будь-яке обґрунтування щодо мінімального «порогу» кримінальної відповідальності за «Декларування недостовірної інформації» у доданих до законопроектів № 4460-д від 03 грудня 2020 р. (Закон від 04 грудня 2020 р.) та № 4651 від 27 січня 2021 р. (Закон від 29 червня 2021 р.) супровідних документах відсутнє.

На нашу думку, запропонований законодавцем мінімальний «пори́г», з якого має настати кримінальна відповідальність за декларування недостовірної інформації, є занадто високим і його доцільно було б знизити, наприклад, до суми 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – НМДГ).

На занадто високий «пори́г» кримінальної відповідальності також звертає увагу і А. А. Вознюк, який вимушений резюмувати, що на сьогодні за брехню в декларації щодо квартири чи авто може наставати лише адміністративна відповідальність¹.

По-друге, і про це вже частково відмічалось вище, з метою забезпечення принципу єдності термінології вважаємо за доцільне вказати у частинах 1 та 2 ст. 366-2 КК на таку розрахункову одиницю, як «НМДГ», замість існуючого наразі згадування про «ПМ». Така рекомендація пояснюється тим, що в нормах КК, в яких міститься вказівка на певний розмір чи вартість предметів, що впливає на кваліфікацію, використовується саме така умовна одиниця, як «НМДГ». Що ж до «ПМ», то відповідне формулювання використовується лише в ч. 3 ст. 369-3 КК.

По-третє, одночасна вказівка в диспозиції ст. 366-2 КК на «умисність» дій, які утворюють цей склад к. пр., та «завідомість» недостовірних відомостей є зайвою. У кримінальному праві аксіоматичною вважається позиція, відповідно до якої завідомість стосовно певних обставин і означає те, що певне правопорушення може бути вчинено виключно із прямим умислом. У зв'язку з цим вважаємо, що вказівка на «завідомість» має бути виключена із диспозиції ст. 366-2 КК.

Таку точку зору розділяє і низка інших дослідників відповідної проблематики².

1 Вознюк А. А. Декларування недостовірної інформації та умисне неподання декларації: нові моделі заборонних кримінально-правових норм. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2020. № 4 (92). С. 151.

2 Вознюк А. А. Декларування недостовірної інформації та умисне неподання декларації: нові моделі заборонних кримінально-правових норм. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх*

Зокрема, на думку А. А. Вознюка, стверджуване у ст. 366-2 КК поняття «завідомо» означає, що особа вносить недостовірні відомості до декларації свідомо, заздалегідь усвідомлюючи їх неправдивий характер. Тому одночасне застосування в конструкції діяння, передбаченого ст. 366-2 КК, термінів «умисно» та «завідомо» є очевидно зайвим, адже вони обидва вказують на умисну форму вини, зокрема термін «завідомо» – на прямий умисел. Окрім цього, науковець переконаний, що, імовірно, варто піти тим шляхом, яким рухалися законодавці в окремих зарубіжних країн, і вилучити з конструкцій відповідних діянь слова «умисно» та «завідомо» або диференціювати відповідальність за відповідні діяння залежно від форми вини в різних статтях, або в різних частинах однієї статті (за таких обставин кримінальна відповідальність за вказані діяння може наставати у випадку їх вчинення як умисно, так і необережно)¹.

До речі, авторами проєкту КК, над яким сьогодні активно працює Робоча група з реформування кримінального права, «завідомість» тлумачиться як усвідомлення особою, яка вчиняє злочин, певного факту як явного, очевидного, такого, що не підлягає сумніву. «Завідомість» означає, що злочин вчинено з прямим умислом (п. 10 ч.2 ст. 1.3.1. проєкту).

По-четверте, при ухваленні аналізованих Законів парламентарії не передбачили диференціацію відповідальності залежно від суб'єкта декларування (скажімо, «простого» та того, хто займає відповідальне та особливо відповідальне становище).

Переконані, що врахування запропонованих науково обґрунтованих рекомендацій здатне позитивно вплинути на ефективність кримінально-правових норм у відповідній частині.

справ імені Е.О. Дідоренка. 2020. № 4 (92). С. 119; Полькін К. К. Про обґрунтованість криміналізації декларування недостовірної інформації. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2016. № 1. С. 152; Черенков А. М. Розслідування декларування недостовірної інформації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2020. С. 14.

1 Вознюк А. А. Декларування недостовірної інформації та умисне неподання декларації: нові моделі заборонних кримінально-правових норм. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2020. № 4 (92). С. 151.

СЕКЦІЯ 3
АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО,
АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО

Бульківська Олена Владиславівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА ТА ЗАХОДИ АДМІНІСТРАТИВНОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ У СФЕРІ КІБЕРБЕЗПЕКИ УКРАЇНИ
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)

Стрімкий розвиток інформаційних технологій призводить до неминучих змін у світі. Вільний кіберпростір значно розширює можливості людини. Однак, разом з цим породжує нові загрози у національній безпеці. Поширюються випадки незаконного створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення інформації, незаконних фінансових операцій, крадіжок та шахрайства в мережі Інтернет.

Гібридність сучасних воєнних дій потребує наявності потужних адміністративно-правових заходів кібернетичної безпеки у взаємодії з державною владою, діяльності і правовому регулюванні яких, приділяється замало уваги.

Протягом останніх 10 років достатньо повільно розвивалися спроможності основних суб'єктів національної системи кібербезпеки. Також існувала проблема обмеженості ресурсного забезпечення функціонування цієї системи, відсутності належної державної підтримки розвитку її інституційного забезпечення.

У сучасному світі понад 65 держав мають власні національні стратегії кібербезпеки, при не існує однакових національних стратегій. Наприклад, у 2017 році Уряд Бразилії схвалив рішення про створення підрозділів кіберполіції та активізував інституціоналізацію співробітництва в цьому напрямі між Бразилією та Європолом. У Південно-Африканській Республіці ще у 2010 році вперше були створені спеціальні підрозділи кіберполіції, основним завданням яких стало відстеження та боротьба з кіберзлочинністю. Із 2014 року у Фінляндії функціонує Національний центр з кібербезпеки, діяльність якого спрямована на забезпечення безпеки в кіберпросторі, надання гарантованого захисту та доступу користувачам¹.

Слід відзначити, що в Україні певні кроки до створення безпеки у кіберпросторі були зроблені. Першим документом, який визначив

1 Гуржій С.В. Засади інституціонально-функціонального забезпечення кібербезпеки в сучасних умовах. *Інформація і право*. № 2(37). 2021. С. 103 – 114. URL: [https://doi.org/10.37750/2616-6798.2021.2\(37\).238344](https://doi.org/10.37750/2616-6798.2021.2(37).238344)

стратегію нашої держави у сфері кібербезпеки, став Указ Президента України «Про Стратегію кібербезпеки України»¹ у 2016 році, в якому було визначено основні завдання розвитку безпечного кіберпростору та державної політики у цій сфері.

5 жовтня 2017 року було прийнято закон «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України»², який набув чинності 9 травня 2018 року. Цей закон є основоположним нормативно-правовим актом у сфері забезпечення кібербезпеки держави. Закон також визначає основних суб'єктів забезпечення кібербезпеки України: Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Служба безпеки України, Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство оборони України і Генеральний штаб Збройних сил України. Також було створено Центр кіберзахисту при НБУ для реагування на кіберінциденти в банківській системі України та аналогічний центр при Міністерстві інфраструктури – Галузевий центр цифровізації та кібербезпеки³.

Загалом ще до агресії з боку Російської Федерації в Україні кількість кіберзлочинів не була мізерною, хакерським атакам піддавались сервера банків, інтернет-магазинів, сайти різних політичних партій. Однак, з існуванням сучасної агресії, кількість цих діянь, а разом з цим і їх інтенсивність зросла в рази.

Найбільш поширеним різновидом кіберзлочину сьогодні є кардінг – крадіжка грошей з банківських карток, електронних рахунків. Для вчинення таких злочинів, російськими спецслужбами залучаються як власні хакери, так і хакери з іноземних країн, метою цього є дестабілізація країн, які є ідейними супротивниками. Також, можна спостерігати високий рівень інтеграції хакерів з військовими організаціями, державними і приватними структурами, що спричинено наявністю різних інтересів та чималих коштів⁴.

Не зважаючи на те, що з 2016 року проводились активні дії, щодо встановлення системи кібербезпеки, все ж таки в сучасних умовах динаміка застосування тактик з неправомірного використання інформаційних технологій залишається позитивною.

1 Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року “Про стратегію кібербезпеки України”: Указ Президента України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447/2021#Text>

2 Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 05.10.2017 р. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2017. № 45. ст.403 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19#Text>

3 Ю.М. Лисецький, С.І. Бобров. Деякі аспекти побудови системи національної кібербезпеки.

Математичні машини і системи. 2021. № 2. Київ. С. 15-22.

URL: http://www.immsp.kiev.ua/publications/articles/2021/2021_2/02_21_Lisetskyi.pdf

4 Лукашенко М. І. Кібербезпека України в умовах російської агресії. *Актуальні проблеми управління інформаційною безпекою держави*: зб. тез наук.доп.наук.-практ.конф. Київ. 2020. С. 298 – 300.

URL: https://www.researchgate.net/profile/Oleksii-Kostenko-3/publication/349667520_SUCASNIJ_STAN_INFORMATIONI_NOI_BEZPEKI_V_SFERI_ADVOKATURI_CURRENT_STATE_OF_INFORMATION_SECURITY_IN_THE_FIELD_OF_ADVOCACY/links/603b55464585158939d5fe50/SUCASNIJ-STAN-INFOAMACIINOI-BEZPEKI-V-SFERI-ADVOKATURI-CURRENT-STATE-OF-INFOAMATION-SECURITY-IN-THE-FIELD-OF-ADVOCACY.pdf#page=298

Проведення кібероперацій досить складно виявити, особливо в разі застосування так званої «логічної бомби», тобто такої загрози, яка може проявитися не одразу, а протягом кількох місяців або навіть років з моменту потрапляння в систему¹.

Аналізуючи вищевикладений матеріал, слід зазначити, що для запобігання поширенню кіберзлочинів, необхідно покращувати і застосовувати певний механізм заходів, зокрема адміністративних, для боротьби з цими інформаційними та телекомунікаційними проблемами.

Тому слід звернути увагу на таке поняття, як «заходи адміністративно-правового забезпечення кібербезпеки», що являє собою законодавчо визначену сукупність взаємопов'язаних заходів державно-владного впливу, суб'єктів національної системи кібербезпеки, що мають організаційно-правовий й спеціальний характер та спрямовані на забезпечення кібербезпеки людини, суспільства та держави.

Адміністративно-правові заходи забезпечення кібербезпеки доречно розглядати за трьома групами: заходи адміністративної відповідальності (стягнення – штраф, конфіскація, виправні роботи тощо); заходи адміністративного припинення (особисте затримання, позбавлення спеціального права тощо); заходи адміністративного попередження (огляд, перевірка документів, вимога припинення окремих дій тощо). Детальніше слід відзначити, що заходи адміністративного стягнення мають характер «покарання», а попереджувальні адміністративно-правові заходи та заходи припинення переслідують загальну мету – профілактику правопорушень, зокрема, і щодо сфери кібербезпеки. При цьому заходи припинення та заходи адміністративного попередження, як правило є притаманними переважній частині державних регуляторів. Що ж стосується заходів адміністративної відповідальності, застосування стягнень – як правило, лише окремі органи виконавчої влади наділяються законодавством такими повноваженнями².

Зважаючи на те, що останнім часом протистояння у кіберпросторі посилюється і становить реальну загрозу для держави, систему кіберзахисту в Україні необхідно розвивати та вдосконалювати з урахуванням рівня сучасних загроз. Слід пам'ятати, що захист від кіберзагроз тепер стосується кожного, тому необхідно визначити основні напрямки державної політики у сфері кібербезпеки, та заходів, що спрямовані на її забезпечення в Україні.

1 Мальцева І. Р., Черниш Ю. О., Чередниченко О. Ю. Кібербезпека—одна з найважливіших складових всієї системи захисту у Збройних Силах України. *Електронне фахове наукове видання "Кібербезпека: освіта, наука, техніка"*. 2020. С. 85-92.

URL:<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjajvDU94v3AhVhwosKHcrGCawQFnoECAMQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.csecurity.kubg.edu.ua%2Findex.php%2Fjournal%2Farticle%2Fdownload%2F193%2F182%2F&usg=AOvVaw2quWopV-ANyNxhSRNx0aDo>

2 Веселова Л.Ю. Адміністративно-правові основи кібербезпеки в умовах гібридної війни: дис.... д-ра юрид. наук. Одеса. 2021. 500 с. URL: <http://dspace.oduvs.edu.ua/handle/123456789/1498>

Зокрема, напрями державної політики та адміністративно-правових заходів у сфері кібербезпеки нашої держави повинні бути спрямовані на: створення захищеного національного сегмента кіберпростору, що сприятиме підтриманню відкритого суспільства і забезпечуватиме безпечне використання цього простору; запобігання втручанню у внутрішні справи України і нейтралізація посягань на її інформаційні ресурси з боку інших держав; посилення обороноздатності держави у кіберпросторі; боротьба з кіберзлочинністю та кібертероризмом; зосередження ресурсів і посилення координації діяльності правоохоронних, розвідувальних і контррозвідувальних органів України для боротьби з проявами кіберзлочинності та кібертероризму; розвиток пріоритетних напрямів науки і техніки як основи створення високих інформаційних технологій; забезпечення неухильного дотримання власниками об'єктів критичної інформаційної інфраструктури вимог законодавства у сфері захисту державних інформаційних ресурсів, криптографічного та технічного захисту інформації, захисту персональних даних; підвищення рівня обізнаності суспільства щодо ризиків, викликів і загроз у кіберпросторі ¹.

Отже, підсумовуючи все вищезазначене, слід вказати, що сучасна адміністративно-правова система забезпечення кібербезпеки формується і розвивається із врахуванням того, що вона стосується, як окремого громадянина, так і суспільства та держави в цілому. Тому є певною проблемою держави, яка потребує на основі державної політики в цій сфері та відповідних заходів адміністративно-правового регулювання створення комплексної системи забезпечення кібербезпеки та інформаційного суверенітету.

До того ж, за умов розвитку кіберзагроз суспільству необхідне збільшення кількості певних законодавчих та підзаконних актів (правил, положень, інструкцій, законів), щоб відчувати дійсний захист у кіберпросторі, хоча б зі сторони права. Тому усі вищезазначені напрями повинні бути доведені до відома усіх членів суспільства, що значно підвищить захист їх мережі, від несанкціонованого доступу.

1 Лозовий А. М., Єлєцьких Д. І. Загальні засади забезпечення протидії кіберзагрозам на підприємствах, установах та організаціях. *Протидія кіберзагрозам у сучасному безпековому середовищі: актуальні питання теорії та практики*. Збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції. 29 жовтня 2021 року. Київ, 2021. 280 с. С. 120 – 125. URL: https://www.researchgate.net/profile/Andrii-Davydiuk/publication/358783621_PIDHID_DO_VERIFIKACII_ARTEFAKTIV_SISTEM_KIBERZAHISTU_OB'EKTIV_KRITICNOI_INFORMACIJNOI_INFRASTRUKTURI/links/62150e3bba15e05e2ea0721c/PIDHID-DO-VERIFIKACII-ARTEFAKTIV-SISTEM-KIBERZAHISTU-OBEKTIV-KRITICNOI-INFORMACIJNOI-INFRASTRUKTURI.pdf#page=127

Височанський Володимир Анатолійович
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ПРО ЗДІЙСНЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИМ БАНКОМ УКРАЇНИ
БАНКІВСЬКОГО НАГЛЯДУ
(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

Стабільність економіки країни, а отже і банківської системи напряду залежить від здійснення контролю за діяльністю банків, за банківськими групами або особами, які є об'єктами банківського нагляду.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про Національний банк України», банківський нагляд – це система контролю та активних впорядкованих дій Національного банку України (далі – НБУ), спрямованих на забезпечення дотримання банками та іншими особами, стосовно яких НБУ здійснює наглядову діяльність законодавства України і встановлених нормативів, з метою забезпечення стабільності банківської системи та захисту інтересів вкладників та кредиторів банку¹.

Згідно з ЗУ «Про банки і банківську діяльність» визначено, що НБУ здійснює банківський нагляд двома шляхами: інспекційна перевірка, безвиїзний банківський нагляд².

Науковці визначають безвиїзний нагляд як дистанційний моніторинг діяльності окремих банків і банківської системи в цілому, а також застосування наглядовими органами певних заходів з метою реагування на проблеми і недоліки, виявлені в діяльності банків³. Безвиїзний нагляд ґрунтується на аналізі звітності, що подається органам банківського нагляду на регулярній основі і дає їм можливість постійно поновлювати інформацію про фінансовий стан банків. Такі звіти дають змогу: виявляти, чи дотримуються банками економічні нормативи; досліджувати тенденції в діяльності банків за певний період, проводити порівняльний аналіз за групами банків. Безвиїзний нагляд використовується як система раннього застереження, що дає змогу наглядовим органам ухвалювати рішення про застосування до банків коригувальних заходів до загострення ситуації або до проведення інспекційної перевірки на місці⁴.

Проведення інспекційних перевірок регулюється статтею 71 ЗУ «Про банки і банківську діяльність» та Постановою Правління НБУ «Про затвердження Положення про організацію та проведення інспекційних перевірок банківських установ» (далі – Положення). Науковці визначають

1 Про Національний банк України: Закон України від 17 березня 2022р. №679-ХІV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 29. Ст. 238.

2 Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000р. №2121-ІІІ *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 5-6. Ст. 66-73.

3 Васюренко О.В., Сидоренко О.М. Банківський нагляд: підручник. Київ. *Знання*. 2011. 502 с.

4 Про затвердження Положення про здійснення Національним банком України безвиїзного банківського нагляду: Постанова правління Національного банку України від 6 грудня 2018 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 135. Ст. 2.

інспекційну перевірку як виїзну перевірку (інспектування) банку або комплексне інспектування¹. Процес інспекційної перевірки складається з таких етапів: організація інспекційної перевірки; проведення інспекційної перевірки; оформлення результатів перевірки.

Слід зазначити, що інспекційні перевірки поділяються на планові та позапланові. Планові перевірки здійснюються відповідно до затвердженого Правлінням НБУ плану інспекційних перевірок, складеного на підставі ризик-орієнтованого підходу. Така перевірка здійснюється не частіше одного разу на рік, й про проведення якої НБУ зобов'язаний повідомити банк не пізніше, ніж за 10 днів до її початку.

Рішення про позапланову перевірку підписуються головою НБУ, на те повинні бути обґрунтовані підстави, такі як: виявлення під час здійснення безвиїзного нагляду суттєвого погіршення фінансового стану об'єкта перевірки; наявність фактів, що можуть свідчити про здійснення об'єктом перевірки ризикової діяльності, що загрожує інтересам вкладників або інших кредиторів; виявлення фактів подання НБУ недостовірної інформації та/або звітності, фактів перекручення даних звітності; зміна власника (власників) істотної участі в банку та/або голови ради, та/або голови правління банку; та інші підстав, які закріплені в розділі V Положенні НБУ².

Результатом таких перевірок можуть стати певні примусові заходи або адміністративна відповідальність. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ в ухвалі від 20.03.2017 р. та в ухвалі від 05.07.2017 р. зазначив, що відповідальність повинна застосовуватись до власників істотної участі тільки якщо вони винні у неплатоспроможності банку, а позивач повинен довести таку вину³. А Верховний Суд своєю постановою від 20 вересня 2018р. Визначив, що суди зазвичай беруть до уваги наступні обставини: чи мала пов'язана сторона вплив на обставини, котрі спричинили неплатоспроможність банку, чи призвели дії або бездіяльність пов'язаної особи до неплатоспроможності банку, чи завдали збитків позивачеві незаконні дії або бездіяльність пов'язаної особи, чи існує між протиправною поведінкою і збитками причинно-наслідковий зв'язок, чи наявний запис про завершення ліквідації банку в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців⁴.

1 Центральний банк та грошово-кредитна політика: підручник /А. М. Мороз, М. Ф. Пуховкіна, М. І. Савлук та ін.; за наук. ред. А. М. Мороза М. Ф. Пуховкіної. Київ: КНЕУ, 2005. 556 с.

2 Про затвердження Положення про організацію та проведення інспекційних перевірок банківських установ» Постанова правління Національного Банку України. 2001 р. № 276. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. Ст. 2.

3 Свідло Є. Вкладники vs. Власники. «Юридична Газета». 2018. №10.
URL: https://vkr.ua/publication/vkladniki_vs_vlasniki(дата звернення: 10.04.2022).

4 Чорноус А. Практичні особливості цивільно-правової відповідальності акціонерів банків і пов'язаних осіб. *Веб -портал компанії Hillmont partners. Веб -портал The Ukrainian Journal of Business Law*. 2020р.

У 2021 році НБУ увів зміни до умов безвиїзного нагляду, уповноважив державного службовця здійснювати банківський нагляд та встановив його повноваження та права, порядок здійснення такого нагляду та інше. Це значно покращило здійснення банківського нагляду в Україні.

Таким чином, слід зазначити, що *безвиїзний нагляд та інспекційна перевірка є ефективним інструментом банківського нагляду, які забезпечують стабільність банківської системи та безпеку коштів вкладників*. У 2022 році відбулися значні зміни в економіці держави, які торкнулись також і банківської сфери. Національний банк України в 2022 році запланував проведення інспекційних перевірок у 35 банках¹. Але у зв'язку з введенням військового стану на території України та веденням повномасштабної війни Росії проти України НБУ здійснює лише безвиїзний банківський нагляд, а діяльність НБУ з проведення планових перевірок на даний час не здійснюється.

Власов Олександр Володимирович

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРО СТРОКИ ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ

ПОДАТКОВИХ ОРГАНІВ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

У зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України Указом Президента України №64/2022 від 24 лютого 2022 року «Про введення воєнного стану в Україні» по всій території держави було введено режим воєнного стану². У зв'язку з цим, почали функціонувати деякі зміни у податковому законодавстві, що стосується і порядку оскарження рішень податкових органів.

Розпочинаючи розгляд питання даної роботи необхідно зазначити деякі існуючі факти, а саме, що відповідно до пп.17.1.7 п.17.1 ст.17 Податкового кодексу України (далі – ПК України), платник податків має право оскаржувати в порядку, встановленому цим Кодексом, рішення, дії (бездіяльність) контролюючих органів (посадових осіб), у тому числі надану йому у паперовій або електронній формі індивідуальну податкову консультацію, яка йому надана, а також узагальнюючу податкову консультацію³. Розглядаючи питання оскарження рішення слід також

URL: <https://hillmont.com/ua/publ/stat/civil-liability-of-banks-shareholders-and-related-parties-practical-considerations> (дата звернення: 10.04.2022).

1 План проведення інспекційних перевірок банків на 2022 рік. *Офіційний веб-портал Національного банку України*. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/Plan_audit_banks_2022.pdf?v=4 (дата звернення: 10.04.2022).

2 Про введення воєнного стану в Україні від 24 лютого 2022 року, №64/2022. Голос України. 2022. №37.

3 Податковий Кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 року, № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. №13-14, №15-16, №17. ст.112.

звернутися до самого визначення, що міститься у пп.14.1.157 п.14.1 ст.14 ПК України, а саме податкове повідомлення-рішення це є письмове повідомлення контролюючого органу (рішення) про обов'язок платника податків сплатити суму грошового зобов'язання, визначену контролюючим органом у випадках, передбачених цим кодексом та іншими законодавчими актами, контроль за виконанням яких покладено на контролюючі органи, або внести відповідні зміни до податкової звітності.

Згідно із п.56.1 ст.56 ПК України рішення, прийняті контролюючим органом (в тому числі податкові повідомлення-рішення), можуть бути оскаржені в адміністративному або судовому порядку. Якщо платник податків вважає, що контролюючий орган неправильно визначив суму грошового зобов'язання або прийняв будь-яке інше рішення, що суперечить законодавству або виходить за межі повноважень контролюючого органу, встановлених ПК або іншими законами України, такий платник має право звернутися із скаргою про перегляд цього рішення до контролюючого органу вищого рівня. Скарга подається у письмовій або електронній формі засобами електронного зв'язку протягом 10 робочих днів, що настають за днем отримання платником податків податкового повідомлення-рішення або іншого рішення контролюючого органу, що оскаржується. Контролюючий орган, який розглядає скаргу, зобов'язаний прийняти вмотивоване рішення та надіслати його протягом 20 календарних днів, наступних за днем отримання скарги, на адресу платника податків засобами поштового зв'язку або електронного зв'язку чи надати йому під розписку. Цей строк може бути подовжено понад 20-денний строк, але не більше 60 календарних днів, та письмово або в електронній формі засобами електронного зв'язку повідомити про це платника податків до закінчення строку.

Стосовно судового порядку оскарження повідомлення-рішення податкового органу слід зазначити, що строк подачі позову визначається у п.56.19 ст.56 ПК України, а саме в продовж одного місяця що настає за днем закінчення процедури адміністративного оскарження.

Але через набуття чинності Указу Президента України №64/2022 від 24 лютого 2022 року «Про введення воєнного стану в Україні» відбулися зміни, які стосуються строків оскарження рішень податкових органів. Строки подання скарги на податкове повідомлення-рішення або будь-яке інше рішення контролюючого органу можуть бути продовжені за правилами і на підставах, визначених п.102.6 ст.102 ПК України. Листом Торгово-промислової палати України від 28.02.2022 № 2024/02.0-7.1 підтверджено, що введення військового стану в Україні з 24 лютого 2022 року до його офіційного закінчення є обставинами непереборної сили (форс-мажорними обставинами).¹

1 Лист Торгово-промислової палати України від 28 лютого 2022 року №2024/02.0-7.1. URL: <https://ucci.org.ua/uploads/files/621cba543cda9382669631.pdf> (дата звернення: 10.04.2022).

Також Верховною Радою України 3 березня 2022 року прийнято Закон України № 2118-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей оподаткування та подання звітності у період дії воєнного стану» (далі – Закон), яким встановлено, що тимчасово на період до припинення або скасування воєнного стану на території України для платників податків та контролюючих органів зупиняється перебіг строків, визначених податковим законодавством та іншим законодавством, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи.¹

Враховуючи викладене, у період з 24 лютого 2022 до припинення або скасування воєнного стану на території України буде зупинено перебіг строків щодо оскарження рішень контролюючих органів, встановлених ст.56 ПК України, та/або щодо скарг платників податків, які не розглянуті станом на 24 лютого 2022 року та таке зупинення не породжує будь-яких наслідків, передбачених ст.56 ПК України.

Гаврилюк Софія Володимирівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЗАОХОЧУВАЛЬНІ АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОЦЕДУРИ НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)

Невід’ємною складовою проходження державної служби посадовцями є заходи примусу, де на противагу їм обов’язково існує процес заохочення. Під адміністративним заохоченням розуміють надання суб’єктом публічного адміністрування додаткових благ морального і матеріального характеру особі чи/та колективу або/та повне чи часткове звільнення від різного роду обтяжень за заслугу в сприянні реалізації функцій публічної адміністрації. Наявність такого процесу відповідає основним засадам соціального управління, у межах якого в обов’язковому порядку мають використовуватися засоби стимулювання до належної соціально корисної поведінки та який сприяє забезпеченню трудової дисципліни. Разом з тим, заохочувальні адміністративні процедури відіграють особливу роль у формуванні та зміні статусу державних службовців.

Питанням заохочувальних адміністративних процедур як форми реалізації процесу заохочення займалися такі науковці, як В. Б. Авер’янов, Ю. В. Іщенко, Д. А. Козачук, О. В. Кузьменко, Д. В. Сущенко, Л. Г. Чистоклетов та інші. Проте вивченню заохочувальних

1 Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей оподаткування та подання звітності у період дії воєнного стану: Закон України від 3 березня 2022 року №2118-IX. *Голос України*. 2022. №48.

адміністративних процедур у сфері державної служби не приділено достатньо уваги. Окремі дослідники розглядають заохочувальні адміністративні процедури у сфері державної служби як механізм застосування заходів заохочення до державних службовців, який характеризується позитивними моментами з морально-психологічної сторони і спрямований на найбільш всебічний розвиток професійних якостей особистості кожного державного службовця, пов'язаний із самостійною, ініціативною діяльністю та службовою активністю. Інші автори розглядають заохочувальні адміністративні процедури у сфері державної служби як систему регламентованих правом стимулюючих засобів, організованих у послідовному, логічно визначеному порядку, що впливають на інтереси й потреби державного службовця з метою спонукання його до публічно-активної поведінки, включаючи підстави й умови застосування цих заходів.

Поряд з тим, можна виділити такі основні ознаки заохочувальних процедур як виду адміністративних процедур: 1) вони встановлені нормами адміністративного права; 2) є формою реалізації методу заохочення; 3) порушуються на підставі наявності заохочувального вчинку і клопотання щодо заохочення відповідної особи; 4) здійснюються за обов'язкової участі органу державної управління; 5) відбувається за обмеженої участі зацікавленої особи.

В Законі України «Про державну службу», а саме статтею 53, передбачений наступний перелік заохочень за бездоганну та ефективну державну службу та за особливі заслуги: 1) оголошення подяки; 2) нагородження грамотою, почесною грамотою, іншими відомчими відзнаками державного органу; 3) дострокове присвоєння рангу в порядку, визначеному цим Законом; 4) представлення до нагородження урядовими відзнаками та відзначення урядовою нагородою (вітальний лист, подяка, почесна грамота); 5) представлення до відзначення державними нагородами¹. Проте загального механізму реалізації таких дій в Законі України «Про державну службу» не передбачено, що є приводом для дискусій серед науковців.

Такі заохочувальні процедури реалізуються шляхом вчинення конкретних послідовних дій публічної адміністрації щодо застосування до особи, яка сумлінно виконала покладений на неї обов'язок, заходів заохочення, що реалізуються через відповідну адміністративну справу для отримання додаткових якісних результатів від соціально корисної діяльності.

Л. Г. Чистоклетов зазначав, що кожна стадія провадження із застосування адміністративного заохочення – це відносно самостійна, автономна частина відповідного процесу, яка характеризується своїми

1 Про державну службу: Закон України від 1 травня 2016 р. №889-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 4. Ст. 43. (Із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>.

особливостями, пов'язаними з її цілями, загальною метою, завданнями, принципами, має різних учасників щодо прийняття рішення про заохочення й завершується процесуальним юридичним документом або дією, що викликає правові наслідки¹.

Порядок заохочення державного службовця, як зазначає Д. А. Козачук, передбачає такі стадії: 1) ініціювання заохочення (подання кандидатур до нагородження цінним подарунком). На цій стадії приймається рішення про нагородження державного службовця цінними подарунками, грамотою, зброєю тощо; 2) підготовка та видання наказу про нагородження; 3) безпосереднє вручення відзнаки².

Ю. М. Старилов виділяє чотири стадії: 1) порушення клопотання про заохочення; 2) направлення подання про заохочення до відповідного державного органу; 3) розгляд подання про заохочення та прийняття рішення; 4) практичне здійснення заохочення³.

Найбільш ґрунтовно описано стадії заохочувальних процедур Є. С. Герасименко та Н. Ю. Задиракою. Так, ними було виокремлено п'ять стадій.

Першою стадією є публічне оцінювання матеріалів про заохочення та порушення клопотання про заохочення. Стадія включає в себе оцінювання дій, що підтверджують сумлінну працю особи чи колективу; здійснюється підготовка документів, які підтверджують сумлінну працю; згодом обирається конкретне заохочення стосовно індивідуального чи колективного суб'єкта сумлінної праці та оформлюється відповідне подання.

Другою стадією є оформлення та узгодження подання про заохочення. Під час цієї стадії відбувається погодження подання до заохочення з відповідними посадовими особами; аналіз відповідності вчинку певному виду заохочення; підготовка необхідних матеріалів; оформлення заохочувальних документів та перевірка їх на відповідність стандартам.

Третя стадія – підтвердження подання про заохочення та прийняття попереднього рішення про застосування заохочення. Даною стадією охоплюються етапи щодо підтвердження підстав заохочення; здійснення правової регламентації конкретного виду заохочення; визначаються кваліфікаційні вимоги щодо конкретного заохочення, повноваження посадових осіб на порушення заохочувального провадження та визначається порядок проходження заохочувального провадження.

1 Чистоклетов Л. Г. Деякі аспекти адміністративного заохочення. *JEL Classification: K 19. SECTION "LAW": Право*. 2019. С. 219-224.

2 Козачук Д. А. Порядок проходження та форми заохочувальних адміністративних процедур внутрішнього спрямування. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу* (м. Одеса, 16-17 травня 2013 р.). 2013. С. 51-52.

3 Кузьменко О. В., Стрельченко О. Г. Природа заохочувального провадження. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2010. № 1. С. 41-53.

Четвертою стадією виступає прийняття підсумкового рішення компетентною посадовою особою та видання відповідного правового акту. Стадія включає в себе остаточне узгодження виду заохочення з посадовими особами або уповноваженими на те особами; проводяться консультаційні та інші організаційні заходи, що пов'язані з майбутнім поданням до заохочення та оформлюється відповідне подання.

Фінальною стадією є виконання рішення про заохочення. Під час цієї стадії опрацьовується подання до заохочення компетентними на це органами; передається висновок (наказ) про підтвердження (узгодження) подання компетентними органами на місцях; видається відповідний наказ про застосування заохочення індивідуальних чи колективних суб'єктів та призначається заохочення; відбувається складання документу про вручення нагороди та його підписання; згодом урочисто вручають заохочувальні відзнаки та насамкінець вносять відомості про вручення нагород до облікових карток нагородженого¹.

Отже, механізм застосування заходів заохочення до державних службовців являє собою систему регламентованих правом стимулюючих засобів, організованих у послідовному, логічно вибудованому порядку, які впливають на інтереси й потреби державного службовця з метою спонукання його до публічно-активної поведінки, включаючи підстави й умови застосування цих заходів. Оскільки механізм застосування заходів заохочення до державних службовців орієнтований у своїй сутності на застосування заходів заохочення і характеризується позитивними моментами з морально-психологічної сторони, таке регулювання, спрямоване на найбільш всебічний розвиток професійних якостей особистості кожного державного службовця, пов'язане із самостійною, ініціативною діяльністю, службовою активністю.

Враховуючи проведені дослідження, варто акцентувати увагу на закріпленні основних стадій механізму заохочення в Законі України «Про державну службу». Такими стадіями виступають: 1) публічне оцінювання матеріалів про заохочення та порушення клопотання про заохочення; 2) оформлення та узгодження подання про заохочення; 3) підтвердження подання про заохочення та прийняття попереднього рішення про застосування заохочення; 4) прийняття підсумкового рішення компетентною посадовою особою та видання відповідного правового акту; 5) виконання рішення про заохочення.

1 Герасименко Є. С., Задирака Н.Ю. Адміністративні процедури в питаннях та відповідях: навч. посіб. Київ: ВД. Дакор, 2020. 156 с.

Гузенко Олена Павлівна

к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного та господарського права КННІ

Донецького державного університету внутрішніх справ.

ОСУЧАСНЕННЯ РОБОТИ МИТНИЦЬ З ПИТАНЬ ДІЯЛЬНОСТІ АВТОРИЗОВАНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ОПЕРАТОРІВ

На даний час актуальними для вирішення постають проблеми діяльності регіональних митниць в контексті покращення взаємозв'язку з авторизованими економічними операми (далі – АЕО), котрі запроваджено в Україні з 2019 року. У відповідності з законодавчими регуляторами АЕО варто розуміти як особливий статус, який засвідчує високий ступінь довіри до суб'єкта господарювання та надає йому суттєві спрощення при здійсненні митних формальностей. Такий крок законодавцем було зроблено з метою наближенню митного законодавства України до європейських стандартів.

Нагадаємо, в Україні запровадження у вітчизняному нормативному полі авторизованих економічних операторів відбулося у відповідності з внесення змін до Митного кодексу України¹ (далі – МКУ) у зв'язку із прийняттям закону України «Про внесення змін до Митного кодексу України щодо деяких питань функціонування авторизованих економічних операторів» № 141-IX від 02.10.2019 року². Зазначеним правовим регулятором не лише було передбачено внесення мін до глави 12 МКУ, а й звернуто увагу на те, що отримати авторизацію може підприємство-резидент, яке бере участь в міжнародному ланцюзі постачання товарів: виробник, експортер, імпортер, митний представник, перевізник, експедитор, утримувач складу. При цьому законодавець чітко констатував, що авторизація АЕО може бути таких типів: надання права на застосування спеціальних спрощень (АЕО-С) та про підтвердження безпеки та надійності (АЕО-Б).

Вивчаючи поставлену проблему було встановлено, що питання інституту авторизованого економічного оператора, обмежено розгорнуто у наукових джерелах, проте останнім часом є учасником наукових дискусій присвячених регіональним митницям та їх підрозділам. Більшість науковців у своїх дослідженнях розкривають проблеми регіональних митниць проте обмежено торкаються питань, що пов'язані з роботою АЕО. Серед науковців варто відзначити О.Г. Мельник., М.Є. Адамів та

¹Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-2012>.

² 2.Про внесення змін до Митного кодексу України (щодо уповноваженого економічного оператора та спрощень митних формальностей): проект Закону України від 03.06.2016 № 4777. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1.4777.

А. В. Тодощук¹, А.І. Крисоватого, Є.П. Бондаренко, В.А. Валігура, Г.В. Василевська, В.П. Войцешин, О.Я. Герчаківська та ін.², Л.М. Дорофєєву³, В.П.Мартинюк⁴ та інші. Проте на даний час діяльність авторизованих економічних операторів розкрито обмежено.

Як показують дослідження МКУ спрямовано на забезпечення захисту економічних інтересів України, створення сприятливих умов для розвитку її економіки, захисту прав та інтересів суб'єктів підприємницької діяльності та громадян, а також забезпечення додержання законодавства України з питань митної справи. Отже, в межах заходів зі спрощення процедури митного контролю та підвищення його ефективності стало впровадження інституту АЕО. Більшість фахівців митної справи вважають такі дії законодавця мали призвести до поліпшення якості та підвищення ефективності митного контролю. З цього приводу варто звернути увагу на той факт, що розроблена Всесвітньою митною організацією концепція авторизованого економічного оператора мала на меті покращити контроль за безпекою ланцюга поставки товарів.

З практичного досвіду відомо, що підприємство, яке демонструє високий рівень дотримання положень митного законодавства у своїй роботі, відповідає визначеним критеріям та отримало статус АЕО, отримує одночасно низку спрощень під час митного оформлення.

На думку Л.М. Івашова та Л.І. Кийда⁵ запровадження АЕО представляє собою пряме зобов'язання України за Угодою про асоціацію з Європейським Союзом та одна з умов подальшої співпраці з МВФ. Безумовно, Митний кодекс України містить положення щодо інституту АЕО, визнання на міжнародному рівні можливості використання привілеїв та спрощень, надає певні пільги АЕО під час проходження митного контролю.

Ми погоджуємося з позицією В.Ю. Ільченко, Ю.А.Малахова та А.О. Краковецька⁶ стосовно того, що саме створення інституту уповноваженого економічного оператора – дуже важливе питання для держави і бізнесу. Адже йдеться про підвищення конкурентоспроможності

1 Мельник О. Г., Адамів М. Є., Тодощук А. В. Реформування митної системи України в умовах європейської інтеграції: монографія. Львів: Міські інформаційні системи, 2018. 215 с.

2 Сучасні виклики забезпечення митної безпеки в Україні»: монографія / [А. І. Крисоватий, Є. П. Бондаренко, В. А. Валігура, Г. В. Василевська, В. П. Войцешин, О. Я. Герчаківська та ін.] за ред. д.е.н., професора А.І. Крисоватого. – Тернопіль: Університетська думка, 2020. 414 с.

3 Дорофєєва Л.М. Європейський вектор розвитку української митниці: монографія. Дніпро: УМСФ, 2019. 448 с.

4 Мартинюк В.П. Митна система та економічна безпека держави: теорія і методологія : монографія. Тернопіль: Астон, 2010. 256 с.

5 Івашова Л.М., Кийда Л. І. Процедури спрощеного митного контролю в діяльності митних органів у контексті захисту економічної безпеки України. *Публічне управління та митне адміністрування*, 2021. № 2 (29). С.69 – 73.

6 Ільченко В.Ю., Малахова Ю.А., Краковецька А.О. Модель управління міжнародною конкурентоспроможністю підприємства. *Danish Scientific Journal*. Копенгаген, Данія. 2020. № 42. Ч. 3. С. 39-43.

українських виробників на зовнішньому ринку, спрощення митних формальностей, створення безпечних ланцюгів постачання товарів. Науковці обґрунтовують той факт, що «наразі в українських підприємств є можливість відкрити для себе нові перспективи розвитку, нові можливості, які можуть стати інструментом для вирішення низки існуючих проблем, зокрема, отримання конкурентних переваг». Одним із таких елементів розвитку відносин нової якості між митницею та підприємцями мало стати впровадження інституту АЕО, заснованого на принципах заохочення, добросовісності та спрощення законної зовнішньоекономічної діяльності.

Найчастіше в отриманні статусу АЕО зацікавлені підприємства, що здійснюють як експорт, так і імпорт: таке бажання у 2018 році висловили 52% з них. частка охочих отримати статус АЕО менша серед виключно експортерів (40%) та виключно імпортерів (39%). статус АЕО був найактуальнішим для великих підприємств: майже дві третини з них (63%) хотіли б його отримати. Серед підприємств менших розмірів зацікавленість у цьому статусі висловили від 39% до 46%¹.

Узагальнюючи вищевикладене можна зробити ряд висновків. На думку політиків, фахівців митної справи та вчених саме формування інституту АЕО в Україні надає можливість в майбутньому підприємницькому сектору країни отримати певні спрощення в митних процедурах та забезпечити для своєї справи певну частку економічної вигоди. Науковці стверджують, що серед очікуваних результатів реформування митної служби саме впровадження інституту АЕО виступає головною стратегічною метою діяльності митної служби України та метою максимального забезпечення національних інтересів та успішної інтеграції до ЄС. У майбутньому очікується, що саме розвиток інституту АЕО забезпечить безперебійне переміщення вантажів із належною швидкістю та якістю, приведе до скорочення витрат часу на митний контроль та митне оформлення.

Жмудюк Наталія Ігорівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ:
ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ**

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)

За останні десятиліття в Україні відбулося багато суттєвих змін в правовій системі, ці зміни продовжують відбуватися й на далі. Не стало й винятком адміністративне право та адміністративне законодавство. На разі

1 Спрощення процедур торгівлі в Україні: оцінки та очікування бізнесу. Аналітичний звіт за результатами четвертої хвилі щорічного опитування українських імпортерів та експортерів. URL: http://www.ier.com.ua/files/Public_events/2019/TFD_IV/2018-2019_TFD_report.pdf ;448 с.

найбільш актуальним питанням адміністративного права є визначення, в першу чергу, його предмету та формування його оновленої системи, об'єднання адміністративно-правових норм у відповідні самостійні підгалузі. Однією з головних таких підгалузей являється адміністративно-деліктне право. Саме у адміністративно-деліктне право трансформувався традиційний для законодавства України інститут адміністративної відповідальності. Хоч з одного боку процес такого перетворення є загальновизнаним, та з іншого досі на належному рівні не напрацьовано завершену концепцію адміністративно-деліктного права та потребує суттєвого оновлення адміністративно-деліктне законодавство. Чинні положення Кодексу України про адміністративні правопорушення за своєю сутністю й досі залишаються пострадянськими нормами не дивлячись на те, що в законодавство України про адміністративну відповідальність періодично вносять зміни, адже ці зміни докорінно не реформують його, що стає причиною низки прогалин в чинному законодавстві щодо адміністративної відповідальності.

Проблематиці питань інституту адміністративно-деліктного права та законодавства присвятили свої праці такі вітчизняні науковці як Д. М. Бахрах, Ю. П. Битяк, Є. В. Додін, Л. В. Коваль, А. Т. Комзюк, О. І. Миколенко та інші. Однак, з врахуванням сьогодення, адміністративно-деліктне законодавство потребує удосконалення з врахуванням перспектив його розвитку.

На сьогодні нормативно-правову основу адміністративно-деліктного законодавства становить Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), саме КУпАП передбачає настання адміністративної відповідальності за більшість адміністративних правопорушень.¹

Порівнюючи адміністративну відповідальність з іншими видами юридичної ретроспективної відповідальності можна сказати, що адміністративна відповідальність є досить поширеним і ефективним засобом захисту громадського порядку та громадської безпеки, прав і свобод громадян, встановленого порядку управління, а також ключовим знаряддям боротьби з найбільш поширеним видом правопорушень – адміністративний проступок. Поряд з іншими своїми властивостями адміністративна відповідальність є раціональним і ефективним видом відповідальності, в першу чергу тому, що вона реалізується завдяки застосуванню досить широкого та різноманітного за видами і змістом арсеналу своїх каральних санкцій, по-друге вона застосовується досить значним колом уповноважених на те суб'єктів, по-третє, використовується як захід правового впливу за найбільш масові види протиправних діянь – адміністративні правопорушення, по-четверте, адміністративна

1 Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 7 грудня 1984 р. №8073-Х. *Відомості Верховної Ради України*. 1984. Додаток до №51. Ст. 1112.

відповідальність передбачає порівняно простий та короткотерміновий процесуально-процедурний порядок реалізації, по-п'яте, не тягне за собою судимості, що є досить важливим моментом.¹

Проблеми, які на сьогодні асоціюються з адміністративно-деліктним законодавством можна розподілити на декілька груп.

Перша група – це відсутність у законодавця чітких критеріїв систематизації норм права взагалі та норм адміністративно-деліктного законодавства, зокрема. Систематизація норм чинного законодавства завжди повинна бути спрямована на досягнення наступних цілей: 1) доступність; 2) зручність в використанні; 3) ліквідацію прогалин законодавства; 4) об'єднання нормативного матеріалу, тобто приведення його до єдиної внутрішньо узгодженої системи; 5) підвищення якості та ефективності законодавства. Обмежена доступність нормативного матеріалу говорить про те, що не досягається друга мета систематизації законодавства – зручність у використанні. Тому неможливо не погодитись з думкою вчених, які пропонують залишити в межах майбутнього кодифікованого акту з питань адміністративної відповідальності лише матеріальні норми. В той час процесуальні ж норми пропонується закріпити у вигляді окремого розділу (глави) відповідного кодексу або ж взагалі зробити це в межах спеціального закону про адміністративні процедури, який, на жаль, так і залишився не прийнятим на сьогодні, а існуючий проєкт цього Закону, який знаходиться на підписанні у Президента не дає відповіді в повному обсязі на ці питання. Третя мета систематизації норм права спрямована на ліквідацію прогалин в законодавстві. Таких прогалин у чинному адміністративно-деліктному законодавстві дуже багато. Так, наприклад, так і не існує законодавчого визначення малозначності адміністративного проступку (стаття 22 КУпАП) та порядку відшкодування майнової шкоди, заподіяної адміністративним проступком (статті 40, 329, 330 КУпАП).

Говорячи про систематизацію адміністративно-деліктного законодавства, то її не можна зводити тільки до удосконалення КУпАП, який собою передбачає підстави та порядок притягнення до адміністративної відповідальності в основному фізичних осіб (хоча в деяких статтях цього кодексу з'явилась згадка і про юридичних осіб). Тобто вже давно назріла необхідність створення загального (єдиного) систематизованого акту, який би поєднував в собі норми, що регулюють підстави та порядок притягнення до адміністративної відповідальності як фізичних, так і юридичних осіб.

До другої групи проблем адміністративно-деліктного законодавства можна віднести – необґрунтоване використання юридичної термінології при формулюванні статей КУпАП.¹

1 Гончарук С. Т. Вітчизняне адміністративно-деліктне законодавство на шляху удосконалення. *Юридичний вісник*. 2019. № 4 (53). С. 69-75.

На цей аспект звертає увагу в своїй роботі Я. В. Задорожна, зазначаючи, що для закріплення способу вчинення адміністративного проступку в положеннях Особливої частини КУпАП законодавець використовує різні прийоми законодавчої техніки, різні терміни, пояснюючи іноді їх зміст, та оціночні поняття. Це обумовлено різноманітністю прояву способу в конкретних складах адміністративного проступку та особливостями його співвідношення з іншими суб'єктивними та об'єктивними ознаками складу. Разом із тим рівень правового закріплення способу в статтях Особливої частини КУпАП є низьким, що обумовлено такими негативними явищами в правовому регулюванні як: зловживання бланкетними нормами; зловживання оціночними поняттями; відхід від класичної побудови статті (основний склад і кваліфікуючі склади); відставання законодавчої бази від бурхливого розвитку суспільних відносин та ін.²

Якщо ж звернутися до положень статті 9 КУпАП, то помітимо, що невдале формулювання законодавцем поняття «адміністративне правопорушення», стало каталізатором чисельних дискусій в юридичній літературі щодо співвідношення понять «адміністративний проступок» та «адміністративне правопорушення»: 1) ототожнення понять «адміністративний проступок» та «адміністративне правопорушення»; 2) розгляд цих понять як таких, що не співпадають між собою за змістом; 3) поняття «адміністративне правопорушення» є більш об'ємним за змістом та включає до свого складу поняття «адміністративний проступок».

Отже, узагальнивши все вище сказане можна дійти висновків про те, що на сьогодні майбутня доля адміністративно-деліктне законодавства України не визначена. Окрім того аналіз положень, які викладені вище, дають змогу зрозуміти, що на даний момент система адміністративно-деліктного законодавства розвинута дуже слабо та існує потреба нагального кардинального удосконалення, яке в подальшому буде сприяти підвищенню ефективності, зміцненню законності та правопорядку в країні, а також буде сприяти покращенню практики застосування законодавства, в тому числі і у сфері протидії адміністративним правопорушенням.

1 Миколенко О. М. Адміністративно-деліктне право України: проблеми сьогодення та перспективи розвитку. *Правова держава*. Одеса: ОНУ ім. І.І. Мечникова, 2017. С. 55–59.

2 Задорожна Я. В. Спосіб вчинення протиправного діяння як ознака об'єктивної сторони адміністративного проступку. Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.07. адміністративне право і процес. фінансове право. інформаційне право. Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2016. 18 с.

Кадала Віталій Віталійович

к.ю.н., доцент, завідувач кафедри цивільного
та господарського права КННІ Донецького
державного університету внутрішніх справ.

**ПРАВОВІ ЗАСАДИ АДАПТАЦІЇ
АВТОРИЗОВАНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ОПЕРАТОРІВ
У ДІЯЛЬНОСТІ СУЧАСНИХ МИТНИЦЬ**

З метою успішного виконання завдань, котрі поставлені перед митними органами України постійно проводиться адаптація заходів націлених на покращення роботи регіональних митниць, митних складів, магазинів безмитної торгівлі та інших структурних підрозділів. Проте останнім часом регіональні митниці та їх структурні підрозділи не показують намічених результатів, а як наслідок бюджет країни не до отримує значну частку грошових надходжень, що негативно впливає на виконання планів соціально-економічного розвитку країни взагалі. Отже постає питання більш інтенсивного впровадження заходів покращення роботи регіональних митниць з огляду на сучасні умови розвитку. Для вирішенні проблеми законодавець змінює окремі правові підходи до роботи регіональних митниць і пропонує адаптувати новацію шляхом співпраці регіональних митниць з авторизованими економічними операторами.

Запровадження в Україні інституту авторизованого економічного оператора (АЕО) законодавець обґрунтовує наступним чином: з одного боку, відбувається наближення митного законодавства України до європейських стандартів, що не тільки спрощує та полегшує міжнародну торгівлю, з іншого боку, участь українських АЕО у формуванні безпечних ланцюгів постачання товарів підвищуватиме їх конкурентоспроможність як на внутрішньому, так і на зовнішньому ринках.

Варто зазначити, що питання покращення роботи регіональних митниць та їх структурних підрозділів не є новим, проте постійно обирається науковцями як предмет монографічних досліджень, виступає в ракурсі наукових дискусій та обирається молодими науковцями як тема вивчення. Серед науковців, котрі переймаються вирішенням проблем митниць варто зазначити таких як А.О.Брачук¹, А.І. Калініченко², П.В.Пашко³, В.В.Прокопенко⁴, І.І. Кельман, Є.К. Вільковський,

1 Брачук А.О.Реалізація принципу сприяння торгівлі у митному законодавстві: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса: Б. в.,2019. 22 с

2 2.Калініченко А. І. Систематизація митного законодавства: сутність та форми: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків; 2015. 19 с.

3 3.Пашко П.В. Митна політика та митна безпека: концептуальне визначення і шляхи забезпечення : монографія. К. : Знання, 2012. 215 с.

4 Прокопенко В. В. Виконання митних формальностей при переміщенні товарів через митний кордон України різними видами транспорту: монографія. Дніпро: УМСФ. 2018. 336 с.

І.В. Ємченко, А.П. Закусілов, І.І. Шийко¹ та інші. Монографічні та дисертаційні дослідження проводилися науковцями з різних проблематичних аспектів роботи сучасної регіональної митниці, проте досить обмежено було висвітлено питання інституту авторизованого економічного оператора, що і підкреслює актуальність та сучасність обраного напрямку дослідження.

Правовий аспект впровадження авторизованих економічних операторів в Україні законодавець висвітлює в Законі України «Про внесення змін до Митного кодексу України щодо деяких питань функціонування авторизованих економічних операторів»², впроваджуючи статтю 12 «Надання статусу уповноваженого економічного оператора» у Митного кодексу України³. Законодавець у п.1. статті 12. наводить тлумачення терміну «уповноважений економічний оператор» та пропонує розглядати його як «...підприємство, створене відповідно до законодавства України, яке відповідає умовам, встановленим статтею 14 Митного кодексу України, та має право користуватися спеціальними спрощеннями відповідно до статті 15 цього Митного кодексу України». З цього приводу М. Ларіонов та В.Наумова⁴ зазначають, що це своєрідний «сертифікат довіри» з боку митниці до підприємства, який надає можливість користуватися спеціальними перевагами та спрощеннями. При цьому, законодавством передбачено два типи авторизації, які можуть бути застосовані як разом, так і окремо: про надання права на застосування спеціальних спрощень та можливості застосовувати «спеціальні спрощення» і полягає основна перевага статусу авторизованого економічного оператора.

Водночас, законодавець у п.2. статті 12 Митного кодексу України регламентує той факт, що статус уповноваженого економічного оператора надається підприємству митницею шляхом видачі сертифіката уповноваженого економічного оператора та включення його до Єдиного реєстру уповноважених економічних операторів. При цьому у п.3. статті 12 Митного кодексу України регламентує наступне: підприємству може бути видано сертифікати уповноваженого економічного оператора таких видів: на спрощення митних процедур; щодо надійності і безпеки; на спрощення митних процедур та щодо надійності і безпеки. Крім того зазначає у п.4.

1 Приймаченко Д.В. Сучасний стан та перспективи розвитку митних правовідносин в Україні: монографія. Дніпро : Видавничий дім «Гельветика», 2018. 272 с.

2 Закон України від 02.10.2019 № 141-IX «Про внесення змін до Митного кодексу України щодо деяких питань функціонування авторизованих економічних операторів». <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-IX#Text>

3 Митний кодекс України № 4495 від 13 березня 2012 року // *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44–48. Ст. 552.

4 Ларіонов М., Наумова В. Статус авторизованого економічного оператора в Україні: кому і для чого? URL: https://biz.ligazakon.net/analytics/205264_status-avtorizovanogo-ekonomichnogo-operatora-v-ukran-komu--dlya-chogo

статті 12, що статус уповноваженого економічного оператора визнається на всій митній території України.

Варто зазначити, що з метою отримання статусу уповноваженого економічного оператора підприємство подає до митниці за місцем своєї державної реєстрації заяву, підписану керівником і завірену печаткою підприємства. Вид сертифіката уповноваженого економічного оператора заявник обирає самостійно. Водночас у п.5. статті 12 Митного кодексу України законодавець звертає увагу на те, що взаємовідносини уповноваженого економічного оператора з органом доходів і зборів визначаються погодженою керівником органу доходів і зборів та уповноваженим економічним оператором процедурою, що встановлює:

- по-перше, регламент інформаційного обміну між органом доходів і зборів та уповноваженим економічним оператором;

- по-друге, порядок обліку, зберігання та перевірки митного забезпечення, знятого з товарів, транспортних засобів комерційного призначення;

- по-третє, особливості виконання митних формальностей під час застосування спеціальних спрощень, що надаються уповноваженому економічному оператору відповідно до цього Кодексу.

Узагальнюючи вищевикладене доцільно зробити ряд висновків. Регіональні митниці в Україні потребують постійного оновлення та осучаснення відповідності до існуючих новацій і зарубіжного досвіду. Рольовий аспект авторизованого економічного оператора лежить в правовій площині, чим і відбувається наближення митного законодавства України до європейських стандартів, що не тільки спрощує та полегшує міжнародну торгівлю. Разом з тим введення такої новації в діяльність регіональних митниць сприяє формуванню безпечних ланцюгів постачання товарів, при цьому підвищує їх конкурентоспроможність як на внутрішньому, так і на зовнішньому ринках. На даний час, регіональні митниці мають можливість удосконалити роботу уповноважених економічних операторів шляхом обміну власним досвідом та постійним узгодженням дій, які передбачено в планах роботи оператора.

Коломієць Анна Олександрівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

Краковська Анжеліка Євгеніївна
к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського
та адміністративного права ДонНУ імені Василя Стуса.

ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ ТА СФЕРА СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ: ОСНОВНІ ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

Сьогодні питання соціального захисту населення є досить важливим та актуальним. Належна організація даної сфери передусім слугує показником порядку в країні, стимулює її міцність та динамічність в економічному та соціальному секторі. У зв'язку з цим є необхідність дослідження основних понять та правового регулювання з питань публічного адміністрування та соціального захисту.

Тож, для початку доцільно буде познайомитися із самим поняттям «публічного адміністрування», визначити його особливості та значення.

Для того, щоб краще зрозуміти це поняття розглянемо його дві складові. Саме поняття «публічний» походить від латинського слова «publicus», що перекладається, як суспільний, народний. Також, його можна розуміти, як відкритий, гласний¹. Поняття адміністрування, трактується, як: керування, управління; від латинського слова «administrare» – управляти, означає управлінська діяльність посадових осіб, що має чітко регламентовані функції; уміння практично організувати виконавчо-розпорядчу та виробничу діяльність; стиль управління, за якого діяльність фокусується на процедурах і контролі правильного виконання розпоряджень².

Під поняттям публічного адміністрування також розуміють метод управління який завдяки командуванню, є можливістю досягнення державної (публічної) мети та інтересів шляхом діяльності суб'єктів публічної сфери, у тому числі законодавчих, виконавчих і судових органів та органів місцевого самоврядування³; вид організаційно-розпорядчої діяльності державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, спрямованої на підготовку та впровадження публічно-управлінських рішень, управління персоналом, надання публічних послуг; складова частина публічного управління, яке здійснюється на професійній (неполітичній) основі, залучаючи у разі потреби неурядових партнерів для спільного вирішення проблем, що постають у цій сфері⁴.

1 Словник іншомовних слів Мельничука. 2007. URL: <http://slovopedia.org.ua/42/53407/288803.html>.

2 Великий тлумачний словник. URL: <https://vue.gov.ua/Адміністрування>

3 Глосарій Програми розвитку ООН. URL: <http://www.unpan.org/Directories/UNPublicAdministration> (дата звернення 25.03.2022)

4 Публічне управління: термінологічний словник. Київ: НАДУ, 2018. С. 142-143.
URL: https://www.dut.edu.ua/uploads/1_888_37081450.pdf

Якщо говорити про специфіку публічного адміністрування, то варто звернути увагу на те, що для нього характерним є: забезпечення і провадження державною владою (її органами, посадовими/службовими особами) та органами місцевого самоврядування; його дія поширюється на все суспільство в цілому та всі сфери життєдіяльності суспільства. Важлива роль дійсно покладена на державу та її органи, адже саме вона виступає гарантом встановлення основних та типових правил поведінки людей, однак певне значення і певною компетенцією наділені й органи місцевого самоврядування. Крім того, публічне адміністрування це система, яка діє безперервно, на постійній основі.¹ Можна стверджувати, що під публічним адмініструванням розуміється злагоджена та системна робота публічних органів управління в усіх сферах. Таким чином, публічне адміністрування виступає злагодженим механізмом, напрямок його дії можна побачити в усіх сферах соціальної системи, зокрема у сфері соціального захисту.

Що ж стосується сфери соціального захисту, то публічне адміністрування (діяльність відповідних суб'єктів) обумовлено певним предметом відання – тобто відповідними суспільними відносинами саме у сфері соціального захисту. Слід погодитися з думкою Ліжевського А.Л. і зазначити, що соціальний захист населення є однією із тих сфер суспільного буття, невід'ємними властивостями якої є системність та об'ємність, а також значна змістовна ускладненість². До цієї сфери як об'єкта публічного адміністрування слід віднести: соціальне забезпечення, соціальне страхування, соціальну допомогу. Таким чином вимальовується складна структура, а це відображається і на специфіці системи суб'єктів публічного адміністрування, і на інструментах, які ними застосовуються.

Зазначимо, що серед ознак публічного адміністрування у сфері соціального захисту слід виокремити наступні: по-перше, це діяльність спеціально уповноважених суб'єктів щодо впорядкування суспільних відносин, яких пов'язано із соціальним забезпеченням, соціальним страхуванням та соціальною допомогою; по-друге, це діяльність, яка спрямована на належне забезпечення прав, свобод та інтересів фізичних осіб; по-третє, воно здійснюється згідно із положеннями і чинного національного законодавства України, і з врахуванням міжнародних стандартів у цій сфері; по-четверте, зовнішньою формою вираження цієї діяльності є прийняття нормативних та індивідуальних актів, а також укладення адміністративних договорів.

Розглядаючи питання публічного адміністрування пов'язаного із соціальною сферою, не потрібно забувати і про його правове регулювання,

1 Шатило О.А. Опорний конспект лекцій з дисципліни «Публічне адміністрування». Житомир, ЖДТУ, 2014. 51 с.

2 Ліжевський А.Л. Публічне адміністрування у сфері соціального захисту: теорія і практика. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Запоріжжя. 2021. 200 с. URL: http://phd.znu.edu.ua/page/dis/07_2021/Lizhevskiy.pdf

зокрема у сфері соціального захисту. Тому, доцільно розглянути нормативну базу, яка виступає одним з найголовніших регуляторних чинників цієї сфери.

Цілком очікувано, що вихідними будуть положення Конституції України, адже це Основний Закон нашої держави. Верховна Рада України від імені Українського народу прагнучи розвивати і зміцнювати соціальну, правову державну прийняла Конституцію. Відповідно до статті 8, вона має найвищу юридичну силу, а тому Закони та інші нормативно-правові акти України приймаються на її основі та повинні відповідати їй. У Конституції України закріплені основні положення, що стосуються сфери соціального захисту, а саме це положення стосовного того, що людина, її життя і здоров'я, честь гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (стаття 3), держава забезпечує соціальну спрямованість економіки (стаття 13), держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у ЗСУ та в інших військових формуваннях, а також членів їх сімей (стаття 17), громадяни мають право на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів (стаття 36), ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх соціальних інтересів (стаття 44), громадяни мають право на соціальний захист і це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, а різні види соціальних виплат та допомоги мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом (стаття 46) тощо¹. Варто звернути увагу і на те, що Конституція закріплює основоположні засади функціонування суб'єктів публічного адміністрування, зокрема у сфері соціального забезпечення.

Якщо говорити саме про закони, що регулюють питання публічного адміністрування у даній сфері, то варто звернути увагу на закони, що регулюють діяльність суб'єктів саме публічного адміністрування: Закони України «Про місцеве самоврядування в Україні»², «Про місцеві державні адміністрації»³ та інші (сфера дії цих законів визначає основні засади організації, повноваження та порядок діяльності МДА, а також систему, гарантії місцевого самоврядування, організації та діяльності, правового статусу та відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування як суб'єктів публічного адміністрування).

1 Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96- ВР. *Відомості Верховної Ради*. 1996. № 30. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 11.04.2022 р.).

2 Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80/stru#Stru> (дата звернення: 11.04.2022 р.).

3 Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text> (дата звернення: 11.04.2022 р.).

Особливе місце посідають спеціальні закони, адже їх положення прямо спрямовані саме на врегулювання суспільних відносин у сфері захисту населення, до них ми можемо віднести: Закони України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування»,¹ «Про пенсійне забезпечення»,² «Про державну допомогу сім'ям з дітьми»³ та інші. Також відповідні норми щодо відповідальності містяться в Кримінальному кодексі України⁴ та Кодексі України про адміністративні правопорушення⁵.

Окремої уваги потребують також підзаконні нормативно-правові акти до яких слід віднести Укази Президента України, Постанови Кабінету Міністрів, акти центральних органів виконавчої влади в цій сфері тощо.

Якщо говори про міжнародні акти, то варто звернути увагу на Європейську хартію місцевого самоврядування, що визначає основні принципи та механізми організації діяльності органів влади в державах, що є членами Ради Європи⁶. Також до них можна віднести Конвенцію про мінімальні норми соціального забезпечення 1952 р.⁷; Конвенцію про рівноправність у галузі соціального забезпечення 1962 р.⁸; Конвенцію про встановлення міжнародної системи збереження прав у галузі соціального забезпечення 1982 р.⁹ тощо.

Аналіз нормативно-правових актів, які присвячені питанням правового регулювання публічного адміністрування у сфері соціального захисту, дає змогу дійти висновку, що це питання виражається у правовій системі досить широко, і досить розпорошено. Воно знаходить своє відображення не лише в актах різної юридичної сили національного (державного) рівня (включає систему НПА від Конституції до підзаконних актів, які регулюють якісно-змістовні характеристики сфери соціального забезпечення та захисту населення, а також діяльність суб'єктів публічного адміністрування в цій сфері), але й в міжнародних актах (включає норми, які містяться у міжнародних угодах, актах «м'якого» права і регулюють

1 Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1058-15#Text> (дата звернення 11.04.2022 р.)

2 Про пенсійне забезпечення: Закон України від 05.11.1991 р. № 1788-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1788-12#Text> (дата звернення 11.04.2022 р.)

3 Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 21.11.1992 № 2811-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-12#Text> (дата звернення 11.04.2022 р.)

4 Кримінальний кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

5 Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

6 Європейська хартія місцевого самоврядування: Міжнародний документ від 15.10.1985 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text (дата звернення 11.04.2022 р.)

7 Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення: Конвенція МОП від 28.06.1952 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_011#Text

8 Конвенція про рівноправність громадян країни та іноземців: Конвенція МОП від 28.06.1962 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_017#Text

9 Конвенція про встановлення міжнародної системи збереження прав у галузі соціального забезпечення: Конвенція МОП від 21.06.1982 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_012#Text

якісно-змістовні характеристики сфери соцзабезпечення у досліджуваній нами сфері).

Підсумовуючи зазначимо, що на основі проведеного аналізу наукових доробок та законодавства України, а також міжнародних актів було досліджено та охарактеризовано основні поняття та специфіка застосування публічного адміністрування та сфери соціального захисту; з'ясовано характерні риси публічного адміністрування у сфері соціального захисту; проаналізовано норми національного та міжнародного права, з'ясовано, що вони розпорошені, у зв'язку з чим потребують систематизації.

Коробчук Катерина Юріївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.)

Державна служба – це державно-правовий інститут, на який покладено виконання функції державного управління, зокрема розробки і виконання управлінських рішень, спрямованих на реалізацію державної політики. Специфіка державної служби полягає у тому, що державний службовець є носієм публічних обов'язків і приватних інтересів (власних, близьких осіб, родичів), зіткнення яких у процесі управлінської діяльності може зумовити виникнення різних конфліктних ситуацій. Певний тип конфлікту, що виникає на державній службі, – це конфлікт інтересів. Жодна країна в світі не застрахована від негативних явищ, пов'язаних з конфліктом інтересів у діяльності чиновників, тому країни вживають певних заходів для запобігання і протидії конфліктам інтересів, які мають різну ступінь ефективності.

Питання про запобігання конфлікту інтересів на державній службі України останнім часом дуже активно обговорюється на різних рівнях. У науковій площині обрана тема дослідження розкривалася у працях таких вітчизняних дослідників, як О. Токар-Остапенко, В. Васильєва, Н. Липовська та інших. Проте, з огляду на стан практики питання правового регулювання конфлікту інтересів на державній службі залишається актуальним.

На сучасному етапі виникли нові форми відносин між державним управлінням, з одного боку, і приватним (комерційним, некомерційним) секторами, з іншого, що призводить до більш тісних форм співпраці між ними. Наприклад, чиновник в якості партнера, акціонера, члена ради директорів, інвестора, учасника державного контракту і тому подібне, має приватні ділові інтереси; чиновник в інший спосіб пов'язаний з

організаціями приватного сектора; чиновник переходить працювати у приватну компанію, регулювання якої до цього входило в його повноваження, виконавчий директор компанії призначається на посаду в орган, який має фінансові відносини з компанією та інші подібні ситуації. Все це створює велику вірогідність виникнення конфлікту приватних і публічних інтересів, які однаково небажані та руйнівні для державного і приватного секторів, зачіпають громадськість у багатьох країнах світу, оскільки не виправдовують очікування громадян щодо чесного, неупередженого, справедливого виконання функціональних обов'язків посадовими особами. Отже, влада змушена вживати заходів, необхідних для забезпечення цілісності й об'єктивності офіційних політичних і адміністративних рішень, що впливають на систему державного управління в цілому, запобігають проявам корупції на державній службі, як одного з негативних наслідків конфлікту інтересів.

У міжнародному праві базовим нормативно-правовим актом у сфері протидії корупції є Конвенція ООН проти корупції, ратифікована Україною у 2006 році¹. Для впровадження положень цієї Конвенції та інших міжнародних актів в Україні було прийнято Закон «Про запобігання корупції»². Нормативно-правові положення, що встановлюють антикорупційні обмеження, в першу чергу спрямовані на поведінку посадових осіб і регулюють їх службову діяльність відповідними методами управління, фактично складаючи етичну складову діяльності суб'єктів, які виконують обов'язки і функції держави.

Конфлікт інтересів – це та ситуація, при якій сторона, що укладає певну угоду, може отримати з неї вигоду, здійснюючи дії, які завдають збиток іншій стороні. Конфлікт інтересів знаходить прояв у наявності особистого інтересу або суперечності між особистісними і публічними інтересами, має соціальний характер, який знаходить прояв у незадовільній реакції у суспільстві. Під час несення служби держслужбовці повинні спиратися на моральні та законодавчі норми, щоб запобігти в подальшому зростанню корупції. Дотримання цих вимог на практиці є масштабною проблемою, що і порушує принципи державної служби, в майбутньому може призвести до зростання, прогресу та більшого розгортання конфлікту інтересів. Найчастіше при конфлікті інтересів виникають проблеми, які порушують основні принципи державної служби. В першу чергу виникає суперечність між особистим інтересом державного службовця і інтересами інших осіб. У такому випадку порушується один з головних принципів державної служби – принцип доброчесності³.

1 Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції: ратифікована Законом України від 18 жовтня 2006 року № 251-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16

2 Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>

3 Токар-Остапенко О. В. Урегулювання конфлікту інтересів на державній службі: можливості застосування європейського досвіду в Україні : аналіт. допК. : НІСД, 2013. 48 с.

Аналіз законодавства дозволяє вести мову про реальні та потенційні конфлікти інтересів. Згідно із Законом України «Про запобігання корупції» **реальний конфлікт інтересів** визначено як суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об'єктивність або неупередженість прийняття рішень; а потенційний конфлікт інтересів – це наявність у особи приватного інтересу у сфері, в якій вона виконує свої службові чи представницькі повноваження, що може вплинути на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень (ч. 1 ст. 1 названого Закону). За причинами виникнення, як зазначала О.В. Винославська, конфлікти інтересів можна класифікувати: конфлікт бажань, конфлікт ролей та конфлікт норм поведінки¹.

Конфлікт інтересів – це ситуація, коли посадова особа має особистий інтерес при виконанні своїх обов'язків, який, хоча і не обов'язково призводить до прийняття незаконного рішення або вчинення протиправної дії, проте може призвести до цього. Конфлікт інтересів може бути пов'язаний з законними діями працівника як приватної особи, його приналежністю до громадських організацій, сімейними інтересами і за умови, що з певною ймовірністю ці інтереси дійсно можуть зробити необґрунтований вплив на виконання офіційних повноважень цієї посадової особи. Незважаючи на те, що не кожен конфлікт між офіційною владою і приватним інтересом може призвести до незаконних рішень або дій, будь-який з конфліктів інтересів може створити таку ситуацію, якщо він не буде своєчасно і належним чином пояснений, оцінений і вирішений.

Законодавство містить низку положень щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів. Зокрема, у Законі України «Про запобігання корупції» цим питанням присвячено окремий розділ, в якому закріплені способи зовнішнього та самостійного врегулювання конфлікту інтересів, а саме: усунення особи від виконання завдання, вчинення дій, прийняття рішення чи участі в його прийнятті в умовах реального чи потенційного конфлікту інтересів; застосування зовнішнього контролю за виконанням особою відповідного завдання, вчиненням нею певних дій чи прийняття рішень; обмеження доступу особи до певної інформації; перегляду обсягу службових повноважень особи; переведення особи на іншу посаду; звільнення особи.

Засадами є положення вищезгаданого Закону щодо того, що посадові особи жодним чином не можуть прямо або побічно заохочувати підлеглих приймати незаконні рішення, вчиняти дії або залишатися бездіяльними на користь їх приватних інтересів або приватних інтересів третіх осіб (ч. 2 ст. 28 Закону). Законом також передбачено алгоритм дій щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів. Так, безпосередній

¹ Винославська О. В. Психологія : навч. посіб.

URL: bk.net.ua/Book/psychology/vinoslavska_psihologiya/part5/5301.htm.

керівник особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або керівник органу, в чиї повноваження входить звільнення / ініціювання звільнення з посади, протягом двох робочих днів після отримання повідомлення про наявність фактичного або потенційного конфлікту інтересів у підлеглої особи, приймає рішення про врегулювання конфлікту інтересів, про що повідомляється відповідна особа. Після отримання від особи повідомлення про наявність у неї фактичного або потенційного конфлікту інтересів, Національне агентство з питань запобігання корупції протягом семи робочих днів пояснює цій особі процедуру дій з вирішення конфлікту інтересів. Безпосередній керівник або керівник органу, в чиї повноваження входить звільнення/початок звільнення з посади, який дізнався про конфлікт інтересів підлеглої особи, зобов'язаний вжити заходів, передбачених Законом України «Про запобігання корупції», для запобігання і вирішення конфлікту інтересів цієї особи. Якщо у особи є сумніви в наявності конфлікту інтересів, вона може звернутися за роз'ясненням до територіального органу Національного агентства. Якщо особа не отримала підтвердження того, що конфлікту інтересів немає, вона діє відповідно до вимог, передбачених у розділі V Закону України «Про запобігання корупції». Якщо особа отримала підтвердження відсутності конфлікту інтересів, вона звільняється від відповідальності, якщо конфлікт інтересів був виявлений пізніше в діях, щодо яких вона запросила роз'яснення.

Узагальнюючи проведений на різних рівнях аналіз законодавства, можна стверджувати, що законодавче регулювання питань запобігання конфлікту інтересів на державній службі є недостатнім і потребує вдосконалення та більш детального регулювання. Існують недоліки в науковому, методичному та організаційному забезпеченні діяльності в області застосування заходів щодо запобігання конфлікту інтересів.

У рамках реалізації Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським союзом, Європейським ядерним співтовариством та їхніми державами-членами, з іншого боку, необхідно оптимізувати форми та методи взаємних консультацій щодо конфлікту інтересів; заохочувати участь представників інститутів громадянського суспільства в галузі боротьби з корупцією в правоохоронній системі; допомагати в підборі та навчанні персоналу, який міг би брати участь у заходах щодо запобігання корупції, в розробці стандартів поведінки по боротьбі з корупцією для посадових осіб.

Отже, законодавче регулювання конфлікту інтересів характеризується тим, що визнає наявність потенційного або реального інтересу конфлікту інтересів, закріплює заходи зовнішнього та самостійного врегулювання таких конфліктів, а також встановлює алгоритм дій щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, в

реалізації якого бере участь державний службовець, його керівник та Національне агентство з питань запобігання корупції.

Костенко Юлія Олександрівна

к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського
та адміністративного права ДонНУ імені Василя Стуса.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПОДАТКОВИХ ОРГАНІВ

Питання щодо процедурного регулювання в оподаткуванні залишаються одними із актуальних, адже, саме процедурні правові засоби в податковому праві опосередковують взаємодію юридично нерівних суб'єктів – владних та зобов'язаних учасників, є гарантом захисту їх законних інтересів, а також важливим засобом координації приватних та публічних інтересів¹. Як цілком вірно зазначає Л. В. Кузенко, «не викликає сумніву те, що досконала й оптимально налагоджена процедурно-процесуальна форма посилює можливість забезпечення прав та свобод особи, оскільки вона пов'язана з необхідністю вироблення оптимальних процедурних правил здійснення органами держави і посадовими особами своїх повноважень, а також сприяє підвищенню відповідальності посадових осіб, її конкретизації. З іншого боку, встановлення чітких процедурних правил полегшує контроль з боку громадян за виконанням посадовими особами своїх повноважень, значно сприяє запобіганню зловживанням окремими посадовими особами»².

Протягом другої половини ХХ ст. країнами ЄС було напрацьовано низку обов'язкових правил щодо врегулювання процедурних відносин між органами публічної адміністрації та юридичними й фізичними особами³. Зокрема, при прийнятті адміністративних рішень (тобто рішень органів публічної адміністрації, які стосуються прав і обов'язків конкретних приватних осіб) вимагається: 1) забезпечити права особи (наприклад: бути вислуханою перед прийняттям несприятливого рішення; на допомогу і представництво; на ознайомлення з матеріалами справи тощо); 2) встановити обов'язки адміністративного органу обґрунтовувати несприятливі акти, зазначати порядок їх оскарження тощо. Ці та інші права особи та обов'язки адміністративних органів зафіксовано у окремих законах про загальну адміністративну процедуру. На рівні Комітету Міністрів Ради Європи ці положення було відображено у кількох

1 Мінаєва К.В. Оскарження рішення контролюючих органів в адміністративному порядку в контексті вирішення податкових спорів. *Форум права*. 2011. № 4. С. 479.

2 Кузенко Л.В. Правове регулювання права громадян на інформацію в сфері державного управління: дис.... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Х., 2003. С. 125-126.

3 Тимошук В. П. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. К.: Факт, 2003. С. 178–459.

резольуціях та рекомендаціях¹. Про необхідність правової регламентації прав і обов'язків публічної адміністрації (в межах закону про загальну адміністративну процедуру) йдеться і в численних документах Програми SIGMA². Одним із визначальних критеріїв оцінки фахівцями цієї Програми загальної адміністративно-правової системи країни є наявність і якість загального закону про адміністративну процедуру. Усе це дозволяє стверджувати про існування досить чітко визначених європейських стандартів правової регламентації загальної адміністративної процедури.

Закони про загальну адміністративну процедуру спрямовані, насамперед, на захист особи від свавілля з боку органу публічної влади. Це як аналоги процесуальних кодексів для судових справ. Вони визначають дії публічних службовців з точки зору процедури. І це стосується як розгляду заяв та надання адміністративних послуг, так і розгляду скарг в досудовому порядку.

В Україні це питання знаходиться на стадії обговорення. На сьогодні існує велика кількість нормативно-правових актів, якими врегульовано окреслені питання залежно від предметної ознаки правовідносин. Сфера податкових відносин не є виключенням. Оскарження рішень контролюючих органів платниками податків в адміністративному порядку врегульовано як нормами ПК України, так і низкою інших нормативно-правових актів, що дозволяє підіймати питання про загальний та спеціальний порядки оскарження. На практиці ситуація загострюється через існування низки прогалин безпосередньо щодо порядку перегляду (скасування чи відкликання) адміністративних рішень, відсутність довіри до механізму адміністративного (досудового) оскарження, недостатність інструментів примусового виконання адміністративних рішень тощо.

Аналіз стану податкового законодавства вказує на досить фрагментарне вирішення питань щодо процедур подання скарг, заяв, заперечень до актів перевірок (довідок), порядку проваджень у зв'язку з їх прийняттям, застосуванням відповідних способів захисту, що є суттєвою перешкодою становленню інституту захисту прав платників податків в цілому. Адже право платників податків на захист своїх прав лише тоді може бути реалізовано, коли в податковому законі будуть закріплені правові засоби його реалізації. Звернемо увагу на деякі окремі аспекти подання скарг платниками податків в адміністративному порядку.

Скарги (заяви) платників податків, які надходять до органів ДПС України, можна розподілити на загальні та спеціальні. Порядок розгляду

1 Резолюція 77 (31) Комітету Міністрів Ради Європи «Про захист особи відносно актів адміністративних органів» від 28.09.77р.; Рекомендація КМРС №R (80) 2 «Щодо здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами» від 11.03.80р.; Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи №R (87)16 «Державам-членам щодо адміністративних процедур, які зачіпають велику кількість осіб» від 17.09.87 р.

2 The Principles of Public Administration for European Neighbourhood Policy countries / Support for Improvement in Governance and Management. – SIGMA. – Publications. URL: <http://www.sigmaxweb.org/publications/Principles%20-ENP-Eng.pdf>.

перших визначений Законом України «Про звернення громадян»¹ та Наказом Міністерства фінансів України № 271 «Про затвердження Порядку розгляду звернень та організації особистого прийому громадян у Державній фіскальній службі України та її територіальних органах» (далі – Наказ № 271)². У зв'язку з тим, що норми цих нормативно-правових актів регулюють правовідносини, пов'язані з реалізацією громадянами права на адміністративне звернення, суб'єктами подання загальних скарг (заяв) можуть бути тільки платники податків – фізичні особи. Порядок розгляду інших регулюється безпосередньо нормами податкового законодавства.

На сьогодні ПК України не містить дефініції поняття скарги, але оперує як цією категорією (п.п. 56.3, 56.9 ст. 56 ПК України), так і похідними від неї: «право на оскарження» (пп. 17.1, 17.1.7 ст. 17 ПК України), «оскарження рішень контролюючих органів» (пп. 14.1, 14.1.7 ст. 14 ПК України), «адміністративне оскарження» (п. 56.4 ст. 56 ПК України)³. Натомість визначення скарги наводиться у ст. 3 Закону України «Про звернення громадян» та Наказу № 271, де визначено, що скаргою є звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян, порушених діями (бездіяльністю), рішеннями державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб. Це визначення є загальноприйнятим для характеристики адміністративних проваджень із звернень громадян. Проте зазначена норма не кореспондується із положеннями ПК України щодо врегулювання питання про об'єкт оскарження, оскільки чинним податковим законодавством надається право платнику податків на адміністративне оскарження виключно рішень контролюючих органів, а не дій (бездіяльності) їх посадових осіб та податкових консультацій.

М. Д. Загряцков пропонував тлумачити категорію «скарга» за допомогою терміну «звернення». При цьому вченим свого часу вперше порушувалося абсолютно недосліджене питання про фінансову скаргу, під якою науковець розумів відкрите звернення до ієрархічно вищих податкових органів зацікавленої особи з метою зміни або знищення неправильного адміністративного розпорядження або упущення за мотивами його недостатньої фактичної або юридичної обґрунтованості⁴. Підставою для звернення платника податків зі скаргою до органу ДПС України необов'язково є наявність правопорушення з боку посадових осіб

1 Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. № 393. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 47. Ст. 256.

2 Про затвердження Порядку розгляду звернень та організації особистого прийому громадян у Державній фіскальній службі України та її територіальних органах: Наказ Державної податкової адміністрації України від 02.03.2015 р. № 271. *Офіційний вісник України*. 2015. № 38. Ст. 1153.

3 Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13. Ст. 112.

4 Загряцков М. Право жалобы. *Право и жизнь*. 1923. С. 64–82.

контролюючого органу, а й уявлення платника податків щодо його податкового обов'язку та обсягу компетенції такої особи¹. Саме тому більш правильним видається розглядати скаргу як звернення одного чи декількох громадян, юридичних осіб та інших організацій, державних та недержавних органів до компетентного суб'єкта з приводу дійсного чи уявного порушення їх прав, свобод та законних інтересів з вимогою до компетентного органу про захист таких прав. Проте термін «скарга платника податків, що подана в адміністративному порядку» видається нам найбільш точним з позиції правозастосовної діяльності, адже доцільним є застосування термінології, закріпленої безпосередньо у ПК України (пп. 56.8, 56.9, 56.10 ст. 56 ПК України).

З урахуванням викладеного вважаємо, що під скарою платника податків слід розуміти – звернення платника податків (уповноваженої ним особи) до контролюючого органу вищого рівня про захист у позасудовому порядку з вимогою про перегляд (скасування) рішення (акту ненормативного характеру), усунення порушення прав платників податків внаслідок дії або бездіяльності посадових осіб контролюючих органів. Вимога про усунення порушення прав платників податків виступає як ознака, що індивідуалізує скаргу, а звернення – як необхідна умова для початку процедури оскарження. Таким чином, в ієрархії ознак скарги, першою завдяки особливій значущості виступає вимога про захист, другою – звернення як необхідна процесуальна дія.

Лаба Яна Богданівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ДЕРЖАВНОГО АУДИТУ ЕФЕКТИВНОСТІ ЯК ВИДУ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ

(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

Одним із видів державного фінансового контролю є державний аудит ефективності. Економічна нестабільність в Україні потребує впровадження нових засобів та інструментів впливу, контролю органів виконавчої влади з метою ефективного виконання програм державного та місцевого значення.

Система державного внутрішнього фінансового контролю різних країн Європи хоча і має певні відмінності та особливості, проте їм притаманні загальні принципи побудови, єдині підходи (стандарти) та понятійна база. Такі стандарти затверджує Міжнародне об'єднання вищих органів фінансового контролю (далі – INTOSAI). Аудит ефективності як особливий вид державного фінансового аудиту вперше був встановлений

1 Податковий кодекс України: постатейний коментар : у 2 ч. В.В. Білоус, Л.К. Воронова, О.О. Головашевич та ін.; за ред. проф. М.П. Кучерявенка. Х., 2011. Ч. 1. С. 406.

саме міжнародним документом: «Лімською декларацією керівних принципів контролю» 1977 року, що відзначається рекомендаційним характером, проте, містить вихідні положення побудови ефективних систем державного фінансового контролю у демократичних країнах, ведення обліку і контролю державних фінансів¹.

Аудит ефективності спрямований на оцінювання продуктивності, результативності та економічності державного управління². У своїй сучасній формі аудит ефективності зародився у Швеції в середині 1960-х років на основі теорії «трьох Е», тобто на тих головних елементах, які характеризують стан управління публічними ресурсами: 1) економія – ощадність, бережливість, ступінь мінімізації витрат з огляду на якість продукту – «витрачати менше»; 2) ефективність – продуктивність, співвідношення між досягнутими результатами і витраченими ресурсами – «витрачати добре»; 3) результативність – дієвість, успішність, ступінь досягнення запланованих результатів – «витрачати мудро»³. Зокрема, під контролем ефективності розуміють дослідження того, «чи маємо і який маємо зиск від витрачання коштів» або наскільки ефективно та економно витрачаються бюджетні кошти⁴.

Визначення, яке застосовується у Лімській декларації, є більш ширшим, ніж наведені, так як аудит ефективності державного управління охоплює декілька важливих аспектів: 1) дослідження організації самої системи державного управління з точки зору економічності, ефективності та результативності; 2) проведення перевірки власне процесу використання коштів державного бюджету. Як зазначає А. С. Процун, результатом аудиту ефективності в цьому разі є висновок про якість виконання органом державної влади покладених на нього функцій у сфері управління фінансовими потоками держави⁵. Близької точки зору дотримується й О. В. Натарова, яка розглядає такий аудит як форму державного фінансового контролю, спрямовану на визначення раціонального використання бюджетних коштів для реалізації запланованих цілей і встановлення факторів, які цьому перешкоджають з метою розробки обґрунтованих пропозицій щодо підвищення ефективності використання коштів державного та місцевих бюджетів у процесі виконання бюджетних програм⁶.

1 Журавка Ф. О. Впровадження стандартів аудиту державних фінансів у контексті стратегічного плану INTOSAI на 2017-2020 рр. *Вісник Сумського національного аграрного університету*. 2019. № 1. С. 23-28

2 Лин Я. І. Аудит у системі інструментів оцінювання ефективності державного фінансового контролю. *Вісник Університету банківської справи Національного Банку України*. 2018. № 2. С. 284-289

3 Кресяк В. В. Методологічні підходи та основні показники аудиту ефективності у соціальній сфері. *Вісник Львівської комерційної академії*. Серія «Економічна». 2020. № 35. С. 190-193.

4 Немченко В. В., Редько О. Ю. Аудит (основи державного, незалежного професійного та внутрішнього аудиту) : підручник. Київ: ЦУЛ, 2012. 540 с.

5 Процун К. С. Державний фінансовий аудит в Україні: елементи класифікації. *Вісник ЖДТУ*. Серія «Економічні науки». 2018. № 1. С. 280-282

6 Натарова О. В. Контроль ефективності доходів державного сектора та шляхи його вдосконалення. *Інноваційна економіка*. 2018. № 4. С. 267-270.

З наведеного можна виділити низку завдань аудиту ефективності, зокрема: 1) перевірка економного використання установою, яка перевіряється, державних коштів, витрачених на досягнення конкретних результатів її діяльності; 2) перевірка продуктивності використання установою трудових, фінансових і інших ресурсів, які перевіряються в процесі виробничої й іншої діяльності, а також використання інформаційних систем і технологій; 3) перевірка результативності діяльності установи, яка перевіряється щодо виконання поставлених перед нею завдань, досягненню фактичних результатів в порівнянні з плановими показниками з урахуванням обсягу виділених для цього коштів.

Отже, виходячи із напрямків аудиту ефективності, така форма фінансового контролю необхідна для: 1) підвищення економічного потенціалу суспільства, при якому закономірно відбуваються якісні зміни в соціально-економічній, політичній, інституційній та інших сферах, що прямо або побічно впливатиме на підвищення ролі найвищих органів фінансового контролю в системі фінансового контролю і результативність їх діяльності; 2) формування і реалізація загальноприйнятих міжнародних принципів і правових основ при підготовці проекту державного бюджету, його виконання, контролю за виконанням державного бюджету. Результатом цього буде зростання ступеня прозорості і публічності бюджетного процесу, що також гарантує попередження різного роду зловживань і порушень при витрачанні бюджетних коштів; 3) заміни ринкового механізму в державному секторі. Приватний сектор має автоматичну систему оцінки успішності діяльності компанії: ринковий механізм і отримання прибутку. У державному секторі такий механізм відсутній – наприклад, неприбуткове Міністерство освіти ніколи не збанкрутує. В цьому випадку аудит ефективності в державному секторі може замінити ринкові механізми приватного сектора; 4) прийняття раціональних рішень. Коли ресурсів не вистачає, увага повинна звертатись на найбільш пріоритетні програми. Аудит ефективності може стати основою ухвалення рішень при визначенні напрямків капітальних вкладень.

Таким чином, слід зазначити, що стандарти INTOSAI націлені об'єднати діяльність контрольних органів різних країн, що позитивно впливає на плідне міжнародне співробітництво. Крім того, ці стандарти є критеріями оцінки результатів державного контролю. На базі саме міжнародних стандартів INTOSAI можна виділити мету та завдання державного аудиту ефективності – це перевірка економного використання бюджетних коштів, перевірка продуктивності використання фінансових ресурсів установою, а також перевірка результативності виконання запланованих програм із використання бюджетних коштів. Крім того, необхідно розширювати поняття державного аудиту ефективності та включати у дане поняття не лише перевірку фінансових ресурсів під

призмою «3Е», а також перевірку організаційної, трудової, виробничої ефективності бюджетних установ, враховуючи зарубіжний досвід.

Марценюк Анастасія Ігорівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

КОНТРОЛЬ ТА НАГЛЯД:

РОЗМЕЖУВАННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)

Актуальність. На сучасному етапі розвитку України як демократичної правової держави, з огляду на євроатлантичний курс нашої країни, важливе значення має ефективність діяльності органів влади, у тому числі органів виконавчої влади. Нині, зважаючи на євроінтеграційні процеси, в Україні активно реформується система влади та державного управління. Саме тому є потреба у визначенні понять та функцій державного контролю і нагляду в системі державного управління. Раніше питання контролю і нагляду в діяльності органів публічної влади вивчала немала кількість вчених-правознавців, серед яких В. Б. Авер'янов, О. В. Кузьменко, Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, С. В. Ківалов, В. К. Колпаков, М. М. Тищенко та інші. Однак у адміністративно-правовій науці питання розмежування та співвідношення контролю та нагляду на сьогодні є дуже актуальним та спірним водночас, тому потребує подальшого вивчення.

Метою дослідження є проаналізувати основні підходи до визначення змісту понять «контроль» і «нагляд» в теорії і законодавстві, а також дослідити розмежування та співвідношення між ними.

Для початку звернімося до нормативно-правової бази. У чинних нормативно-правових актах України терміни «контроль» і «нагляд» зазвичай вживаються у певному поєднанні, чим підкреслюється спільність цілей і задач, що постають перед відповідними органами управління. Відмінності ж між органами контролю і нагляду виявляються переважно у компетенціях, управлінських функціях, що здійснюються ними, в методах виявлення порушень і способах реагування на них¹.

Так, Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» визначає терміни таким чином, що поняття «контроль» та «нагляд» не розмежовуються, навіть ототожнюються².

1 І. Павлик. Відмінність понять “державний контроль” і “державний нагляд”: нормативно-правовий аспект. *Демократичне врядування*. 2017. №20

2 Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 29. Ст. 389.

У статті 39 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» зазначається: «Державний санітарно-епідеміологічний *нагляд* – це діяльність органів, установ та закладів державної санітарно-епідеміологічної служби з *контролю* за дотриманням юридичними та фізичними особами санітарного законодавства»¹. Тобто, зі змісту статті можна зрозуміти, що законодавець визначає і санітарно-епідеміологічний нагляд та контроль як тотожні поняття.

Проте, все ж така тенденція «ототожнення» простежується не у всіх законодавчих актах. Так, Закон України «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції» розрізняє і чітко закріплює ці два поняття (контроль продукції та ринковий нагляд): «...*державний контроль продукції* – діяльність митних органів із забезпечення відповідності продукції, що ввозиться на митну територію України для вільного обігу, встановленим вимогам, а також забезпечення відсутності загроз від такої продукції суспільним інтересам (далі – контроль продукції); *державний ринковий нагляд* (далі – *ринковий нагляд*) – діяльність органів ринкового нагляду з метою забезпечення відповідності продукції встановленим вимогам, а також забезпечення відсутності загроз суспільним інтересам»². У тексті визначень є деякі збіги, а саме щодо спільних цілей цих двох видів державної діяльності, але тут законодавець розрізняє контроль і нагляд за об'єктом здійснення.

Серед окремих правників існує думка, що контроль потрібно відрізнити від близького до нього поняття – нагляду, не дивлячись на чималу кількість спільних ознак (наприклад, С. Ківалов, Д. Овсянко, Ю. Битяк). Якщо навіть у більшості НПА поняття ототожнюються, то в теорії права єдиний підхід до розмежування відсутній, та й з положеннями законодавства відокремлення контролю та нагляду адміністративно-правовою наукою не збігається. Варто буде зазначити і взяти за основу думку В. М. Гаращука, який вважає, що «втручання в оперативну діяльність підконтрольного органу та право самостійно притягувати винних осіб до правової відповідальності і є основною відзнакою контролю від нагляду»³.

Окремі науковці вважають доцільним не розділяти поняття контролю та нагляду, а розглядати їх разом. Це через наявність, зокрема, спільної мети (забезпечення законності та дисципліни), повноважень (безперешкодне відвідування підконтрольних/піднаглядних об'єктів,

1 Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 27. Ст. 218

2 Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції: Закон України від 02.12.2010. *Офіційний вісник України*. 2010. N 101. Ст. 3602.

3 Гаращук В.М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: дис. доктора юрид. наук: 12.00.07. Харків. 2003. 412 с.

надання вказівок, обов'язкових до виконання), а також аналогічні форми здійснення (перевірки, вимоги звітів, пояснень тощо)¹.

Однак, контроль як форма державної діяльності відрізняється від нагляду насамперед тим, що він повсякденний та безперервний, здійснюється як органами законодавчої, виконавчої та судової влади, так і багаточисельними спеціально створеними для цього контролюючими органами. У той же час нагляд не здійснюється систематично, а лише тоді, коли виникає конкретна проблемна ситуація у державному управлінні. Певні автори вважають, що нагляд, як юридичний аналіз стану справ щодо додержання законності і дисципліни в суспільстві, здійснюється виключно прокуратурою².

Щодо співвідношення понять контролю і нагляду, то дане питання є не менш дискусійним. С. Вітвіцький виділяє чотири групи наукових підходів щодо співвідношення понять контролю і нагляду: 1) відсутність різниці між контролем і наглядом; 2) визнання близького значення контролю і нагляду з певними відмінностями; 3) ширше за змістом поняття контролю, порівняно з наглядом; 4) відокремлення контролю і нагляду³. Цікавою є думка про співвідношення державного контролю та нагляду як цілого та окремої частинки. Так, науковці вважають, що поняття державного контролю є більш широким, аніж поняття нагляду, і має свої, специфічні ознаки. Органи, що здійснюють державний контроль, наділені більш широкими повноваженнями, що передбачають перевірку стану справ підконтрольного об'єкта не тільки з погляду законності, але й доцільності прийнятих рішень. На противагу, А. Денисова пропонує характеризувати нагляд як комплексне явище, яке ширше за змістом, порівняно із контролем⁴.

Отже, підсумовуючи зазначимо, що зазвичай окрема група науковців не надають чіткого розмежування понять «контроль» та «нагляд» чи навіть вважають їх синонімами. На противагу їхньому підходу існує думка, що контроль та нагляд – це різні речі і їх не можна вважати однаковими. Аналогічна ситуація і в законодавстві. Загалом в Україні на законодавчому рівні відсутні дефініції «державний контроль» та «державний нагляд». Поняття державного контролю та нагляду поєднуються, заміщуються і ототожнюються. Можливо, саме через це певна частина науковців ототожнює терміни «контроль» і «нагляд». Натомість, як уже зазначалося,

1 Комзюк М. А. Контроль та нагляд як засоби забезпечення законності застосування органами внутрішніх справ заходів адміністративного примусу, що обмежують особисту свободу громадян. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe

2 Гаращук В.М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: дис. доктора юрид. наук: 12.00.07. Харків. 2003. 412 с.

3 Вітвіцький С.С. Контроль як гарантія законності діяльності публічної адміністрації: дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Харків. 2016. 480 с.

4 Денисова А. В. Співвідношення контролю і нагляду. *Адміністративне право і процес*. 2013. № 2 (4). URL : <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/2-4-2013>

деякі науковці-правники розмежовують ці терміни, проте і тут єдиного підходу, на жаль, немає.

Вважаємо, що між цими двома поняттями (контроль та нагляд) не можна поставити знак рівності і їх потрібно розмежувати на законодавчому рівні. Це має важливе практичне значення для органів, які здійснюють контроль та нагляд, адже досить часто їх функції та завдання пересікаються, повторюються. Тому в адміністративно-правовій науці необхідно й надалі вивчати дане питання, а основним завданням законодавця має бути термінологічне розмежування понять «контроль» та «нагляд» при законотворчій діяльності.

Молодецька Дар'я Юріївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ЩОДО ПРАВОВИХ ЗАСАД ДІЯЛЬНОСТІ
ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ
(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

Впродовж довгого часу корупція залишається однією з найбільших проблем України та є темою для постійних дебатів як для української, так і для міжнародної спільноти. Такі проблеми викликані високим рівнем хабарництва та зловживання, руйнацією системи цінностей суспільства, тотальною недовірою до органів державної влади та місцевого самоврядування, що призводить до негативних економічних наслідків, збільшуючи нерівність та уповільнюючи зростання доходів населення.¹

В рамках цього, а також враховуючи зобов'язання України при вступі до Ради Європи було передбачено утворення Державного бюро розслідувань (далі – ДБР). В русі обраного напрямку 12 листопада 2015 року Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про Державне бюро розслідувань», який визначив правові основи організації та діяльності Державного бюро розслідувань, а постановою Кабінету Міністрів України №127 від 29 лютого 2016 року вже було утворено Державне бюро розслідувань.

Окремі аспекти створення ДБР та його діяльності досліджували О. Р. Звоненко, І.В. Цюприк, П. Левківська, Н. Р. Носевич, Є. Д. Скулиш, Р. М. Труба, О. Г. Усатий, В. І. Цимбалюк, М. М. Чикалова, В. І. Чечерський та інші вчені.

Створення ДБР стало дійсно важливим в суспільно-політичному житті України, адже його основною місією проголошено встановлення справедливості у суспільстві шляхом незалежного та всебічного розслідування злочинів задля притягнення винних до встановленої

1 Боротьба з корупцією. 2018. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/verhovenstvo-prava-ta-borotba-z-korupciyeyu/borotba-z-korupciyeyu>

Законом відповідальності, тому що такий орган – це принципово нова ланка національної правоохоронної системи, працівники якої наділяються надзвичайно широким обсягом державно-владних повноважень. У зв'язку із цим, їх діяльність завжди перебуває під пильною увагою ЗМІ та громадськості¹. Слід зазначити, що до Державного бюро розслідувань від Генеральної прокуратури України переходить важлива функція досудового розслідування у кримінальних провадженнях, вчинених вищими посадовими особами, суддями та правоохоронцями.²

Як зазначає О.І. Нікітенко, найвища юридична сила належить Конституції України, яка закріплює основоположні принципи діяльності органів ДБР. Відповідно до п. 14 ст. 92 Конституції України, діяльність органів досудового розслідування визначається лише законами України, а положення п. 14 ст. 92 Конституції України знайшли своє відображення в багатьох законодавчих актах³.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про Державне бюро розслідувань», Державне бюро розслідувань є державним правоохоронним органом, на який покладаються завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції. Крім того, Державне бюро розслідувань організовується і діє на засадах: 1) верховенства права; 2) законності; 3) справедливості; 4) неупередженості; 5) незалежності і персональної відповідальності кожного працівника Державного бюро розслідувань; 6) відкритості та прозорості діяльності Державного бюро розслідувань для суспільства та демократичного цивільного контролю, підзвітності і підконтрольності визначеним законом державним органам; 7) політичної нейтральності і позапартійності⁴.

Важлива роль у боротьбі з корупцією належить Конвенції ООН і полягає в тому, що нею закріплено обов'язок кожної держави-учасниці конвенції забезпечити згідно із фундаментальними принципами своєї правової системи існування органу або органів залежно від обставин, які запобігають корупції, такими засобами, як упровадження політики, про яку йдеться у ст. 5 цієї Конвенції, та здійснення загального контролю та координації впровадження цієї політики; підвищення рівня та поширення знань про запобігання корупції (за необхідності. Одним із таких органів є саме ДБР, а тому можна стверджувати, що положення вказаного

1 Максимович А.М. Адміністративно-правове регулювання дисциплінарної відповідальності працівників Державного бюро розслідувань: дис. ... доктор юрид наук. Київ, 2021. 210 с.

2. Про Державне бюро розслідувань: Закон України від 12.11.2015, № 794-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. Ст.6.

3 Конституція України від 28.06.1996. № 30. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. Ст. 92.

4 Про Державне бюро розслідувань: Закон України від 12.11.2015. № 794-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. Ст.1.

міжнародного документа фактично є правовою основою створення та майбутньої діяльності органів ДБР.¹

Як слушно зазначає М.С. Моїсєєв, погоджуючись з позицією А. П. Головіна, який, розглядаючи головним призначенням адміністративно-правового регулювання діяльності поліції громадської безпеки, визначає спонукання відповідних суб'єктів права діяти самостійно та здійснювати свої права й виконувати обов'язки в межах установлених режимів забезпечення стабільності функціонування. Дійсно, оскільки кінцевою метою адміністративно-правового правового регулювання діяльності будь-якого державного органу є створення належних умов для неупередженого виконання покладених на нього національним законодавством завдань, те саме стосується й органів ДБР.²

В русі вищезазначеного, і погоджуючись з О.Г. Усатим, слід зазначити, що на сьогодні необхідною є реалізація низки системних заходів, а саме 1) забезпеченість правоохоронної структури професійними кадрами, а також здійснення постійного моніторингу діяльності підрозділів внутрішнього контролю з метою запобігання тиску на співробітників, запобігання призначенням на посади всупереч передбаченим законом процедурам; 2) належне фінансування та матеріально-технічне забезпечення діяльності правоохоронної інституції структури; 3) запровадження нових форм, прийомів, методів аналізу протидії та боротьби з кримінальними правопорушеннями, підслідними правоохоронній структурі, розробка концепції її діяльності; 4) налагодження взаємодії як з правоохоронними органами, органами державної влади та місцевого самоврядування в межах держави, так і зарубіжних держав; 5) дослідження досвіду діяльності правоохоронних органів і структур зарубіжних держав.³

Таким чином, можна зробити висновок, що на сьогодні ДБР перебуває на стадії свого розвитку, вирішуючи завдання із запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування злочинів. Зважаючи на це зазначимо, що чітке правове регулювання діяльності такого органу має стати пріоритетною на сучасному етапі становлення держави.

1 Конвенція Організацій Об'єднаних Націй проти корупції від 18.10.2006. № 49. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. Ст.5.

2 Моїсєєв М. С. Адміністративно-правове регулювання діяльності Державного бюро розслідувань. *Вісник НТУУ «КПІ»*. 2018. № 3 (39). С.1-4.

3 Усатий О.Г. Першочергові кроки з розбудови Державного бюро розслідувань. 2016. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5141>.

Надольна Марія Сергіївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ЩОДО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО МІСЦЕВОГО БЮДЖЕТУ
(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

Міські бюджети відіграють значну роль в бюджетній системі держави, оскільки вони є основою фінансової бази органів місцевого самоврядування.

Враховуючи те, що органи місцевого самоврядування працюють в умовах, які не гарантують стабільності протягом поточного року, то їх діяльність постійно потребує нових підходів і рішень. Змінюються пріоритети і завдання, які ставились на початку формування місцевого бюджету, тому відбувається пошук економічних способів їх вирішення, що й призводить до внесення змін до місцевого бюджету.

Основними нормативно-правовими актами, що регулюють затвердження, зміни та виконання місцевих бюджетів є Конституція України, Бюджетний кодекс України, Податковий кодекс України, Закон України «Про Державний бюджет на 2022 рік», Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» та інші.

На сьогодні ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що бюджет місцевого самоврядування, тобто місцевий бюджет – це план утворення і використання фінансових ресурсів, необхідних для забезпечення функцій та повноважень місцевого самоврядування.¹

Стаття 28 Закону України «Про місцеве самоврядування» визначає повноваження виконавчих органів сільських, селищних, міських рад в галузі бюджету, фінансів і цін. Основними є повноваження щодо складання, схвалення та подання на розгляд відповідної ради прогнозу місцевого бюджету, складання проекту місцевого бюджету, подання його на затвердження відповідної ради, забезпечення виконання бюджету та інше. Виконавчий комітет відповідної ради готує проєкт бюджету, подає його на затвердження до ради, виконує його протягом бюджетного року.²

У разі, якщо місцеві бюджети потребують внесення змін у зв'язку з виявленими обставинами, то при внесенні таких змін важливо забезпечити належне та безперервне виконання місцевого бюджету.

Рішення про внесення змін до рішення про місцевий бюджет, як визначено п.п.7-8 Бюджетного кодексу України ухвалюється на підставі офіційного висновку місцевого фінансового органу про перевиконання чи недовиконання дохідної частини загального фонду, про обсяг залишку

1 Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. *Відомості Верховної Ради*. 1997. № 24. ст.170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>

2 Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. *Відомості Верховної Ради*. 1997. № 24. ст.170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>

коштів загального та спеціального фондів (крім власних надходжень бюджетних установ) відповідного бюджету. Рішення про внесення змін до рішення про місцевий бюджет можуть бути ухвалені Верховною Радою Автономної Республіки Крим, відповідною місцевою радою з урахуванням положень статті 52 цього Кодексу, в разі необхідності перерозподілу бюджетних призначень між головними розпорядниками бюджетних коштів (за наявності відповідного обґрунтування) та в інших випадках, передбачених цим Кодексом.¹

Одним із таких випадків на даний час є введення воєнного стану в Україні, у зв'язку з чим 11 березня було прийнято Постанову Кабінету Міністрів України «Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану», якою визначено особливості формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану. В постанові передбачено, що у період воєнного стану з метою оперативного та ефективного прийняття управлінських рішень для забезпечення безперебійного функціонування установ і закладів бюджетної сфери, комунальних підприємств та задоволення життєво необхідних потреб жителів територіальних громад у період воєнного стану, введеного Указом Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64 «Про введення воєнного стану в Україні», виконання та формування місцевих бюджетів здійснюється відповідно до бюджетного законодавства з урахуванням певних особливостей. Серед них те, що виконавчі комітети відповідних місцевих рад, місцеві державні адміністрації, військово-цивільні адміністрації або військові адміністрації: приймають за поданням місцевих фінансових органів рішення про внесення змін до рішень про місцеві бюджети; здійснюють без погодження відповідною комісією місцевої ради передачу бюджетних призначень від одного головного розпорядника бюджетних коштів до іншого; можуть приймати рішення про перерахування коштів з місцевого бюджету державному бюджету для здійснення згідно із законом заходів загальної мобілізації та з метою відсічі збройної агресії Російської Федерації проти України і забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державної незалежності України, її територіальної цілісності.

Аналізуючи рішення міських рад в сучасних умовах, визначаємо, що зміни в місцевому бюджеті на сьогодні спрямовані на програму захисту територій від окупантів й перерозподіленню напрямків спрямування бюджетних коштів. Так, в Рішенні виконавчого комітету Бершадської міської ради «Про внесення змін до рішення 19 сесії Бершадської міської ради 8 скликання «Про місцевий бюджет Бершадської міської територіальної громади на 2022 рік» від 17.12.2021 року № 726» здійснюється перерозподіл асигнувань загального фонду бюджету міської

1 Бюджетний кодекс України: Закон України від 08 липня 2010р. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 50- 51. ст. 572. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17#Text>

територіальної громади по головному розпоряднику бюджетних коштів – відділу освіти та спорту міської ради, а саме збільшуються видатки за ТПКВКМБ 0618775 «Інші заходи за рахунок коштів резервного фонду місцевого бюджету» за рахунок зменшення за ТПКВКМБ 0618240 «Заходи та роботи з територіальної оборони» (Програма військово-патріотичного виховання та підготовки молоді до військової служби, підготовки населення Бершадської міської територіальної громади до участі у русі національного спротиву на 2022-2025 роки). Так само було збільшено видатки відділу соціального захисту та охорони здоров'я міської ради за рахунок зменшення видатків за ТПКВКМБ 0818240 «Заходи та роботи з територіальної оборони».¹

Таким чином слід зазначити, що внесення змін до рішення про місцевий бюджет має бути аргументованим, значущим і таким, яке буде мінімізувати негативні наслідки такого перерозподілення коштів для інших сфер діяльності територіальної громади, адже саме місцевий бюджет виступає фінансовою базою місцевого самоврядування, основним важелем, від якого залежить рівень розвитку і проживання суспільства в такій територіальній громаді.

Парійчук Катерина Олександрівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ЩОДО ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ ВЕЛИКОБРИТАНІЇ
(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

Сучасні тенденції посилення інтеграційних процесів зумовлюють необхідність дослідження специфіки проведення податкової політики у високорозвинутих державах світу та врахування їх при розробці концепцій соціально-економічного розвитку країн, які прагнуть до них приєднатися. В контексті європейської інтеграції України дослідження специфіки проведення податкової політики у Великобританії, яка є найбільшим фінансовим і діловим центром, дає можливість застосовувати світовий досвід при організації податкової системи в Україні та запобігти тих помилок та негативних випадків, які характерні для інших держав.

Основні принципи, що лежать в основі сучасної податкової політики уряду Великої Британії, полягають у тому, що податкова система має заохочувати зайнятість і стимулювати кожного до праці, сприяти накопиченню і довгостроковим інвестиціям, а також бути справедливою. Уряд з допомогою казначейства (Міністерства фінансів) здійснює

¹ Про внесення змін до рішення 19 сесії Бершадської міської ради 8 скликання «Про місцевий бюджет Бершадської міської територіальної громади на 2022 рік» від 17.12.2021 року №726 : Рішення виконавчого комітету Бершадської міської ради
URL: <https://radabershad.gov.ua/vlada/vykonavchi-organy/decision-vykonkom.html>

управління і регулювання податкової системи країни. Ця діяльність контролюється парламентом.

Податки відіграють основну роль у формуванні дохідної частини англійського державного бюджету, складаючи 90 % його наповнення. Головними джерелами державних доходів Великої Британії є такі податки, як податки на дохід (включаючи прибуток), в які входять прибутковий податок з фізичних осіб, корпоративний податок зі стандартною ставкою 33% і податок на нафтовий дохід; також податок на капітал, який включає податок зі спадщини, податок на приріст капіталу, консульський збір та імпорتنі мита; а також непрямі податки, а саме, ПДВ, акцизи і митні платежі; і платежі за державним страхуванням, які дають право на отримання допомог.

На частку прибуткового податку з населення припадає 64 % від надходжень у вигляді прямих податків у державний бюджет Великої Британії, а на частку податків з доходів компаній – 19%.

Питання оподаткування у Великобританії досліджували як видатні економісти минулого: Д. Б'юкенен, К. Віксель, Дж. Кейнс, Д. Рікардо, П. Самуельсон, А. Сміт, так і наші сучасники: О. Абдурахманов, М. Азаров, В. Андрущенко, В. Базилевич, В. Вишневський, А. Гальчинський, В. Геець, Д. Липницький, І. Мазур, П. Мельник, А. Соколовська, В. Стоян, В. Суторміна, В. Федосов та інші. Однак питання дослідження і аналізу розвитку податкової системи, спрямованої на забезпечення економічного розвитку, підвищення добробуту населення та виходу коштів із тіньової економіки, є актуальними питаннями сьогодення¹.

Серед джерел формування доходів бюджету Великобританії найбільшу частку займають прямі податки (за досліджуваний період в середньому забезпечили акумуляцію 15 % ВВП у бюджеті держави), слідом йдуть непрямі податки, забезпечивши акумулювання в середньому 12,5 % ВВП у бюджеті держави та найменшу частку займають податки на соціальне страхування – 6,4 % ВВП у бюджеті держави в середньому за досліджуваний період.

В цьому контексті слід зазначити, що серед непрямих податків домінуюча роль належить ПДВ – 6,5 % ВВП, серед прямих податків превалюють податки на особисті доходи – 10,7 % ВВП в середньому за досліджуваний період відповідно. Низький рівень соціального захисту населення є, своєю чергою, дієвим стимулом до зростання підприємницької ініціативи, завдяки чому постійно розширюється база для прямого оподаткування доходів. Досить значні надходження від прямих податків забезпечується також розвинутим ринком акцій у Великобританії, доходи за якими у вигляді дивідендів є об'єктом прямого оподаткування.

1 Безкрєвна А. Перспективи розвитку податкової системи: зарубіжний досвід. *Формування ринкових відносин в Україні*. 2018. № 1. С. 21-27.

Проведений аналіз податкових надходжень до бюджетів Великобританії та країн ЄС у 2019 р. (в розрізі ключових податкових форм) дав змогу сформулювати висновок щодо суттєвих відмінностей джерел формування доходів бюджетів цих країн. Так, домінуюча роль серед джерел формування доходів бюджету Великобританії у 2019 р. належала прямим податкам (16,4 % ВВП у бюджеті держави), непрямі податки становили 13 % ВВП у бюджеті держави та 6,2 % ВВП у бюджеті держави – внески на соціальне страхування.

Найбільшим і найважливішим джерелом надходжень у Великобританії є податок на доходи фізичних осіб, який у 2015 році забезпечив акумуляцію 10,3 % ВВП у бюджеті держави. Другим за значимістю у податковій системі Великобританії є податок на прибуток корпорацій. Третій за величиною джерелом державних доходів є податок на додану вартість (ПДВ). Він був запроваджений у 1973 р. як фіскальна умова членства Великобританії в Європейському Союзі. За період застосовування цього податку, ставка його не одноразово змінювалася як в одну, так і в іншу сторону¹.

У Великобританії діє система обов'язкового державного соціального страхування, яка спочатку включала внески на страхування на випадок хвороби та безробіття, а потім і за умови виходу на пенсію та інших пільг.

Отже, податкова система Великобританії є однією з найстаріших і найрозвиненіших у світі. Для неї характерним є суттєве переважання прямих податків над непрямыми та неактивна система соціального страхування, що в основному спрямована на фінансування соціальної допомоги. Дослідження класифікаційних ознак британської податкової системи дало змогу сформулювати висновок щодо простоти її побудови². На сьогодні, сучасна податкова система Великобританії складається з п'яти основних великих груп податків: прямі податки на доходи; непрямі податки; місцеві податки; податки на ділову активність; інші податки.

До особливостей слід віднести також високий рівень централізації фіскальної системи, і якщо порівнювати й країни Європейського Союзу, то Сполучене Королівство посідає друге місце після Мальти. Останніми роками проведені реформи британської податкової системи спрямовані на залучення іноземного капіталу та підвищення інвестиційної конкурентоспроможності країни.

Слід зазначити, що застосування в Україні досвіду формування податкової системи Великобританії буде сприятиме переходу до нової сталої та дієвої системи оподаткування, яка ґрунтуватиметься на поєднанні передових методів та запозичених позитивних елементів із досвіду

1 Карлін М. І. Фінанси зарубіжних країн. К. : Кондор. 2016. С. 146-151.

2 Кузнецов О.В. Особливості сучасної британської податкової системи. *Фінанси України*. 2020. № 4. С. 102-113.

податкових систем зарубіжних країн, що дало б поштовх до посилення соціальної складової системи оподаткування.

Петренко Ганна Олександрівна

к.е.н., доцент, доцент кафедри господарського
та адміністративного права Донецький
національний університет імені Василя Стуса

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ОРЕНДИ КОМУНАЛЬНОГО МАЙНА

Однією з обов'язкових умов виконання органами місцевого самоврядування своїх повноважень є належне та стабільне фінансове забезпечення мешканців територіальної громади якісним умовами життя. Процес децентралізації, який сьогодні триває в Україні, передбачає створення спроможних територіальних громад та поступове зменшення участі держави у фінансуванні місцевих бюджетів. На сьогодні дуже гостро стоїть питання пошуку дієвих методів наповнення бюджетів для реалізації тих завдань, які стоять перед місцевим самоврядуванням, і надходження коштів за користування майном комунальної власності є одним з них. Оскільки комунальне майно є важливою складовою матеріальної та фінансової основи місцевого самоврядування, то від рівня ефективності управління цим майном залежить формування дохідної частини місцевих бюджетів, отримання певних економічних вигод, які забезпечують надходження до бюджету в обсягах, достатніх для фінансування заходів соціально-економічного розвитку об'єднаних територіальних громад¹.

Відповідно до положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»² право комунальної власності – це право територіальної громади володіти, доцільно, економно, ефективно користуватися і розпоряджатися на свій розсуд і в своїх інтересах майном, що належить їй, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування. Органи місцевого самоврядування від імені та в інтересах територіальних громад відповідно до закону здійснюють правомочності щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності. При цьому, п.7 ст. 60 зазначеного Закону визначено, що майно від операцій, які здійснюються органами місцевого самоврядування з об'єктами права комунальної власності, не повинні

1 Аудиторський звіт за результатами державного фінансового аудиту бюджету Розсошанської сільської об'єднаної територіальної громади за період з 01.01.2018 по 31.12.2020 року. Хмельницький 2021. URL: https://dasu.gov.ua/3f134829-b4ad-4ed8-94d6-684300da68c2_A3__Розсоша_ОТГ.pdf

2 Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24., Ст.170 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр%20-%20#Text>

ослаблювати економічних основ місцевого самоврядування, зменшувати обсяг та погіршувати умови надання послуг населенню.

Ефективність управління органом місцевого самоврядування комунальним майном при передачі його в оренду, зокрема, полягає у запровадженні відповідного механізму передачі та стягнення плати за оренду об'єктів, що перебувають в комунальній власності територіальної громади. Згідно статті 17 Закону України «Про оренду державного та комунального майна»¹ орендна плата встановлюється у грошовій формі і вноситься у строки, визначені договором. При цьому, орендна плата визначається за результатами аукціону, а у разі передачі майна в оренду без проведення аукціону, орендна плата визначається відповідно до Методики розрахунку орендної плати, яка затверджується Кабінетом Міністрів України щодо державного майна та представницькими органами місцевого самоврядування – щодо комунального майна.

На сьогодні, коли Україна перебуває в умовах воєнного стану, органи місцевого самоврядування повинні адаптуватися до сучасних реалій, а запровадження воєнного стану стало каталізатором оптимізації орендних відносини, як одного з джерел наповнення місцевого бюджету. 13 квітня 2022 року набрав чинності Закон України № 2181-IX «Про внесення змін до Закону України «Про оренду державного та комунального майна»², який передбачає наділення Кабінету Міністрів України повноваженнями встановлювати особливі процедури щодо оренди державного та комунального майна на період дії воєнного стану. Зокрема, це повноваження щодо: порядку надання згоди на передачу майна в оренду; формування стартової орендної плати, строків на проведення аукціону та затвердження протоколу результатів аукціону; можливості підписання документів за допомогою кваліфікованого електронного підпису та переліку таких документів; продовження договору оренди строк дії якого закінчується під час дії воєнного стану; припинення договору оренди та підписання акту повернення майна з оренди; здійснення передачі майна в суборенду; визначення вартості об'єкта оренди, розрахунку орендної плати та інших обов'язкових платежів тощо. Також передбачено можливості застосування пільгової орендної плати на строк, що не перевищує шість місяців, для орендарів, які беруть участь в аукціоні з оренди державного майна з метою переміщення виробництв, активів і потужностей для здійснення господарської діяльності, розміщених на території, визначеній Кабінетом Міністрів України, а також механізму підтвердження права на застосування пільгової орендної плати; введено обмеження щодо строку дії договорів, що будуть укладатися під час дії

1 Про оренду державного та комунального майна: Закон України від 3 жовтня 2019 року № 157-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 4, Ст.25 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-20#n15>

2 Про внесення змін до Закону України "Про оренду державного та комунального майна": Закон України від 1 квітня 2022 року № 2181-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2181-20#Text>.

воєнного стану – такі договори можуть укладатися тривалістю, що не перевищуватиме 12 місяців після припинення/скасування воєнного стану.

Слід зазначити, що деякі особи, які були вимушені переїхати з територій, на яких відбуваються бойові дії, наразі позбавлені можливості оплачувати орендну плату, позбавлені можливості експлуатувати об'єкти оренди, або такі об'єкти оренди повністю знищені. В таких умовах важливим є постійний моніторинг чинних договорів оренди, який дозволить перевірити стан виконання договорів оренди комунального майна. Це, серед іншого, допоможе визначити потреби у коригуванні бюджету територіальної громади, а також деталізувати інформацію про пошкоджене або знищене майно комунальної власності.

На сьогодні багато громад вже створили власні реєстри договорів оренди, тому наступним кроком має стати контроль за виконанням умов зазначених договорів, при цьому контрольні функції у сфері оренди мають бути покладені на виконавчий комітет відповідної ради. Виконавчий комітет своїм рішенням має створити комісію зі здійснення контролю за виконанням умов договорів оренди, яка безпосередньо і буде здійснювати перевірку дотримання договірних умов діючих договорів оренди. При проведенні перевірки договорів оренди доцільно враховувати цільове використання орендованого майна відповідно до умов договору, стан та умови збереження орендованого майна, наявність суборендарів, наявність поліпшень і дозволів на їх здійснення, а також наявність заборгованості зі сплати орендної плати¹.

Слід враховувати ситуацію, коли особи, у яких наявні договори оренди комунального майна на території, де ведуться бойові дії, фактично не користуються майном та не мають можливості оплачувати послуги оренди. В таких умовах органи місцевого самоврядування (військові адміністрації) можуть ухвалити рішення про застосування орендних знижок чи скасування орендної плати. Таке рішення цілком кореспондується з положеннями Постанови Уряду «Деякі питання розрахунку орендної плати за державне майно»² та п. 129¹ Постанови Уряду «Деякі питання оренди державного та комунального майна»³, відповідно до якого у зв'язку із змінами у соціально-економічному становищі в країні або в окремих її регіонах внаслідок економічної кризи, стихійного лиха, запровадження карантинних обмежень або інших подій, які можуть негативно вплинути на здатність орендарів продовжувати сплачувати орендну плату за укладеними договорами оренди,

1 Окремі питання оренди комунального майна, відмінного від земельних ділянок, в умовах воєнного стану. 12.04.2022. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/14787>

2 Деякі питання розрахунку орендної плати за державне майно: Постанова КМУ від 28 квітня 2021 р. № 630. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2021-%D0%BF#n128>

3 Деякі питання оренди державного та комунального майна: Постанова КМУ від 3 червня 2020 р. № 483. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2021-%D0%BF#n128>

представницький орган місцевого самоврядування може ухвалити рішення про надання орендних знижок або звільнення від сплати орендної плати.

Почапська Лія Володимирівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ
ПЛАТНИКІВ ЄДИНОГО ПОДАТКУ
(науковий керівник – к.е.н., доцент Петренко Г.О.)

Через впровадження податкових реформ в Україні особливої важливості в діяльності підприємства набуває вибір системи оподаткування. Це питання є досить актуальним, оскільки правильний вибір системи оподаткування дає змогу підприємству заощадити і раціонально використовувати кошти. В Україні існує дві системи оподаткування: загальна та спрощена. Спрощену систему оподаткування, зазвичай, обирають малі підприємства, що є невід'ємною складовою економіки і фінансової системи всієї України. За офіційними даними Головного управління статистики у Вінницькій області функціонує понад 70 тис. суб'єктів підприємницької діяльності, з яких більш, як 80% складають фізичні особи-підприємці. На кінець 2020 р. на Вінниччині діяло 9862 підприємств-юридичних осіб, з яких 94,0% складали малі підприємства (у тому числі 79,2% мікропідприємства), 5,8% – середні підприємства, 0,2% – великі підприємства¹. Таким чином, малий бізнес є домінуючим за чисельністю та обсягами виробництва. Малі підприємства забезпечують гнучкість та стійкість економічної системи, що говорить про важливість таких підприємств і необхідність дослідження особливостей оподаткування платників єдиного податку.

Вагомий внесок у дослідження даного питання внесли такі вітчизняні вчені, як О. Безкровний, М. Войнаренко, Л. Демиденко, В. Демиденко, Л. Ємчук, О. Молдован, М. Слатвінська, Ю. Харчук. Також такі зарубіжні вчені, як А. Базо, М. Кассон, Д. Кірбі, А. Клемм, Дж. Рейд тощо.

Уперше єдиний податок було запроваджено у 1998 р. Указом Президента України "Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва" № 727/98 від 03.07.1998 року з метою створення сприятливих умов розвитку малого підприємництва в Україні, яким передбачалось введення єдиного податку для представників малого бізнесу². На сьогодні система оподаткування суттєво оновлена і

1 Інтернет-конференція до Дня підприємця "Про діяльність суб'єктів підприємництва Вінницької області у 2020 році". Офіційний сайт Головного управління статистики у Вінницькій області. URL: <https://www.vn.ukrstat.gov.ua/index.php/component/content/article/469/6338-internetkonferentsiya2.html>

2 Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва: Указ Президента України від 3 липня 1998 р. № 727/98. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/727/98>

вже з 2015 р. групи платників єдиного податку було скорочено з шести до чотирьох. Згідно з п. 291.4 ст. 291 Податкового кодексу України¹ до першої групи належать фізичні особи – підприємці, які не використовують працю найманих осіб, здійснюють виключно роздрібний продаж товарів з торговельних місць на ринках та/або провадять господарську діяльність з надання побутових послуг населенню і обсяг доходу яких протягом календарного року не перевищує 167 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року.

До другої групи – фізичні особи – підприємці, які здійснюють господарську діяльність з надання послуг, у тому числі побутових, платникам єдиного податку та/або населенню, виробництво та/або продаж товарів, діяльність у сфері ресторанного господарства, за умови, що протягом календарного року відповідають сукупності таких критеріїв: не використовують працю найманих осіб або кількість осіб, які перебувають з ними у трудових відносинах, одночасно не перевищує 10 осіб; обсяг доходу не перевищує 834 розміри мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року.

До третьої групи відносять фізичних осіб – підприємців, які не використовують працю найманих осіб або кількість осіб, які перебувають з ними у трудових відносинах, не обмежена та юридичні особи – суб'єкти господарювання будь-якої організаційно-правової форми, у яких протягом календарного року обсяг доходу не перевищує 1167 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року. Варто зазначити, що виключно до третьої групи платників єдиного податку, якщо відповідають вимогам, встановленим для такої групи відносяться фізичні особи – підприємці, які надають посередницькі послуги з купівлі, продажу, оренди та оцінювання нерухомого майна (група 70.31 КВЕД ДК 009:2005), послуги з надання доступу до мережі Інтернет, а також здійснюють діяльність з виробництва, постачання, продажу (реалізації) ювелірних та побутових виробів з дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння.

Четверта група – це сільськогосподарські товаровиробники. До них належить, як юридичні особи, так фізичні особи – підприємці, а саме: юридичні особи, у яких частка сільськогосподарського товаровиробництва за попередній податковий (звітний) рік дорівнює або перевищує 75 відсотків; фізичні особи – підприємці, які провадять діяльність виключно в межах фермерського господарства, зареєстрованого відповідно до Закону України "Про фермерське господарство".

Але до четвертої групи належать фізичні особи – підприємці лише за умов, якщо вони: здійснюють виключно вирощування, відгодовування

1 Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI.
URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

сільськогосподарської продукції, збирання, вилов, переробку такої власновирощеної або відгодованої продукції та її продаж; провадять господарську діяльність (крім постачання) за місцем податкової адреси; не використовують працю найманих осіб; членами фермерського господарства такої фізичної особи є лише члени її сім'ї у визначенні частини другої статті 3 Сімейного кодексу України; площа сільськогосподарських угідь та/або земель водного фонду у власності та/або користуванні членів фермерського господарства становить не менше 0,5 гектара, але не більше 20 гектарів сукупно¹.

Фізична особа-підприємець при поданні заяви про застосування спрощеної системи оподаткування обов'язково вносить відомості про вид господарської діяльності, і має право на користування такою системою оподаткування лише за умови, якщо вид його діяльності відповідає цій системі.

Застосування до представників малого та середнього бізнесу спрощеної системи оподаткування, обліку та звітності має низку переваг, а саме: легкість реєстрації суб'єкта господарювання – платника податку; простота ведення обліку та звітності й економія на затратах для ведення роботи з нарахування, сплати податків та відправлення звітності в контролюючі органи; зниження рівня податкового тиску на платників; скорочується кількість звітності, яку платник подає контролюючим органам, та спрощується розрахунок податкового зобов'язання платника; можливість включення ПДВ до складу єдиного податку або ж самостійної сплати на власний вибір; знижує кількість порушень порядку нарахування та подання звітності порівняно із загальною системою оподаткування; скасування щорічного оформлення свідоцтва платника єдиного податку; встановлення річного звітного періоду для фізичних осіб із незначним обсягом доходу; надання права фізичним особам, які не використовують працю найманих осіб, не сплачувати єдиний податок на час відпустки протягом календарного місяця, а також хвороби, підтвердженої лікарняним листком, якщо вона триває календарний місяць і більше.

Але при цьому спрощена система оподаткування породжує суттєві недоліки, серед них: можливість зловживання спрощеною системою та ухиляння від оподаткування; обмеження обсягів доходу платників єдиного податку; низька фіскальна ефективність; обмеження щодо кількості працівників, яких може залучити до своєї діяльності платник податку (для I та II груп); неврахування витрат платника, а лише доходу (для III групи); фіксована сплата податку незалежно від факту отримання доходу;

1 Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

залежність від конкретних місцевих органів влади під час призначення ставки податку (для I та II груп)¹.

У грудні 2019 р. до Верховної Ради України було подано проєкт Закону України № 2615 «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо встановлення спеціального податкового режиму». Так, пропонується додати п'яту групу єдиного податку спеціально для «стартапів», тобто «новостворений суб'єкт господарювання, який ще не визначився з формою оподаткування»². Така концепція могла б сприяти утворенню та розвитку «молодих» підприємств, але, за думкою багатьох вчених, система оподаткування вже і є максимально спрощеною.

Таким чином, можна зробити висновок, що, не зважаючи на чисельну критику фахівців у відповідній сфері, спрощена система оподаткування відповідає вимогам сьогодення і цілком виконує свою функцію розвитку та підтримки малого підприємництва. Особливо важливу роль спрощена система оподаткування відіграє в умовах воєнного стану, оскільки господарська діяльність малих підприємств в такий складний час не тільки підтримує економіку країни в цілому, а і зберігає та по можливості створює робочі місця, в тому числі й для великій кількості внутрішньо переміщених осіб.

Філярська Ірина Олегівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)

Одним з важливих складових адміністративного права є інститут адміністративної відповідальності, який виступає засобом охорони громадського порядку і якому притаманні всі ознаки юридичної відповідальності. Поняття адміністративної відповідальності до сьогодення залишається одним із найбільш суперечливих питань у адміністративно-правовій науці, адже чинне законодавство України, зокрема Кодекс України про адміністративні правопорушення, не вказує на нього.

Питання щодо адміністративної відповідальності та її застосування завжди піддаються всебічним і досить докладним дослідженням, що говорить не лише про значимість даного правового явища, а й про

1 Харчук Ю.Ю. Перспективи розвитку суб'єктів господарювання малого бізнесу України в контексті нововведень у спрощеній системі оподаткування, обліку та звітності / Ю.Ю. Харчук, А.І. Танчин // Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Економіка». 2016. № 1(29). С. 140–145.

2 Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо встановлення спеціального податкового режиму: проєкт Закону України № 2615. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67671

важливість його дослідження. Проблему адміністративної відповідальності досліджували як вітчизняні, так і зарубіжні вчені такі, як В. Б. Авер'янов, О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, І. П. Голосніченко, С. Т. Гончарук, І. С. Грищенко, Є. В. Додін, Р. А. Калюжний, О. М. Якуба, В. К. Колпаков, О. С. Літошенко, О. І. Миколенко, О. І. Остапенко тощо.

Так, прийнятий у 1984 році Кодекс України про адміністративні правопорушення, основний законодавчий акт адміністративно-деліктної сфери містить розділ 2 під назвою «Адміністративне правопорушення і адміністративна відповідальність», де у статті 9 сформульовано визначення адміністративного правопорушення, а щодо адміністративної відповідальності законодавець обмежився вказівкою про те, що мірою адміністративної відповідальності є адміністративне стягнення, яке застосовується з метою перевиховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, та запобігання вчиненню правопорушень (стаття 23 «Мета адміністративного стягнення»)¹. Розробники проєкту Концепції реформування адміністративного права України, який був переданий на розгляд парламенту України ще у 2000 році, вважають, що суб'єкти владних повноважень (представники держави) несуть адміністративну відповідальність на підставі адміністративних правопорушень, тобто порушень адміністративно-правових норм, відповідно до рішень адміністративного суду, а особи несуть адміністративну відповідальність за вчинені адміністративні проступки як різновиди адміністративних правопорушень. На підставі цих положень автори проєкту Концепції вважають за доцільне відмовитися від застосування у КУпАП терміна «адміністративне правопорушення», залишивши термін «адміністративний проступок», відповідно перейменувавши законодавчий акт².

У статті 92 Конституції України адміністративну відповідальність визначено як один з основних видів юридичної відповідальності в Україні. Вона є наслідком невиконання чи неналежного виконання особою норм адміністративного законодавства, що зумовлює невідворотне реагування держави на адміністративні правопорушення (проступки), та встановлюється виключно законами³.

Одні автори адміністративну відповідальність ототожнюють із санкцією, а інші – обов'язком особи відповідати за свої протиправні вчинки. В. Авер'янов характеризує адміністративну відповідальність як різновид юридичної відповідальності, що становить собою сукупність адміністративних правовідносин, які виникають у зв'язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, що вчинили

1 Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984. № 8073-Х. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1984. №51. Ст.1122.

2 Поштаренко О. Поняття, сутність та зміст адміністративної відповідальності в умовах нової парадигми адміністративного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 174-179. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2020/3/30.pdf>

3 Конституція України від 28.06. 1996 р. №254к/96-ВР Відомості Верховної Ради України. 1996 р. №30.

адміністративний проступок, передбачених нормами адміністративного права особливих санкцій – адміністративних стягнень¹.

Професор В. Колпаков стверджує, що адміністративна відповідальність – це примусове, з додержанням встановленої процедури, застосування правомочним суб'єктом, передбачених законодавством, за вчинення адміністративного проступку заходів впливу, які здійснені правопорушником².

На думку Г. Забарного, адміністративну відповідальність слід розуміти як адміністративний примус у вигляді застосування уповноваженим органом (посадовою особою) адміністративного стягнення до особи, що скоїла адміністративне правопорушення. Дослідник вказує, що для адміністративної відповідальності, характерна множинність правових норм, якими регулюються різноманітні аспекти діяльності органів державного управління у різних галузях і сферах. Адміністративній відповідальності притаманний загальний характер, тобто норми є правила обов'язкові для всіх без винятку. Як зазначають Ю. Битяк і В. Зуй, це вид юридичної відповідальності фізичних і юридичних осіб перед органами виконавчої влади чи судом за порушення адміністративно-правових норм на основі застосування адміністративних стягнень³.

С. Стеценко стверджує, що адміністративна відповідальність – це різновид юридичної відповідальності, що полягає в застосуванні до осіб, які вчинили адміністративні проступки, особливих санкцій – адміністративних стягнень⁴.

Слід зазначити, що не всі вчені даючи визначення поняттю адміністративної відповідальності, зазначають, що вона є одним із видів юридичної відповідальності. За основу дефініцій адміністративної відповідальності вчені беруть дві основні ознаки: адміністративний проступок та адміністративне стягнення.

А. Комзюк вважає, що адміністративна відповідальність це застосування до осіб, які вчинили адміністративні проступки, адміністративних стягнень, що тягнуть для цих осіб обтяжливі наслідки майнового, морального, особистісного чи іншого характеру і накладається уповноваженими на те органами чи посадовими особами на підставах і у порядку, встановлених нормами адміністративного права. У такому ж ключі дають визначення й інші автори⁵.

1 Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. Т. 1. Загальна частина / редколегія В. Б. Авер'янов (голова). К.: Юридична думка, 2004. 584 с.

2 Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: Монографія. К.: Юринком Інтер, 2004. 528 с.

3 Адміністративне право України: Підручник. За ред. Ю. П. Битяка. К.: Юрінком Інтер, 2007. 544 с.

4 Стеценко С.Г. Адміністративне право України: Навчальний посібник. К.: Атіка, 2007. 624 с.

5 До питання концептуалізації поняття адміністративної відповідальності. *Юридичний вісник* 3 (32).2014. С.73-78.

Більш широке дає визначення адміністративної відповідальності видатна українська вчена-адміністративіст, Т. О. Коломоєць, яка вважає, що адміністративна відповідальність – «це різновид юридичної відповідальності, специфічна форма негативного реагування з боку держави на відповідну категорію протиправних діянь, (насамперед, адміністративних проступків), а особи, які вчинили зазначені правопорушення, мають відповісти перед уповноваженим державним органом за свої неправомірні дії і понести адміністративне стягнення в установлених законом формах і порядку»¹.

Отже, адміністративна відповідальність є засобом захисту та охорони суспільних відносин, якому притаманні всі ознаки юридичної відповідальності, тому в Кодексі України про адміністративні правопорушення варто навести чітке визначення поняття «адміністративна відповідальність». Використовуючи розглянуті вище теоретичні підходи до поняття адміністративної відповідальності, слід навести таке визначення: адміністративна відповідальність – це вид юридичної відповідальності, що проявляється у реакції держави на скоєне адміністративне правопорушення винним суб'єктом цього правопорушення у вигляді особливих адміністративних санкцій – заходів адміністративної відповідальності, які тягнуть наслідки майнового, морального, особистісного чи іншого характеру.

Шеремет Яна Сергіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

ПРОЦЕДУРИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ОСКАРЖЕННЯ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Краковська А.Є.)

Одним із завдань України як соціальної і правової держави є створення такої системи публічного адміністрування, яка б забезпечила ефективну реалізацію та захист прав і свобод громадян, що не може бути якісно зроблено без існування належної та ефективної процедури адміністративного оскарження.

Проблемні питання у сфері адміністративного оскарження досліджували такі науковці як: В. О. Белінгіо, М. В. Лошицький, М. Л. Лук'янова, Н. А. Маринів, Я. Б. Михайлюк, І. В. Юрійчук та ін. Числені праці науковців свідчать про наявність питань у правовому регулюванні, що потребують подальшого вдосконалення.

В юридичній науці адміністративне оскарження розглядають як правовий інститут, який являє собою сукупність правових норм, що

¹ Коломоєць Т. О. Адміністративна відповідальність: навчальний посібник. Київ : Істина, 2011. 184 с.

регулюють суспільні відносини які виникають у зв'язку з реалізацією фізичною чи юридичною особою права на оскарження рішень, дій та бездіяльності органів виконавчої влади шляхом подання скарги до органу виконавчої влади (посадової особи), що уповноважений здійснювати їх розгляд та вирішення¹.

Конституція України закріплює право осіб направляти звернення, у тому числі скарги, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, зобов'язуючи їх розглянути такі звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк². Це положення також знаходить відображення у Законі України «Про звернення громадян», де зазначено, що «громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропозиціями, що стосуються їх статутної діяльності, заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргою про їх порушення»³.

Водночас, з цього приводу В. О. Белінгіо підкреслює наступне: «Нормативно-правова база, яка забезпечує регламентацію адміністративного оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічної адміністрації, не обмежується одним законом та є досить громіздкою. Можливість адміністративного оскарження передбачена, як кодифікованими нормативно-правовими актами та законами, так і підзаконними актами, в яких закріплені положення, відмінні від тих, що містяться в Законі України «Про звернення громадян», що у значній мірі ускладнює громадянам реалізацію конституційного права на звернення»⁴.

Дійсно, Законом України «Про звернення громадян» встановлений загальний порядок і засади адміністративного оскарження, але крім цього такі відносини регулюються ще й іншими нормативно-правовими актами в залежності від сфери правовідносин. Наприклад, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» містить розділ, що регулює оскарження реєстраційних дій, відмови в державній реєстрації, бездіяльності державного реєстратора (розділ V); Податковий кодекс України регламентує особливості оскарження рішень контролюючих органів (ст.

1 Михалюк Я. Б. Адміністративне оскарження: сучасний стан та перспективи розвитку. *Юридичний вісник*. 2020. № 4. С. 125 – 131.

2 Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

3 Про звернення громадян: Закон України від 2 жовтня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 47. Ст. 257.

4 Белінгіо В. О. Право на адміністративне оскарження: проблемні питання в контексті Закону України «Про звернення громадян». *Європейський політико-правовий дискурс*. 2019. № 2. С. 150 – 158.

56); Митний кодекс України встановлює певні особливості щодо скарг (ст. 26).

Крім того існує низка підзаконних нормативних актів як: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 930 від 15.11.2017 року «Про затвердження Порядку розгляду звернень та організації проведення особистого прийому громадян в органах та підрозділах Національної поліції України»¹, Наказ Міністерства юстиції України № 1531/5 від 27.04.2021 року «Про вжиття заходів щодо забезпечення ефективного розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність державного реєстратора, суб'єктів державної реєстрації»² та інші. Всі ці нормативно-правові акти спрямовані на регулювання процедури адміністративного оскарження, проте вказуючи на особливості певної сфери правовідносин.

Також варто зазначити, що існують випадки, в яких адміністративна процедура оскарження відсутня взагалі. Як приклад, така ситуація має місце в разі відсутності органу вищого рівня, що може виступати суб'єктом розгляду скарги, наприклад, під час оскарження рішень органів місцевого самоврядування.

Іншим дискусійним питанням є суб'єктивність та упередженість, які проявляються у відсутності ефективних механізмів забезпечення неупередженості та безсторонності. Такими проявами може бути ситуація, коли рішення, прийняте на підставі скарги, стосується не тільки особи, що подала скаргу, але й зачіпає права та інтереси третіх осіб. У цьому разі існуюче правове регулювання не достатньою мірою визначає механізм реалізації прав інших фізичних та юридичних осіб на заперечення та оскарження рішення, яке стосується інтереси таких осіб³.

Ще одним проявом необ'єктивності може бути відсутність пояснення мотивів, на підставі яких рішення прийнято, оскільки відповідно до статті 19 Закону України «Про звернення громадян» органи державної влади і місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, об'єднання громадян, засоби масової інформації, їх керівники та інші посадові особи в межах своїх повноважень зобов'язані письмово повідомляти громадянина про результати перевірки заяви чи скарги і суть прийнятого рішення. Проте законодавчо не встановлено, що рішення повинно містити мотивувальну частину, що дає змогу уникнути пояснень підстав прийняття такого рішення.

1 Про затвердження Порядку розгляду звернень та організації проведення особистого прийому громадян в органах та підрозділах Національної поліції України: Наказ МВС України № 930 від 15.11.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1493-17#Text>

2 Про вжиття заходів щодо забезпечення ефективного розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність державного реєстратора, суб'єктів державної реєстрації: Наказ Міністерства юстиції України № 1531/5 від 27.04.2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0571-21#Text>

3 Лошицький М.В. Адміністративне оскарження як спосіб захисту прав громадян у діяльності органів публічної адміністрації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. № 31. С. 146-150.

Як зазначив науковець В. Б. Авер'янов: «Адміністративні процедури здатні істотно сприяти підвищенню ефективності реалізації публічної влади, чіткому виконанню функцій і повноважень органів і посадових осіб, але головне, вони покликані забезпечувати необхідну послідовність у реалізації громадянами своїх прав та охоронюваних законом інтересів і стати дійовим засобом протидії суб'єктивізму з боку службовців органів публічної влади»¹.

Таким чином головною характерною рисою правового розвитку, зокрема й адміністративного, у країнах демократичного типу є спрямованість розвитку на гарантування прав та інтересів громадян законного типу в межах відносин держави та її органів. Однією з найбільш важливих гарантій цього є точна регламентація процедурної сторони правовідносин між особами та державою. Окрім того, варто зауважити, що існування процедури, яка встановлена законодавчо, є базою щодо реалізації контролю законності в діяльності владних органів.

Отже підсумовуючи, варто зазначити, що необхідним для вдосконалення процедури адміністративного оскарження може бути встановлення єдиних правових засад адміністративного оскарження в усіх сферах публічної адміністрації, впровадження чіткого механізму, який забезпечить прозорість та об'єктивність прийнятого рішення та механізм захисту прав третіх осіб, якщо таке рішення впливає на їх права та інтереси.

Шерстюк Світлана Валеріївна

к.е.н., доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін, трудового та аграрного права Державного біотехнологічного університету,

Шерстюк Катерина Дмитрівна

здобувач вищої освіти Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ РАДИ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ

Ідея створення такого органу як Рада Національного банку України не є суто ініціативою або «ноу-хау» України. У Німеччині існує відповідна їй за функціями Рада центральних банків, в Японії – Комітет визначення монетарної політики, в Австрії – Рада директорів, у США – Рада управляючих². Є подібні органи в центральних банках й інших країн. Відрізняються вони між собою, як правило, складом і порядком

1 Авер'янов В. Б. Значення адміністративних процедур у реформуванні адміністративного права. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 3. С. 8–14.

2 Поляков В.П., Московкина Л.А. Структура и функции центральных банков. Зарубежный опыт. М.: Инфра, 1996. с. 15-36

формування, обсягом функцій і повноважень, проте характерними для всіх є принципи функціонування, згідно з якими зазначені утворення визначають лише базові, глобальні питання діяльності центральних банків, не втручаючись в їхню оперативну діяльність.

Відповідно до ст. 100 Конституції України Рада Національного банку розробляє Основні засади грошово-кредитної політики та здійснює контроль за її проведенням¹. Тобто, одночасно з визначенням за Національним банком головної ролі у забезпеченні стабільності грошової одиниці Конституція значно підвищує його відповідальність, покладаючи обов'язок розробки основних засад грошово-кредитної політики та контролю за її проведенням на один з його керівних органів – Раду Національного банку України. Правовий статус Ради Національного банку України згідно з ч. 2 ст. 100 Конституції України визначається законом. У зв'язку з цим існувало дві точки зору:

- 1) правовий статус Ради має визначатись Законом про Національний банк України;
- 2) правовий статус Ради має визначатись окремим спеціальним законом.

Домінуюча точка зору багатьох народних депутатів Верховної Ради України та окремих вчених-юристів полягала в тому, що правовий статус Ради повинен визначатися єдиним Законом про Національний банк України. Ця точка зору виходить з того, що ст.100 Конституції України розглядає як орган Національного банку України, тобто редакція даної статті не передбачає існування окремого закону. Проте це не завадило групі народних депутатів Верховної Ради України ще в грудні 1998 року внести законопроект «Про Раду Національного банку України», що передбачав створення автономного державного органу з питань грошово-кредитної політики, який фактично мав здійснювати наглядові функції. У зв'язку з цим, вважаємо досить слушними аргументи, викладені у висновку науково-експортного управління Секретаріату Верховної Ради України від 30 грудня 1998 року щодо вищезазначеного законопроекту². Так, висновок констатує, що згідно зі ст. 100 Конституції України, орган, що утворюється, називається Рада Національного банку України (а не наглядова Рада) і має функції щодо розробки основних засад грошово-кредитної політики та контролю за її проведенням. Таким чином, назва та функції цього органу визначені в Конституції України і дають підстави стверджувати, що цей орган є складовою структури Національного банку України. Він не може підміняти собою керівні органи та створювати

1 Конституція України від 28.06.1996. (Остання редакція від 01.01.2020). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1-%80-#Text>

2 Висновок науково-експертного управління Секретаріату Верховної Ради України від 30.12.98 р. № 1157/16 // Поточний архів НБУ за 1999 рік. Справа №18-109

двовладдя в управлінні Національним банком України, як це фактично пропонувалося у законопроекті.

На нашу думку, пропозиція щодо прийняття окремого закону про Раду Національного банку України не узгоджується з основними принципами функціонування центрального банку, суперечить світовій практиці законодавчого регулювання питань грошово-кредитної політики і не враховує положення Конституції України, яка не містить жодного натяку на окремий закон про Раду Національного банку України. В ст. 100 Конституції України лише наголошується на тому, що статус названого органу має визначатися правовим актом на рівні закону, а не підзаконним актом. Крім того, ст. 99 Конституції України однозначно покладає забезпечення стабільності грошової одиниці на Національний банк України. У разі створення Ради у відповідності з вище згаданим законопроектом як окремого державного органу, зазначене положення Конституції України було б порушено, оскільки Національний банк України не зміг би визначати грошово-кредитну політику і забезпечувати стабільність грошової одиниці. Тому визначення правового статусу Ради Національного банку України було абсолютно обґрунтовано віднесено до відповідного розділу Закону України «Про Національний банк України»¹

Відповідно до Закону України «Про Національний банк України» Рада Національного банку України складається з чотирнадцяти осіб, одна половина з яких призначається Верховною Радою України шляхом прийняття відповідної постанови, а інша – Президентом України шляхом прийняття відповідного указу.

До того ж, як зазначається у ст.12 Закону України «Про Національний банк України» Голова Національного банку України не може бути одночасно Головою Ради Національного банку України. На нашу думку, це не зовсім узгоджується з п.18 ст. 85 Конституції України, за яким Верховна Рада України призначає не Голову Правління, а Голову Національного банку України як вищу посадову особу центрального банку, гаранта стабільності та послідовності у діяльності центрального банку, починаючи від формування грошово-кредитної політики і закінчуючи її втіленням. У всіх без винятку країнах, де існує дворівнева система керівних органів центрального банку, голова центробанку очолює як орган, що формує грошово-кредитну політику, так і виконавчий орган². Тому підпорядкування Голови Національного банку України Голові Ради Національного банку України, який не є конституційною особою і, на відміну від Голови НБУ, призначається не Верховною Радою України за

1 Про Національний банк України: Закон України від 20.05.1999. (Остання редакція від 11.02.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text>

2 Банки и банковские операции: Учебник для вузов / Е.Ф. Жуков, Л.М. Максимова, О.М. Маркова и др.; Под ред. проф. Е. Ф. Жукова. М.: Банки и биржи, ЮНИТИ, 1997. с. 52-68

поданням Президента України, а обирається членами Ради Національного банку України, суперечить Конституції України.

З урахуванням викладеного, можна дійти висновку, що саме Голова Національного банку України має очолювати Раду Національного банку України за конституційним статусом цієї посади, що саме й впливає з аналізу положень Конституції України.

До того ж, аналізуючи норми Закону України «Про Національний банк України», можна зазначити, що Рада Національного банку України є керівним органом Національного банку України із спеціально визначеною Конституцією України правосуб'єктністю – розроблення основних засад грошово-кредитної політики та контролю за її проведенням. Згідно зі ст. 1 Регламенту Ради Національного банку України Рада є керівним колегіальним органом Національного банку України¹.

Одночасно, законом на неї покладаються й певні управлінські функції. Так, Рада Національного банку України дає згоду на призначення та звільнення членів Правління, встановлює форми оплати праці співробітників Національного банку України, затверджує кошторис його доходів і витрат. Отже, з одного боку, Рада Національного банку України є органом з чітко визначеними функціями Конституцією України, а з іншого – органом, що здійснює певний обсяг управлінських функцій. Все це дає підстави зробити висновок, що Рада Національного банку України є керівним органом Національного банку України зі змішаною правовою природою.

Шувалова Тетяна Олександрівна

здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса.

МИТНІ ПРОЦЕДУРИ:

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Костенко Ю.О.)

Визначення поняття та змісту митних процедур залишається одним із дискусійних питань серед фінансистів, що актуалізується вимогами прийнятих Україною міжнародно-правових актів щодо адаптації національного законодавства в митній сфері до європейських стандартів. Зокрема, Глава 5 Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС, що присвячена митним питанням та питанням торгівлі, встановлює поступове наближення до митного законодавства ЄС (ст. 84)². В зв'язку з цим закономірним є питання щодо узгодженості такого базового терміну, як

1 Про Регламент Ради Національного банку України: Рішення Ради Національного банку України від 10.07.2020 № 21-рд. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vr021500-20#Text>

2 Угода Про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text

«митні процедури» між національним законодавством та міжнародно-правовими стандартами.

Законодавчий підхід щодо досліджуваного питання відзначається певним ускладненням. Так, відповідно до пп. 21 п. 1 ст. 4 Митного кодексу України (далі – МК України) під митною процедурою слід розуміти зумовлені метою переміщення товарів через митний кордон України сукупність митних формальностей та порядок їх виконання¹. Під останніми слід розуміти сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами і митними органами, а також автоматизованою системою митного оформлення з метою дотримання вимог законодавства України з питань митної справи (пп. 29 п. 1 ст. 4 МК України)². Подальший аналіз структури та змісту положень МК України дозволяє виділити митні формальності, що пов'язано із здійсненням митного контролю та митного оформлення (Розділ VI МК України). При цьому, окремо законодавцем виділено Розділ V, присвячений загальним питанням врегулювання митних режимів, зокрема, ст. 70 встановлено вичерпний їх перелік:

- 1) імпорт (випуск для вільного обігу);
- 2) реімпорт;
- 3) експорт (остаточне вивезення);
- 4) реекспорт;
- 5) транзит;
- 6) тимчасове ввезення;
- 7) тимчасове вивезення;
- 8) митний склад;
- 9) вільна митна зона;
- 10) безмитна торгівля;
- 11) переробка на митній території;
- 12) переробка за межами митної території;
- 13) знищення або руйнування;
- 14) відмова на користь держави.

Загалом під митним режимом розуміється комплекс взаємопов'язаних правових норм, що відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України визначають митну процедуру щодо цих товарів, їх правовий статус, умови оподаткування і обумовлюють їх використання після митного оформлення (пп. 25 п. 1 ст. 4 МК України)³. Тобто митні формальності визначаються залежно від заявленого уповноваженою особою митного режиму.

1 Митний кодекс України: Закон України від 13.03. 2012 р. № 1495.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#top>

2 Митний кодекс України: Закон України від 13.03. 2012 р. № 1495.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#top>

3 Так само

В такий спосіб можна дійти висновку, що підхід національного законодавства полягає у тому, що поняття «митний режим» є достатньо широким, що включає у себе «митну процедуру», яка в свою чергу, включає «митні формальності»¹. Слід зазначити, що поняття митних формальностей вперше у МК України було закріплено тільки в 2019 році, що пов'язано із взятими Україною зобов'язаннями щодо гармонізації митного законодавства до європейських норм. Проте на сьогодні існують певні складності щодо співвідношення понять, що містяться в Митному кодексі ЄС (далі – МК ЄС), Міжнародній конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур та МК України.

Так, закріплюючи аналогічне європейському визначення поняття «митних формальностей» український законодавець залишив не узгодженим питання щодо видів та змісту митних процедур. Так, відповідно до ст. 5 МК ЄС митна процедура означає будь-яку з таких процедур, під яку можна помістити товари, а саме: а) випуск для вільного обігу; б) спеціальні процедури; в) вивіз².

Зрозуміло, що положення пп. 25 п. 1 ст. 4 МК України, й в цілому, перелік митних режимів встановлений ст. 70 МК України за своїм змістом є близьким до поняття та видів митних процедур закріплених в МК ЄС. Тобто, те що, в українському митному законодавстві називається режим в МК ЄС отримало назву митної процедури.

У глосарії міжнародних митних термінів, опублікованому Всесвітньою митною організацією, під митними процедурами (Customs Procedure – Regime douanier) розуміють заходи, які застосовуються митними органами до товарів, об'єктів митного контролю, а митні формальності визначаються як операції, що мають здійснюватися особами, яких це стосується, і митною службою з метою дотримання вимог митного законодавства³. Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур також оперує категорією «митні процедури» не вводячи до обігу поняття «митного режиму»⁴.

Враховуючи викладене представляється доцільним узгодження базової термінології в митному законодавстві України відповідно із нормами європейського законодавства. В зв'язку з чим логічною є відмова від застосування терміну «режим» при закріпленні поняття та видів митних процедур. Таким чином, підіймаючи питання щодо поняття та

1 Брачук А. О. Категорія «митні процедури» в українському законодавстві: поняття та типологія. *Актуальні проблеми політики*. 2016. № 58. С. 248.

URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8813/Brachuk%20APP_58-24.pdf?sequence=1

2 Митний кодекс Союзу: Регламент Європейського парламенту і Ради ЄС № 952 від 09.10.2013 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/984_009-13#Text

3 Glossary of international customs terms. World Customs Organization. URL: <http://www.wcoomd.org/-/media/wco/public/global/pdf/topics/facilitation/instruments-and-tools/tools/glossary-of-international-customs-terms/glossary-of-international-customs-terms.pdf>

4 Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур від 18.05.73 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_643#top

сутності митних процедур стає зрозумілим, що мова йде про конкретний порядок переміщення товарів через митний кордон України залежно від їх призначення з дотриманням встановлених формальностей; про обсяг митних та інших платежів, які необхідно сплатити у зв'язку із переміщенням цих товарів; умови знаходження товарів та їх припустиме використання на (за межами) митної території.

СЕКЦІЯ 4

ЦИВІЛЬНЕ ТА ЦИВІЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Атаманчук Ірина Володимирівна

к.ю.н., доцент кафедри цивільного права
і процесу ДонНУ імені Василя Стуса.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА АПЕЛЯЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЯК ГАРАНТІЯ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ

Право на судовий захист передбачає наявність процесуальних гарантій, що надають змогу повністю реалізувати його і забезпечити ефективний захист порушених, невизнаних, оспорюваних прав, свобод чи інтересів осіб. Однією з таких гарантій та основних засад судочинства є забезпечення права апеляційного оскарження рішення суду першої інстанції (п.8 ч.3 ст. 129 Конституції України). Гарантоване Конституцією України право на судовий захист має на меті створення державою необхідних умов для ефективного і справедливого розгляду справи саме в суді першої інстанції, де підлягають вирішенню цивільні справи по суті. В основу ідеї створення апеляційної інстанції, покладено забезпечення процесуальної можливості усунення помилок, допущених судом першої інстанції і тим самим створення гарантій справедливого судочинства, забезпечення законності і обґрунтованості судових рішень, однакове застосування судами законів під час вирішення цивільних справ. У цьому контексті, Д. Луспеник зазначає, що право на справедливий судовий розгляд в розумні строки незалежним і неупередженим судом має завданням стабільність судових актів, а також їх виконання: саме цим обумовлено перенесення основного тягара перегляду рішень суду першої інстанції в ординарну (звичайну) судову інстанцію – апеляційну¹.

Апеляційне оскарження судових рішень є складовою права на судовий захист, оскільки перегляд таких рішень в апеляційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина². І. М. Іліопол, характеризує апеляційне провадження як певною мірою автономний інститут у галузі цивільного судочинства, що має власні правові норми, об'єднані та систематизовані в субінститутах. Науковиця зазначає, що апеляційне провадження в цивільному судочинстві має власний об'єкт та предмет правовідносин, особливий суб'єктний склад, зміст таких правовідносин (права та

1 Луспеник Д. Касаційні фільтри у цивільних справах: проблемні питання судового правотлумачення та правозастосування *«Судово-юридична газета»* від 15.06.2020 р.

2 п.2.1. мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 28.04.2010 р. № 12рп/201066

обов'язки), притаманні йому юридичні факти¹. Право на апеляційне оскарження часто визначається як надана особі можливість звернутися до суду апеляційної інстанції з апеляційною скаргою на рішення або ухвалу суду першої інстанції, які не набрали законної сили².

Якщо звернутись до аналізу нормативного регулювання права на апеляційне оскарження, то відповідно до змісту ч. 1 ст. 17, ч.1 ст. 352 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) право на апеляційне оскарження судових рішень мають: 1) учасники справи; 2) особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки особи, які не брали участі у справі, за умови, що суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки. Відповідно до ч.2 ст. 8 ЦПК України, які подали апеляційну чи касаційну скаргу на відповідне рішення, мають право ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії з документів, долучених до справи, одержувати копії судових рішень в порядку, передбаченому ЦПК.

Слід звернути увагу, на певні нарікання правознавців щодо нормативного регулювання права оскарження рішення особами, які з об'єктивних причин не були присутні під час розгляду справи, на думку А. Іванова, М. Галана, таке нововведення розширило арсенал недобросовісних учасників процесу для наступу на принцип *res judicata* (юридичної визначеності, який також трактується як принцип остаточності рішення). Опираючись на власний досвід, практики надали таке роз'яснення проблеми: після прийняття судом апеляційної (рідше) або касаційної (частіше) інстанції постанови за результатом розгляду справи з'являється особа, яка раніше не брала участі у справі, яка посилаючись на вирішення судом питання у справі про її права, обов'язки та законні інтереси, подає відповідну апеляційну скаргу, в якій здебільшого просить прийняти рішення, протилежне чи відмінне від вже прийнятого апеляційним або касаційним судом³. Саме тому, необхідним є перегляд підходів процесуальних кодексів до визначення переліку підстав для відмови у відкритті апеляційного провадження або регламентація конструкції, з якої суд апеляційної інстанції матиме можливість перевірити факт впливу на права незалученої до участі у справі особи без

1 Іліопол І. М., Реформування цивільного процесуального законодавства та його вплив на розвиток правовідносин в апеляційному провадженні. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції № 1. 2021 С. 42-45. С. 45

2 Цивільний процес України: підручник / кол. авторів; за ред. В. О. Кучера. Львів: ЛьвДУВС, 2016. 768 с. С.553.

3 Іванов А., Галан М. Відкрити не можна відмовити: практика Верховного Суду як загроза принципу *res judicata*. *Юридична газета*. №4 (710) від 24.02.2020 р. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/vidkriti-ne-mozhna-vidmoviti-praktika-verhovnogo-sudu-yak-zagroza-principu-res-judicata.html>

попереднього відкриття апеляційного провадження та/або зупинки оскаржуваного рішення¹.

Особи та органи, які брали участь у справі мають право на апеляційне оскарження судових рішень. Представнику сторони чи третьої особи або заявника не може бути відмовлено в прийнятті апеляційної скарги, поданої від імені особи, яку він представляє, з підстав недолучення до апеляційної скарги документа про його повноваження, якщо в повноваженнях, за якими він брав участь у справі, не було застереження про відсутність у нього права на апеляційне оскарження². Органи та особи, які за законом мають право захищати права, свободи та інтереси інших осіб або державні чи суспільні інтереси (ч.2 ст. 3, ст. ст. 56, 57 ЦПК України), але не брали участі в справі, мають право на апеляційне оскарження судових рішень, якщо таке право передбачено законом.

Крім права на подання апеляційної скарги, ЦПК України передбачає право приєднання до вже поданої апеляційної скарги, так відповідно до ст. 363 ЦПК України, учасники справи мають право приєднатися до апеляційної скарги, поданої особою, на стороні якої вони виступали. До апеляційної скарги мають право приєднатися також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки. Заяву про приєднання до апеляційної скарги може бути подано до початку розгляду справи в суді апеляційної інстанції, до неї додаються документ про сплату судового збору та докази надсилання (направлення) копії заяви іншим учасникам справи. У заяві про приєднання до апеляційної скарги можуть міститися лише додаткові обґрунтування, уточнення вже поданої апеляційної скарги, у тому числі як питання факту, так і питання права³. У разі, якщо в заяві про приєднання до апеляційної скарги фактично містяться інші вимоги або інші мотиви, ніж ті, що зазначені в апеляційній скарзі, то така заява вважається окремою апеляційною скаргою зі всіма наслідками, які з цього випливають, а саме: вона залишається без руху для усунення її недоліків як апеляційної скарги. За подання заяви про приєднання до апеляційної скарги на судові рішення сплачується судовий збір у тому ж розмірі, що і у разі подання апеляційної скарги⁴.

Рішення суду першої інстанції, у тому числі додаткові, можуть бути оскаржені в апеляційному порядку як у цілому, так і в частині, а також щодо обставин (фактів), встановлених судом (незалежно від того, чи вплинули висновки суду про ці обставини (факти) на вирішення справи по

1 Там само

2. Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку»: п.1 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-08#Text>

3 Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р., п.10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-08#Text>

4 Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 р. № 3674-VI, п.п. 6, 9 ч.1 ст.4.

суті), або резолютивної частини з питань розподілу судових витрат між сторонами, порядку та способу виконання рішення тощо. Частина 1 ст. 353 ЦПК України передбачає перелік ухвал, які можуть бути оскаржені окремо від рішення суду, а відповідно до ч.2 ст.353 ЦПК України заперечення на ухвали, що не підлягають оскарженню окремо від рішень суду, включаються до апеляційної скарги на рішення суду.

Як певне обмеження права на судовий захист може бути розглянуто відсутність можливості апеляційного оскарження ухвал суду першої інстанції про відмову у внесенні виправлень у рішення окремо від рішення суду у випадку, якщо наявні у тексті судового рішення неточності (арифметичні помилки чи описки) стосуються істотних обставин, може ускладнити або навіть унеможливити виконання судового рішення. Конституційний Суд України у своєму рішенні по справі № 1-5/2014 22 від квітня 2014 р. зазначив, що можливість апеляційного оскарження ухвал суду першої інстанції про відмову у внесенні виправлень у рішення в такому самому порядку, як і ухвал щодо внесення виправлень у рішення, узгоджується зі справедливістю як складовою принципу верховенства права та визначеними в ч. 3 ст. 129 Конституції України основними засадами судочинства, зокрема рівністю усіх учасників судового процесу перед законом і судом, забезпеченням апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом. Отже, положення пункту 10 частини першої статті 293 Кодексу у взаємозв'язку з положеннями пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України, частини другої статті 293 Кодексу необхідно розуміти так, що ухвали суду першої інстанції про відмову у внесенні виправлень у рішення можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду¹.

Важливою передумовою для виникнення цивільних процесуальних правовідносин у стадії провадження справ у апеляційному суді, є дотримання темпоральних меж, так, питання строку на апеляційне оскарження знайшло врегулювання у ст. 354 ЦПК України. Апеляційна скарга на рішення суду подається протягом 30 днів, а на ухвалу суду – протягом 15 днів з дня його (її) проголошення. Виключення становить норма ч. 3 ст. 350 ЦПК України, відповідно до якої особа, щодо якої банк розкриває банківську таємницю, або заявник мають право у 5-денний строк оскаржити ухвалене судом рішення до апеляційного суду в установленому порядку. Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини судового рішення або у разі розгляду справи (вирішення питання) без повідомлення (виклику) учасників справи, зазначений строк обчислюється з дня складення повного судового рішення.

1 Рішення Конституційного Суду України від 22.04.2014 № 4-рп/2014
URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KS14060?an=1>

Учасник справи, якому повне рішення або ухвала суду не були вручені у день його (її) проголошення або складення, має право на поновлення пропущеного строку на апеляційне оскарження: 1) на рішення суду – якщо апеляційна скарга подана протягом 30 днів з дня вручення йому повного рішення суду; 2) на ухвали суду – якщо апеляційна скарга подана протягом 15 днів з дня вручення йому відповідної ухвали суду. Таким чином запроваджені граничні строки поновлення строку на апеляційне оскарження, а початок перебігу строків пов'язаний не з моментом отримання копії судового рішення, а з моменту його складення.

Отже, право на апеляційне оскарження судових рішень є гарантією реалізації права на судовий захист, що забезпечується встановленим у законодавстві процесуальним порядком звернення до суду апеляційної інстанції, визначенням темпоральних меж звернення з апеляційною скаргою, визначенням можливих суб'єктів звернення, судового рішення першої інстанції – як об'єкта апеляційного оскарження. Можливість реалізації права на апеляційне оскарження обумовлена необхідністю дотримання низки передумов права апеляційного оскарження визначених у нормах ЦПК України, одночасно з цим, право на апеляційне оскарження виступає гарантією захисту порушених, невизнаних, оспорюваних прав, свобод чи інтересів осіб що охороняються законом. Попри розглянуті проблемні аспекти відсутності законодавчої можливості апеляційного оскарження ухвал суду першої інстанції про відмову у внесенні виправлень у рішення окремо від рішення, у своєму системному значенні, діюча редакція ЦПК України визначає механізми стимулювання в апеляційному провадженні принципів протидії зловживанням процесуальними правами, практичної реалізації принципу правової визначеності, швидкого, своєчасного, неупередженого та справедливого судочинства.

Бакалюк Олена Леонідівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

ПІД ЧАС КУПІВЛІ ПРОДУКЦІЇ В ІНТЕРНЕТ-МАГАЗИНАХ

(науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.)

У сучасному світі майже кожен є активним користувачем мережі Інтернет. Розвиток інформаційних технологій призводить до появи нових форм цивільних правовідносин, які є недостатньо врегульованими і призводять до значної кількості правопорушень, зокрема у сфері торгівлі товарами і послугами. Стрімко набирає розповсюдження Інтернет-комерція, яка має низку переваг та користується неабияким попитом серед споживачів. Проте, через недосконалість правового регулювання та

відсутність дієвого механізму захисту прав споживачів постає питання захисту порушених прав у цій сфері.

Багато науковців досліджували питання у даній сфері, серед яких варто виокремити О. В. Зверєва, Л. А. Траченко, Т. О. Кагал, І. Г. Козинець, М. М. Кузьміна та інші. Однак, дане питання досі не врегульовано належним чином на законодавчому рівні та потребує подальших наукових пошуків.

Досить довго не існувало офіційного визначення поняття «Інтернет-магазин». Із прийняттям Закону України «Про електронну комерцію» Інтернет-магазин трактується як «засіб для представлення або реалізації товару, роботи чи послуги шляхом вчинення електронного правочину»¹.

Захист прав споживачів у сфері інтернет-торгівлі здійснюється відповідно до норм Закону України «Про електронну комерцію», який визначає організаційно-правові засади діяльності у сфері електронної комерції в Україні, встановлює порядок вчинення електронних правочинів із застосуванням інформаційно-телекомунікаційних систем та визначає права й обов'язки учасників відносин у сфері електронної комерції. Крім того, ця сфера цілком підпадає під дію Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України), а також Закону України «Про захист прав споживачів»².

Відповідно до положення п. 8 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» купівля-продаж товарів у мережі Інтернет належить до договорів, укладених на відстані, тобто таких, що укладені між продавцем (виконавцем) із споживачем за допомогою засобів дистанційного зв'язку³.

Згідно з положенням п. 1.2. Правил продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями від 19.04.2007 р. № 103 засобами дистанційного зв'язку визнаються телекомунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення, інформаційні мережі, зокрема Інтернет, які використовуються або можуть використовуватись для укладення договорів на відстані⁴. Тобто, робота інтернет-магазину характеризується перш за все відсутністю безпосереднього контакту між покупцем і покупцем до укладення договору.

М. М. Кузьміна зазначає, що для власника інтернет-магазину також найбільш поширеною формою укладення договору на відстані є публічний договір. Відповідно до положення ст. 633 ЦК України публічним є договір, в якому одна сторона – підприємець взяла на себе обов'язок здійснювати

¹ Про електронну комерцію : Закон України від 03 вересня 2015 р. № 675-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45.

² Хоменко М., Коробцова Н. Основні гарантії і механізми захисту прав споживачів під час придбання продукції через мережу Інтернет. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 75 – 79.

³ Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 30.

⁴ Правила продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями: затв. наказом Міністерства економіки України від 19 квітня 2007 р. № 103. *Офіційний веб-портал парламенту України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1181-07#Text> (дата звернення 26.02.2022 р.)

продаж товарів, виконання робіт або надання послуг кожному, хто до неї звернеться¹.

Сторонами Інтернет-торгівлі є продавець і покупець. Правовий статус продавця (виконавця, постачальника) товарів, робіт, послуг в Інтернет-торгівлі визначено у ст. 7 Закону України «Про електронну комерцію», в якій зазначено, що продавець зобов'язаний забезпечити доступ покупцеві до такої інформації:

- своє повне найменування, ідентифікаційний код (якщо юридична особа) або П.І.Б., місцезнаходження, місце реєстрації та місце фактичного проживання, реєстраційний номер облікової картки платника податків (якщо він – ФОП);
- місцезнаходження юридичної особи або місце реєстрації та місце фактичного проживання фізичної особи – підприємця;
- адреса електронної пошти та/або адреса інтернет-магазину;
- відомості про ліцензію (серія, номер, строк дії та дата видачі), якщо господарська діяльність підлягає ліцензуванню;
- щодо включення податків у розрахунок вартості товару, роботи, послуги та, у разі доставки товару, – інформація про вартість доставки;
- інші відомості, що відповідно до законодавства підлягають оприлюдненню².

Попри це, існує дуже велика кількість правопорушень з боку Інтернет-магазинів, зокрема: відсутність інформації про продавця та про порядок подання до нього скарги; відмова у заміні або гарантійному ремонті товару; відмова у поверненні коштів за товар, що не відповідає належним характеристикам та якості тощо.

Дана проблема виникає через те, що недостатньо приділяється увага захисту прав споживачів в мережі Інтернет, а також немає механізмів впливу та регулювання в сфері всесвітнього павутиння.

Не менш важливим для споживача є встановлення інформації щодо основних характеристик товару та його якості. Відповідно до положення ст. 673 ЦК України у разі відсутності в договорі умов щодо якості товару продавець зобов'язаний передати покупцеві товар, придатний для мети, з якою такий товар зазвичай використовують. До того ж, у разі продажу товару за зразком або за описом продавець повинен передати покупцеві товар, який відповідає такому зразку або опису³.

На жаль, сьогодні продовжує існувати продукція невідомого походження в цьому секторі ринку, яку виставляють на продаж в Інтернет-магазинах, не підтверджуючи її безпечність і якість.

¹ Кузьміна М. М. Правове регулювання захисту прав споживачів в інтернет-торгівлі. *Право та інновації*. 2014. № 3. С. 36–42.

² Про електронну комерцію : Закон України від 03 вересня 2015 р. № 675-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45.

³ Буров М. М. Ризики споживачів у сфері e-commerce та шляхи запобігання їм. *Юрист-закон*. 2019. № 23. URL: https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA012817 (дата звернення 22.02.2022).

Відповідно до положення ч. 3 ст. 208 ЦК України правочини фізичних осіб між собою здійснюються на суму, що у двадцять і більше разів перевищує розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Якщо права споживача порушені, а продавець не вчиняє жодних дій щодо реалізації законних вимог споживача відповідно до норм Закону України «Про захист прав споживачів», особа, права якої порушені, може звернутися до центрального органу виконавчої влади, який реалізує державну політику у галузі державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів. Відповідно до Закону України «Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів»¹, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 02.09.2015 № 667, таким органом є Держпродспоживслужба².

Сьогодні в Україні існують певні механізми і способи, які дають змогу здійснити захист прав споживачів. Попри це на практиці зустрічається велика кількість правопорушень з боку осіб, які займаються продажем товарів у мережі Інтернет. Це відбувається внаслідок недостатнього правового регулювання щодо здійснення такої діяльності. Для уникнення досліджуваної проблеми вбачається за необхідним удосконалення законодавства України в сфері електронної комерції, а також запровадження дієвих механізмів, які змогли б гарантувати захист прав споживачів при купівлі продукції в Інтернет-магазинах.

Білик Валерія Романівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

ЩОДО ПІДСТАВ РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ НАЙМУ ЖИТЛА

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.)

Главою 59 Цивільного кодексу України³ передбачено правове регулювання відносин найму (оренди) житла, яке знаходиться у приватній власності, що виникають на підставі відповідного договору, який є однією із форм реалізації конституційного права людини на житло (стаття 47 Конституції України). За допомогою договору найму (оренди) житла одночасно реалізується житловий інтерес наймача житла і комерційний

¹ Про затвердження Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів : постанова КМУ від 2 вересня 2015 р. № 667. *Офіційний веб-портал парламенту України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/667-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення 01.03.2022 р.)

² Хоменко М., Коробцова Н. Основні гарантії і механізми захисту прав споживачів під час придбання продукції через мережу Інтернет. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 75 – 79.
ЗЦивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

інтерес наймодавця (власника) щодо отримання ним доходу з наявного у нього житла. Конституційною нормою передбачена і неможливість позбавлений особи житла інакше, як на підставі закону за рішенням суду. Унаслідок цього розірвання договору найму та виселення з житла допускається у виняткових випадках, які встановлюються законом.

Стаття 825 Цивільного кодексу України закріплює випадки розірвання договору найму житла за ініціативою наймача та на вимогу наймодавця, що відноситься до суб'єктивних підстав припинення договору¹.

У першому випадку передбачається право наймача житла за згодою інших осіб, які постійно проживають разом з ним, у будь-який час відмовитися від договору найму, письмово попередивши про це наймодавця за три місяці. Наймач також має право відмовитися від договору найму житла, якщо житло стало непридатним для постійного проживання у ньому.

Коли мова йде про розірвання договору на вимогу наймодавця, то законодавство передбачає наступні випадки.

За рішенням суду договір найму житла може бути розірвано у разі:

- невнесення наймачем плати за найм житла за шість місяців, якщо договором не встановлений більш тривалий строк, а при короткостроковому наймі – понад два рази;
- руйнування або псування житла наймачем або іншими особами, за дії яких він відповідає.

Якщо наймач житла або інші особи, за дії яких він відповідає, використовують житло не за призначенням або систематично порушують права та інтереси сусідів, наймодавець може попередити наймача про необхідність усунення цих порушень, а якщо такі порушення продовжуються після попередження, то наймодавець має право вимагати розірвання договору найму житла.

Крім того, на вимогу наймодавця договір найму житла може бути розірвано у разі необхідності використання житла для проживання самого наймодавця та членів його сім'ї. Така необхідність повинна виникнути у наймодавця вже після укладення договору найму житла. Наймодавець повинен попередити наймача про розірвання договору не пізніше ніж за два місяці.

У разі недотримання згоди даний договір має бути розірваний в судовому порядку, оскільки одностороннє розірвання укладеного договору буде порушувати права та законні інтереси користувачів житлового приміщення. При цьому обов'язок доведення необхідності використання спірного житла для проживання самого наймодавця та членів його сім'ї

1 Міхно О. І. Припинення договору за цивільним законодавством України: автореферат дис. на здобуття наук ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України, 2007. 26 с. С. 5.

лежить на наймодавцеві, який має довести, чи є реальна потреба позивача на момент пред'явлення такої вимоги у користуванні спірним житлом. На це звертають увагу й суди. Зокрема, Новозаводський районний суд міста Чернігова у своєму рішенні від 23.08.2017 р. по справі про розірвання договору найму та виселення наймача зазначив, що Позивач ніяким чином не підтвердив реальної потреби в проживанні його та членів сім'ї у спільній квартирі, оскільки він зареєстрований за однією адресою, а фактично проживає із співмешканкою у її батьків за іншою адресою. Доказів втрати позивачем права користування у вищезазначених житлових приміщеннях суду не надано. Позивачем не доведено належними доказами про його реальну потребу проживати у спірному житловому приміщенні. У зв'язку із цим в задоволенні позову про розірвання договору найму та виселення судом відмовлено¹.

Під час перегляду даного рішення 12.10.2017 р. Апеляційним судом Чернігівської області було ухвалено, що виселення є серйозним втручанням у право особи на повагу до її житла, гарантоване Конституцією України, та не є співрозмірним з переслідуваною позивачем метою виселити відповідачів в порядку захисту власного права на володіння та користування майном, під час придбання якого позивачем усвідомлювалась наявність у відповідачів права на безстрокове користування зазначеним житлом. За таких умов, апеляційний суд встановив, що судом першої інстанції правомірно ухвалено рішення про відмову у задоволенні позову та захищено право відповідачів на користування житловим приміщенням².

Під час перегляду зазначених судових рішень в порядку касаційного провадження 24.10.2018 р. Верховним Судом Колегія суддів погодила з такими висновками, оскільки суди правильно застосували до спірних правовідносин норми матеріального права та дійшли обґрунтованого висновку про відмову у задоволенні позовних вимог з підстав, заявлених позивачем³.

Під час застосування норм чинного законодавства з приводу договору найму житла на практиці можуть виникати проблемні питання, що потребують вирішення в судовому порядку. Такі проблемні питання можуть виникати не лише у разі спору між сторонами, але й через недоліки законодавчого регулювання.

Наприклад, нормами цивільного законодавства чітко не передбачено, з якого моменту слід вважати договір найму житла таким, що припинив свою дію у разі розірвання його на вимогу однієї зі сторін. Відповідь на це

1 Рішення Новозаводського районного суду міста Чернігова від 23.08.2017 у справі № 751/1840/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68532851>

2 Ухвала Апеляційного суду Чернігівської області від 12.10.2017 у справі № 751/1840/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69687910>

3 Постанова Верховного Суду від 24.10.2018 у справі № 751/1840/17-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77911221>

питання дав Верховний Суд у своїй постанові від 26.02.2020 р. по справі № 910/4391/19. За матеріалами справи було встановлено, що сторони уклали договір найму житла строком на 2 роки, який був посвідчений нотаріально. Через 9 місяців орендодавці надіслали орендарю повідомлення про припинення договору. Однак через не укладення нотаріально посвідченої угоди про розірвання договору суди попередніх інстанцій не взяли до уваги вказане повідомлення, зазначивши, що воно не має наслідком припинення договору. Верховний Суд зазначив, що суди першої та апеляційної інстанції, дійшовши передчасного висновку про необхідність нотаріального посвідчення односторонньої відмови від договору, не встановили обставини справи, які необхідні для правильного вирішення спору, зокрема, наявності або відсутності у позивача право на односторонню відмову від договору та отримання такого повідомлення відповідачем. Відмова від договору найму за своєю суттю є одностороннім правочином і, з огляду на підстави такої відмови, є способом захисту порушених прав наймодавця, а тому не вимагає згоди другої сторони. Відмова від договору має вчинятися наймодавцем письмово і вона не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню. Верховний Суд визначив, що відмова від договору вважається такою, що відбулася, якщо наймодавець направив наймачу відповідну заяву (лист, повідомлення), надавши суду докази такого направлення та отримання її наймачем¹.

Отже, чинним законодавством передбачені випадки розірвання договору найму житла, що має на меті забезпечення прав та інтересів сторін договору та реалізації їх можливості здійснення захисту своїх прав та застосування відповідальності за їх порушення. Під час розірвання договору найму житла на практиці можуть виникати певні проблемні, неоднозначні в правовому регулюванні питання, які наразі можуть бути вирішені судовою практикою, проте в подальшому повинні знайти своє чітке визначення в нормах чинного законодавства України.

Бородата Каріна Вікторівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
СПОСОБИ ТА ПІДСТАВИ ЗАХИСТУ
АВТОРСЬКИХ ПРАВ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ
(науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)

У ХХІ столітті, який проголошено ООН століттям інформаційного суспільства, інтелектуальна власність набула особливого значення і стала важливою частиною загального інформаційного ресурсу будь-якої країни

¹ Постанова Верховного Суду від 26.02.2020 у справі № 910/4391/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87929205>

та її економічного потенціалу. Тож, ключовим завданням кожної держави є забезпечення її високоефективного захисту.

Окремим проблемам охорони та захисту права інтелектуальної власності присвячені наукові праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як: Гоцуляк О.О., Диковець А., Зеров К.О., Іванов А.М., Коваль І.Ф., Коваль О.М., Куц Д.Ф., Логвиненко М., Цуркану С.І., Шульц Т.Є. та ін. У своїх роботах зазначені науковці вивчали загальні аспекти проблеми порушення прав інтелектуальної власності та їх захисту, та лише незначна кількість з розглянутих робіт присвячена захисту інтелектуальної власності, розміщеної в мережі Інтернет.

Будь-яка поведінка користувачів в Інтернеті зачіпає права авторів та їх правонаступників. Іншими словами, неможливо нічого зробити в Інтернеті, що б потенційно не порушувало авторські права іншої особи. Перегляд вебсторінок, збереження їх вмісту в пам'яті комп'ютера чи переадресація повідомлення електронної пошти – всі ці дії включають відтворення та використання об'єктів авторського права.

Власникам авторських прав в мережі Інтернет доступні різноманітні засоби для уникнення та припинення порушення їх прав. А саме нами виділено дві важливі групи: способи охорони авторських прав та способи захисту порушених авторських прав.

Якщо говорити про способи охорони авторських прав у мережі Інтернет, то необхідно зазначити, що існує велика кількість технічних засобів контролю за розміщенням в Інтернеті творів до моменту порушення прав на них.

Технічні способи охорони авторських прав у всесвітній мережі Інтернет можна, у свою чергу, умовно розподілити на способи ідентифікації об'єктів авторського права, обмеження доступу, криптографічного перетворення тощо. Застосування способів охорони залежить від характеру твору, що захищається¹.

Ідентифікація об'єктів авторського права і суміжних прав здійснюється за допомогою ідентифікаційного коду ISBN, цифрового підпису та цифрової марки. Ідентифікаційний код ISBN (Міжнародний стандартний книжковий номер) призначений для захисту фонограм; ISAN – номер, що дозволяє ефективно захищати фільми та інші аудіовізуальні твори; цифровий ідентифікатор DOI супроводжує твори або їхні частини, дозволяючи у такий спосіб простежити «долю» об'єкта в торговельному обігу. Також існують й інші програмні коди, що дають можливість порушити цілісність твору при неправильному його використанні².

1 Цуркану С.І. Акопян А. Технічні способи захисту авторських прав в мережі Інтернет. The XVIII International Science Conference: *Perspective directions for the development of science and practice*, June 14 – 16, Athens, Greece. С. 78-80.

2 Зеров К.О. Особливості захисту авторських прав на твори, розміщені в мережі Інтернет: монографія. НДІ інтелектуальної власності НАПрНУ. Київ: Інтерсервіс. 2018. 220 с.

Стосовно цифрового підпису, то він дозволяє ідентифікувати справжнього автора твору. Найпоширенішою є система «цифрових водяних знаків», вбудована у твори, які розміщуються у мережі Інтернет. Їхня перевага полягає в тому, що при звичайному візуальному розгляді зображення, до прикладу, вони є невидимими, а саме користувач не бачить якихось закодованих позначень – значка копірайта ©, імені автора, а також року видання. Проте потім при застосуванні певного програмного засобу можна довести, що файл містить додаткову інформацію, що вказує саме на особу, яка її записала¹.

Серед способів охорони авторського права у мережі Інтернет окремо можна виділити обмеження доступу до матеріалів, розміщених в Інтернеті, надаючи доступ до Інтернет-ресурсу за попередню плату. Крім цього, також можливе застосування так званих «цифрових конвертів», що передбачає укладання угоди із власниками ресурсів у мережі.

Крім цього способу, можна застосувати й методи криптографічного перетворення матеріалів. Серед них можна виділити такі, як шифрування, використання якого дозволяє обмежити або повністю виключити можливість копіювання творів (наприклад, система SCMS, яка дозволяє виготовити одну копію документа й унеможливорює подальше копіювання цього примірника)².

Ще одним способом охорони творів від неправомірного використання в Інтернеті є створення web-депозитаріїв, що дозволяють фіксувати об'єкти інтелектуальної власності у мережі Інтернет і закріплювати їх правовий статус, інакше кажучи³. Власники авторського права можуть контролювати використання об'єктів в мережі Інтернет за допомогою:

1) обмеження функціональності. За такого підходу, власник авторського права надає користувачеві примірник твору, який має функціональні обмеження. Даний підхід є одним із шляхів впровадження в життя такої бізнес-моделі, як «спробуй, перед тим, як купити» та «продавай поліпшені версії»²;

2) використання кодових слів. Оригінальний метод контролю за використанням об'єктів авторського права, який полягає у введенні у текст рідкісних та екзотичних слів, за якими можна відстежити використання власного твору⁴;

1 Логвиненко М. Диковець А. Правові проблеми захисту авторських прав від піратства в мережі Інтернет. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. № 2. 2020. С. 5-11.

2 Куц Д.Ф. Іванов А.М. Проблеми охорони й захисту прав інтелектуальної власності в Інтернеті. *Молодий вчений*. № 5 (57). 2018. С. 616-619.

3 Шульц Т.Є. Солончук І.В. Способи захисту прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет. *Створення, охорона, захист і комерціалізація об'єктів права інтелектуальної власності: матеріали науково-практичної конференції*, 26 квітня 2019 р., м. Київ: Національний технічний університет України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського» Вид-во «Політехніка». 2019. С.135-139.

4 Стеценко В.Ю. Гоцуляк О.О. Актуальні проблеми в сфері захисту авторських прав у мережі Інтернет. *Науковий часопис НПУ імені М.П. Драгоманова*. № 34. 2019. С. 42-46.

3) встановлення так званого «таймеру». За цього підходу власник авторських прав розповсюджує повністю функціональний об'єкт інтелектуальної власності, але встановлює дату, після якої доступ до нього буде неможливим.

4) захисту від копіювання. За цього підходу кількість разів, коли комп'ютерний файл може бути скопійований, є обмеженою. Захист від копіювання був нормою в 1980-х роках, але пізніше вийшов з ужитку значною мірою тому, що користувачі скаржилися на незручність, а також тому, що захист копії можна було досить легко «зламати»¹;

5) криптографічних конвертів. Власники прав можуть захищати свої права на твори, розповсюджуючи їх у криптографічних конвертах і вимагаючи від користувачів плати за ключі, за допомогою яких твір можна «розблокувати»².

Також можна говорити про заходи попередження і профілактики порушень, так звані громадські заходи морального впливу на порушників авторського права, які іноді бувають дуже ефективні. На сьогодні існують «чорні списки» користувачів Інтернету. Ведення «Чорних списків» користувачів являють собою динамічні бази даних, що містять відомості про користувачів, які порушили права та законні інтереси правоволоділців. «Чорні списки» виконують попереджувальну і забезпечувальну функції і є способом непрямого чи безпосереднього впливу на порушників.

Особа, що потерпіла від порушення, має право як розмістити, так і скасувати інформацію про порушника в «чорних списках» користувачів. «Чорні списки» відкриті для всіх користувачів Інтернету і тому компанії та особи, що дорожать своєю діловою репутацією, як правило, вживають заходи для вилучення такої інформації з «чорних списків», шляхом припинення правопорушення і відшкодування збитку»³.

Поряд із способами охорони авторських прав (технічні, організаційні, інформаційні) існують правові способи захисту авторського права в мережі Інтернет, які закріплені в статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», де зазначено, що особи, права яких порушені, мають право:

— вимагати визнання та поновлення своїх прав, у тому числі забороняти дії, що порушують авторське право чи створюють загрозу їх порушення;

1 Івасечко Р.А. Труфанова Ю.В. Захист об'єктів авторського права в мережі Інтернет. С.103-105. URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/bitstream/316497/36745/1/103.pdf> (дата звернення: 04.03.2022).

2 Миронюк С.А. Волошина Г.Ю. Захист авторських прав в Інтернеті. *Порівняльно-аналітичне право*. № 5. 2017. С. 107-109.

3 Кирилюк А.В. Форми та види захисту авторських прав у мережі Інтернет. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України)*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.). Одеса: Видавничий дім «Гельветика». 2021. С. 493-496.

- звертатися до суду з позовом про поновлення порушених прав та (або) припинення дій, що порушують авторське право чи створюють загрозу їх порушення;
- подавати позови до суду про відшкодування моральної (немайнової) шкоди;
- подавати позови до суду про відшкодування збитків (матеріальної шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права, або виплату компенсацій;
- вимагати припинення підготовчих дій до порушення авторського права, у тому числі призупинення митних процедур, якщо є підозра, що можуть бути пропущені на митну територію України чи з її митної території контрафактні примірники творів, фонограм, відеограм, засоби обходу технічних засобів захисту;
- брати участь в інспектуванні виробничих приміщень, складів, технологічних процесів і господарських операцій, пов'язаних з виготовленням примірників творів, фонограм і відеограм, щодо яких є підстави для підозри про порушення чи загрозу порушення авторського права;
- вимагати, в тому числі у судовому порядку, публікації в засобах масової інформації даних про допущені порушення авторського права та судові рішення щодо цих порушень;
- вимагати від осіб, які порушують авторське право позивача, надання інформації про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників творів, а також засобів обходу технічних засобів захисту, та про канали їх розповсюдження;
- вимагати прийняття інших передбачених законодавством заходів, пов'язаних із захистом авторського права;
- здійснювати захист авторського права у порядку, визначеному статтею 52-1 даного закону, а саме з використанням мережі Інтернет¹.

Отже, зважаючи на вищезазначене, можна простежити, що авторам доступне широке коло засобів для охорони та захисту авторського права в мережі Інтернет. Вибір того чи іншого способу залежить від характеру твору, об'єктивної форми існування та встановлених автором меж використання. Однак варто зазначити, що жоден із способів не є повністю ефективним, оскільки зростання комерційної цінності створеного продукту призводить до створення нових способів незаконного копіювання об'єктів авторського права та суміжних прав, розміщених в Інтернеті.

¹ Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 року. № 3792-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 13. Ст. 64.

THE CONCEPT OF CIVIL CAPACITY AND ITS ESSENCE

(Scientific advisor: Filinovych V.V., Phd in Law, associate professor)

In legal science, there is a rather complex phenomenon in its structure – legal personality. It can be defined as the ability of a person to be a subject of law, ie to have the right to acquire rights from birth, to exercise them in the process of life and to be responsible for any decisions and actions. The elements of legal personality include legal capacity, the essence of which we want to delve into in this work. Unlike many jurisprudence phenomena, this category is not subject to definition disputes. Scholars mostly outline the definition of civil capacity within the provisions of the legislation.

Article 30 of the Civil Code of Ukraine (hereinafter – the Civil Code of Ukraine) defines the civil capacity of an individual as his ability to acquire civil rights and exercise them independently, as well as the ability to create civil duties, perform them and be responsible in case of non-compliance.¹

According to Mazur O.S. civil capacity is the ability of a citizen to acquire civil rights and create civil obligations for himself.²

As for the essence of this phenomenon, as noted by Spasybo-Fateeva I.V., the category of "civil capacity" has an important role in transforming the civil capacity of an individual as an abstract possibility of legal ownership into existing, specific subjective civil rights and responsibilities, which are a certain personalized individual.³

Elements of the content of the capacity of an individual are:

- the possibility of independent transactions (legal capacity);
- the ability to bear independent property liability (tort);
- the ability to make a will and be an heir (testamentary capacity);
- the opportunity to choose a representative and act as a representative (trans capacity);
- opportunity to engage in entrepreneurial activity (business capacity).⁴

It is also important to note that legal capacity differs from legal capacity, the second element of legal personality, in that it involves conscious activity of a person, possession of conscious and independent will, ie the ability to desire certain consequences, be fully aware of their actions and manage them. Legal capacity is closely related to legal capacity and is determined by it. This is due to the fact that a person by his actions acquires and exercises only those rights

1 Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV : станом на 17 бер. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 21.04.2022)

2 Мазур О.С. Цивільне право України. Навч. пос. К.: Центр навчальної літератури, 2006. 384 с.

3 Цивільне право України: навчальний посібник / кол. авторів; за ред. Г.Б. Яновицької, В.О. Кучера. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. 468 с.

4 Харитонов С.О., Старцев О.В. Цивільне право України: Підручник. Вид. 2, перероб. і доп. К.: Істина, 2007. 816с.

and obligations, the possibility of which is included in the content of legal capacity.¹

After analyzing these data, we came to the conclusion that the issue of determining civil capacity does not cause controversy in the scientific community, perhaps because of the clear legal definition, which is adhered to by most civil scientists. It is also important to compare this phenomenon and legal capacity. This approach reveals as broadly and concretely as possible the essence of civil capacity through the prism of the realization of precisely those rights that a person has the right to have from birth.

Демчишина Оксана Віталіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМИ ЗЛОВЖИВАННЯ ЦИВІЛЬНИМ ПРАВОМ

(науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.)

Актуальність дослідження полягає у тому, що інститут зловживання правом є доволі новим та недостатньо вивченим, що породжує велику кількість дискусій. Як свідчать наукові дослідження та юридична практика, за останні роки зловживання цивільним правом не тільки не скоротилось, але й збільшилось. Крім того, способи здійснення зловживання цивільним правом збільшуються, а простір його вчинення постійно розширюється.

Дослідженням проблематики зловживання цивільним правом займаються такі науковці, як М. Агарков, М. Бару, С. Бервено, Г. Гаджиєв, О. Губар, Є. Мічурін, І. Новицький, І. Покровський, М. Стефанчук, Р. Шишка та інші.

Цивільне законодавство не містить чіткого визначення поняття «зловживання правом». Проте, цей термін використовується в положення ч. 3 ст. 13 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), згідно з якою не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах.²

В. Грибановий вважає, що зловживання правом є особливим типом цивільного правопорушення, яке вчиняється уповноваженою особою при здійсненні належного їй права і полягає в застосуванні недозволених форм поведінки в рамках дозволеного їй законом загального типа поведінки.³

О. Вдовичен визначає поняття зловживання правом як правову поведінку суб'єкта, який володіє певним суб'єктивним правом,

1 Цивільне право : підручник : у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бегова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Х. : Право, 2011. Т. 1. 656 с.

2 Цивільний Кодекс України : від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.

3 Дрішлюк В. Щодо визначення поняття «зловживання цивільним правом». *Актуальні проблеми держави і права*. Одеса, 2005. С. 242-246.

використання якого не виходить за межі норм закону, але всупереч його основній меті наносить шкоду третім особам або створює негативні юридичні наслідки для правокористувача.¹

Таким чином, зловживання правом – це діяльність особи спрямована на реалізацію свого права в межах закону, проте містить недозволені форми чи засоби поведінки.

Класифікація за критерієм мети утворює дві форми зловживання правом:

- 1) шикана;
- 2) зловживання цивільним правом з невиключним і неединичним наміром заподіяння шкоди, доповненим невизначальним законним інтересом.

Шикана – це особливий вид зловживання правом, що здійснюється з прямим умислом та єдиною метою завдати шкоди іншій особі. Слід зазначити, що шикана була визначена у законодавстві зарубіжних країн. Однак, у законодавстві України термін шикана не закріплений, що є його суттєвим недоліком.

Характерними ознаками шикани є: заподіяння шкоди іншій особі; прямий умисел; протиправність; об'єктом посягання є майнові та особисті немайнові права і інтереси суб'єктів правовідносин; наявність шкоди; вина.²

Кожна з форм зловживання правом може бути поділена на види та підвиди залежно від засобу зловживання, тобто від виду суб'єктивного права або правомочності як елементів правоздатності, якими зловживають.

За цим критерієм кожна з форм зловживання правом може бути розподілена на такі дві групи видів зловживання правом:

- 1) зловживання правомочністю як елементом цивільної правоздатності, зокрема: а) використання цивільних прав з метою обмеження конкуренції та зловживання домінуючим становищем на ринку; б) зловживання «переддоговірними» правами (при підготовці та укладенні договорів);

- 2) зловживання окремими видами суб'єктивних цивільних прав: а) корпоративними; б) речовими; в) зобов'язальними; г) особистими немайновими правами; д) правами інтелектуальної власності; е) батьківськими правами та правами осіб, які замінюють батьків.³

Аналіз практики надає підстави для виокремлення найбільш типових зловживань суб'єктивними цивільними правами:

- 1) через привласнення прав, що не передбачені законодавством;

1 Резнікова В. В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. С. 23-35.

2 Лященко Р. Д. Шикана як особливий вид зловживання правом. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2014. С. 15-21.

3 С. Осадчук, М. Осадчук *Форми зловживання цивільним правом. Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Ст 68-77.

- 2) вибором норми права (цивільного чи господарського) і її тлумачення, зокрема доктринального, через висновки фахівця;
- 3) інформацією та іншими немайновими правами;
- 4) повноваженнями органу чи представника юридичної особи;
- 5) вільним формуванням умов договору, видами його забезпечення (неустойкою, заставою, завдатком тощо); наслідками порушення взятих зобов'язань (розміром відсотків, умовами відшкодування збитків тощо); ухилення від укладення договору чи ведення переговорів для виду (створити враження конкурентного укладення, відволікти увагу, отримати конфіденційну чи комерційну інформацію тощо);
- 6) укладенням договору таким чином, щоб ухилитися від сплати податків чи їх занижити; отримання відшкодування сплаченого податку на додану вартість із бюджету;
- 7) корпоративними правами на позачергові збори та зміну керівництва, а фактично – захоплення майнового комплексу;
- 8) при ліквідації боржника (в тому числі при його банкрутстві);
- 9) реалізацією майна, що призначене для задоволення вимог кредиторів з метою збити його ціну і за заниженій ціні реалізувати;
- 10) перерахуванням коштів одержувачу для отримання підтвердження наявності договірних відносин з оренди майна (псевдооренда мітингувальниками Палацу профспілок);
- 11) укладенням «абстрактних» правочинів та набуттям за ними зобов'язань, зокрема, видачі векселів; зарахуванням зустрічних вимог;
- 12) позовами про визнання правочинів недійсними чи такими, що не відбулися;
- 13) відмовою у захисті прав;
- 14) іншими правами.¹

Отже, можна дійти висновку, що проблема зловживання цивільним правом є досить поширеною та потребує свого законодавчого закріплення, що допоможе попередити виникнення такого явище та в разі зменшити кількість випадків зловживання правом. Зокрема, одним із шляхів удосконалення цивільного законодавства в питанні зловживання правом є пропозиція закріплення поняття та особливостей шикани в положеннях ЦК України.

1 Шишка Р. Б. Проблеми зловживання правом в сучасному цивільному праві. *Приватне право і підприємництво*. 2014. С. 24-27.

Дідук Алла Григорівна
к.ю.н., доцент, професор кафедри
цивільного права та процесу
Юридичного факультету Національного
авіаційного університету, тренер-консультант
Національної школи суддів України,
Писана Таміла Олександрівна
суддя Київського апеляційного суду,
тренер-викладач Національної школи суддів України.

ДО ПИТАННЯ СПАДКУВАННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

Питання щодо спадкування прав інтелектуальної власності загалом і авторських прав, зокрема, є доволі проблемними. Вони не знаходять належного відображення ні в чинному цивільному законодавстві, ні в узагальненнях та роз'ясненнях судових органів, ні в науковій літературі. Можливо це пов'язано з відсутністю чітких положень щодо порядку спадкування даних прав у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) та спеціальних законах у сфері охорони авторських прав, зокрема, у Законі України “Про авторське право та суміжні права”.

На правовідносини щодо спадкування авторських і суміжних прав поширюються загальні положення щодо спадкування з урахуванням їх особливостей. Так, необхідною умовою здійснення спадкоємцями своїх прав є чітке законодавче регулювання процедури їх реалізації. Як відомо, реалізація спадкових прав охоплює кілька етапів: а) відкриття спадщини; б) прийняття спадщини; в) поділ спадщини; г) оформлення свідоцтва про право на спадщину.

Результати інтелектуальної, творчої діяльності у сфері авторського права та суміжних прав є особливими об'єктами спадкового правонаступництва. Вони мають специфічні ознаки, які відрізняють їх від інших об'єктів спадкування: нематеріальний характер; не підлягають поділу і здійснюються спадкоємцями спільно; діють протягом встановленого законом строку. При цьому, слід відрізнити об'єкти авторського права і суміжних прав та інтелектуальну власність як об'єкт спадкування.

Однією з проблем є те, що в ЦК України не закріплено такий спосіб розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, як спадкування, тому потрібно звертатися до цілої низки підзаконних нормативно-правових актів.

Особливістю спадкування авторського права і суміжних прав є те, що до складу спадщини входять лише майнові права інтелектуальної власності на твори у галузі науки, літератури та мистецтва, а також майнові права на виконання, фонограми, відеограми та програми (передачі) організацій мовлення, які є чинними на час відкриття спадщини.

Отже, у спадщину передається не сам об'єкт права інтелектуальної власності (авторське право чи суміжні права), а комплекс виключних майнових прав на нього.

Так, до майнових прав інтелектуальної власності належать: 1) право на використання об'єкта права інтелектуальної власності; 2) виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності; 3) виключне право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, в тому числі забороняти таке використання; 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом, (ст. 424 ЦК України).

Особисті немайнові права інтелектуальної власності не входять до складу спадщини. В той же час захист таких прав є необхідним і після смерті творця. З цією метою цивільним законодавством встановлений безстроковий характер охорони особистих немайнових прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності.

Так, у авторському праві автор може прямо вказати особу, на яку він покладає охорону особистих немайнових прав, причому ці повноваження охорони інтересів автора будуть здійснюватися все життя. У випадку відсутності вказівки на таку особу охорона прав автора здійснюється його спадкоємцями або спеціально уповноваженим державним органом (на випадок відсутності спадкоємців або коли авторське право припинилося).

При цьому в ч. 2 ст. 29 Закону України “Про авторське права та суміжні права” вказується, що спадкоємці мають право захищати авторство на твір і протидіяти всілякій зміні твору, а також будь-якому іншому зазіханню на твір, що може заподіяти шкоду честі та репутації автора. Відповідно до п. 4 ч.1 ст. 14 вищезазначеного Закону дії такого характеру є особистим немайновим правом автора.

Захист права авторства на твір за спадкодавцем надає спадкоємцям відповідні права як його правонаступникам, а тому будь-яке інше зазіхання на твір або на честь автора буде порушувати і їх права, оскільки спричинятиме шкоду подальшому опублікуванню твору, а можливо, й власному імені спадкоємців, які можуть носити одне прізвище зі спадкодавцем, та завдавати моральної шкоди через родинні стосунки тощо.

При цьому, спадкоємці не можуть привласнювати авторство спадкодавця, тобто зазначати себе авторами та здійснювати інші дії особистого характеру.

Особливістю спадкування авторських прав є своєрідне супроводження права на використання твору правам, пов'язаним із забезпеченням особистих немайнових прав автора. Спадкоємець також вирішує питання щодо оприлюднення твору, здійснює захист репутації автора.

Наступною особливістю спадкування авторського права як об'єкта спадкування є те, що воно набувається спадкоємцем на певний строк (ст. 28 Закону України “Про авторське право та суміжні права”), на відміну від інших об'єктів спадкування. Отже спадкоємець набуває це право завжди в меншому об'ємі, ніж воно було у автора: право спадкоємця завжди обмежене у часі (чого не буде, наприклад, і з правом власності).

Також не можна оминати таке проблемне питання, як спадкування авторських прав на твори, створені у співавторстві. Вони переходять у спадщину лише після смерті останнього з співавторів. Винятком є твори, на які встановлено роздільне співавторство. У такому разі права співавторів спадкуються незалежно. Проте слід зауважити, що на сьогодні питання про спадкування авторських прав на твір, створений у співавторстві, майже не урегульовані законом. Якщо у померлого співавтора є спадкоємці, то майнові права на твір, створений у співавторстві, перейдуть спадкоємцям співавтора та будуть належати решті співавторів сумісно.

Проте, може виникнути ситуація, коли такий перехід права буде неможливим (у випадку відсутності спадкоємця, позбавлення спадкоємця права на спадкування, відмова від спадкування та ін.).

Це питання особливо важливе під час виплати авторської винагороди співавторам, що залишилися живими. Також не зрозуміло, що відбувається з долею винагороди померлого співавтора. Чи будуть долі співавторів збільшуватися за рахунок долі померлого співавтора. На жаль, до цих пір дане питання лишається відкритим і не врегульовано законодавцем.

В юридичній літературі існує думка, що авторське право співавтора, який не має спадкоємців (як при подільному, так і при неподільному співавторстві), припиняється й не переходить до інших спадкоємців. Очевидно, слід погодитися з такою думкою, оскільки збільшення долі кожного із співавторів не може бути здійснена на підставі правила про приращення долі – співавтори не є спадкоємцями.

Виникає ще одна проблема щодо авторських прав на твори, опублікованих після смерті автора. Так, ч. 7 ст. 28 Закону України “Про авторське право та суміжні права” передбачає випадок, що після смерті автора твір може бути вперше опублікований протягом 30 років після смерті автора, а отже право на опублікування такого твору перейде до спадкоємців і буде діяти протягом 70 років від дати його правомірного опублікування.

Нелогічність неможливості опублікування твору автора, який не був опублікований за його життя, зумовлена також інтересами суспільства, розвитком культури та науки, інтересами самого автора та його нащадків. Зрозуміло, що такі публікації мають охоронятися від фальсифікації, коли в погоні за наживою або сенсацією намагаються надати відомому автору авторство на ті твори, які він не створював. З цього приводу пропонується

ширше використовувати нотаріальний процес, як реальну перешкоду для цього. Тобто процесуальний засіб вжиття заходів щодо охорони спадкового майна, зокрема, опис спадкового майна, буде свідчити про існування відповідних рукописів або знаходження відповідної інформації на інших матеріальних носіях.

Що ж стосується інших об'єктів інтелектуальної власності, то до них також застосовуються загальні положення щодо спадкування, з урахуванням їх особливостей. В спадщину переходять права на отримання відповідного охоронного документа (патенту чи свідоцтва) та права, що мають майновий характер, – виключне право на використання відповідного об'єкта права промислової власності (патентного права); засобів індивідуалізації учасників цивільного обігу, їх товарів і послуг; інших (нетипових) об'єктів права інтелектуальної власності.

Так, на відміну від авторських прав патентні права підлягають реєстрації, тому мають свою специфіку спадкування. Вони прямо включаються до спадкової маси, а отже спадкоємці можуть подати заявку на реєстрацію відповідного об'єкта (винаходу, корисної моделі, промислового зразка).

Наступною особливістю спадкування патентних прав є перехід прав до спадкоємців тільки в межах строку дії патенту, що залишився. Спадкування може здійснюватися неодноразово (якщо спадкоємець згодом помирає), але в цьому випадку такий перехід прав буде можливим лише протягом дії патенту на відповідний об'єкт (винахід, корисну модель, промисловий зразок).

Отже, у випадку переходу патентних прав у спадщину право на подання заявки в подальшому буде здійснювати спадкоємець, а спадкодавець (якщо майно переходить від винахідника, автора) буде вказаний у заявці в якості автора відповідного об'єкта (винаходу, корисної моделі, промислового зразка). Також спадкоємець може уступити право на подання заявки іншій особі.

Такі ж правила застосовуються і щодо інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності.

Кметик Христина Володимирівна

к.ю.н., доцент кафедри цивільного
права і процесу Національного
авіаційного університету.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ВСИНОВЛЮВАЧА ЗГІДНО ЧИННОГО СІМЕЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

До осіб, які бажають усиновити дитину, закон висуває низку вимог, дотримання яких є гарантією забезпечення прав дітей, яких передають на всиновлення¹.

По-перше, Сімейний кодекс України (надалі – СК України)² висуває вікові вимоги до осіб, які бажають стати усиновлювачами. Зокрема, згідно з ч. 1 ст. 211 СК України усиновлювачем може бути дієздатна особа віком не молодша 21 року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини. Згідно з ч. 2 ст. 211 СК України встановлюється вікова різниця між усиновлювачем та дитиною не менш ніж 15 років. У разі всиновлення повнолітньої особи різниця у віці не може бути меншою ніж 18 років. Вік усиновлювача має бути таким, щоб дозволяв йому за станом здоров'я, соціальним статусом, а також психічно та фізіологічно бути підготовленим до виховання дитини.

По-друге, виходячи з того, що виховання у повній сім'ї найбільшою мірою відповідає інтересам дитини, у ч. 4 ст. 211 СК України закріплено правило, що особи, які не перебувають у шлюбі між собою, не можуть усиновити ту ж саму дитину. Так, на практиці усиновлювачами зазвичай стають подружжя, позбавлені можливості мати власних дітей. При цьому розірвання в подальшому шлюбу між ними або визнання його недійсним не впливає на юридичну чинність факту всиновлення. Однак у практиці відомі випадки всиновлення дитини особами, не пов'язаними шлюбними відносинами, наприклад у разі всиновлення дитини, мати якої померла під час пологів, бабусею та дядьком, які з моменту народження дитини фактично спільно її виховували.

По-третє, у ст. 212 СК України встановлено перелік осіб, які не можуть бути усиновлювачами³:

– визнані недієздатними або обмежені у дієздатності (п. 1, 2 ч. 1 ст. 212 СК України). Зрозуміло, що така особа не може виховувати дитину належним чином. Водночас, у випадку поновлення у дієздатності в судовому порядку вказані особи набувають право бути усиновлювачами;

1 Сімейне право : підручник / за заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2016. – 512 с.

2 Сімейний кодекс України : Закон України від 10.02.2002 р. №2947-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.

3 Процедура усиновлення дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування громадянами України. URL : <https://www.msp.gov.ua/content/usinovlennya.html?PrintVersion>.

– позбавлені батьківських прав, якщо ці права не були поновлені (п. 3 ч. 1 ст. 212 СК України);

– були усиновлювачами (опікунами, піклувальниками, прийомними батьками, батьками-вихователями) іншої дитини, але усиновлення було скасовано або визнано недійсним (було припинено опіку, піклування чи діяльність прийомної сім'ї або дитячого будинку сімейного типу) з їхньої вини (п. 4 ч. 1 ст. 212 СК України);

– перебувають на обліку або на лікуванні у психоневрологічному чи наркологічному диспансері або зловживають спиртними напоями чи наркотичними засобами (п. 5, 6 ч. 1 ст. 212 СК України). Очевидно, що передання дітей на виховання таким особам суперечила б інтересам дітей;

– не мають постійного місця проживання та постійного заробітку (доходу) (п. 7 ч. 1 ст. 212 СК України). Ця вимога зумовлюється необхідністю забезпечення дитині належних умов життя;

– страждають на хвороби, перелік яких затверджено наказом Міністерства охорони здоров'я України від 20.08.2008 р. № 479 «Про затвердження Переліку захворювань, за наявності яких особа не може бути усиновлювачем»¹;

– є іноземцями, які не перебувають у шлюбі, крім випадків, коли іноземець є родичем дитини (п. 9 ч. 1 ст. 212 СК України). Така вимога ґрунтується на положеннях Конвенції про права дитини², у п. «б» ст. 21 якої сказано, що всиновлення в іншій країні повинно розглядатися як альтернативне і допускатися лише у випадку, якщо дитині не можуть бути забезпечені в її країні належний догляд та виховання. Слід зауважити, що згадана норма Конвенції про права дитини говорить про всиновлення дитини в іншу країну, а не про всиновлення іноземними громадянами. Якщо ж іноземні громадяни постійно проживають на території України, вони не повинні піддаватися дискримінації. Не можуть бути усиновлювачами й особи без громадянства;

– були засуджені за злочини проти життя і здоров'я, волі, честі та гідності, статевої свободи та статевої недоторканості особи, проти громадської безпеки, громадського порядку та моральності, у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, а також за злочини, передбачені ст. 148, 150, 150-1, 164, 166, 167, 169, 181, 187, 324, 442 Кримінального кодексу України³, або мають непогашену чи не зняту в установленому законом порядку судимість за вчинення інших злочинів (п. 10 ч. 1 ст. 212 СК України);

1 Про затвердження Переліку захворювань, за наявності яких особа не може бути усиновлювачем : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 20.08.2008 р. № 479. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1022-08#Text>.

2 Конвенція про права дитини (1989). URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.

3 Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. №2341-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.

– не можуть бути усиновлювачами особи однієї статі, а також інші особи, інтереси яких суперечать інтересам дитини. Якщо дитина має лише матір або лише батька, які у зв'язку з усиновленням втрачають правовий зв'язок із нею, усиновлювачем дитини може бути один чоловік або одна жінка. Тобто закон не виключає можливості всиновлення дитини одним чоловіком чи однією жінкою, якщо мати чи батько у зв'язку з усиновленням втратили правовий зв'язок із дитиною¹.

По-четверте, у випадках, коли всиновити певну дитину проявили бажання відразу кілька осіб, закон установлює правила щодо кандидатів, які мають переважне перед іншими право на всиновлення. Так, безумовний пріоритет під час усиновлення отримують громадяни України. Усиновлення дітей іноземцями або особами без громадянства допускається лише у випадках, якщо передання дитини на всиновлення в сім'ю громадян України є ускладненим. Крім цього, якщо бажання всиновити одну дитину висловили відразу кілька громадян України, перевагу отримують перш за все особи, в сім'ї яких виховується дитина (фактичні вихователі).

Виходячи із загального правила щодо заборони роз'єднання під час усиновлення рідних братів та сестер (ст. 210 СК України), переважне право на всиновлення мають особи, котрі всиновлюють кількох дітей, які є братами (сестрами). Переважне перед іншими право на всиновлення дитини мають її родичі. Таке право зумовлюється тим, що родичі, як правило, знають особливості особистості дитини, між ними й дитиною існує взаєморозуміння та спільність устоїв. Крім того, дитина не виривається із звичного оточення, не передається в нову сім'ю, що іноді може негативно вплинути на неї. За ч. 2 ст. 213 СК України переважне право на всиновлення мають особи, які перебувають у шлюбі, оскільки найвищим інтересом дитини є забезпечення їй сімейного виховання (ст. 1 СК України).

Оскільки всиновлення є добровільним актом, воно може здійснюватися лише за бажанням (волевиявленням) особи, яка бажає всиновити дитину чи повнолітню особу. Згідно із ч. 6 ст. 255 Цивільного процесуального кодексу України² у разі відкликання заяви про всиновлення після ухвалення рішення про всиновлення, але до набрання ним законної чинності, суд скасовує своє рішення й залишає заяву без розгляду. Після набрання чинності рішенням суду про всиновлення відмова від усиновлення стає неможливою. Крім бажання усиновлювача всиновити дитину, закон установлює вимогу щодо наявності згоди інших осіб, які тим чи іншим чином впливають на долю дитини, – батьків дитини,

1 Сімейне право : підручник / за заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2016. – 512 с.

2 Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.

згоду самої дитини на її всиновлення, згоду другого з подружжя кандидата в усиновлювачі та згоду опікуна чи піклувальника на всиновлення дитини. При цьому важливо зазначити, що на відміну від волевиявлення усиновлювача, бажання інших осіб щодо всиновлення дитини цією особою не має вирішального значення – для здійснення всиновлення достатньо лише їх згоди¹.

Кохтюк Вікторія Андріївна

здобувач вищої освіти Національного
авіаційного університету.

СУТНІСТЬ ДОКАЗУВАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

(науковий керівник – ст. викладач Белуга Ю.М.)

Важливим аспектом та одним із центральний інститутів, що відбиває фундаментальні особливості цивільного процесу виступає доказування. Лише за умови отримання фактичних даних, які становлять юридично-фактичну основу для вирішення цивільної справи, можуть бути досягнуті завдання цивільного судочинства щодо справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду й вирішення цивільних справ та захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів суб'єктів права².

Доказування в цивільному судочинстві регламентується нормами Цивільного процесуального кодексу України, де закріплено основні правила та компоненти такого процесу. Даний кодекс закріплює загальні положення про докази і процедуру доказування: визначає права та обов'язки учасників доказування, встановлює вимоги до доказів, визначає послідовність і зміст процесуальних дій³.

В Цивільному процесуальному кодексі України не закріплено поняття «доказування», саме тому в наукових колах виникають різні погляди щодо даної дефініції. На думку Т. М. Кучер під доказуванням розуміється регламентована в певний порядок процесуальна діяльність зі збирання, витребування (для адвокатів та прокурорів) і надання суду доказів суб'єктами, що за цивільним процесуальним законодавством вправі надавати докази в конкретній справі на різних стадіях її розгляду, доведення ж складається із процесу доказування та розумової і процесуальної діяльності, спрямованої на формування у судді переконання

1 Сімейне право : підручник / за заг. ред. В. А. Кройтора та В. Ю. Євко ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2016. – 512 с.

2 Курс цивільного процесу: підручник / В.В. Комаров та ін. Харків:Право, 2011. 1352 с.

3 Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 №435-IV. Дата оновлення: 17.03.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>(Дата звернення: 19.04.2022).

в достовірності юридичних обставин справи, і на цій підставі обґрунтованості вимог сторони¹.

У загальній теорії держави та права С.С. Алексєєв висловлює свій погляд на доказування. «Доказування є дослідницькою діяльністю, що утворює сам зміст опосередкованого юридичного пізнання». Доказування С.С. Алексєєв розуміє у вузькому та широкому значенні. Доказування (в широкому значенні) – це діяльність суб'єктів, спрямована на встановлення за допомогою юридичних доказів істинності обставин справи².

Доказування напряму пов'язано із доказами, тому під обов'язок доказування в ЦПК України мається на увазі надання суду відповідних доказів, які можуть бути виражені в письмовому, речовому та електронному виді, висновку експерта або показанням свідків. При тому в ЦПК наявна заборона, яка стосується доказування – ч. 6 ст. 81 ЦПК України: «Доказування не може ґрунтуватися на припущеннях».

Звертаючись до змісту ст. 76 ЦПК, можна узагальнити, що процес доказування має на меті встановлення наявності або відсутності обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги й заперечення учасників справи, інші обставини, які мають значення для вирішення справи. Отже, доказування має спрямування, яке визначено вказаною статтею Кодексу. Це дає змогу суду належним чином організувати судовий процес і спрямувати його в необхідному напрямі, адже процес доказування є основою цивілізованого судочинства, заснованого на засадах змагальності, та досягти мети і виконати завдання, визначені ст. 2 ЦПК³.

Отже, доказування є, безсумнівно, важливою частиною цивільного процесу, певною основою, що дає змогу суду здійснити застосування норм матеріального та процесуального права до фактично встановлених обставин, а також на основі отриманих відомостей у процесі доказування, яке здійснюється сторонами, визначити ті обставини, що мають важливе юридичне значення для вирішення справи по суті. Окрім того, доказування це є тим механізмом, який допомагає встановити істинність, використовуючи дійсні факти, які надаються сторонами процесу. Таких процес як доказування сприяє досягнення справедливості суду, а також допомагає правильно і своєчасно розглянути позов та захистити порушені права.

1 Кучер Т. М. Теоретичні основи процесу доказування у цивільному судочинстві України. URL: http://kul.kiev.ua/images/chasop/2012_2/167.pdf

2 Алексєєв С. С. Общая теория права. Москва, 1982. Т.2. 360 с.

3 Черниш Т. В., Волкова Д. М. Доказування в цивільному процесі: теоретичний аспект// Юридичний науковий електронний журнал. Запоріжжя. №11, 2021. 252-253 с.
URL: http://www.lsej.org.ua/11_2021/64.pdf

Красівська Діана Олександрівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ПРОБЛЕМАТИКА ВВЕДЕННЯ В ОМАНУ ПРИ УКЛАДЕННІ
ПРАВОЧИНІВ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Атаманчук І.В.)

Аналізуючи судову практику в рамках недійсності угод скоєних під впливом обману вбачається, що вони завжди викликали підвищену увагу в доктрині права і в сучасній науці. Однак, в літературі відсутнє сучасне комплексне дослідження проблематики такого виду угоди з вадами волі, що не в повній мірі відповідає сучасним реаліям, і перш за все практикою «потрібним» є вироблення рекомендацій з цього виду недійсної угоди. А значить, метою цієї роботи є з'ясування особливостей визнання недійсними угод, скоєних під впливом обману.

При здійсненні угоди під впливом обману формування волі особи відбувається внаслідок впливу стороннього фактору, яким виступає обман. Тому цей вид угод відноситься до категорії угод з вадами волі. На відміну від помилки як підстави визначення угоди недійсною, обман – це навмисне цілеспрямоване введення особи в оману щодо обставин, що мають істотне значення для здійснення угоди. Обман набуває юридичного значення лише тоді, коли його використовують як засіб «схилити» сторону здійснити операцію. Конструкція угоди, вчиненої під впливом обману побудована за моделлю оспорюваної угоди, тобто в кожному конкретному випадку існує спір щодо формування волевиявлення учасника угоди в результаті обману, і потрібно довести, що обман мав місце. Причому факт обману має довести саме особа, що діяла під впливом обману¹.

У разі укладення договору позики під впливом обману, відповідно до положень абз.2 ч.1 ст.1051 ЦКУ допускається виключення з правила про неприпустимість підтвердження факту вчинення такого правочину показаннями свідків. Необхідно, перш за все, і встановлення виду угод, які можуть бути оскаржені як вчинені під впливом обману. У науково-практичній літературі вказується, що однією з підстав визнання угоди недійсною є вчинення правочину під впливом обману. Так, ст. 230 Цивільного кодексу передбачено, що якщо одна зі сторін правочину навмисно ввела другу сторону в оману щодо обставин, що мають істотне значення, такий правочин визнається судом недійсним.

Проблемам недійсності угод, здійснених внаслідок обману, присвячували свої праці такі вчені, як: Н. М. Агарков, Н.І. Брагінський, Н. А. Блінова, П. Гаврилов, Д. М. Генкін, А. В. Дзера, В. І. Жекова, А. Загуровський, Є. Коломієць, Н. Козяр та ін., але питання про правову природу обману і досі залишається дискусійним.

¹ Розгон О. В. Визнання недійсними договорів щодо нерухомого майна, вчинених особою помилково або під впливом обману (удавані правочини). О. В. Розгон / Мала енцикл. нотаріуса. 2018. №3. С. 90–98.

Варто звернути, насамперед, увагу на те, що при укладенні угоди під впливом обману формування волі потерпілого відбувається не вільно, а в результаті недобросовісних дій інших осіб, які полягали у здійсненні впливу на формування волі потерпілого шляхом повідомлення йому таких відомостей, які спонукають потерпілого до укладення договору¹. О. Длугош зазначає, що обман при вчиненні правочину – це навмисне введення в оману контрагентом (особою, на користь якої вчинено правочин) або третьою особою за згодою контрагента (особи, на користь якої вчинено правочин) учасника правочину, що призводить до неправильного сприйняття ним природи (правової мети) правочину, прав і обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням². Отже, недійсність угод під впливом обману викликана пороком волі.

На противагу висловленим позиціям Ю. С. Гамбаров бачить порок волі в «виключенні самовизначення»³, а Н.В. Рабинович бачить в угодах, скоєних під впливом обману, порок волі в її «несамостійності»⁴. На думку Є.В. Васьковського між обманом і вчиненням угоди повинний бути причинний зв'язок, тобто, обман повинен бути таким, що без його вчинення угода не була б здійснена (*dolus causam dans*). В іншому випадку немає підстави знищувати угоду, оскільки вона була б здійснена і без жодного обману⁵.

Можна прийти до висновку, що обман – це навмисне введення в оману сторони угоди іншою стороною або особою, в інтересах якої здійснюється угода.

Помилка так само сприяє спотвореному формуванню волі учасника угоди, проте на відміну від обману не є результатом умисних, цілеспрямованих дій іншого учасника угоди. Виникненню помилки може сприяти відсутність належної обачності, часом самовпевненість учасника угоди або дії третіх осіб.

Обман має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити здійсненню угоди, або якщо вона замовчує їх існування.

1 Диба І. Недійсність договорів, укладених під впливом обману. І. Диба / Юрид. вісн. України. №32 (13–19 серп. 2015 р.). С. 33–38.

2 Длугош О. І. Недійсність правочинів з дефектами волі [Електронний ресурс]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Длугош Оксана Іванівна; Нац. акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва. К., 2018. 19 с.

3 Гамбаров Ю. С. Гражданское право. Общая часть. Ю. С. Гамбаров; под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2003. 816 с.

4 Рабинович Н. В. Недействительность сделок и ее последствия. Н. В. Рабинович. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1960. 171 с.

5 Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. Е. В. Васьковский; под ред. В. С. Ем. М.: Статут, 2003. 142 с.

Сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки в подвійному розмірі і моральну шкоду, заподіяні у зв'язку з вчиненням цієї угоди.

Угода може бути визнана дійсною під впливом обману в разі умисного цілеспрямованого введення іншої сторони в оману щодо фактів, що впливають на укладення угоди. Ознакою обману, на відміну від помилки, є умисел: особа знає про наявність або відсутність певних обставин і про те, що друга сторона, якби вона володіла цією інформацією, не вступила б у правовідносини, не вигідні для неї. Обман також має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити здійсненню угоди, або якщо вона замовчує їх існування.

Тлумачення статті 230 ЦК України свідчить, що під обманом розуміється умисне введення в оману сторони правочину його контрагентом щодо обставин, які мають істотне значення. Тобто при обмані завжди в наявності умисел з боку другої сторони угоди, яка, напевно знаючи про наявність або відсутність тих чи інших обставин і про те, що друга сторона, якби вона володіла цією інформацією, не вступила б у правовідносини, не вигідні для неї, направляє свої дії для досягнення мети – здійснити угоду. Обман може стосуватися тільки обставин, які мають істотне значення, тобто природи угоди, прав і обов'язків сторін, властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням.

Обман, що стосується обставин, що мають істотне значення, повинен доказуватись позивачем як стороною, діяла під впливом обману. Стороні, яка діяла під впливом обману, необхідно довести: по-перше, обставини, які не відповідають дійсності, але які є істотними для правомочності угоди; по-друге, що їх наявність не відповідає її волі перебувати у відносинах, породжених угодою; по-третє, що невідповідність обставин дійсності викликано умисними діями іншої сторони угоди. Таким чином, правочин визнається вчиненим під впливом обману у разі умисного введення іншої сторони в оману щодо обставин, що впливають на вчинення правочину. На відміну від помилки, ознакою обману є умисел в діях однієї зі сторін угоди.

Звертаючись до судової практики, можна відмітити певне недбале ставлення учасників цивільних правовідносин до належного ознайомленні з інформацією, що призводить до небажаних майнових наслідків для сторони. Так, з матеріалів справи №640/6433/14-ц. вбачається, що позивача в банк було запрошено шляхом обману, під приводом, що від нього вимагається формальна участь. Підписуючи договір поруки, позивач мав можливість ознайомитися з його змістом. Отже, при підписанні договору позичальник усвідомлював наслідки укладення договору. Посилання позивача на те, що до укладення договору ОСОБА_2 стверджувала, що основні зобов'язання буде нести тільки вона, а він не буде нести ніяких

зобов'язань, – не має істотного значення¹. Можна зробити висновок, що якою б не була форма обману, суть його полягає в тому, що недобросовісний контрагент створює у сумлінного неправдиве уявлення про певні обставини і переконує його в обов'язку або вигоді передачі майнових прав зацікавленій стороні².

Обман може бути результатом не тільки дій сторони за договором, а й третіх осіб, які не є учасниками договору. Так, Н. В. Рабинович вважає, що обман має місце і тоді, коли сторона в угоді використовувала обманні дії третьої особи. Неприпустимим є використання чужої помилки в розрахунку на те, що саме наявність цієї помилки буде служити підставою для здійснення угоди³. Якщо обман вчинено третьою особою за власною ініціативою, підстав для визнання угоди недійсною, вчиненої під впливом обману, немає. Вплинути шляхом обману на потерпілого здійснити операцію може тільки контрагент, проте будь-яким способом – як безпосередньо, так і через третіх осіб, але з відома контрагента або в його інтересах. Такий висновок підтверджується тим, що саме сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки та моральну шкоду, завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину ч.2 ст. 230 ЦК України⁴. Якщо обман є результатом дій третіх осіб, які не є учасниками договору, то можна вважати, що в цьому випадку обов'язковим для визнання договору недійсним є те, що сторона за договором умисно використала б обман третьої особи. Тобто, необхідний елемент введення в оману саме договірною стороною, оскільки суб'єктом обману для визнання угоди недійсною за ст. 230 ЦК України є лише одна зі сторін правочину. Сторона, яка обдурила, зобов'язана відшкодувати іншій стороні збитки в подвійному розмірі і моральну шкоду, заподіяні у зв'язку з вчиненням угоди. Слід враховувати, що обман щодо мотиву, а саме внутрішнього спонукання особи до вчинення правочину – не має суттєвого значення. Зокрема, обман щодо фінансового становища контрагента як мотиву правочину не може бути підставою для визнання правочину недійсним.

Підсумовуючи, можна вказати, що, по-перше, вчинення правочину під впливом обману обумовлено деформацією волі осіб, на яку вплинула протиправна поведінка іншої особи, спрямована на формування наміру в іншої особи вчинити правочин «опираючись» на неправдиве уявлення про обставини, які мають істотне значення. Обов'язково необхідно

1 Про визнання договору поруки недійсним [Електронний ресурс]: рішення київ. район. суду м. Харкова. Справа №640/6433/14-ц. 28 лип. 2014 р. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40540559>.

2 Артемов В. В. Недействительность сделок и их последствия: некоторые аспекты. В. В. Артемов / Юрист. 2019. №6. С. 10–14

3 Давидова І. В. Поняття та ознаки обману як підстави недійсності правочину. І. В. Давидова / Акт. пробл. держави і права. 2016. № 59. С. 218–225.

4 Длугош О. І. Визнання недійсним правочину, вчиненого під впливом обману [Електронний ресурс]. О. І. Длугош / Форум права. 2018. № 3. С. 217–221. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2011_3_40.pdf.

відмежовувати обман від помилки, що має істотне значення, оскільки обман – це завжди результат умисних дій однієї зі сторін. По-третє, обман може відображатися як в активних, так і в пасивних діях. А по-четверте, якщо обман є результатом дій третіх осіб, які не є учасниками договору, то обов'язковим для визнання договору недійсним є те, що сторона за договором умисно використала б обман третьої особи. У будь – якому випадку, у разі визнання угоди недійсною кожна зі сторін зобов'язана повернути другій стороні в натурі все, що вона отримала на виконання цієї угоди, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли отримане полягає в користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі – відшкодувати вартість того, що отримано, за цінами, які існують на момент відшкодування. Якщо у зв'язку з вчиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі заподіяно шкоду і моральну шкоду, вони підлягають відшкодуванню винною стороною.

Краєвська Діана Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО РОЛІ МЕДІАЦІЇ У ВИРІШЕННІ СПОРІВ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербакова Н.В.)

За часи існування людства, кожного століття, кожного року та дня на міжнародній арені та в суспільному житті виникають конфлікти. Кожна ситуація, з якої виникає конфлікт сприяє або розвитку суб'єктів, або ж, навпаки, погіршує ситуацію, що може призвести до великих втрат як матеріальних, так і людських. Раніше вирішення конфліктів завдавало великих проблем для суб'єктів спору, але на даному етапі розвитку суспільства та цивілізації відбувається прогрес у розвитку методів вирішення конфліктів мирними шляхами. Суспільство намагається винайти такі способи, завдяки яким можна б було уникнути або хоча б зменшити шкоду від конфліктів.

Одним із способів мирного вирішення спорів та конфліктів є медіація – метод вирішення конфліктів мирним шляхом із залученням третьої сторони. Раніше цей метод також використовувався на практиці, але на сучасному етапі життя він набув популярності та став привабливим об'єктом для вивчення та його аналізу.

Медіація є однією з нових для вітчизняної практики форм посередництва під час вирішення господарських та економічних спорів, з якими рано чи пізно стикаються усі учасники господарських відносин. Питання визначення змісту медіації, її відмінних ознак та сфер застосування досліджували такі вчені, як: О. Берлінська, Н. Бондаренко-Зелінська, Г. Єрьоменко, К. Канішева, Л. Момот, Ю. Притика, Д. Проценко, Ю. Сліпченко, Г. Ульянова та ін.

Медіація – це типовий прийом або стратегія, що використовується для вирішення численних видів суперечок, починаючи від суспільних конфліктів і закінчуючи проблемами на міжнародному рівні. Медіація повністю і суворо залишає повноваження щодо прийняття рішень сторонам. Посередник не вирішує, що є «справедливим» чи «правильним», не оцінює провину та не висловлює думки щодо суті або шансів на успіх, якщо справу розглядали. Швидше за все, посередник діє як каталізатор між протилежними інтересами, намагаючись об'єднати їх, визначаючи проблеми та усуваючи перешкоди для спілкування, модеруючи та керуючи процесом, щоб уникнути конфронтації та недоброї волі. Однак, посередник буде домагатися поступок від кожної сторони під час процесу медіації¹.

Метод вирішення конфліктів в Україні шляхом медіації з'явився не так давно і на сьогодні є одним із актуальних напрямів розвитку системи вирішення конфліктів у суспільстві. У зв'язку з цим необхідно проаналізувати досвід країн, де застосовується медіація та з'ясувати шляхи застосування медіації в Україні з метою вирішення соціально-політичних конфліктів, що складаються у державі.

Метою дослідження є визначення передумов та генезису вирішення конфліктів шляхом медіації, а також перспективи її застосування для вирішення конфліктів в Україні.

Медіація (відновне правосуддя) розповсюджено у більшості країнах вже понад 25 років, зокрема, цей процес успішно розвивається у Європі (Австрії, Бельгії, Норвегії, Німеччині, Фінляндії, Польщі тощо), США, Австралії, Новій Зеландії та інших країнах.

Варто також відзначити, що на даний час, Україна може похвалитися своїм власним досвідом застосування процедури медіації, прийняттям спеціального законодавства, яке підтверджує високу ефективність застосування цього інституту при вирішенні конфліктів. Починаючи ще з 2003 року активно проводилися експерименти у судах (зокрема, у містах Києві, Харкові, Івано-Франківську, Автономній Республіці Крим та інших). Також на території України діє ціла низка Регіональних Груп Медіації, які активно займаються впровадженням програм примирення потерпілих і правопорушників та просвітницькою діяльністю у цій сфері.

В 80-х рр. в США відкрилися перші курси з медіації. У 90-х рр. широку популярність надбала «медіація-онлайн», особливо, в суперечках за домени. З тих пір також стали поширюватися приватні процедури альтернативних дозволів суперечок. Медіації в США навчають у вигляді: рольових ігор; вивчення реальних справ; відео та реальних демонстрацій; демонстрації відеозаписів і їх обговорення; читання лекцій і подальших дискусій. Доволі цікавий приклад США, де вся система права спрямована на те, щоб більшість суперечок вирішувалось добровільно до суду, а суддя

1 Водоп'ян Т. В. Медіація як метод вирішення суспільно-політичних конфліктів. «Право: історія, теорія, практика». м. Київ. 07- 08 грудня 2018 р. Херсон: Видавничий дім "Гельветика". 2018 р.

може перервати суд і порадити сторонам попрацювати з медіатором. Без медіаторів в сфері економіки, політики, бізнесу в цій країні не проходить жоден серйозний переговорний процес, випускаються журнали, що висвітлюють проблеми медіації. Прикладом цих журналів є «Щоквартальний журнал з медіації»¹.

Існує Національний інститут дозволу диспутів, який займається розробкою нових методів медіації, діють приватні та державні служби медіації.

Наступні 30 років ознаменувалися стрімким зростанням кількості медіацій, арбітражних процедур, міні судів, процедур експертної оцінки та інших схем АВС практично у всіх галузях права в США, в тому числі й у сфері публічних правовідносин. У 2001 р. був розроблений і прийнятий Уніфікований закон США «Про медіацію». На початку XXI ст. у США вже існувала серйозна законодавча база для медіації, діяли сотні організацій, що надають послуги АВС, практикували тисячі професійних медіаторів. У всіх без винятку штатах були засновані програми судової медіації, які передбачали цілий набір моделей медіації – від добровільної до суворо обов'язкової.

Щодо законодавчого запровадження процедури медіації у законодавстві України. Коли Україна знаходилася лише на етапі формування моделі медіації, то необхідність запровадження такого інституту примирення (медіації) активно підтримувалась широким колом фахівців². Така підтримка ґрунтувалася, насамперед, на позитивних результатах практики застосування інституту примирення у багатьох країнах світу, які свідчать про його ефективність.

Важливим кроком в цьому напрямку було довгоочікуване прийняття 16.11.2021 року Закону України «Про медіацію»³, сфера якого поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим). Цим законом встановлено, що медіація – це позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів (ст. 1).

До того ж прийнятий Закон відповідає загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством

1 Bergmann J. Same Table, Different Menus? A Comparison of UN and EU Mediation Practice in the Kosovo-Serbia Conflict. J. Bergmann. International Negotiation. 2018. № 23 (2). P. 238-257.

2 Бесемер Х. Медіація: Посередництво в конфліктах. Х. Бесемер. К.: Духовне пізнання. 2004 р. 176 с.

33 Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. Відомості Верховної Ради України. 2022. № 7. Ст. 51.

Європейського Союзу, адже питанню примирних процедур присвячена ціла низка рекомендацій і рішень Ради Європи, зокрема Рекомендації № R(99)19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15 вересня 1999 року¹, що є одним з основних документів Ради Європи щодо реалізації програм відновного правосуддя та Основоположного рішення Ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 року «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві»², які наголошують на необхідності розвитку та впровадження програм відновного правосуддя в національні системи права.

З точки зору конфліктології та теорії міжнародних відносин узгодження протилежних позицій сторін спору може відбуватися принципово різними способами: шляхом досягнення попереднього врегулювання конфлікту і збереження існуючого стану справ без усунення причин, що спричинили конфлікт (наприклад, зниження масштабів військових дій або повне припинення вогню; загальне ослаблення напруженості), або шляхом врегулювання конфлікту з поступовим його повним вирішенням. У сформованій міжнародній практиці заходи посередника найчастіше полягають в тому, щоб переконувати сторони діяти мирними засобами та ініціювати їх дії у цьому напрямку; прояснювати суть конфлікту; діяти як додаткове джерело ідей для обох сторін; розробляти пропозиції та можливі варіанти вирішення конфлікту; виявляти спільні інтереси; встановлювати канали комунікації між сторонами; визначати умови, за яких можуть бути досягнуті угоди; гарантувати виконання досягнутих угод³.

Аналізуючи наукову літературу та нормативно-правові акти, слід зазначити, що процес медіації, як правило, вважається більш оперативним, недорогим і процедурно простим, ніж офіційний судовий процес. Це дозволяє сторонам зосередитися на основних обставинах, що сприяли суперечці, а не на вузьких правових питаннях. Процес посередництва не фокусується на правді чи провинах. Питання, яка сторона має рацію чи помилку, як правило, менш важливі, ніж питання про те, як проблему можна вирішити. Спірні сторони, які прагнуть підтвердити свої права або визначити вину, швидше за все, не будуть задоволені процесом медіації.

Отже, важливі уроки, що можуть бути отримані з уже накопиченого досвіду проведення медіацій міжнародних конфліктів, як міжнародних, так і внутрішніх, зводяться до наступного: 1) можливість медіаційного втручання та момент ініціативи медіації (попередження гострої стадії конфлікту та відчуття нагальності); 2) врахування особливостей статусу

1 Рекомендації № R(99)19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15 вересня 1999 року. Адвокат. 2077. № 7.

2 Основоположне рішення Ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 року «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві» (2001/220/ JHA).

3 Ключев К. Г. Сучасні технології розв'язання політичних конфліктів. 2016. 210 с.

сторін спору (проблема визнання, як центральний елемент сучасних внутрішніх конфліктів, що загрожують світовому миру та безпеці); 3) кандидатура ключового медіатора (включаючи координацію медіаційних зусиль); 4) спектр можливостей медіаторів (взаємозв'язок між медіацією та миротворчою діяльністю); 5) забезпечення виконання мирних угод, досягнутих в процесі медіації.

Таким чином, слід зазначити, що медіація – це доволі перспективний та ефективний спосіб вирішення конфліктів (спорів) як у сфері публічного, так і приватного права, який сприяє надійному захисту законних прав та інтересів учасників правовідносин.

Крамар Дар'я Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО НАДАННЯ НЕПОВНОЛІТНІЙ ОСОБІ ПОВНОЇ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ: УМОВИ ТА ПОРЯДОК

(науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.)

В розрізі цивільної дієздатності залишається на сьогоднішній день ще залишається актуальним питання визначення умов та порядку надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі. Важливим аспектом необхідності удосконалення та вирішення даного питання є перехід до ринкової економіки, що зумовив стрімкий розвиток тенденції прагнення неповнолітніх до самостійного життя, економічної незалежності та потребував надання неповнолітнім особам повної цивільної дієздатності для забезпечення їхньої самостійності у цивільних правовідносинах.

Питанню надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності приділяли увагу чимало науковців, а саме Р. Я. Демків, С. В. Дяченко, Н. Ключковська, В. В. Комаров, М. Г. Поліщук, С. В. Резніченко, І. В. Спасибо-Фатєєва, Ж. Л. Чорна та інші.

Цивільна дієздатність фізичної особи є однією з важливих складових правового статусу, що визначає та характеризує особу у правовій державі та суспільстві. Оголошення неповнолітньої особи повністю дієздатною суттєво змінює її правовий статус. Оскільки, в такому випадку неповнолітній із категорії громадян, що володіють неповною цивільною дієздатністю переходить до категорії суб'єктів, які мають повну дієздатність і прирівнюється до повнолітніх громадян, зберігаючи свій фактичний соціальний статус.¹

Відповідно до Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України) цивільною дієздатністю фізичної особи є її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також

¹Демків Р. Я. Особливості надання повної цивільної дієздатності (емансипація) неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. 161-164 с.

здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання¹. Зважаючи на це цивільну дієздатність варто розуміти як відповідний правовий стан фізичної особи, зумовлений сукупністю притаманним їй певних властивостей, які свідчать про здатність особи своїми діями набувати для себе цивільних прав і створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно виконувати набуті права, здійснювати обов'язки і нести відповідальність у разі їх невиконання. В. В. Комаров та Г. О. Світлична зазначають, що саме такий підхід до розкриття правової природи та сутності цивільної дієздатності дозволяє ставити питання щодо її наявності або відсутності у фізичної особи, обсягу, підстав та порядку її набуття, надання і обмеження².

У науці цивільного права деякі науковці умовно поділяють неповнолітніх осіб за обсягом цивільної дієздатності на дві групи: неповнолітні особи, які за загальним правилом володіють неповною цивільною дієздатністю та мають право вчиняти правочини, що виходять за межі обсягу їхньої цивільної дієздатності, за згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальників; неповнолітні особи, які володіють повною цивільною дієздатністю у зв'язку з емансипацією (надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності)³.

Варто зазначити, що у цивільно-правовій доктрині розмежовують поняття набуття та надання особі повної цивільної дієздатності. Відмінність між цими поняттями полягає у тому, що надання повної цивільної дієздатності залежить від рішення компетентного органу (рішення органу опіки та піклування або рішення суду), а набуття повної цивільної дієздатності виникає з моменту реєстрації шлюбу або з моменту державної реєстрації неповнолітньої особи як підприємця.

Так, в положенні ст. 34 ЦК України закріплене загальне правило, відповідно до якого фізична особа набуває повної цивільної дієздатності з досягненням повноліття, тобто вісімнадцяти років. Водночас, положенням ч. 2 ст. 34 зазначено підставу для автоматичного набуття фізичною особою повної цивільної дієздатності, а саме реєстрація шлюбу фізичної особи, яка не досягла повноліття.

В змісті ст. 35 ЦК України – «Надання повної цивільної дієздатності» закріплено наступний перелік підстав надання неповнолітній особі повної дієздатності:

1 Цивільний кодекс України : від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. (Із змінами).

2 Комаров В. В., Світлична Г. О., Удальцова І. В. Окреме провадження. За ред. В.В. Комарова. Х. :

Право. 2011. *Наукова бібліотека НЮУ ім. Ярослава Мудрого*. 312 с.

URL:https://library.nlu.edu.ua/BIBLIOTEKA/SAIT/FAKULTET%208%20Zaochne/1/Komarov_2011.pdf (дата звернення 02.04.2022).

3 Ключковська Н. Підстави та порядок надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. С. 16-21.

- фізична особа, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором;
- неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини;
- фізична особа, яка досягла шістнадцяти років і бажає займатися підприємницькою діяльністю.

Проте, варто наголосити, що правове регулювання процедури надання повної цивільної дієздатності неповнолітнім є досить невизначеним та має чимало проблем, що пов'язано з багатьма чинниками, серед яких виділяють: прагнення неповнолітніх до економічної незалежності від батьків; соціально-економічна трансформація в суспільстві, що дозволяє працювати в мережі Інтернет у будь-якому віці; прагнення підлітків до самостійності від батьків; ранній вступ неповнолітніх у самостійне життя; розвиток трудової діяльності неповнолітніх; запровадження можливостей для отримання прибутку неповнолітніми у різних сферах.¹ Також, С. В. Дяченко та Ю. В. Клишкова досліджуючи питання емансипації неповнолітньої особи зазначають, що аналіз судової практики щодо надання неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини, повної цивільної дієздатності, дозволив окреслити такі недоліки як відсутність чіткого й однозначного врегулювання даного питання та наявність колізій між нормами ЦК України й ЦПК України. У зв'язку з цим, суди, приймаючи судові рішення у таких справах, чітко їх не обґрунтовують, а обмежуються сухим посиланням на статті відповідних нормативно-правових актів².

Підсумовуючи, можна зазначити, що цивільне законодавство закріплює положення щодо можливості надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності у передбачених законом випадках, проте в цивільному законодавстві відсутнє чітке й однозначне врегулювання даного питання, що спричиняє наявність колізій між нормами ЦК й ЦПК України. Таким чином, слід зауважити, що дане питання має чимало недоліків та потребує подальшого удосконалення на законодавчому рівні.

1 Поліщук М. Г., Поліщук М. Р. Дослідженні умов надання повної цивільної дієздатності неповнолітнім та удосконалення їх на законодавчому рівні. *Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процесів*. Матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. Суми, 2021. С. 171-173.

2 Дяченко С. В., Клишкова Ю. В. Емансипація неповнолітньої особи у цивільному судочинстві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. С. 27-31.

Крещук Дмитро Васильович
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**КОНКРЕТИЗАЦІЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ
САМОПРЕДСТАВНИЦТВА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ
В СУДОВОМУ ПРОЦЕСІ**
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Атаманчук І.В.)

У процесі становлення і розвитку українського процесуального законодавства нагальним постає питання процесуального представництва інтересів юридичної особи, оскільки самостійно представляти свої інтереси вона не може, у зв'язку зі своєю правовою природою. Процесуальне законодавство України передбачає можливість участі юридичної особи у судовому розгляді справи через свого представника у порядку самопредставництва, при цьому у процесуальних кодексах не міститься норм, що конкретизують порядок такого представництва, зокрема у частині документів, що підтверджують повноваження такого представника.

Таким чином, на практиці велика кількість юридичних осіб при зверненні до суду чи участі у судовому розгляді справ, де вони є учасниками, зіштовхується з низкою проблем, оскільки інститут самопредставництва на сьогодні є недостатньо конкретизованим.

Розкриваючи питання конкретизації правового статусу представника юридичної особи у порядку самопредставництва слід зазначити, що проблематику інституту самопредставництва у своїх роботах висвітлювали такі вчені, як: Л.М. Белкін, І.В. Головань, Я.П. Зейкан, Л.А. Кондрат'єва, О.М. Михайлов, Л.Т. Мішакіна, С.В. Оверчук, П.А. Прохоров, Г.С. Рибалко, О.І. Россильна, В.П. Святоцька, Т.В. Степанова, та ін. З аналізу наукових робіт вищеперелічених авторів можемо зробити висновок, що проблематика інституту самопредставництва не є новою для українських науковців, а актуальність цієї проблематики підтверджується і висвітлюється в актуальній судовій практиці.

Визначення процесуального представництва наводить С.О. Чорнооченко, за яким процесуальним представництвом є правовідношення, в рамках якого одна особа (представник) здійснює в суді в межах наданих їй повноважень процесуальні дії від імені та в інтересах іншої особи (яку представляють) з метою надання юридичної допомоги при розгляді цивільних справ і здійсненні захисту суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів.¹

Щодо самопредставництва, то виходячи з аналізу статей процесуальних кодексів України, можемо дійти висновку що існує самопредставництво фізичної особи та самопредставництво юридичної

1. Чорнооченко С.І. Цивільний процес. Навчальний посібник для вузів. – 3тє вид., переробл. та доп. – К. : Центр учбової літератури, 2014 – 417с.

особи. О.М. Михайлов зазначає, що: самопредставництво юридичної особи – це право одноосібного виконавчого органу (керівника) чи голови (уповноваженого члена) колегіального виконавчого органу безпосередньо діяти від імені такої особи без довіреності, представляючи її інтереси в силу закону, статуту, положення.¹

Проаналізувавши вище зазначене можемо дійти висновку, що самопредставництво юридичної особи є різновидом процесуального представництва. При такому представництві інтереси юридичної особи представляє керівник юридичної особи, член її виконавчого органу, інша особа, уповноважена діяти від імені юридичної особи відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту). При цьому, саме через таку фізичну особу здійснюється представництво у формі самопредставництва, оскільки самостійно брати участь у справі юридична особа не може, зважаючи на її правову природу. Виходячи з цього можемо дійти висновку, що така фізична особа, пов'язана з юридичною особою, інтереси якої вона представляє, є саме представником.

Щодо проблематики самопредставництва, яка висвітлюється науковцями, то зокрема О. Россильна опосередковано відзначає, що з введенням нових редакцій ЦПК, КАСУ та ГПК і появою поняття «самопредставництво», законодавець додатково не передбачив низки норм, які б конкретизували правове становище представника юридичної особи у порядку самопредставництва, зокрема стосовно документів, які б підтверджували його повноваження.²

На даній проблемі також акцентувала увагу Л.А. Кондрат'єва, зазначаючи, що незважаючи на правову визначеність норм Закону №390-ІХ, в ньому відсутній повний перелік осіб, які можуть здійснювати «самопредставництво» юридичної особи та не встановлений перелік документів, які необхідно подати особі до суду, щоб позов чи будь-який процесуальний документ був прийнятий судом.³

Г.С. Рибалко у своїй роботі акцентує увагу на значній кількості судових справ, у яких судді не допускають представників юридичної особи у порядку самопредставництва до участі у розгляді справи з посиланнями на спірні норми, що є наслідком прогалин і недоліків чинних норм процесуального законодавства, що регулює інститут самопредставництва юридичної особи.⁴

2. Михайлов О. М. Представництво інтересів (не) адвокатом: (не) популярна практика одеських судів / О. М. Михайлов, А. М. Гриб // Правове життя сучасної України : у 3 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.) / відп. ред. М. Р. Аракелян. – Одеса : Гельветика, 2020. – Т. 2. – С. 351-354.

1. Россильна, О. Самопредставництво в господарському процесі України. Право України, 2018, Вип.7: С.95-102.;

2. Кондрат'єва, Л. А. "Самопредставництво юридичних осіб у суді згідно чинного законодавства." Науковий вісник Ужгородського національного університету. С.: 2021. Право 64: С.128-132.;

3. Рибалко, Г. С. (2020). «АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ». ЧИ ВАРТО ЇЇ СКАСОСУВАТИ?. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право», (29), 268-275.

Хоч інститут самопредставництва є відносно новим за своєю назвою, та не є таким за своєю суттю. Так, наприклад у одній з попередніх редакцій Господарського процесуального кодексу, а саме від 3 серпня 2017 року, у статті 28 роз'яснювався порядок представництва юридичної особи у суді, що за своєю суттю також є самопредставництвом юридичної особи. Виходячи з цього можемо дійти висновку, що інститут самопредставництва не є новим в українському законодавстві, та все ж продовжує динамічно розвиватись і все ще проходить свій шлях становлення.

З комплексного аналізу норм законодавства, що регулюють різні аспекти реалізації самопредставництва у судовому процесі, вбачаються певні прогалини і неузгодженості, зокрема у ст. 58 ГПК, ст.60 ЦПК, ст. 57 КАСУ, які однаково мають назву «Особи, які можуть бути представниками», передбачається, що представником у суді може бути адвокат або законний представник, таким чином законодавець помилково не відносить до процесуальних представників представника юридичної особи у порядку самопредставництва. Також, ст. 60 ГПК, ст. 62 ЦПК, ст. 59 КАСУ, які однаково мають назву «Документи, що підтверджують повноваження представників», встановлюють лише два види документів, які підтверджують повноваження представників, а саме: 1) довіреність фізичної особи або юридичної особи; 2) свідоцтво про народження дитини або рішення про призначення опікуном, піклувальником чи охоронцем спадкового майна. Дані статті йдуть у розріз з ст. 56 ГПК, ст.58 ЦПК та ст. 55 КАСУ, що однаково мають назву «Участь у справі представника», відповідно до яких юридична особа незалежно від порядку її створення (суб'єкт владних повноважень, який не є юридичною особою – КАСУ) беруть участь у справі через свого керівника, члена виконавчого органу, іншу особу, уповноважену діяти від її (його) імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво юридичної особи, суб'єкта владних повноважень), або через представника, оскільки у даних статтях не передбачається документ (перелік документів), на підставі яких представник юридичної особи у порядку самопредставництва може здійснювати процесуальне представництво.

Дані недоліки процесуального законодавства породжують низку проблемних питань, які підтверджуються наступною судовою практикою:

Східний апеляційний господарський суд у своїй Ухвалі у справі № 922/1631/18 від 16 січня 2020 року посилався на приписи ст. 58 ГПК України, відповідно до яких представником у суді може бути адвокат або законний представник, повертаючи заявнику, що діяв від імені юридичної особи, апеляційну скаргу. Таким чином можемо дійти висновку, що невіднесення у процесуальному законодавстві представника юридичної особи у порядку самопредставництва до процесуальних представників як

таких, є однією з актуальних проблем інституту самопредставництва юридичних осіб, а зазначена в ухвалі норма потребує змін.¹

Ще більш проблемним постає питання належного документального підтвердження повноважень процесуального представника юридичної особи у порядку самопредставництва, що відображається у таких судових рішеннях:

Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду у своїй Ухвалі у справі №160/2199/19 від 12 лютого 2020 року вказав, що для визнання особи такою, що діє в порядку самопредставництва, необхідно, щоб у відповідному законі, положенні чи трудовому договорі (контракті) було чітко визначене її право діяти від імені такої юридичної особи (суб'єкта владних повноважень) без додаткового уповноваження (довіреності). У цій справі Касаційну скаргу підписано представником Київської митниці Держмитслужби, який діяв на підставі довіреності, що суд розцінив як недотримання вимог статті 59 КАСУ, яка встановлює документи, на підставі яких може здійснюватися представництво у адміністративному процесі.²

В ухвалі від 07 лютого 2020 року у справі № 17/495-08 Верховний Суд (Касаційний господарський суд) залишаючи без руху касаційну скаргу вказав, що для підтвердження повноважень брати участь у справі в порядку самопредставництва працівник (юрисконсульт) має надати суду: 1) докази того, що особа обіймає певну посаду, а також 2) докази, які дозволяють встановити обсяг повноважень вказаної посадової особи. У даній справі представник на підтвердження своїх повноважень надав довіреність, що суд, аналогічно як і в попередній розглядуваній судовій справі розцінив як неналежні докази наявності повноважень такого «самопредставника».³

Підбиваючи підсумки, можна дійти висновку, що інститут самопредставництва юридичної особи є не новим в Україні за своїм змістом, та все ще проходить шлях свого становлення і розвитку. Аналіз вищезазначеного наукового доробку і судової практики дає підстави вважати, що процесуальне законодавство потребує значного удосконалення у частині конкретизації правового статусу представника юридичної особи у порядку самопредставництва. Як вже зазначалось вище, змін потребують положення процесуальних кодексів (ГПК, ЦПК, КАСУ), а саме у частині: віднесення представника юридичної особи у

1. Ухвала Східного апеляційного господарського суду у справі № 922/1631/18 від 16 січня 2020 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86931668> (дата звернення 05.11.2021)

2. Ухвала Верховного Суду (Касаційного адміністративного суду) у справі №160/2199/19 від 12 лютого 2020 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87559901> (дата звернення 01.11.2021);

3. Ухвала Верховного Суду (Касаційного господарського суду) у справі № 17/495-08 від 07 лютого 2020 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87426714> (дата звернення 01.11.2021).

порядку самопредставництва до процесуальних представників як таких; чіткого встановлення документу (документів), що встановлюють повноваження представника юридичної особи у порядку самопредставництва.

Левчук Вікторія Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ОТРИМАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЖИТЛА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМИ ОСОБАМИ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Писарева Е.А.)

Конституцією України передбачено право кожного на житло і зазначено, що «громадянам, які потребують соціального захисту, житло надається державою та органами місцевого самоврядування безоплатно або за доступну для них плату відповідно до закону»¹. На реалізацію вказаного конституційного положення в 2006 році було прийнято Закон України «Про житловий фонд соціального призначення»² (далі – Закон № 3334-IV).

Згідно статті 1 Закону № 3334-IV соціальним житлом є житло всіх форм власності (крім соціальних гуртожитків) із житлового фонду соціального призначення, що безоплатно надається громадянам України, які потребують соціального захисту, на підставі договору найму на певний строк.

Такі громадяни повинні стати на соціальний квартирний облік, тобто облік тих громадян України, які користуються правом на соціальне житло і перебувають у черзі на його отримання.

Взяття громадян на соціальний квартирний облік здійснюється за рішенням органу місцевого самоврядування за місцем проживання громадян, які мають право на отримання квартир, садибних (одноквартирних) житлових будинків з житлового фонду соціального призначення, після набуття ними повної цивільної дієздатності відповідно до закону. Для взяття на облік громадянин або уповноважена ним особа, що підтверджується завіреною в установленому законом порядку довіреністю, має подати письмову заяву³.

Через збройну агресію Російської Федерації, яка розпочалася у 2014 році з анексії Криму та окупації Донецької та Луганської областей, до категорії громадян, які потребують соціального захисту і мають право на

1 Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30. Ст.141.

2 Про житловий фонд соціального призначення: Закон України від 12 січня 2006 р. № 3334-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. №19-20. Ст.159

3 Деякі питання реалізації Закону України «Про житловий фонд соціального призначення»: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 липня 2008 р. № 682. *Урядовий кур'єр*. 2008. 20 серпня. № 153.

безоплатне отримання соціального житла стали відносити й внутрішньо переміщених осіб, які не мають іншого житла для проживання на підконтрольній українській владі території або житло яких зруйновано (знищене) або пошкоджене до стану, непридатного для проживання, внаслідок проведення антитерористичної операції та здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях.

Внутрішньо переміщені особи беруться на облік відповідними органами місцевого самоврядування за місцем перебування на обліку в Єдиній інформаційній базі даних про внутрішньо переміщених осіб. При цьому члени сім'ї внутрішньо переміщеної особи, яка подає заяву, беруться на облік разом із нею незалежно від місця такого обліку (за умови, що вони не перебувають на обліку за місцем перебування на обліку в Єдиній інформаційній базі даних про внутрішньо переміщених осіб).

Але з початку широкомасштабного вторгнення Російської Федерації на територію України 24 лютого 2022 року внутрішньо переміщеними особами стали і громадяни України, які проживають у Харківській, Сумській, Херсонській, Київській та інших областях України, де відбувались або тривають бойові дії. Люди, які залишились без даху над головою, шукають прихистку у інших регіонах України¹. Тому постає питання, чи можуть такі особи скористатись правом на отримання соціального житла, адже в Законі № 3334-IV згадується тільки про Донецьку і Луганську області. Крім того, кількість такого житла дуже не велика, тому регіони України, які не зазнали бойових дій, сьогодні вже планують будувати таке житло², тому що потреба в ньому для внутрішньо переміщених осіб буде до того часу, поки не будуть звільнені або відбудовані місця їх постійного проживання.

Ще однією проблемою, пов'язаною із користуванням соціальним житлом внутрішньо переміщеними особами, є його оплата, адже у статті 2 Закону № 3334-IV визначено, що користування соціальним житлом є платним. Плата за житло із житлового фонду соціального призначення складається з плати, яка вноситься безпосередньо наймачем, та державної допомоги, що надається відповідно до закону. Але для багатьох внутрішньо переміщених осіб немає можливості оплачувати таке житло через втрату роботи за місцем постійного проживання, відсутність можливості працевлаштування на новому місці тощо.

Для вирішення зазначених проблем пропонується, по-перше, внести відповідні зміни у Закон № 3334-IV стосовно розширення переліку регіонів, мешканці яких можуть бути визнані внутрішньо переміщеними

1 У Калуші планують будувати соціальне житло для людей, які втекли від війни. URL: <https://vikna.if.ua/news/category/all/2022/03/26/132025/view>

2 Хмельницька влада планує будувати житло для переселенців та звернулася до уряду. URL: <https://suspilne.media/218953-hmelnicka-vlada-planue-buduvati-zitlo-dla-pereselenciv-ta-zvernulas-a-do-uradu/>

особами; по-друге, до внесення в законодавство вищезазначених змін застосовувати положення Закону № 3334-IV по відношенню до внутрішньо переміщених осіб з інших областей за аналогією; по-третє, не стягувати з внутрішньо переміщених осіб, які не працевлаштовані за новим місцем перебування, оплату за найм соціального житла до моменту їх працевлаштування, але не більше ніж на строк 6 місяців з моменту укладання договору найму соціального житла.

Лисюк Анастасія Миколаївна
здобувач вищої освіти Національного
авіаційного університету.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ДІТЕЙ-СИРІТ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Грабовська Г.М.)

В усіх країнах світу особлива увага приділяється дітям-сиротам, які залишилися без батьківського піклування. Особливої актуальності дане питання набуло з початку російської війни в Україні, коли гарантувати захист прав і свобод дітей є складно, але необхідно докладати максимум зусиль для їхньої безпеки.

У ст. 1 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» зазначено, що дитиною-сиротою вважається дитина, в якій померли або загинули батьки. Статус дитини сироти є відповідним її становищем, яке їй надає право на повне державне забезпечення і отримання певних пільг. Це підтверджується комплектом документів, які засвідчують дані обставини.¹

Що стосується воєнного стану, то варто зазначити, що в частині 2 статті 3 Конвенції про права дитини держави- учасниці зобов'язуються забезпечити надійний захист та піклування, який необхідний для нормального функціонування та благополуччя дитини.²

Важливим є те, що дітям-сиротам гарантують реалізацію прав та забезпечення свобод не тільки законодавства України, а також міжнародні нормативно-правові акти. Зокрема до них належить Конвенція про права дитини.

У частині 1 статті 2 даної Конвенції зазначається, що Держави-учасниці поважають і забезпечують всі права кожній дитині, яка перебуває в межах їх юрисдикції, без будь-якої дискримінації незалежно від раси,

1 Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: Закон України Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 6, ст.147

2 Конвенція про права дитини: 20 листопада 1989 року: Конвенцію ратифіковано Постановою ВР № 789-ХІІ від 27.02.91

кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я і народження дитини, її батьків чи законних опікунів або яких-небудь інших обставин.¹

В період воєнного стану розповсюджене таке явище, як виїзд за межі України. В умовах даної ситуації була прийнята постанова Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до Правил перетинання державного кордону громадянами України». Це було здійснення задля забезпечення і реалізації прав громадян України, зокрема дітей сиріт щодо безпечного та гарантованого права виїзду з держави.

Пункт 2-3 даної постанови зазначає, що виїзд за межі України дітей-сиріт, які не досягли 18-річного віку здійснюється у супроводі законного представника або іншої уповноваженої особи. При цьому у дитини повинен бути документи, що містять відомості про особу (зокрема це може бути паспорт громадянина України, свідоцтво про народження); наказ директора закладу, де перебували діти; письмове погодження з підписом голови обласної військової адміністрації, погоджене з Національною службою про дозвіл виїзду, а також потрібне запрошення установ, які будуть гарантувати перебування там дітей-сиріт.²

Наступними умовами, по прибутті дитини до країни, є обов'язкове звернення до консульської установи, для постановки сиріт на тимчасовий консульський облік. Консульська установа протягом одного робочого дня зобов'язана через МЗС поінформувати Мінсоцполітики та Нацсоцслужбу про взяття дітей на консульський облік. Для виїзду дітей за межі України можуть бути сформовані групи дітей із супроводжуючими особами з розрахунку один супроводжуючий не більш як на 15 дітей/один супроводжуючий не більш як на чотири дитини з інвалідністю.³

Конвенція про права дитини гарантує статтею 22 надання дитині статусу біженця та забезпечити належний захист та гуманітарне забезпечення.

В умовах російського вторгнення на територію України, спостерігається таке явище, як незаконна вимушена депортація дітей, зокрема переважно дітей-сиріт на територію Російської Федерації. Міжнародний документ, а саме Конвенція про права дитини гарантує частиною 1 статтею 11 вжиття заходів державами-учасницями для

1 Конвенція про права дитини: 20 листопада 1989 року: Конвенцію ратифіковано Постановою ВР № 789-ХІІ від 27.02.91

2 Про внесення змін до Правил перетинання державного кордону громадянами України :постанова Кабінету Міністрів України від 12 березня 2022 р. № 264 Київ

3 Про внесення змін до Правил перетинання державного кордону громадянами України :постанова Кабінету Міністрів України від 12 березня 2022 р. № 264 Київ

боротьби з незаконним переміщенням і поверненням дітей із-за кордону.¹

Також потрібно відзначити співпрацю міжнародної організації а саме ЮНІСЕФ (ООН) з Україною. Дитячий фонд спільно з Офісом президента та Міністерством соціальної політики запустили загальнонаціональну інформаційну кампанію "Дитина не сама: інструкція з турботи". Метою даної кампанії є привернення уваги до порушення прав дітей під час війни. А саме мова йде про права дітей, які залишилися в результаті війни, які залишилися в результаті війни без піклування батьків і потребують турботи та тимчасового дому.²

Ця ініціатива сприятиме популяризації раніше створеного за сприяння ОП чат-бота "Дитина не сама" в Telegram (@dytyna_ne_sama_bot), що дозволяє українським сім'ям та іноземним організаціям подати заявку до служб у справах дітей про готовність тимчасово влаштувати неповнолітніх.

Ряд країн працює над ефективним механізмом забезпечення охороною дітей-сиріт та регулюванням їх розвитку.³

Наприклад, країна Великобританія, в якій дуже часто зустрічається таке явище як «фостерна сім'я». Фостерна сім'я – це така тимчасова прийомна сім'я, яка відрізняється від опікунської тим, що вона складається з ряду спеціалістів: психологів, педагогів, соціальних працівників, в якій дитина зможе перебувати до того моменту коли визначиться її подальша доля.

Отже, із вище викладеного можна зробити такі висновки, що правовий статус дітей-сиріт в умовах воєнного стану забезпечується різними нормативно-правовими актами, від вітчизняних до міжнародних.

Зокрема, створення правової бази під час російсько-української війни, дає можливість заперечувати ігнорування владою дітей даної категорії. Це гарантує високоякісне забезпечення та збереження прав дітей-сиріт.

1 Конвенція про права дитини: 20 листопада 1989 року: Конвенцію ратифіковано Постановою ВР № 789-ХІІ від 27.02.91

2 Романовська О. О. Теоретичні основи поняття «фостерна сім'я» у Великобританії: Соціалізація особистості. Романовська О. О. Збірник наукових праць. – К.: «Логос». НПУ імені М. П. Драгоманова, 2000.

Літвінчук Богдана Сергіївна
здобувач вищої освіти Національного авіаційного університету.

**ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ КРЕДИТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ
В ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ**
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Троцюк Н.В.)

Питання кредитних відносин завжди було та буде актуальним для українського населення, оскільки є достатньо випадків, коли заробітні плати чи соціальні нарахування не можуть повноцінно забезпечити бажаний рівень життя для громадян. Реалії сьогодення, які, на жаль, доводиться проживати усім українцям зумовили введення на території України воєнного стану. Так, 24 лютого 2022 року у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України Указом Президента України № 64/2022 введено воєнний стан строком на 30 діб¹, а Указом Президента України від 14 березня 2022 року № 133/2022 строк дії воєнного стану продовжено з 26 березня 2022 року ще строком на 30 діб².

Відзначимо, що після введення воєнного стану економічна ситуація в країні глобально погіршилась, що в свою чергу призведе до неплатоспроможності та неможливості погашення боржниками кредитних зобов'язань вчасно та в повному обсязі. Тому як ніколи, сьогодні актуальним є питання щодо особливостей виконання кредитних зобов'язань та аналіз останніх змін у законодавстві, що стосуються цієї сфери.

Слід зазначити, що кредит у науковій літературі визначається як зобов'язання, за яким кредитор зобов'язується надати грошові кошти позичальнику, а позичальник має право вимагати від кредитора здійснення такої передачі у розмірі та на умовах, передбачених договором. Відповідно до ч. 1 ст. 1054 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України) за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти³. Процентна ставка за кредитом може бути фіксованою або змінюваною.

За умови, якщо особа не виконує або неналежним чином виконує кредитне зобов'язання, то вона несе відповідальність. Зокрема, ст. 625 ЦК України передбачається, що боржник не звільняється від відповідальності за неможливість виконання ним грошового зобов'язання. Боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора

1Указ Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>.

2Указ Президента України «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні» від 14 березня 2022 року № 133/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/133/2022#Text>.

3Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року, No 1618-IV. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом³.

Проте, слід зауважити, що у дослідженні йдеться про особливий правовий режим – воєнний стан, тому кредитні зобов'язання та їх виконання мають свою специфіку. Очевидно, що з запровадженням воєнного стану в кредиторів виникало чимало запитань щодо сплати кредитів, нарахування штрафу (пені, неустойки), оскільки велика частина громадян залишилися без можливості пересуватися, мати доступ до мережі Інтернет, а дехто взагалі перебуває в окупації та не отримує заробітну плату (переважно у випадку працевлаштування в приватних підприємствах). Війна фактично стала форс-мажорною обставиною для позичальників, у зв'язку з якою вони не в змозі вчасно виконати свої кредитні зобов'язання.

Відповідно до ч. 2 статті 14-1 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні»¹ від 02.12.1997 р., форс-мажорними обставинами, тобто обставинами непереборної сили є надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами. До таких обставин відносять загрозу війни, збройний конфлікт або серйозну погрозу такого конфлікту, включаючи але не обмежуючись ворожими атаками, блокадами, військовим ембарго. Також до форс-мажорів відносять загальну військову мобілізацію, військові дії, оголошену та неоголошену війну, дії суспільного ворога, збурення, акти тероризму, диверсії, революції, заколоти, повстання, масові заворушення, введення комендантської години тощо. У зв'язку з воєнним вторгненням Російської Федерації на територію України, Торгово-промисловою палатою України оприлюднено лист № 2024/02.0-7.1 від 28.02.2022², в якому зазначено, що військова агресія Російської Федерації проти України є форс-мажорною обставиною (обставиною непереборної сили). Таким чином, можемо зробити висновок, що особа, яка не виконала кредитні зобов'язання під час війни звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання (ч.1 ст.617 ЦК України).

Війна є підставою для звільнення від відповідальності за порушення договору, але тільки в тому випадку, якщо саме ця обставина стала підставою для невиконання договірних зобов'язань. Також слід зазначити, що форс-мажорні обставини звільняють тільки від відповідальності за

1 Закон України «Про торгово-промислові палати в Україні» від 02.12.1997.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%B2%D1%80#Text>.

2 Лист Торгово-промислової палати України № 2024/02.0-7.1 від 28.02.2022.
URL: <https://ucci.org.ua/uploads/files/621cba543cda9382669631.pdf>

порушення зобов'язань – від нарахування штрафів/пені, але не звільняють від необхідності виконання відповідних договірних зобов'язань в майбутньому.

Враховуючи ситуацію, що склалася в Україні 15 березня 2022 року Верховною Радою України прийнято Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» № 2120-IX¹. Вище зазначеним законодавчим актом внесено зміни до ЦК України, Закону України «Про споживче кредитування» в сфері кредитних зобов'язань, що сприяють полегшенню ситуації для українців-позичальників на час війни та після воєнного відновлення економіки. Так, розділ «Прикінцеві та перехідні положення» ЦК України доповнено п. 18 в якому зазначається, що у період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування у разі прострочення позичальником виконання грошового зобов'язання за договором, відповідно до якого позичальнику було надано кредит (позику) банком або іншим кредитодавцем (позикодавцем), позичальник звільняється від відповідальності, визначеної статтею 625 ЦК України. Також він звільняється від обов'язку сплати на користь кредитодавця (позикодавця) неустойки (штрафу, пені) за таке прострочення. Щодо неустойки (штраф, пеня) та інших платежів, сплата яких передбачена відповідними договорами, нарахованих включно з 24 лютого 2022 року за прострочення виконання (невиконання, часткове виконання) за такими договорами, підлягають списанню кредитодавцем (позикодавцем). Тобто, кредитор буде звільнений від відповідальності за несплату грошового зобов'язання, скасовується обов'язок сплачувати неустойку за невиконання грошового зобов'язання за цей період. Передбачено також скасування неустойки, яка безпосередньо передбачена в договорі між кредитором та кредитодавцем, починаючи з 24 лютого 2022 року.

Розділ IV «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про споживче кредитування» також доповнено нормою (пункт 6¹) стосовно звільнення від відповідальності за несплату боргу та звільнення від сплати неустойки за таку несплату. Забороняється також збільшувати процентну ставку за користування кредитом з причин інших, ніж передбачені ч.4 ст. 1056⁻¹ ЦК України, у разі невиконання зобов'язань за договором про споживчий кредит у період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після дня його припинення або скасування. Дані положення поширюються, на кредити, визначені ч.2 ст. 3 Закону України «Про споживче кредитування»². Наприклад, кредити, що надаються

1 Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» № 2120-IX.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text>.

2 Закон України «Про споживче кредитування» від 15.11.2016р.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text>.

ломбардами у разі передання предмета застави на збереження ломбарду, за умови що зобов'язання споживача обмежуються вартістю предмета застави, кредити, що надаються за договорами, укладеними в результаті врегулювання спору шляхом укладання мирової угоди, затвердженої судом тощо.

Слід зауважити, що в усіх цих змінах не йдеться про звільнення від сплати процентів та інших наслідків, які можуть бути безпосередньо передбачені таким кредитним договором. Наприклад – дострокове розірвання договору та повернення всієї суми кредиту та процентів за прострочення виконання вказаних зобов'язань в обумовлений кредитним договором строк. Проте, у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону № 7131 від 09.03.2022 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо регулювання кредитних відносин в умовах воєнного та надзвичайного стану в Україні»¹, який передбачає, що в умовах воєнного або надзвичайного стану в Україні проценти за кредитами, виданими на території України банками та іншими фінансовими установами фізичним та юридичним особам (в тому числі на умовах комерційного кредиту), не нараховуються. Тому, існує ймовірність що незабаром кредитори будуть звільненні і від сплати процентів за невиконання кредитного зобов'язання на період дії воєнного стану.

Таким чином, прийняті законодавчі зміни та розробка законопроектів у сфері регулювання цивільно-правових відносин за договором кредитування є свідченням піклування держави про громадян, у яких на період війни є кредитні зобов'язання. Проте, досить складною та невирішеною є ситуація для тих людей, які позичали кошти у іншої фізичною особи, шляхом підписання боргової розписки, а не уклали договір кредиту з банком або іншою фінансовою установою. Адже такі відносини не підпадають під сферу регулювання Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану».

1 Проект Закону № 7131 від 09.03.2022 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо регулювання кредитних відносин в умовах воєнного та надзвичайного стану в Україні». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1244427>.

Мостова Галина Іванівна
суддя Київського апеляційного суду,
тренер-викладач Національної
школи суддів України.

ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОГОВОРІВ

Сучасний світ не можливо уявити без Інтернету. Оскільки національне законодавство постійно вдосконалюється разом із швидким розвитком України, станом на сьогодні, багато спеціальних законодавчих актів регулюють договори, які укладаються в мережі Інтернет. Вказаний інститут права є відносно новим у зв'язку з тим вітчизняне законодавство з цього питання є в певній мірі не досконалим та потребує певних змін для більш ефективного захисту прав та інтересів громадян нашої держави.

Розглянемо істотні умови електронного договору. Електронний договір укладається та виконується в порядку, передбаченому Цивільним кодексом України (далі – ЦК України)¹ та Господарським кодексом України, а також іншими актами законодавства, в залежності від виду товарів чи послуг.

Електронний договір, крім визначених ЦК України істотних умов для відповідного виду договору, може містити інформацію про:

- технологію (порядок) укладення договору;
- порядок створення та накладання електронних підписів сторонами договору;
- можливість та порядок внесення змін до умов договору;
- спосіб та порядок прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепту);
- порядок обміну електронними повідомленнями та інформацією між сторонами під час виконання ними своїх зобов'язань;
- спосіб зберігання та пред'явлення електронних документів, повідомлень, іншої інформації в електронній формі та умови доступу до них;
- можливість вибору мови, що використовується під час укладення та виконання договору;
- інші відомості.

Учасниками відносин у сфері електронної комерції, за визначенням ст. 6 Закону України «Про електронну комерцію» (далі – Закон), є головні та допоміжні учасники².

До перших належать суб'єкти електронної комерції: продавець (виконавець, постачальник) і покупець (замовник, споживач) товарів,

1 Цивільний кодекс України: Закон України. Кодекс 16.01.2003 № 435-IV Дата оновлення: 28.10.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 22.04.2022).

2 Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 № 675-VIII. Дата оновлення: 01.08.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19#Text> (дата звернення 22.04.2022).

робіт, послуг. У свою чергу, до других слід віднести постачальників послуг проміжного характеру в інформаційній сфері, органи державної влади та місцевого самоврядування (у частині виконання ними функцій держави або місцевого самоврядування).

Вчинення правочину за допомогою електронних засобів зв'язку саме по собі не повинно впливати на його дійсність.

З цього приводу в доктрині виділяють так званий принцип юридичної сили електронного документу, електронних правочинів та електронного договору, який полягає в тому, що правочин, незалежно від форми і способу його вчинення, не може бути позбавлений юридичної сили, дійсності або позовного захисту лише на тій підставі, що він укладений у формі повідомлення даних.

Принцип юридичної сили електронного документа, електронних правочинів та електронного договору повинен мати загальне застосування. Його сфера не повинна обмежуватися питаннями доказів¹.

Розглянемо розмежування оферти і запрошення до оферти при укладенні електронних договорів.

Оферта повинна містити всі істотні умови майбутнього договору, і те, що вона має виражати намір оферента бути зв'язаним її умовами в разі акцепту.

Разом із тим, у правовій доктрині існує «проблеми публічної оферти», яка безпосередньо стосується питань укладення договорів за допомогою засобів електронного зв'язку. Згідно з якою оферта повинна бути адресована конкретній особі (або особам), а не звернена до невизначеного кола осіб. У протилежному випадку пропозиція укласти договір буде вважатися не офертою, а запрошенням до оферти, що істотно впливає на визначення моменту укладення договору.

Проблема запровадження спеціального правила співвідношення оферти і запрошення до оферти при укладенні електронних договорів була вирішена у ст. 641 ЦК України. Згідно із нормами цієї статті безадресна пропозиція укласти договір не є офертою. З цього правила ЦК України передбачає два винятки: перший виняток полягає в тому, що пропозиція, адресована невизначеному колу осіб, вважається офертою, якщо в ній прямо вказано про це (ч. 2 ст. 641 ЦК України).

Пропозиція товару в рекламі, каталогах і в інших описах товару, адресованих невизначеному колу осіб, якщо вона містить усі істотні умови договору, вважається офертою (ст. 699 ЦК України).

Також публічною офертою вважається виставлення товару, демонстрація його зразків або надання відомостей про нього в місцях його

1 Конвенція Організації об'єднаних націй про використання електронних повідомлень у міжнародних договорах: Конвенція, Міжнародний документ від 23.11.2005.
URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_e71#Text (дата звернення 22.04.2022).

продажу, крім випадків, коли продавець явно визначив, що товар не призначений для продажу.

Однак Закон України «Про електронну комерцію» принципово змінив правило про співвідношення оферти і запрошення робити оферту в контексті укладення електронних договорів.

Згідно з ч. 4 ст. 11 цього Закону пропозиція укласти електронний договір може бути зроблена шляхом відправки комерційного електронного повідомлення, розміщення пропозиції (оферти) в мережі Інтернет або в інших інформаційно-телекомунікаційних системах, з чого випливає, що оферта може бути виставлена на огляд для будь-якого користувача мережі Інтернет.

Відповідно до ч. 2 ст. 8 цього Закону, покупець (замовник, споживач) товарів, робіт, послуг у сфері електронної комерції іменується особою, яка приймає (акцептує) пропозицію іншої сторони про укладення договору. Отже, особа, яка є продавцем (виконавцем) товарів (робіт, послуг) і яка розміщує оголошення на певному веб-сайті, є оферентом.

Акцепт може бути надано в формах: передачі оференту електронної пошти; заповнення формуляра про прийняття оферти; вчинення дій, які вважаються акцептом, якщо зміст таких дій чітко роз'яснено в інформаційній системі, в якій знаходиться така пропозиція та ці роз'яснення логічно пов'язані з нею.

Згідно із загальним правилом, акцепт повинен відповідати двом основним вимогам: бути повним (містити згоду з усіма умовами договору, запропонованими в оферті) і безумовним (не містити нових умов і не змінювати запропонованих).

Однак, окрім змісту акцепту, важлива також форма і способи його вираження, особливо в країнах континентального права, в яких формальним вимогам приділяється окрема увага, а їх недотримання часом може спричинити недійсність правочину.

Перша і друга із зазначених форм акцепту повинні бути підписані відповідно до вимог Закону.

Не відповідає дійсності поширена думка, що електронний договір може бути підписаний виключно електронним цифровим підписом, оскільки ЕЦП є лише одним із різновидів електронних підписів.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про електронну комерцію», підписати електронний правочин можна за допомогою:

- електронного підпису (може зображуватися у вигляді натискання на віртуальну кнопку «Згоден», «Підтверджую», «Так» тощо);
- електронно-цифрового підпису (*Закон України «Про електронний цифровий підпис» втратив чинність у зв'язку з прийняттям Закону України «Про електронні довірчі послуги»*)¹;

1 Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 №2155-VIII. Дата оновлення: 01.08.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#Text> (дата звернення 22.04.2022).

- електронного підпису одноразовим ідентифікатором (комбінація букв та чисел, яка надходить на мобільний номер телефону або e-mail, яку в подальшому необхідно ввести у відповідне віртуальне поле);
- аналога власноручного підпису (факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів *(визначення наведених підписів міститься у ст. 3 Закону України «Про електронну комерцію»)*.

Щодо третьої із зазначених форм акцепту, то варто сказати, що електронні договори укладенні з застосуванням цієї форми є найбільш поширеним видом договорів.

Підсумовуючи вищевикладене слід зазначити, що станом на сьогодні законодавчо закріплені основні вимоги щодо електронних договорів, проте вони потребують більшої деталізації. Розглянуті різні форми оферти та акцепту. Наголошено, що чіткі та однозначні вимоги щодо форми оферти та акцепту мають вирішальне значення для дійсності електронного правочину.

Отже електронні договори застосовуються у різних сферах правовідносин та врегульовані цілим рядом спеціальних законодавчих актів. Розглянуті ефективні законодавчі механізми спрямовані на захист прав та законних інтересів сторін електронних правочинів, проте вони потребують вдосконалення задля більш ефективного функціонування цього інституту права.

Музика Олександр Миколайович

суддя Жовтневого районного суду

м. Маріуполя, тренер-викладач

Національної школи суддів України.

ПРАВОВА ОХОРОНА КОМПОНУВАННЯ НАПІВПРОВІДНИКОВИХ ВИРОБІВ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

Створення ефективної системи охорони права інтелектуальної власності в державі є фундаментом для інноваційної моделі розвитку України, її модернізації та підвищення конкурентоспроможності у світі. Тобто, фактично, це є вибором того шляху, яким країна розвиватиметься наступні десятиліття – зможе виробляти власний інноваційний продукт. Від цього, у свою чергу, залежить перспектива створення робочих місць у нових галузях, які визначають обличчя світової економіки XXI століття – економіки, що базується на знаннях.

Одночасно це і питання створення цивілізованого ринкового середовища, де науковці, винахідники, автори, творці, виконавці,

підприємці і споживачі були б надійно захищені від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів права інтелектуальної власності, виробництвом фальсифікованих товарів.

На жаль, нині в Україні щодо охорони та захисту права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів існує ціла низка глибоких проблем, серед яких: нестабільність умов для винахідницької та раціоналізаторської діяльності, недорозвиненість елементів, що забезпечують комерціалізацію і захист запатентованих досягнень, використання неліцензійного програмного забезпечення, фальсифікованих і контрафактних товарів, високий рівень інтернет-піратства, неефективна та непрозора система збору роялті тощо.

Справжній стан справ в Україні яскраво ілюструє Індекс Глобального центру інтелектуальної власності (GIPC) та Міжнародний індекс прав власності (IPRI), в яких визначені рейтинги оцінки системи права інтелектуальної власності.

Ратифікувавши у вересні 2014 року Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їх державами-членами, з іншої сторони, Україна взяла на себе зобов'язання наблизити національне законодавство до законодавства ЄС у сфері права інтелектуальної власності.

Варто звернути увагу на те, що положення глави 9 «Інтелектуальна власність» розділу 4 Угоди про асоціацію займають майже п'яту частину від загального обсягу основного тексту Угоди. Це вказує на особливе значення, яке цивілізований світ надає питанням охорони та захисту права інтелектуальній власності.

Адже проблеми охорони права інтелектуальної власності, у тому числі на компонування напівпровідникових виробів все частіше і частіше виходять в світі на перший план. Сьогодні це вже не просто юридичні чи комерційні питання, а внаслідок інтелектуалізації сучасної світової економіки, дедалі все більше питання, пов'язані з економічною безпекою, що вимагають стратегічних підходів до їх вирішення. Адже дохід від продажу ліцензій на запатентовані об'єкти в світі вже перевищив показник у 100 млрд дол. у рік. Стратегією сталого розвитку «Україна-2022», схваленою Указом Президента України від 12 січня 2015 року № 5, реформа захисту прав інтелектуальної власності, віднесена саме до вектору безпеки.

Глобальна система регулювання охорони права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів практично вже сформувалася. Україна адаптується до неї, щоб найближчим часом не стати відмежованою від світових тенденцій економічного й технологічного розвитку.

Підрозділ 6 Глави 9 Угоди про асоціацію містить основні положення відповідних директив та регламентів ЄС щодо аспектів охорони права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів. Тому гармонізація національного законодавства в сфері права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів із європейським – це зобов’язання України перед міжнародними партнерами також.

Відповідно до Концепції реформування державної системи правової охорони права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів в Україні проблемним аспектом є якісна зміна ситуації в Україні, яка б забезпечила єдиний комплексний підхід до всебічної реформи сфери захисту права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів.

Логічно було б передбачити, що якісні зміни мали б включати в себе:

- інституційні зміни в системі управління в цій сфері;
- запровадження нової ефективної системи збору роялті, що забезпечить отримання гідної винагороди за інтелектуальну діяльність нашим авторам, виконавцям та іншим творцям;
- вдосконалення правової охорони об’єктів права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів;
- удосконалення захисту права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів та посилення відповідальності за порушення цих прав тощо.

Наведені зміни сприяли б стимулюванню винахідницької діяльності наших науковців, подоланню таких ганебних явищ, як неправомірне використання компонування напівпровідникового виробу, в тому числі забороняти таке використання. Ці зміни закріплюють в законодавстві України європейські правові норми, впровадять міжнародно-визнані підходи щодо відповідальності за порушення права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів та перешкоджання зловживанню такими правами.

Станом на сьогодні на виконання ратифікованої Угоди, Законом України від 19 вересня 2019 року № 111-XI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення охорони прав на компонування напівпровідникових виробів» внесені зміни до Закону України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», яким змінено його назву на Закон України від 05 листопада 1997 року № 621/97-ВР «Про охорону прав на компонування напівпровідникових виробів» (далі – Закон № 621/97-ВР) та відповідно зазначена сфера його застосування, а саме – він покликаний на регулювання відносин, що виникають у зв’язку з набуттям і здійсненням прав на компонування напівпровідникових виробів в Україні.

Отже, ми дійшли фактично до очевидних змін на цьому шляху, а тому, напевне, є сенс проаналізувати вже зроблене, визначити помилки і складності (проблемні аспекти), що виникли, та більш ретельно підійти до якісної фахової підготовки комплексних змін.

Безумовно, головним досягненням є прийняття Закону України від 19 вересня 2019 року № 111-XI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення охорони прав на компонування напівпровідникових виробів» внесені зміни до Закону України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем». Його метою є реформування відносин, що виникають у зв'язку з набуттям і здійсненням виключних прав на компонування напівпровідникових виробів в Україні; визначення повноважень центрального органу виконавчої влади з питань правової охорони права інтелектуальної власності у сфері охорони прав на компонування напівпровідникових виробів; удосконалення умов охороноздатності компонування напівпровідникових виробів, якщо вони є оригінальними; спрощення процедури реєстрації права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів та їх подальше використання автором тощо.

Як відомо, протягом часу незалежності Україна не мала правового механізму, який би забезпечив авторам як творцям компонування гідну винагороду за їх творчу інтелектуальну діяльність. А відповідні гарантії, передбачені Конституцією ще в 1996 році, досі, на жаль, залишалися лише декларацією.

Проблемними питаннями залишається непрозора діяльність організацій, що мають займатися збором винагороди авторам. Ця ділянка у сфері захисту права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів і на теперішній час є однією з найбільш проблематичних і нерегульованих: наявність розширеного управління правами, відсутність прозорості в діяльності організацій колективного управління, їх велика кількість, сфера управління між якими не узгоджена, недостовірність звітності щодо зібраної винагороди і неефективні судові спори з платниками винагороди.

Закон України «Про ефективне управління майновими правами правоволодільців у сфері авторського права і (або) суміжних прав» та інші нормативно-правові акти не врегульовують діяльність організацій колективного управління в Україні та не надають їм всі необхідні повноваження у сфері управління майновими правами суб'єктів права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів.

Ані в главі 40 Цивільного кодексу України, ані в Законі України «Про охорону прав на компонування напівпровідникових виробів» не визначено заходів контролю за використанням компонування напівпровідникових виробів з боку як суб'єктів права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів, так і держави, що

є проблемою забезпечення прозорості діяльності можливих організацій з колективного управління. Фактично на сьогоднішній день в Україні на нормативному рівні не закріплене питання про звітування про свою діяльність створених контролюючих організацій, повідомлення митцю про використання його винаходів, належну йому винагороду тощо.

Нерозв'язання на законодавчому рівні цієї проблеми протягом багатьох років фактично позбавляє автора права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникового виробу контролювати використання його творчої діяльності.

У результаті через механізми, правові та організаційні засади колективного управління майновими правами суб'єктів права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів, автори і користувачі отримують реальні механізми впливу на діяльність організацій колективного управління, аж – до звільнення керівника. В свою чергу зручність і зрозумілість системи для користувачів збільшить збори, які надходитимуть правовласникам.

Отже, вбачається за доцільне імплементувати до законодавства про правову охорону компонування напівпровідникових виробів, питання щодо організації управління використання права інтелектуальної власності на компонування напівпровідникових виробів або ж врегулювати його у Законі про ефективне управління майновими правами правоволодільців у сфері авторського права і (або) суміжних прав.

Оверковський Костянтин Володимирович
доктор філософії, ст. викладач кафедри
цивільного права і процесу
ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ВИТРЕБУВАННЯ МАЙНА РЕАЛІЗОВАНОГО ПРИ ВИКОНАННІ ВИКОНАВЧОГО НАПISУ НОТАРІУСА ВІД ДОБРОСОВІСНОГО НАБУВАЧА

На сьогодні існує чимало випадків вибуття від власника його майна з різних підстав. Так, однією із підстав вибуття майна від власника є вчинення виконавчого напису нотаріуса на борговому документі, як правило, стосовно певного майна боржника, котре в подальшому реалізується органами виконавчої служби. Останнім часом, виникає ситуація щодо повернення стягнутого у власника майна на підставі виконаного виконавчого напису нотаріуса, який було визнано судом таким, що не підлягає виконанню.

Одним із механізмів здійснення та захисту суб'єктивних прав є право власника на витребування майна від добросовісного набувача (віндикаційний позов), що регламентується ст. 388 ЦК України. При

цьому, виключенням щодо застосування даного механізму є положення, що майно не може бути витребувано від добросовісного набувача, якщо воно було продане у порядку, встановленому для виконання судових рішень (ч. 2 ст. 388 ЦК України). Враховуючи, що в правозастосовній практиці дана норма застосовується неоднозначно, виникає питання: чи може бути витребуване майно від добросовісного набувача якщо воно було реалізоване саме на підставі виконавчого напису нотаріуса, а не рішення суду? Актуальність даного питання також підсилюється чисельною практикою визнання виконавчих написів нотаріуса такими, що не підлягають виконанню і невизначеністю з способами захисту власника вибулого майна.

Як зазначається в літературі «...за юридичною силою виконавчий напис, вчинений нотаріусом, прирівнюється до рішення суду».¹ Проте з таким висновком важко погодитися виходячи з наступного.

По-перше, слід відмітити, що відповідно до Закону делегування функцій судів не допускається (ст. 124 Конституції України, ст. 5 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

По-друге, слід врахувати, що процедура вчинення виконавчого напису нотаріуса та судовий процес, результатом якого є прийняття рішення по справі, є абсолютно різними. Так, як відмічається в літературі: «... в основі вчинення цієї нотаріальної дії лежить факт безспірності певної заборгованості. Таким чином, вчинення виконавчого напису – це не вирішення спору між кредитором і боржником, а підтвердження безспірності зобов'язання боржника, і тому нотаріус не викликає боржника, не з'ясовує його заперечень проти вимог кредитора»². Навпаки, в боргових судових спорах «...суд з'ясовує, чи існувала заборгованість як така, чи правильний розмір заборгованості та чи не було не вирішених по суті спорів щодо заборгованості ... обставини, які свідчать про наявність спору щодо заборгованості, встановлюються судом відповідно до загальних правил цивільного процесу за наслідками перевірки доводів боржника та оцінки наданих доказів»³.

Крім того, з точки зору законодавства, виконання судових рішень регламентується такими основними актами: Закон України «Про виконавче провадження», Наказ Мініюсту від 02.04.2012 року № 512/5 «Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання

1 Господарське право України. Навч. посіб. / за заг. ред. С. В. Несинової. К.: Центр учбової літератури, 2012. 564 с. URL : https://pidru4niki.com/11090324/pravo/vikonavchiy_napis_notariusa (дата звернення 23.04.2022).

2 Правова природа виконавчого напису. Веб-сайт: *Публічна онлайн бібліотека навчальних матеріалів*. 2022. URL : <https://thelib.info/tehnika/457982-pravova-priroda-vikonavchogo-napisu-1-page/> (дата звернення 23.04.2022).

3 Філоненко Р., Полюхович О. Виконавчий напис нотаріуса. Ефективні інструменти роботи з проблемною заборгованістю. 20 Веб-сайт: *Юридична газета. Всеукраїнське професійне юридичне видання*. URL : <https://yur-gazeta.com/publications/practice/bankivske-ta-finansove-pravo/vikonavchiy-napis-notariusa-efektivni-instrumenti-roboti-z-problemnoyu-zaborgovanistyu.html> (дата звернення 23.04.2022).

рішень», Наказ Мінюсту від 29.09.2016 року №2831/5 «Про затвердження Порядку реалізації арештованого майна»¹.

Поряд з цим, відповідно до ст. 18 ЦК України нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених законом. А саме для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, що встановлюють заборгованість (ст. 87 Закону України «Про нотаріат»). Види документів на яких вчиняється виконавчий напис досить різноманітний², однак, як правило, виконавчий напис здійснюється щодо заставного (іпотечного) майна.

В останньому випадку до регулювання виниклих відносин також підлягає застосуванню Закон України «Про заставу» (Закон України «Про іпотеку»), Закон України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» тощо. Останні закони є спеціальним законодавством, що мають пріоритет в правозастосуванні по відношенню до загальних норм у сфері регулювання відносин застави та звернення стягнення на предмет застави. Так, відповідно до ст. 26 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» реалізація заставленого майна на підставі виконавчого напису нотаріуса відноситься до позасудового способу звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження. Виходячи з наведеної норми, реалізація майна за виконавчим написом нотаріуса – це позасудовий порядок стягнення. Тому порядок, встановлений для виконання судових рішень, не може поширюватись на процедуру здійснення виконавчого напису нотаріуса.

Крім того, слід звернути увагу на розмежування в Законі України «Про виконавче провадження» на окремі групи таких виконавчих документів, зокрема: виконавчі листи та накази, що видаються судами у передбачених законом випадках на підставі судових рішень, рішень третейського суду, рішень міжнародного комерційного арбітражу, рішень іноземних судів та на інших підставах, визначених законом або міжнародним договором України (п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону) та виконавчі написи нотаріусів (п. 3 ч. 1 ст. 3 Закону). Також Закон передбачає певні особливості й щодо порядку звернення стягнення заставленого майна (ст. 51 Закону), реалізації заставленого майна (ч. 10 ст. 61 Закону) в порівнянні зі стягненням арештованого майна.

Виконання судового рішення пов'язано з рядом процесуальних питань, які вирішуються тільки судом. Зокрема, процесуальні питання,

1 База даних «Законодавство України». URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/index> (дата звернення 23.04.2022).

2 Про затвердження переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів : постанова Кабінету Міністрів України від 29 червня 1999 р. № 1172. *Офіційний вісник України*. 1999 р., № 26, стор. 69, стаття 1241.

пов'язані з виконанням судового рішення (ст.ст. 435, 444 та інші розділу 6 ЦПК України), питання судового контролю за виконанням судового рішення (розділ 7 ЦПК України) тощо, що виокремлює специфіку порядку виконання судового рішення на відміну від інших виконавчих документів, зокрема, виконавчого напису нотаріуса.

З огляду судової практики з досліджуваного питання, слід виділити ухвалу Верховного суду України від 22.02.2012 року в справі №6-14904вов10, де зазначається: «...крім того, спірне майно було реалізовано на підставі виконавчого напису нотаріуса, що є лише одним із видів виконавчих документів, а не в порядку, установленому для виконання судових рішень, тому суди дійшли передчасного висновку про застосування до спірних правовідносин ч. 2 ст. 388 ЦК України щодо неможливості витребування майна від добросовісного набувача»¹.

Також, слід звернути увагу на постанову Верховного Суду від 08 вересня 2021 року в справі № 201/6498/20, де узагальнюється, що судовий акт про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, який набрав законної сили і за яким відбулося повне або часткове виконання є правовою підставою для виникнення зобов'язання з повернення майна, що набуто без достатньої правової підстави, оскільки з моменту ухвалення такого судового акту правова підстава вважається такою, що відпала. Відповідно до статті 1212 ЦК України у такому разі набувач такого майна з моменту набрання судовим актом законної сили, зобов'язаний повернути потерпілому все отримане майно².

При цьому, в правовій позиції в справі № № 6-3089цс15 Верховний суд України, роз'яснив, що підстави застосування положень статті 1212 ЦК України є більш широкими, ніж статті 388 цього Кодексу. Наявність підстав для витребування майна за статтею 388 ЦК України не виключає застосування положень статті 1212 цього Кодексу в частині, що не суперечать положенням статті 388 ЦК України³.

Підсумовуючи слід зазначити, що реалізація майна в результаті і на підставі примусового виконання виконавчого напису нотаріуса – не буде відповідати юридичній природі «порядку виконання судового рішення», а тому положення ч. 2 ст. 388 ЦК України не можливо застосувати по відношенню повернення заставного майна відчуженого на підставі виконавчого напису нотаріуса. Враховуючи наведене вище, виникає необхідність щодо удосконалення та конкретизації положення норми ч. 2

1 Ухвала Верховного суду України від 22.02.2012 року у справі №6-14904вов10. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/21840030> (дата звернення 20.02.2022 року).

2 Постанова Верховного Суду від 08 вересня 2021 року у справі № 201/6498/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/99648103> (дата звернення 20.02.2022 року).

3 Постанова Верховного Суду України від 08 червня 2016 року у справі №6-3089цс15. Веб-сайт: Апеляційний суд Одеської області. URL : <https://oda.court.gov.ua/sud1590/pravovipoziciivsu/6-3089cs15/> (дата звернення 24.04.2022 року).

ст. 388 ЦК України з урахуванням виду виконавчого документу на підставі якого відчужується майно та режиму відчужуваного майна.

Писарева Елла Анатоліївна

к.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри
цивільного права і процесу
ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМ ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Договір дарування є різновидом правочину, за яким одна сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдаровуваному) безоплатно майно (дарунок) у власність¹. Аналіз судової практики за останні роки свідчить про збільшення кількості справ про визнання недійсними укладених договорів дарування, коли позивач або помилявся щодо обставин, які мали істотне значення, або його було введено в оману, внаслідок чого було укладено відповідний договір.

За загальним правилом недійсність правочину, що прямо не впливає із закону, має визнаватися в судовому порядку. При розгляді справ про визнання правочинів недійсними суди залежно від предмета і підстав позову повинні застосовувати норми матеріального права, якими регулюються відповідні відносини, та на підставі цих норм вирішувати справи. Загальними підставами для оскарження договору дарування та визнання його недійсним є підстави, що передбачені статтею 203 Цивільного кодексу України, однією з яких є вільне волевиявлення учасника правочину, яке відповідає його внутрішній волі. Тобто коли договір дарування укладається особою під примусом, поза її волею, такий договір має бути визнаний недійсним.

Пленум Верховного Суду України у пункті 19 постанови від 06 листопада 2009 року № 9 «Про судову практику розгляду справ про визнання правочинів недійсними» (далі – Постанова Пленуму ВСУ) пояснив, що правочин, вчинений під впливом помилки, обману, насильства, зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною або внаслідок впливу тяжкої обставини, є оспорюваним².

Вагомий пласт судових справ серед визнання правочинів недійсними становлять договори дарування, які укладені внаслідок помилки. Судова практика у цій площині свідчить про те, що відчужувачі майна при укладенні таких договорів здебільшого помилялися щодо їх правової

1 Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

2 Про судову практику розгляду справ про визнання правочинів недійсними: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 2009 р. № 9.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09#Text>

природи та прав і обов'язків сторін за договором. Як зазначає О. Розгон, «найчастіше хибне сприйняття стосується правової природи і предмета договору дарування у порівнянні з договором довічного утримання, що може виникнути при визначенні тотожності предмета»¹.

Обставини, щодо яких помилилася сторона правочину, мають існувати саме на момент вчинення правочину. Особа на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним повинна довести, що така помилка дійсно мала місце, а також що вона має істотне значення. Згідно абзацу другому статті 229 Цивільного кодексу України істотне значення має помилка щодо природи правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей майна, які значно знижують його цінність або можливість використання за цільовим призначенням.

Помилка щодо мотивів правочину не має істотного значення, крім випадків, встановлених законом. Помилка внаслідок власного недбальства, незнання закону чи неправильного його тлумачення однією зі сторін не є підставою для визнання правочину недійсним.

Згідно правових позицій суду, особа на підтвердження своїх вимог про визнання правочину недійсним повинна довести на підставі належних і допустимих доказів, у тому числі пояснень сторін і письмових доказів, наявність обставин, які вказують на помилку – неправильне сприйняття нею фактичних обставин правочину, що вплинуло на її волевиявлення, дійсно було та має істотне значення. Такими обставинами є: вік позивача, його стан здоров'я, потреба у зв'язку із цим у догляді й сторонній допомозі, наявність у позивача спірного житла як єдиного, відсутність фактичного передання спірного майна за оспорюваним договором дарування дарувальником обдаровуваному та продовження позивачем проживати в спірному житлі після укладення цього договору, несення тягаря щодо його утримання².

Між тим, необхідно враховувати правову позицію Верховного Суду, викладену у постанові від 13 лютого 2020 р. у справі № 756/6516/16-ц, де Верховний Суд зазначив, що якщо договір дарування посвідчено та зареєстровано у встановленому законом порядку, при цьому у момент складання договору дарувальник підтвердив, що правочин здійснено за доброю волею, то навіть незважаючи на поважний вік дарувальника, відповідний договір є дійсним³.

1 Розгон О. Визнання недійсними договорів дарування, вчинених фізичною особою помилково або під впливом обману (на прикладах судової практики). *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2014. № 4. С. 58-63.

2 Див., наприклад, постанову Верховного Суду України від 16.03.2016 р. № 6-93цс16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56815956>; постанову Верховного Суду України від 27.04.2016 р. № 6-372цс16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/57463802>; постанову Верховного Суду від 01.08.2018 р. у справі № 445/1011/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75743740>.

3 Постанова Верховного Суду від 13 лютого 2020 р. у справі № 756/6516/16-ц. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/87581466>

Велика кількість судових справ пов'язана із визнанням договору дарування недійсним під впливом обману. Так, частина перша статті 230 Цивільного кодексу України передбачено, що якщо одна із сторін правочину навмисно ввела другу сторону в оману щодо обставин, які мають істотне значення, такий правочин визнається судом недійсним.

Ознакою обману, на відміну від помилки, є умисел: особа знає про наявність чи відсутність певних обставин і про те, що друга сторона, як би вона володіла цією інформацією, не вступила б у правовідносини, не вигідні для неї. Обман також має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або якщо вона замовчує їх існування.

Дана позиція викладена у постанові Верховний Суд від 01 серпня 2018 р., – правочин визнається вчиненим під впливом обману у випадку навмисного введення іншої сторони в оману щодо обставин, які впливають на вчинення правочину. Незважаючи на прозорість зазначених норм на практиці іноді виникають труднощі, пов'язані із розмежуванням вказаних підстав визнання правочинів недійсними¹.

На практиці велика кількість позовів щодо визнання договору дарування недійсним внаслідок обману залишаються незадоволеними, оскільки обман, який стосується обставин, що мають істотне значення, має доводитися позивачем як стороною, яка діяла під впливом обману.

Отже, стороні, яка діяла під впливом обману, необхідно довести: по-перше, обставини, які не відповідають дійсності, але які є істотними для вчиненого нею правочину; по-друге, що їх наявність не відповідає її волі перебувати у відносинах, породжених правочином; по-третє, що невідповідність обставин дійсності викликана умисними діями другої сторони правочину.

Почапська Лія Володимирівна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ
ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Атаманчук І.В.)

Однією з найактуальніших проблем українського суспільства є захист прав дитини. У ч. 3 ст. 51 Конституції України вказано, що сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою. На сьогодні існує багато проблем, пов'язаних з виконанням батьками своїх обов'язків з виховання дітей, а також із застосуванням до таких батьків заходів відповідальності. Україна – одна із лідерів по кількості дітей-сиріт і дітей,

¹ Постанов Верховного Суду від 01.08.2018 р. у справі № 445/1011/17.
URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75743740>

позбавлених батьківського піклування. Ця сумна – статистика свідчить, що норми сімейного права, які регламентують порядок, підстави позбавлення батьківських прав, достатньо часто застосовуються судом, а деякі проблемні питання так і не знайшли свого розв'язання, тому ця тема вимагає додаткового розгляду.

Питання захисту дітей позбавлених батьківського піклування досліджували такі вчені: Л. Баранова, В. Борисова, І. Жилінкова, І. Глівінської, Є. Єрохіна Л. Красицька, О. Лапчевська, К. Романко, З. Ромовська, О. Чауської, Т. Фадєєвої.

Процесуальний порядок розгляду справ про позбавлення батьківських прав регулюється цивільним процесуальним та сімейним законодавством України. Вчені вважають, що цивільно процесуальне законодавством встановлює загальні, а сімейне законодавство – спеціальні правила судочинства¹. Особливості процесуального порядку позбавлення батьківських прав полягають, перш за все, у коло суб'єктів, що мають право звернутися до суду з позовом про позбавлення батьківських прав визначено у ст. 165 СК України. Таке право надано: одному з батьків, який добросовісно виконує свої батьківські обов'язки; опікуну (піклувальнику) дитини; особі, у сім'ї якої дитина проживає; закладу охорони здоров'я або навчального закладу, у якому дитина перебуває; органу опіки та піклування; прокурору; дитині, яка досягла 14 років².

Аналізуючи норми ЦПК, судовий розгляд можна поділити на такі окремі етапи: підготовче провадження; відкриття розгляду справи по суті; з'ясування обставин справи та дослідження доказів; судові дебати; ухвалення і оголошення судового рішення. Згідно з ч. 1 ст. 34 ЦПК України, справи про позбавлення батьківських прав розглядаються одноособово суддею. У підготовчому засіданні встановлюються всі строки, з'ясовується розмір заявлених сторонами судових витрат, а також вчиняються всі дії, необхідні для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи по суті³. На даному етапі варто приділити увагу такій процесуальній дії, як об'єднання позовів. У деяких випадках закон прямо передбачає об'єднання позовів. Відтак під час ухвалення рішення щодо позову про позбавлення батьківських прав суд одночасно вирішує питання про стягнення аліментів (ч. 2 ст. 166 СК України)⁴. Наступною процесуальною дією головуючого в підготовчій частині судового розгляду є обов'язок щодо роз'яснення особам, які беруть участь у справі, їхніх прав

1 Советский гражданский процесс : учебник / под ред. А. А. Добровольского, А. Ф. Клейнмана. М. : Изд-во МГУ, 1970. 440 с.

2 Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 № 2947-III. Відомості Верховної Ради України від 31.05.2002. № 21. Ст. 135.

3 Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України* від 08.10.2004. № 40, 40-42. Ст. 492.

4 Цивільний процес України: підручник / кол. авторів; за ред. В. О. Кучера. Львів: ЛьвДУВС, 2016. Ст. 768

та обов'язків, основні з яких закріплені у ст. ст. 43, 49 ЦПК України, та вирішення можливих заяв та клопотань від осіб, які беруть участь у справі, шляхом постановлення відповідної ухвали. Названі дії вчиняються для вирішення питання щодо можливості розгляду справи про позбавлення батьківських прав при наявному складі учасників.

Явка відповідача у справах про позбавлення батьківських прав є обов'язковою, якщо є достатні дані щодо його зареєстрованого місця проживання (перебування), місцезнаходження чи місця роботи. Відповідно до ч. 4 ст. 19 СК України, участь органу опіки та піклування при розгляді судом спорів щодо позбавлення батьківських прав є обов'язковою, оскільки він подає до суду письмовий висновок щодо вирішення спору. Щодо неявки таких осіб, то відповідно до ст. ст. 223, 240 ЦПК України, суд вирішує питання про відкладення розгляду справи, з подальшим вжиттям заходів процесуального примусу, зокрема приводу.

Обов'язковою частиною процесуального порядку розгляду справ про позбавлення батьківських прав є з'ясування обставин справи та дослідження доказів. Відповідно до ст. 228 ЦПК України, суд, заслухавши вступне слово учасників справи, з'ясовує обставини, на які учасники справи посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та досліджує в порядку, визначеному в підготовчому засіданні у справі, докази, якими вони обґрунтовуються¹. Варто зазначити, що у більшості випадків при розгляді справ про позбавлення батьківських прав обставини справи суд встановлює лише на підставі висновку органу опіки та піклування², але, звісно, суд не повинен обмежуватися лише цими висновками. У законодавство не визначено чіткого порядку, а саме, коли саме представник органу опіки та піклування повинен надати висновок щодо доцільності позбавлення батьківських прав, але, виходячи з логічних міркувань і аналізуючи наукові джерела, можна дійти до того, що висновок органу опіки та піклування оголошується після дослідження показань свідків, письмових, речових доказів та висновку експерта³.

Останнім етапом судового засідання є судові дебати, порядок і особливості якого зазначені у ст. ст. 242, 243 ЦПК України. У судових дебатах виступають з промовами учасники справи. Якщо під час судових дебатів виникає необхідність з'ясування нових обставин, що мають значення для справи, або дослідження нових доказів, суд постановляє ухвалу про повернення до з'ясування обставин у справі. Після закінчення з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами судові дебати

1 Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України* від 08.10.2004. № 40, 40-42. Ст. 492.

2 Олійник А.С. Узагальнення практики розгляду судами цивільних справ про усиновлення дітей, позбавлення батьківських прав, встановлення опіки та піклування над дітьми. Судова апеляція. 2009. № 2 (15). С. 122-144.

3 Кац С.Ю., Носко Л.Я. Советский гражданский процесс: учебник. Киев: Вища шк., 1982. 423 с.

проводяться в загальному порядку¹. Виникнення необхідність з'ясування нових обставин є характерним для справ про позбавлення батьківських прав, адже процедура позбавлення батьківських прав є нелегкою і в більшості випадків тривалою.

За наявності підстав, визначених ч. 1 ст. 257 ЦПК України, суд закриває провадження у справі, шляхом прийняття рішення і винесення ухвали.

Проблемою цивільного процесуального законодавства є те, що немає чіткого переліку вимог, яким повинно відповідати судові рішення. Єдині вимоги, закріплені у законодавстві це законність та обґрунтованість судового рішення, але цей перелік є надто загальним. Згідно з ч. 2 ст. 263 ЦПК України, законним є рішення суду, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права.

Розглядаючи питання про позбавлення батьківських, особливу увагу слід звернути на ст. 6 Європейської конвенції про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 року, де встановлено, що під час розгляду справи, яка стосується дитини, перед прийняттям рішення судовий орган:

- визначає, чи має він достатньо інформації для прийняття рішення в найвищих інтересах дитини, і в разі необхідності одержує додаткову інформацію, зокрема від суб'єктів батьківської відповідальності;
- якщо внутрішнім законодавством дитина визнається такою, що має достатній рівень розуміння: упевнюється в тому, що дитина отримала всю відповідну інформацію;
- у відповідних випадках консультує особисто дитину (в разі необхідності – приватно) сам або через інших осіб чи інші органи в зрозумілий дитині спосіб, якщо це явно не суперечить найвищим інтересам дитини;
 - надає можливість дитині висловлювати її думки;
 - приділяє належну увагу думкам, що їх висловлює дитина².

Ще одною проблемою застосування норм сімейного законодавства є те, що суди України не завжди враховують вказану практику ЄСПЛ. Наприклад, у рішення Ірпінського міського суду Київської області від 9 квітня 2019 року у справі № 367/3042/18 суд не взяв до уваги заперечення відповідача проти позову з тих підстав, що відповідач піклувалася про свого сина, проходила з ним відповідні заходи щодо лікування, проводила дитині щеплення, займалася вихованням сина, за що має грамоти з дошкільних закладів, де перебував син. Коли син пішов до школи, відповідач забезпечила його одягом і всім необхідним для навчання. Також суд не взяв до уваги хворобу відповідача, з причини якої їй проведено

1 Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України* від 08.10.2004. № 40, 40-42. Ст. 492.

2 Європейська конвенція про здійснення прав дітей: Міжнародний документ від 25.01.1996. Офіційний вісник України від 10.12.2007. № 91. Ст. 3355.

оперативне втручання та заборонено працювати, а в подальшому необхідно пройти ще курси лікування та реабілітації¹.

Варто зазначити, що позбавлення батьківських прав не є безповоротнім процесом. Згідно з ч. 1 ст. 169 СК України мати, батько, позбавлені батьківських прав, мають право на звернення до суду з позовом про поновлення батьківських прав. Прогалиною у законодавстві щодо відновлення батьківських прав є відсутність норми, яка б вказувала на те, через який проміжок часу мати, батько мають право на звернення до суду з позовом про поновлення батьківських прав. Існує така проблема, як відсутність норми, яка б встановлювала відповідний термін, впродовж якого дитина, батьки якої були позбавлені батьківських прав, не може бути усиновлена. Така норма не позбавляла б батьків шансів виправитися і забрати дитину, що далі любити і піклуватися про неї, а виходячи з аналізу законодавства батьки такої можливості не мають.

Прокопова Анна Вікторівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ПИТАННЯ НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЕЛЬНІ ДІЛЯНКИ ЗА НАБУВАЛЬНОЮ ДАВНІСТЮ

(науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.)

Одним з важливих речових прав людини є право власності. Цивільний Кодекс України (далі – ЦК України) передбачає не одну підставу набуття права власності. Однією з них є набувальна давність, про що зазначено в положенні ст. 344 ЦК України, так особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном – протягом п'яти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність), якщо інше не встановлено цим Кодексом.²

Набувальна давність – поняття не нове. Адже даний інститут був сформований ще за часів Стародавнього Риму, тоді набувальна давність визначалась як «придбання в результаті користування». З тих пір вона активно використовується у різних куточках світу. Для українського національного законодавства це поняття можна вважати відносно новим. Воно почало використовуватись з набранням чинності ЦК України, а саме з 1 січня 2004 року. Попередній Цивільний Кодекс не оперував цим поняттям, адже був прийнятий за радянських часів, у 1963 році, коли діяла та застосовувалась презумпція державної власності на безхазяйне майно. В

1 Рішення Ірпінського міського суду Київської області від 9 квітня 2019 року у справі № 367/3042/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81488501>.

2 Цивільний кодекс України : від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356. (Із змінами).

положення ст. 137 Цивільного Кодексу Української РСР містилось, що майно, яке не має власника або власник якого невідомий (безхазяйне майно), надходить у власність держави за рішенням виконавчого комітету районної, міської Ради народних депутатів, винесеним за заявою фінансового органу¹, а тому інститут набувальної власності просто не міг застосовуватись до тих пір, поки Кодекс не втратив чинність.

Проаналізувавши положення ст. 344 ЦК України, а саме норму, передбачену абзацом 2 ч. 1 (набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється законом²), можна дійти до висновку, що вона є бланкетною. А тому інший законодавчий акт повинен містити більш конкретне вирішення цього питання.

Так, в положенні ст. 119 Земельного Кодексу України (далі – ЗК України) конкретизоване дане питання, застосовуючи його до набуття саме земельної ділянки. В ч. 1 ст. 119 наголошено на тому, що громадяни, які добросовісно, відкрито і безперервно протягом п'ятнадцяти років користуються земельною ділянкою, але не мають документів, що засвідчують наявність у них прав на зазначену земельну ділянку, можуть звернутися до Ради міністрів Автономної Республіки Крим, органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування з клопотанням про передачу такої земельної ділянки у їхню власність.³

Якщо порівняти даний припис із положенням ст. 344 ЦК України, можна побачити, що спільними набуття права власності за набувальною власністю умовами залишаються добросовісність, відкритість та безперервність. Якщо з відкритістю та безперервністю більш менш все зрозуміло, то поняття добросовісності кожна людина може тлумачити для себе по-своєму. Відмічена умова добросовісності означає те, що особа при заволодінні майном діяла без думки завдати шкоди іншій людині. У постанові від 01.08.2018 р. у справі № 201/12550/16-ц Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду зазначив, що володіння є добросовісним, якщо особа при заволодінні чужим майном не знала і не могла знати про відсутність у неї підстав для набуття права власності.⁴ У разі появи суперечки встановлювати характер володіння (його добросовісність або недобросовісність) має тільки суд з урахуванням обставин справи.⁵

1 Цивільний кодекс Української РСР від 18.07.1963 № 1540-VI. Офіційний веб-портал парламенту України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06#Text> (дата звернення 05.04.2022).

2 Цивільний кодекс України : від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356. (Із змінами).

3 Земельний кодекс України : від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Ст. 27. (Із змінами).

4 Постанова Верховного Суду у справі № 201/12550/16-ц від 01.08.2018. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75691639> (дата звернення 01.02.2022).

5 Нестерчук Л. О. Набувальна давність в Україні. *Права людини: історичний вимір і сучасні тенденції*. 2018. С. 105-107.

Також виникає питання щодо строків. ЦК України називає умовою для набуття права власності добросовісним володільцем на нерухоме майно за набувальною власністю – протягом 10-ти років. В свою чергу ЗК України зазначено про те, що людина повинна користуватись земельною ділянкою (яка відповідно до статті 181 ЦК України є нерухомим майном) 15 років, щоб вона мала право стати її власником за набувальною давністю. Тобто тут чітко прослідковується колізія. І це не єдина проблема.

В положенні ч. 4 ст. 344 ЦК України міститься те, що право власності за набувальною давністю на нерухоме майно, транспортні засоби, цінні папери набувається за рішенням суду. В свою чергу ЗК України передбачає вирішення таких питань Радою міністрів Автономної Республіки Крим, органами виконавчої влади чи органами місцевого самоврядування, у зв'язку з чим немає необхідності звертатись до суду. Тобто застосування ч. 4 ст. 344 ЦК України у випадку набуття права власності на земельну ділянку виключається, що не є очевидним на перший погляд, а тому викликає неправильне тлумачення закону.

На підставі цього виникають проблеми. Адже через неправильне тлумачення закону за наявності однакових умов у різних випадках можуть прийматись різні рішення. Суди нерідко обмежуються використанням лише ст. 344 ЦК України та розглядають справи щодо набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю, хоча не повинні цього робити.

Так, 22 січня 2019 р. Вільнянський районний суд Запорізької області ухвалив рішення про визнання права власності за набувальною давністю на земельну ділянку площею 4,7103 га, розташовану на території Павлівської сільської Ради Вільнянського району Запорізької області (цільове призначення – ведення товарного сільськогосподарського виробництва), що раніше належала Особі 2 згідно з Державним актом на право власності на земельну ділянку, припинивши державну реєстрацію права власності на цю земельну ділянку за Особою 2. У мотивувальній частині рішення вказано: «Відповідно до ч. 1 ст. 344 ЦК України, особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність). Згідно ч. 2 тієї ж статті, набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється законом. На даний момент такий спеціальний закон, а так само спеціальні обмеження можливості застосування інституту набувальної давності відносно земельних ділянок, які перебувають у державній власності, відсутні, проте це не може перешкоджати реалізації майнових прав позивача. Відповідно до ч. 4 ст. 344 ЦК України право власності за набувальною давністю на нерухоме майно набувається за рішенням суду. Суд констатує, що на дані правовідносини не поширюється

положення п. 15 Перехідних положень ЗК України щодо заборони відчуження земельних ділянок, призначених для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, оскільки у даній справі мова ведеться про набуття права власності на земельну ділянку з інших підстав».¹

Отже, вже більше 18-ти років в Україні діє інститут набувальної давності. Його законодавче закріплення безумовно є позитивним фактом. Адже таким чином розширюється перелік майнових прав фізичних осіб, а також встановлюється рівність усіх форм власності тощо. Але все ж залишаються проблеми, які викликають колізії, що добре видно на практиці. Законодавець відділяє земельні ділянки від іншого нерухомого майна і встановлює для них окремі правила, але прямо не зазначає цього у положенні ст. 344 ЦК України. Тому суди на практиці можуть використовувати різні норми права за однакових обставин, що є неправильним. Суди неоднаково тлумачать положення цивільного та земельного законодавства щодо набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю. Тому доцільним було би внести зміни до ст. 344 ЦК України та виділити особливості набуття права власності за набувальною давністю на окремі види майна, при цьому особливо звернути увагу на земельні ділянки.

Роштабіга Анастасія Сергіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СТРАХУВАННЯ ЖИТТЯ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щербакова Н.В.)

В умовах сучасного сьогодення, людина, при здійсненні своєї діяльності, піддається впливу різних шкідливих чинників, що згубно впливають на її здоров'я, а інколи й життя. Часто, з настанням цього шкідливого впливу, вона потребує значної матеріальної допомоги. Саме в таких ситуаціях доцільним, а деколи необхідним буде укладання договору страхування життя, що виступав би своєрідним інструментом для усунення негативних наслідків, спричинених різними факторами. Договір страхування життя регулюється Главою 67 Цивільного кодексу України, Законом України «Про страхування» та іншими нормативно-правовими актами.

Аналізуючи різні інформаційні джерела, варто зауважити, що вивчення питань стосовно страхування життя є вкрай актуальним сьогодні,

1 Рішення Вільнянського районного суду Запорізької області 22 січня 2019 р. у справі № 314/151/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79349814> (дата звернення 05.02.2022).

оскільки наразі в Україні попит потенційних споживачів на даний страховий продукт не є дуже значним. Питаннями правового регулювання страхування життя в межах загального інституту страхування займалися такі вчені як Є. Білоусова, Т.Блашук, В.Богдан, О.Вовчак, Н. Горбань, Н. Лещенко, В. Луць, Н. Пацурія, Н.Федорченко, В. Янишена та ін.

Метою даного дослідження є виокремлення основних проблем, що гальмують розвиток такої сфери страхування, як страхування життя в Україні та надання пропозицій щодо удосконалення правового регулювання цих відносин.

Страхування життя набирає популярності серед страхування інших видів діяльності. Воно допомагає отримати фінансовий захист застрахованій особі у разі настання непередбачуваних подій, забезпечити свою старість, отримати освіту за накопичені кошти або ж відкрити власну справу тощо. Компанії зі страхування життя інвестують залучені у страхувальників кошти в економіку, чим підтримують і розвивають економіку держави. Сьогодні в усьому світі саме страхування життя є найперспективнішим для розвитку з усіх видів страхування. Так, Закон України «Про страхування» надає таке визначення страхуванню життя: це вид особистого страхування, який передбачає обов'язок страховика здійснити страхову виплату згідно з договором страхування у разі смерті застрахованої особи, а також, якщо це передбачено договором страхування, у разі дожиття застрахованої особи до закінчення строку дії договору страхування та (або) досягнення застрахованою особою визначеного договором віку (ст. 6)¹.

Відповідно до ст. 978 Цивільного кодексу України, за договором страхування страховик зобов'язується у разі настання страхового випадку виплатити страхувальникові або іншій особі, визначеній у договорі, страхову виплату, а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі та виконувати інші умови договору².

Аналізуючи законодавчі визначення, можна зробити висновок, що страхування життя – це вид особистого страхування, що забезпечує одноразові чи періодичні фінансові виплати застрахованій особі у випадку закінчення дії договору, досягнення визначеного договором віку або смерті, а також у разі хвороби або нещасного випадку, що призвели до втрати працездатності, відповідно до умов договору.

Зазвичай, такий договір страхування життя є необхідним, коли завдані збитки не спричиняють цивільно-правової відповідальності, що унеможливорює їх відшкодування і вони повинні покриватися самим

¹Про страхування: Закон України від 07 березня 1996 року № 85/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 18. – Ст. 78.

²Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.

потерпілим, майновий стан якого не може покрити їх, не завдавши значних збитків¹.

Страховання життя є важливим елементом соціального захисту населення і має свої особливості, що відокремлює його від інших видів страхування, оскільки допомагає застрахованій особі не лише мінімізувати страхові ризики, а ще й заощадити та примножити власні кошти. Крім цього, важливою особливістю страхування життя є те, що страховим випадком може бути подія без ознак шкоди для застрахованої особи, тобто це суперечить всім визначенням страхового випадку. Варто згадати про таку особливість страхування життя – страхова подія має статися обов'язково (закінчення строку дії договору страхування життя). І це також не відповідає уявленням про страхову подію, яка повинна мати ознаки випадковості та ймовірності. Ще однією особливістю є те, що страховик в будь-якому випадку здійснить виплату застрахованій особі у разі дожиття до обумовленого віку або ж по закінченню дії договору чи третій особі у разі смерті застрахованої особи. Тобто застрахована особа має гарантію отримання коштів і страхування життя – єдиний з усіх видів страхування, який може це гарантувати².

Із перерахованих вище особливостей страхування життя можна зробити висновок щодо його беззаперечних переваг. Серед них доречно виділити такі: можливість отримання пенсії, яка буде додатковою до солідарної пенсії; страховий платіж в страхуванні життя в декілька разів менший ніж виплата, яку отримає застрахована особа; застрахована особа або вигодонабувач гарантовано отримує виплату страхової суми; у разі страхування життя є можливість отримання податкової знижки для застрахованої особи.

Втім, досліджуваний інститут має й свої недоліки. Аналізуючи різні наукові думки та чинне законодавство, можна стверджувати про певний перелік проблем як правового, так і економічного характеру. Зокрема, дослідження О.Д. Стешенко показали, що, незважаючи на зростання показників надання страхових послуг з накопичувального страхування життя, його розвиток стримується низкою факторів, а саме: 1) відносно високим розміром страхових внесків (у річному вираженні) у порівнянні з рівнем середньої заробітної плати; 2) слабкою поточною схильністю до заощадження і низькою інвестиційно-страховою культурою; 3) стереотипами мислення і поведінки щодо особистих фінансів³.

1Вовчак О.Д. Теоретичні основи договору страхування за цивільним законодавством України. Страхування : навчальний посібник. Суми : Сумський державний університет. 2020. 350 с. (С. 188-189).

2Кириченко А. В. Особливості страхування життя населення. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Економіка» : науковий журнал. Острог : Вид-во НаУОА, грудень 2019. № 15(43). С. 104–107.

3Стешенко О.Д. Дослідження ринку страхування життя в Україні в умовах євроінтеграції. *Проблеми і перспективи розвитку підприємництва*. 2019. № 23 (2019). С. 210-218.

Крім того, ще однією проблемою є шахрайство страхувальників, фіктивне перестрахування, недостатнє регулювання страхового посередництва, що призводить до низького рівня довіри серед населення до страхувальників. Через це люди залишаються непроінформованими стосовно можливості заощадження коштів та захищеності їх від несприятливих випадків (втрати здоров'я та доходу) в майбутньому¹.

Підводячи підсумки, можна зробити висновок, що українське законодавство в сфері страхування потребує значного додаткового опрацювання. Задля покращення інституту сфери страхування життя пропонуються наступні пропозиції:

(1) модернізація нормативного врегулювання відносин страхування, шляхом прийняття відповідних законів та нормативно-правових актів. Наприклад, оновлення Кабінетом Міністрів України Програми розвитку страхового ринку України на найближчі роки;

(2) популяризація страхування життя шляхом проведення різного роду заходів (он-лайн платформи, соціальні програми в ЗМІ, конференції, круги столи, форуми тощо), спрямованих на ознайомлення, роз'яснення населенню переваг із залучення коштів шляхом укладання договорів страхування особистого життя;

(3) встановлення відповідного нормативного регулювання страхового посередництва та запровадження чітких санкцій у разі порушення страхувальником своїх обов'язків;

(4) посилення співпраці між державою та страховими компаніями задля ефективнішого функціонування інституту та спільного розроблення програм страхового захисту населення, що мали б більш чіткі умови, а також жорсткі санкції за порушення законодавства для страхових компаній, що займаються страхуванням життя.

Запровадження таких пропозицій має значно забезпечити зростання довіри населення до сфери страхування життя в цілому, а також сприятиме відповідному захисту законних прав та інтересів всіх учасників страхових правовідносин.

¹Зайцева О.С., Рубцова Н.М. Проблеми та перспективи розвитку страхування життя в Україні. Таврійський державний агротехнологічний університет імені Дмитра Моторного. Мелітополь. 2018. С.212.

Смірнов Олександр Геннадійович

суддя господарського суду
Запорізької області, тренер-викладач
Національної школи суддів України.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ТА НОУ-ХАУ ЗАКОНОДАВСТВОМ ГЕРМАНІЇ ТА ФРАНЦІЇ

У відповідності до законодавства Германії виділяється два види таємниць: *виробнича* і *комерційна*. Зокрема, в § 404 Закону про акціонерні товариства закріплено, що до *комерційної таємниці* відноситься інформація, яка відповідає ознаці секретності (незагальновідома та доступна тільки визначеному обмеженому колу осіб), при умові наявності у особи, яка добросовісно контролює таку інформацію, обґрунтованого інтересу щодо збереження її секретності. *Комерційною таємницею*, на відміну від *виробничої*, є інформація, яка стосується торгових відносин фірм, організації і об'єму виробництва; стану ринків збуту; інформація про постачальників і споживачів; інформація про банківські операції та ін. Термін «*виробнича таємниця*» значиться в § 85 Закону про підприємства. До *виробничої таємниці* відноситься інформація організаційного і технічного характеру, яка має відношення до способу виробництва, технології, організації праці, а також технічні відкриття, винаходи або відомості про характер і мету дослідницьких робіт та ін.

Порушення *комерційної* та *виробничої таємниці* розглядається законодавством Германії як факт *недобросовісної конкуренції*, де одним із видів порушення є їх *розголошення*. Причому Закон про недобросовісну конкуренцію (Unlauteren Wettbewerbsgesetz, UWG) базується на концепції фактичної монополії щодо *комерційної* та *виробничої таємниці*.

У Германії обов'язок щодо нерозголошення таємниці особою, якій вона стала відома в силу службового положення або роботи, передбачається у багатьох законодавчих актах. При цьому такий обов'язок встановлюється законом і для певних категорій працівників як державних установ федерації і земель, так і для посадових осіб і службовців, працівників фірм і корпорацій. Особливо виділяється регулювання цієї проблеми для фірм та підприємств. Так, у відповідності до правил § 90 «Комерційні і виробничі секрети» Германського торгового уложення¹, торговому представнику не дозволяється *повідомляти* іншим особам комерційні та виробничі секрети, які йому довірили або такі стали відомі у зв'язку з його діяльністю для підприємця. Або, наприклад, у відповідності до п. (1) § 93 Акціонерного закону члени правління повинні зберігати в таємниці конфіденційні відомості і секрети суспільства, зокрема,

1 Германское торговое право. Часть II. Германское торговое уложение и другие законы. Международный центр финансово-экономического развития. – М. – 1996. – 450 с.

виробничу та комерційну таємниці, які їм стали відомі у зв'язку з їх діяльністю.

При розгляді норм германського законодавства, звертає на себе увагу та обставина, що заборону на використання інформації, яка складає комерційну таємницю підприємства, після припинення договірних відносин з працівником, встановлено тільки тоді, коли працівник отримав таку інформацію недобросовісним шляхом. У випадку виявлення добросовісності або недобросовісності отримання інформації за час роботи на підприємстві судова практика Германії виходить із обов'язку розгляду всіх обставин конкретної справи, у тому числі важливості діяльності працівника для підприємства, займаної ним посади, участі або без участі у створенні відомостей, які складають комерційну таємницю, відповідності його поведінки «добрим нравам» (*guten sitten*), тобто звичному для підприємництва способу дії.

Вивчення судової практики і доктрини Германії свідчить про те, що комерційна та виробнича таємниця можуть бути предметом ліцензійного договору і договору купівлі-продажу, передачі, закріплюватися за будь-ким, застави, спадкування. У літературі відзначається, що поки ще в цій сфері прийнято небагато судових рішень і зміст їх дуже суперечливий. Тому частина юристів розглядає можливість існування *майнового права* на торговий секрет. Хоча більшість фахівців стверджує, що на торговий секрет виникає лише *майновий інтерес*, заснований на *фактичній монополії*.

Взагалі в німецькому праві (як і в інших країнах континентальної системи прав) розповсюдженою є думка про те, що *комерційна таємниця, виробнича таємниця, ноу-хау* відносяться до таких нематеріальних об'єктів, які не можуть бути врегульовані традиційним інструментарієм речового права власності або права інтелектуальної власності (виключних прав). Тому вони потребують іншого механізму правового регулювання, відмінного від традиційного.

Також у Германії велике значення приділяється практиці застосування *ноу-хау*. Норми права, які регулюють *майнові інтереси* та питання, пов'язані з передачею *ноу-хау*, договірними відносинами в цій галузі, а також питання *збереження секретності* *ноу-хау* та відповідальності за її порушення, включено до різних законів: у Закон Германського цивільного уложення, Закон про заборону обмеження конкуренції, Закон про заборону недобросовісної конкуренції, Патентний закон, Закон про винаходи службовців, Кримінальний кодекс та інші. Але однозначного розуміння терміну «*ноу-хау*» в законодавстві Германії не існує.

У правовій доктрині також виказані різноманітні, хоча й досить суперечливі, позиції щодо поняття *ноу-хау*. Зокрема, одна група юристів вважає, що *ноу-хау* виникає вже тоді, коли виробник працює над певним

способом, виготовляє певні вироби і при цьому накопичує досвід, який може складатися, наприклад, із знання оптимальних розмірів, доз і температур. Інші юристи відносять до *ноу-хау* знання, частково неохоронювані, а також неохороноздатні, і знання, обмежені сферою промислового виробництва. Крім того, до *ноу-хау* відносять технічну інформацію, направлену на покращення технології і відому тільки обмеженому колу осіб. Також багато фахівців вважають, що поняття *ноу-хау* по суті може відповідати визначенню, яке міститься в § 21 Закону про заборону обмеження конкуренції (GWB), а саме, що *виробничі секрети* – це не захищені законодавчим шляхом результати винахідництва, способи виготовлення, конструкції та інші досягнення, які збагачують техніку. У розумінні правових принципів, поняття *виробничі секрети* (§ 21 GWB) має дуже широкий зміст і включає не тільки креслення, рецептуру та інші подібні письмові відомості, але й усю сукупність виробничого досвіду всіх різновидів. При цьому не важливо, чи цей досвід зафіксовано в письмовій формі або він проявляється в знаннях та досвіді фахівців-виробників. Комерційні знання та досвід також можуть охоронятися як *виробничі секрети*.

Неоднозначно трактується поняття *ноу-хау* і в судовій практиці Германії, де останнє визначається, зокрема, як *знання і навички*.

Розбіжності серед юристів викликає також питання щодо віднесення до *ноу-хау* тільки тих *знань і досвіду*, які можуть мати господарську цінність, і чи слід до них відносити тільки ті знання та досвід, які можуть бути секретними. Деякі фахівці вважають, що несекретні знання також можуть мати господарську цінність.

Для того, щоб визначити галузь права, здатну регулювати *ноу-хау*, необхідно кваліфікувати «право» на *ноу-хау*. З цього приводу існують різні думки. «Право на» *ноу-хау* – це 1) право на устаткування і виробництво, яке експлуатується, 2) суб'єктивне право. Проте все ж більшість науковців вважають, що скоріше за все, його слід віднести до «інших» прав, в сенсі ст. 23 абзац 1 Германського цивільного уложення або до ділових секретів, чи секретів виробництва, в сенсі ст. 17 Закону про заборону недобросовісної конкуренції, або ст. 21 Закону про заборону обмеження конкуренції. Як видно, правова доктрина Германії схиляється до того, що *ноу-хау* слід віднести до секретів виробництва або ділових секретів, які регулюються законодавством про недобросовісну конкуренцію, засновану на концепції *фактичної монополії*.

Виходячи зі сказаного можна зробити *висновок*, що законодавство Германії розглядає *комерційну і виробничу таємницю, секрети виробництва, ділові секрети, ноу-хау* з позиції *фактичної монополії*, а не права інтелектуальної власності чи речового права власності. При цьому поняття *секрети виробництва, ділові секрети, ноу-хау* практично не розмежовуються, оскільки їх відмінності вважаються незначними. Тому до

них відносяться не тільки охоронювані винаходи, виробничі процеси, конструкції, а й інші збагачуючі техніку досягнення. Загальною рисою секретів виробництва і ноу-хау вважається можливість передачі такої інформації за договором, з обов'язковою умовою дотримання конфіденційності. Хоча звичайно, особливо важливі секрети виробництва, які дозволяють фірмам отримувати більше прибутку, повинні триматися в секреті і не передаватися.

Згідно законодавства Франції *захист інтересів осіб*, які фактично контролюють *комерційну таємницю* та *професійні секрети*, забезпечується застосуванням загальних положень кримінального, трудового та цивільного законодавства, які регулюють як питання збереження таких секретів, так і питання відшкодування збитків. Тут працівник фірми не може здійснювати діяльність, яка складає конкуренцію фірмі, на якій він працює. При цьому письмове зобов'язання щодо цього не вимагається. На практиці багато фірм включають у трудові договори пункт про заборону конкуренції. Зокрема законодавством Франції передбачаються санкції за незаконне використання знань працівників конкуруючих фірм, розголошення інформації, яка складає комерційну таємницю, професійні секрети, ноу-хау працівником, який отримав доступ до такої інформації при виконанні своїх трудових функцій та зобов'язаний був зберігати їх в секреті і навіть після звільнення. Необхідно зазначити, що подібні зобов'язання повинні бути чітко виражені та обмежені за дією в часі і просторі. Окрім сказаного, також передбачається відповідальність і за так зване «зловживання довірою» (або обман довіри), яка настає у тому випадку, якщо доведено наявність факту розкрадання різних цінностей тією особою, якій вони були довірені. У цьому плані розглядається і захист *комерційної таємниці*.

Передбачається відповідальність за розголошення *професійної таємниці* для осіб, які в силу зайнятих посад або виконання постійних чи тимчасових доручень отримали *доступ* до такої інформації. Для французького законодавства характерно визначення посадових осіб, які мають *право доступу до таємниці підприємництва*. Саме тому законодавство застосовує поняття *професійної таємниці*, тобто суть захисту таємниці пов'язується з посадовим положенням, статусом, який дає можливість фізичній особі стати «*носієм*» *професійних секретів* у силу займаної посади, положення або в результаті виконання дорученої йому функції постійного чи тимчасового характеру.

Досить суперечливі позиції у французькій правовій доктрині і щодо визначення поняття *ноу-хау*. Так, деякі автори вважають, що в поняття *ноу-хау* входять будь-які *технічні знання*, які застосовуються в промисловості і особа, яка фактично контролює їх вважає їх новими і тому зберігає в секреті для себе або для *конфіденційної* передачі третім особам. На додаток до цього зазначається, що на практиці дуже часто *ноу-хау* – це

складний технічний комплекс плюс майстерність, результати експериментів, інструкції, інформація, особливо цінна, представлена в найбільш зручному для використання вигляді, з метою економії засобів і часу, яка гарантує досягнення позитивного результату. *Ноу-хау* визначається і як комплекс знань, технічних засобів, і як інформації, що дозволяє здійснювати більш ефективно практичну діяльність, а також способи, які характеризуються новизною і секретністю.

Інші автори під *ноу-хау* розуміють патентоспроможні технічні рішення, які визначаються як *секрети виробництва*, а також результати технічного характеру, що не мають ні новизни, ні секретності, але мають властивість бути предметом передачі (transmissibles). Французька правова доктрина одночасно вважає *ноу-хау* тільки «юридичним явищем другого плану», відносячи його до ідеї, яка не охороняється.

Французька асоціація з питань ліцензій і *ноу-хау*, узагальнивши законодавство та судову практику, а також позиції вчених-юристів, запропонувала вважати різновидом *ноу-хау* сукупність *технічних знань* (connaissances techniques) та *виробничий досвід* (toir de main), які за своєю природою є непатентоздатними, але можуть охоронятися законодавством про *професійні секрети*. Таким чином виходить, що з технічної точки зору *ноу-хау* багато має спільного з винаходом, оскільки в його основі можуть лежати патентоздатні, але не запатентовані технічні рішення. Однак це все ж різні об'єкти. Разом з тим, *ноу-хау* може бути будь-якою додатковою інформацією, необхідною для використання винаходу, яка має *конфіденційний* характер.

У законодавстві Франції як і законодавстві Германії, окрім *ноу-хау* також фігурує поняття *секретів виробництва*. Причому існують різні позиції щодо їх співвідношення. Згідно думок більшості французьких авторів *секрети виробництва* відрізняються від *ноу-хау*, як за змістом, так і за призначенням. Відмінність за змістом складається із того, що *секрети виробництва* розповсюджуються на продукцію добре налагодженого виробництва, в той час як *ноу-хау*, може не тільки складати всю сукупність промислового виробництва, починаючи з відбору первинного матеріалу і, закінчуючи виготовленням продукції серійного виробництва, але й містяться в розробках, які знаходяться на стадії досвіду і експерименту. І якщо *секрети виробництва* зберігають відносну статичність у відновленні, то для *ноу-хау* характерна тенденція до постійного оновлення по мірі морального старіння техніки. За своїм призначенням *секрети виробництва* відрізняються від *ноу-хау* тим, що вони в більшості випадків не передаються, забезпечуючи *фактичну монополію* фірмі, в той час як передача *ноу-хау* широко розповсюджена в договірній практиці. Крім того, *ноу-хау* може включати і несекретну інформацію, на відміну від секретів виробництва, які є обов'язково конфіденційними. Однак щодо обох цих

видів інформації у особи, яка її контролює, виникає тільки *фактична монополія*.

Законодавство і судова практика Франції виходять із того, що комерційна таємниця, професійна таємниця і ноу-хау, на відміну, наприклад, від запатентованого винаходу, має захист *de facto*. Суть її полягає у дотриманні секретності, яка оточує комерційну таємницю і ноу-хау. Такий захист може бути здійснено у суді тільки шляхом застосування норм про недобросовісну конкуренцію.

У законодавстві Франції фігурує термін «*секрети виробництва*», який на думку частини французьких юристів відрізняється від *ноу-хау*, як за змістом, так і за призначенням. На думку ж інших юристів секрети виробництва складають зміст *ноу-хау*.

Соколова Вікторія В'ячеславівна
суддя Київського апеляційного суду,
тренер-викладач Національної
школи суддів України.

ДО ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ НЕТИПОВИХ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

У сучасному світі неможливим уявити будь-яку сферу життя людини без впливу інформаційних технологій. Все частіше створюються різноманітні бази даних, в тому числі й на рівні держави, через мережу Інтернет здійснюється товарообіг, відбуваються публікації творів, і взагалі, проводиться організація роботи та дозвілля людини. У зв'язку з цим вбачається за необхідне приділити більше уваги питанням здійснення авторських прав на такі об'єкти як комп'ютерні програми, бази даних, веб-сайти та ін. До того ж, ці питання вже постають перед судами, як на національному рівні, так і на міжнародному рівні, зокрема, Європейського Союзу (далі – ЄС). А отже, здійснивши аналіз практики Суду ЄС та практики національних судів можна зробити наступні висновки.

Сама по собі комп'ютерна програма є складним об'єктом авторського права. За загальним правилом, комп'ютерні програми охороняються як літературні твори відповідно до Бернської конвенції. Об'єктний та вихідні коди комп'ютерної програми є формою її вираження, а тому підлягають правовій охороні. Тобто під правову охорону підпадає комп'ютерна програма в будь-якій формі вираження, що дозволяє відтворення різними мовами програмування.

Як відомо, комп'ютерна програма являє собою набір інструкцій, виражених в словах, цифрах, кодах, схемах або в будь-якій іншій формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його в дію для досягнення певної мети чи результату. Тобто комп'ютерна програма

включає в себе ряд підготовчих матеріалів та розробок, що призводять до її створення. Але авторське право не розповсюджується на ідеї, логіку, процеси, системи, методи функціонування, математичні концепції, навіть якщо на них базується комп'ютерна програма. Функціональність комп'ютерної програми, мова програмування, формат файлів даних, що в ній застосовується задля виконання певних функцій також не є формою вираження комп'ютерної програми, а тому не можуть охоронятися авторським правом як комп'ютерна програма. Тобто технічні і функціональні елементи не підпадають під охорону авторським правом. Авторським правом охороняється форма вираження програми, а не функції, які вона виконує. Проте, функціонально завершені елементи програми, створені та використані для розробки певного програмного забезпечення можуть бути окремими об'єктами авторського права. А отже, об'єктом правової охорони є форми вираження комп'ютерної програми та підготовчі матеріали розробки, результатом яких є подальше створення комп'ютерної програми.

У практиці Суду ЄС вже поставало питання щодо належності до об'єктів авторського права графічного інтерфейсу комп'ютерної програми. Вирішуючи поставлене питання Суд ЄС дійшов висновку, що інтерфейс не є формою вираження комп'ютерної програми і, відповідно, не підлягає правій охороні як об'єкт авторського права – комп'ютерна програма. Проте, Суд ЄС вказав на те, що у разі наявності оригінальності такий об'єкт може підпадати під правову охорону як твір і охоронятися авторським правом.

У зв'язку з цим в наукових колах вже висловлюється думка щодо доцільності здійснення реєстрації саме окремих елементів таких об'єктів, як код програми, без яких функціонування програми є неможливим.

Тому авторами нерідко використовується такий спосіб охорони своїх прав, як реєстрація винаходу, оскільки винаходом є результат інтелектуальної діяльності людини у сфері технології. Але тоді один і той самий об'єкт права інтелектуальної власності підпадає під різні сфери правового регулювання, що ускладнює, як належне оформлення автором своїх прав, так і здійснення в подальшому захисту належних йому прав.

В одному з рішень Суд ЄС вказав, що якщо б функціональність комп'ютерної програми охоронялася авторським правом, це призвело б до монополізації ідей та негативно вплинуло б на технічний прогрес і промисловий розвиток. І з цим неможливо не погодитися. Тому вбачається, що такий специфічний об'єкт авторського права, як комп'ютерна програма, потребує, як специфічного регулювання правовідносин, пов'язаних із ним, так і єдності судової практики у здійсненні захисту прав, що змушує до чіткого розуміння цього об'єкта авторського права та його складових.

Ще одним із поширених нетипових об'єктів авторського права є бази даних. На сучасному етапі розвитку суспільства бази даних стали використовуватися, як серед приватних осіб, так і на рівні держави в особі органів державної влади та переважно в електронній формі через мережу Інтернет.

Як відомо, базою даних є сукупність творів, даних або будь-якої іншої незалежної інформації у довільній формі, в тому числі електронній, підбір і розташування електронних частин якої та її упорядкування є результатом творчої праці, і складові частини якої є доступними індивідуально і можуть бути знайдені за допомогою спеціальної пошукової системи на основі електронних засобів (комп'ютера) чи іншими способами. Особливістю такого об'єкта авторського права є те, що під правову охорону підпадає структура бази даних, а не її вміст чи елементи вмісту.

Авторське право залишається належною формою виключного права авторів, які їх створили (базу даних), але потрібно встановити критерії, які використовуються для визначення того, чи має захищатися база даних авторським правом, виходячи з того, що підбір чи упорядкування вмісту бази даних є власним інтелектуальним творінням автора і такий захист повинен охоплювати структуру бази даних. У контексті бази даних, цей критерій вважається дотриманим, якщо через відбір чи впорядкування матеріалів автор виявляє свої творчі здібності в оригінальний спосіб, приймаючи вільні творчі рішення та залишаючи на творі "особистий відбиток".

Визначення того, чи підпадає база даних під охорону авторським правом, не повинен використовуватися жодний інший критерій, окрім оригінальності в сенсі інтелектуального творіння автора на оригінальний підбір та впорядкування вмісту бази даних. Проте, у наукових колах вже набуває поширення питання правової охорони бази даних, які не відповідають критеріям оригінальності.

За своєю природою близькими до баз даних є веб-сайти, які також є сукупністю даних, електронної (цифрової) інформації, інших об'єктів авторського права і (або) суміжних прав тощо, пов'язаних між собою і структурованих у межах адреси веб-сайту і (або) облікового запису власника цього веб-сайту, доступ до яких здійснюється через адресу мережі Інтернет, що може складатися з доменного імені, записів про каталоги або виклики і (або) числової адреси за Інтернет-протоколом. Веб-сайт є складним об'єктом авторського права, він містить в собі такі складові як програмні засоби, інформаційне наповнення та унікальне доменне ім'я, кожен з яких також може бути окремим об'єктом авторського права. Особливу увагу слід приділити інформаційному наповненню (контенту) сайту, який може складатися з різних спеціально відібраних і розташованих певних чином інших творів, які можуть бути

використані за допомогою певної комп'ютерної програми, що також є елементом сайту. В кожному конкретному випадку може виникати питання щодо належності до об'єктів авторського права як сайту в цілому, так і окремих його частин. Слід зазначити, що практика національних судів вже має приклади справ, предметом спору яких є веб-сайт або його складові частини. А отже вказане питання потребує більш глибокого дослідження з метою формування єдиної правозастосовчої практики.

Томай Аліна Сергіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРАВОВА ПРИРОДА ЗАПОВІДАЛЬНОГО ВІДКАЗУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

(науковий керівник – доктор філософії в галузі права Мамедова С.М.)

Спадкове право є одним із центральних та найдавніших інститутів цивільного права. Ще з часів Стародавнього Риму спадкування відіграє важливу суспільно корисну роль в житті людини, адже виникнення права власності і розвиток шлюбно-сімейних відносин у суспільстві зумовили потребу визначення долі майна, яке залишається після смерті людини, та передачі його в спадщину. Сьогодні, особливий інтерес викликають спеціальні заповідальні розпорядження заповідача, зокрема заповідальний відказ.

Заповідальний відказ (легат) – заповідальне розпорядження про покладення на спадкоємця обов'язку з передання майнового права або речі третій особі – відказоодержувачу. Таке розпорядження має важливе значення в реалізації правової свободи особи на випадок своєї смерті, передусім у тих випадках, коли неможливо досягти певних цілей в інший спосіб, скажімо, надати право користування житловим приміщенням третій особі або забезпечити її систематичними грошовими виплатами протягом певного строку після відкриття спадщини¹.

Метою даної публікації є дослідження правової природи заповідального відказу за законодавством України.

В науці цивільного права заповідальний відказ був предметом дослідження багатьох науковців таких, як Ю. О. Заїка, О. Є. Кухарев, І. В. Лисенко, Е. О. Харитонов та інші, проте і надалі це питання залишається актуальним та є предметом наукових пошуків.

Заповідальний відказ відомий праву як «legatum» з часів Стародавнього Риму, де він широко застосовувався і був ретельно врегульований. Слід відзначити, що вперше легати були закріплені в

1 Кухарев, О. Зміст диспозитивності при встановленні заповідального відказу у спадковому праві України. *Слово Національної школи суддів України*. 2018. № 1. С. 28–36.

«Законах XII Таблиць: *uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita jus esto*»¹.

Римське право визначало одним зі способів розподілу спадкового майна встановлення в заповіті відписів, за якими зі складу спадщини третім особам переходили окремі речі без обтяження їх обов'язками. Відпис мав дві форми: легату (*legatum*) і фідеїкомісу (*fideicommissum*). Легатом визнавалося покладення на спадкоємців за заповітом виконання якого-небудь зобов'язання на користь одного або декількох осіб (легатаріїв); своєю чергою фідеїкомісом визнавалося як неформальне прохання зробити яку-небудь видачу зі спадщини, звернене спадкодавцем до спадкоємця. Як відомо, передбачена чинним цивільним законодавством форма «заповідального відказу» була утворена на основі відомих римському праву форм відказу – «*perdamnationem*» і «*sinendimodo*», оскільки по цих римських формах «заповідального відказу» відказоодержувач отримував предмет відказу не безпосередньо від спадкодавця, а через спадкоємця².

Сьогодні, чинний Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) в положенні ст. 1237 передбачає право заповідача на заповідальний відказ, що відображено. Відказоодержувачами можуть бути будь-які особи, незалежно від того, чи входять вони до числа спадкоємців за законом.

Відповідно до положень ст. 1238 ЦК України, сутність заповідального відказу полягає у обов'язку спадкоємця передати на користь відказоодержувача у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини.

На спадкоємця, до якого переходить житловий будинок, квартира або інше рухоме або нерухоме майно, заповідач має право покласти обов'язок надати іншій особі право користування ними. Право користування житловим будинком, квартирою або іншим рухомим або нерухомим майном зберігає чинність у разі наступної зміни їх власника³.

Лисенко І. В. пропонує доповнити ч. 2 ст. 1238 ЦК України положенням про те, що у разі продажу житлового будинку, квартири або іншого нерухомого майна, що є предметом заповідального відказу, особа, на користь якої встановлений заповідальний відказ, що надає їй право користування цією нерухомістю, має переважне право перед іншими особами на його придбання⁴.

1 Харитонов Е. О., Голубева Н. Ю. Гражданский кодекс Украины. Научно-практический комментарий. 7-е изд. Харьков : Одиссей, 2010. 1304 с.

2 Черняк О., Кірик А. Гарантії прав спадкоємців у випадку заповідального відказу. *Юридичний вісник*. 2020. №1. С.163-169.

3 Цивільний Кодекс України : від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.

4 Лисенко І. В. Право приватної власності на житло та його обмеження : монографія. Київ: ДП «Вид.дім «Персонал», 2018. 180 с.

Право користування житловим будинком, квартирою або іншим рухомим чи нерухомим майном, одержане за заповідальним відказом, є таким, що не відчужується, не передається та не переходить до спадкоємців відказоодержувача. При цьому право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею, надане відказоодержувачеві, не є підставою для проживання в них членів його сім'ї, якщо у заповіті не зазначено інше¹. За таких обставин розпорядження про встановлення заповідального відказу має особистий характер, оскільки нерозривно пов'язане з особою відказоодержувача. На підтвердження цього в положенні ст. 1239 ЦК України визначено, що заповідальний відказ втрачає чинність у разі смерті відказоодержувача, що сталася до відкриття спадщини¹.

Доцільно також відзначити, що відповідно до положень ч. 3 ст. 1238 ЦК України, спадкоємець, на якого покладено легат, зобов'язаний виконати його лише у межах реальної вартості майна, яке перейшло до нього, з вирахуванням частки боргів спадкодавця, що припадають на це майно. Якщо ж заповідальний відказ покладається на кількох спадкоємців, то кожен із них виконує обов'язок пропорційно до своєї частки у спадщині, якщо заповітом не встановлено інше.

Відносини, що виникають внаслідок встановлення заповідального відказу, мають зобов'язальний характер. Особливість такого зобов'язання полягає в тому, що виникає воно не внаслідок посвідчення заповіту, а після відкриття спадщини. Це обумовлено положеннями ч. 4 ст. 1238 ЦК України, відповідно до якої відказоодержувач має право вимоги до спадкоємця з часу відкриття спадщини².

У правовій доктрині заповідальний відказ розглядається переважно як односторонній правочин усередині іншого одностороннього правочину – заповіту. Він органічно пов'язаний із заповітом: недійсність заповіту зумовлює і недійсність заповідального відказу³.

Так, на думку Ю. О. Заїки, за своєю правовою природою заповідальний відказ – це односторонній правочин, оскільки вчинення його не вимагає погодження не лише з відказоодержувачем, а й зі спадкоємцем, який лише виконуватиме його⁴.

З огляду на те, що заповідальний відказ виступає як розпорядження у рамках заповіту, який є одностороннім правочином, то варто погодитися з думкою про те, що заповідальний відказ визначають одностороннім волевиявленням, односторонньою угодою, одностороннім правочином або одностороннім розпорядженням.

1 Цивільний Кодекс України: від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.

2 Кухарев О.Є. Спадкове право України: Навч. посібник. К.: Алерта, 2013. 328 с.

3 Заїка Ю.О. Актуальні проблеми спадкового права: навч. посіб. Київ : КНТ, ЦУЛ, 2014. 336 с.

4 Заїка Ю.О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток : монографія. Київ : КНТ, 2007. 288 с.

Зобов'язання із заповідального відказу слід віднести до недоговірних зобов'язань, які виникають із односторонніх правочинів, оскільки йому притаманні особливості таких зобов'язань. Водночас, досліджувані правовідносини за своєю юридичною природою не є договором. Дії майнового характеру, які має вчинити спадкоємець на користь відказоодержувача, встановлюються не домовленістю між цими особами, а змістом заповіту. А відтак, між відказоодержувачем та спадкоємцем не укладається договір¹.

Наразі, одним із проблемних питань у практичній реалізації заповідального відказу визначають ситуацію коли на спадкоємця покладається обов'язок передати нерухоме майно у власність відказоодержувача. Адже, законодавець залишив поза увагою спосіб, яким буде передаватися таке майно у власність відказоодержувача і документальне оформлення. В свою чергу, відказоодержувач, навіть, якщо він відноситься до спадкоємців за наявності родинних стосунків із спадкодавцем тим не менш не є спадкоємцем. Тобто відказоодержувач – це не спадкоємець, а тому свідоцтво про право на спадщину такому відказоодержувачу видаватися не може. Більш того, таке майно не може сприйматися як успадковане майно, що призводить до певних правових наслідків у сімейних та податкових правовідносинах. Одним з можливих рішень проблеми передання у власність відказоодержувача нерухомого майна, що належить спадкодавцю, на думку Ю. Г. Орзіха, є передбачення процедури виконання заповіту у змісті самого заповіту, а за інших умов такий заповіт може стати таким, що неможливо виконати². Тому, можна дійти висновку, що дане проблемне питання потребує додаткового нормативного врегулювання на підзаконному рівні.

Таким чином, заповідальний відказ – це вид заповідального розпорядження, за яким на спадкоємця покладається обов'язок вчинити певні дії майнового характеру на користь третьої особи - відказоодержувача. Заповідальний відказ визначається як один із способів визначення долі майна після смерті фізичної особи, що нерозривно пов'язаний із спадкуванням та може бути здійснений лише в його межах. Разом із тим, сьогодні, залишаються невирішеними деякі питання практичної реалізації заповідального відказу, що створює неоднакову практику його застосування та призводить до судових спорів. Тому, вбачається, що додаткова нормативна регламентація на підзаконному рівні стала б найкращим рішенням даної проблеми.

1 Кухарев О. Є. Спадкове право України : навчальний посібник. К. : Алерта, 2013. 328 с.

2 Орзіх Ю. Г. Заповідальний відказ: проблеми правозастосування. Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України): у 2 т. : *матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.)*. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. Т.2. С. 438-441.

Ходаківський Максим Петрович
суддя Жовтневого районного суду
міста Дніпропетровська, тренер-викладач
Національної школи суддів України.

ПОНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ ТА КОНФІДЕНЦІЙНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ФІЗИЧНУ ОСОБУ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ

Не виникає сумніву, що розпочатий в Україні процес реформування усього цивільного законодавства з метою приведення його у відповідність до міжнародних тенденцій розвитку приватного права є вчасним та необхідним. Одним із важливих напрямків оновлення національного цивільного законодавства має стати сфера правового регулювання цивільних відносин щодо конфіденційної інформації. Така необхідність, перш за все, обумовлена проблемами якості цивільно-правових норм, які встановлюють поняття інформації та конфіденційної інформації про фізичну особу як об'єкта цивільних прав.

Як відомо, конфіденційна інформація є різновидом інформації і з цим важко не погодитися. Проте аналіз певних норм цивільного законодавства ставить під сумнів наведену аксіому. Відповідно спробуємо це довести.

Поняття інформації міститься як в Цивільному кодексі України (далі – ЦК України), так і в Законі України «Про інформацію» і вони є тотожними. Так, відповідно до ч. 1 ст. 200 ЦК України та абз. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про інформацію» – *інформацією* є будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Аналіз змісту такої норми дозволяє виділити шість груп інформації як об'єкта цивільних прав. Це:

- будь-які відомості та дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях;
- будь-які відомості та дані, які можуть бути збережені в електронному вигляді;
- будь-які відомості, які можуть бути збережені на матеріальних носіях;
- будь-які відомості, які можуть бути збережені в електронному вигляді;
- будь-які дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях;
- будь-які дані, які можуть бути збережені в електронному вигляді.

Відповідно, враховуючи наведене, можна дійти висновку, що інформація як об'єкт цивільних прав сутнісно може стосуватися трьох її проявів. Це можуть бути: відомості; дані; відомості та дані. При цьому в межах озвученого питання важливо звернути увагу на те, що дані – це не відомості, як і відомості – це не дані. Теж саме стосується і сукупності

відомостей та даних (як єдиного цілого), що не може відноситися ні як до відомостей, ні як до даних. Відповідно інформація може бути представлена у трьох її проявах: 1) як відомості; 2) як дані; 3) як сукупність відомостей та даних. З наведеного можна зробити висновок, що концептуально інформація обмежена лише трьома її основними видами. А тому логічним буде висновок: якщо щось не може бути віднесене до вищенаведених видів, то воно не є інформацією. Принаймні, у правовому значенні цього слова.

Щодо конфіденційної інформації про фізичну особу, якщо вона є різновидом інформації, то логічно, що вона має відноситися до якогось із вищенаведених видів інформації. Відповідно для того, щоб визначити до якого саме виду інформації відноситься конфіденційна інформація про фізичну особу, необхідно зробити аналіз чинного законодавства.

Поняття *конфіденційної інформації* надане в ч. 2 ст. 21 Закону України «Про інформацію» як інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Таке ж саме визначення міститься і в ст. 7 Закону України «Про доступ до публічної інформації». Далі у ст. 11 Закону України «Про інформацію» встановлено, що інформація про фізичну особу (персональні дані) – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована.

Проте остання правова норма викликає певне критичне ставлення до неї. Зокрема, якщо аналізувати таку частину цього речення – «інформація про фізичну особу (персональні дані) ...», то можна зробити висновок, що інформація про фізичну особу як конфіденційна інформація є різновидом персональних даних. Тобто конфіденційна інформація про фізичну особу має відноситися до такого виду інформації як дані. Поряд із цим, інформація про фізичну особу (персональні дані) розкривається в аналізованій правовій нормі через іншу правову категорію, а саме через відомості. Тут виникає питання: до якого виду інформації відноситься конфіденційна інформація про фізичну особу? До відомостей чи до даних? Оскільки, як вже було попередньо встановлено, відомості – це не дані, як і дані – це не відомості. Принаймні, якщо виходити із того концепту, який закладений у ч. 1 ст. 200 ЦК України та абз. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про інформацію» щодо поняття інформації.

Підсилює цю правову невизначеність також і ч. 2 ст. 11 Закону України «Про інформацію», в якій встановлено, що до конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження. Тобто тут вже конфіденційна інформація про фізичну особу розкривається не через відомості, а через дані. При цьому, якщо вся конфіденційна інформація про

фізичну особу складається лише із даних про таку фізичну особу, то чому тоді інформація про фізичну особу (персональні дані) розкривається через відомості? Вбачається, що саме ч. 1 ст. 11 Закону України «Про інформацію» і створює стан правової невизначеності.

Вищенаведене зумовлює до висновку, що чинне цивільне законодавство не є достатньо чітким та послідовним щодо такого різновиду інформації як конфіденційна інформація про фізичну особу. Така непослідовність створює проблему віднесення її до інформації (у правовому значенні цього слова). Вона полягає у тому, що конфіденційна інформація про фізичну особу, відповідно до того, як вона визначена у цивільному законодавстві, відноситься до різновиду персональних даних, але поряд із цим вона розглядається як відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Тобто з наведеного формулювання – конфіденційна інформація про фізичну особу є відомостями як різновид даних. Такий правовий стан створює проблему віднесення її до інформації як об'єкта цивільних прав. Це обумовлено тим, що інформація як об'єкт цивільних прав не може бути відомостями як різновид даних, оскільки інформація, відповідно до сьогоденного концепту може бути або відомостями, або даними, або сукупністю відомостей та даних. Наведене зумовлює до необхідності приведення відповідних цивільно-правових норм до вимог загально-правового концепту інформації як об'єкта цивільних прав. Зокрема, це стосується ч. 1 ст. 11 Закону України «Про інформацію». Враховуючи це, пропонується викласти ч. 1 ст. 11 у такій редакції: «Інформація про фізичну особу (персональні дані) – дані чи сукупність даних про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована».

Цибізова Стелла Анатоліївна

суддя Полтавського районного суду
Полтавської області, тренер-викладач
Національної школи суддів України.

ПОНЯТТЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ: ПРОБЛЕМАТИКА

Інтерпретація поняття терміну «правовий режим» у науці цивільного права є дискусійною. Поняття терміну «режим», як таке, є досить різноманітним та може означати державний лад, точно встановлений розклад життя, умови діяльності, систему правил, заходів необхідних для тієї чи іншої мети, тощо¹

¹ Словник іншомовних слів <https://www.jnsn.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry=%F0%E5%E6%E8%EC> (дата звернення: 20.04.2022).

Термін «режим» згадується ще у XIII сторіччі у трактаті «De regimine principum» філософом та теологом Фомаю Аквінським у розумінні ближче до значення політичного режиму як одного з проявів влади. Поняття «правовий режим» Леон Дюгі у своїй книзі «Конституційне право. Загальна теорія держави» визначає як режим законності, підкорятися якому повинні всі суб'єкти права¹.

На теперішній час в загально-теоретичному розумінні найбільш поширені підходи до правового режиму такі як:

- порядку регулювання;
- системи регулювання;
- соціального режиму об'єкта;
- результату регулятивного впливу;
- засобу захисту чинного строю, регулювання, охорони відносин, впливу на поведінку суб'єктів;
- спеціалізованого порядку діяльності суб'єктів права².

Як ми бачимо загальнотеоретичне визначення «правового режиму» є досить різноманітним.

Засновником підходу розуміння «правового режиму» як «порядку регулювання» став С. С. Алексєєв, який визначив правовий режим, як порядок регулювання, що виражений у комплексі правових засобів, які характеризують особливу сукупність дозволів, заборон, що взаємодіють між собою, а також позитивних зобов'язань, які створюють особливу направленість регулювання³. Таке визначення було покладено в основу у багатьох наукових працях та набуло подальшого розвитку шляхом додавання окремих елементів.

Так, в юридичній енциклопедії під редакцією Ю. С. Шемшученко, де «правовий режим» (франц. *regime* – порядок від лат. *regimen* – управління, керівництво) визначається як особливий правовий порядок, встановлений для певних сфер суспільних відносин чи суспільства в цілому. Загальними ознаками правового режиму є наявність відповідних обмежень, заборон або пільг. Правовий режим виражає нерозривний зв'язок прав, форми і змісту врегульованих правом відносин, характеризується у цьому зв'язку моментом стабільності. Визначальною засадою правового режиму є характер його юридичної бази. Нею зумовлюються його змістовні та політичні аспекти. У загальнодержавному масштабі останній може бути демократичним, авторитарним чи тоталітарним⁴.

1 Афзалетдинова Г.Х. Исключительные режимы в российском праве : дис....канд. Юрид. наук. Москва, 2016, С. 36-37.

2 Ляковский И.И. Правовой режим как элемент правового регулирования. Вестник Полоцкого государственного университета. Серия Д. 2016 г. *Экономические и юридические науки. Административное право. Конституционное право*. №13. 2016.

3 Алексєєв С.С. Теория права / С.С. Алексєєв. – М.: БЕК, 1994. 320 с. С. 243.

4 Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 1998. ISBN 966-7492-00-1

http://leksika.com.ua/19571206/legal/pravoviy_rezhim (дата звернення: 20.04.2022).

Визначення через термін «порядок» поняття «правового режиму» є адекватним виразом сутності останнього та відповідає вищезгаданому розповсюдженому підходу розуміння категорії «правового режиму» як «порядку регулювання». Окрім того, одним із варіантів перекладу терміну «режим» з французької мови є «порядок», тому ці поняття в залежності від контексту, на нашу думку, також можуть вживатися синонімічно.

Таким чином правовий режим можна визначити, перш за все, як порядок, що встановлюється у вигляді певних правил і норм, які можуть регулювати поведінку особи у різноманітному колі відносин, за допомогою встановлення відповідних обмежень, заборон або пільг, тобто за допомогою способів правового регулювання.

Поділяючи загально-теоретичний підхід щодо визначення правового режиму як порядку регулювання, слід звернути увагу на позицію В. І. Сенчищева, який вважає що для кожного явища об'єктивної реальності є галузевий правовий режим, який здебільшого визначає значення даного явища в типовій для нього правовій сфері. В середині галузевого правового режиму, виокремлюється інституційний, а в деяких випадках індивідуальний правовий режим даного явища¹.

З приводу встановлення правового режиму до певного явища (об'єкта) слушною є думка С. С. Алексєєва, який зазначає, що питання щодо правових режимів (за винятком режимів галузей) виникає, головним чином, щодо суб'єктивних прав. При цьому не зважаючи на те, що сама характеристика правових режимів часто надається стосовно певних об'єктів, «режим об'єкта» лише скорочене словесне позначення порядку регулювання, що виражається в характері та обсязі прав щодо об'єкта (тим чи іншим природним об'єктам, видам майна, землі, тощо)»².

О. О. Красавчиков зауважував, що висловлювання щодо правового режиму того чи іншого різновиду об'єктів, як правило, стосуються речей. Тоді як сам вчений наголошував, що загального поняття правового режиму об'єктів цивільно-правових зв'язків не сформульовано та взагалі бути не може³.

Поняття цивільно-правового режиму невід'ємно пов'язано із поняттям об'єкта цивільного права. В правовій доктрині не існує одностайної думки, що слід розуміти під об'єктами цивільного права.

Залежно від характеру об'єкта теорії щодо об'єктів прав можна поділити наступним чином: «об'єкт-річ»; «об'єкт-дія»; «об'єкт-результат»; «об'єкт-благо»; «змішаний об'єкт»⁴.

1 Сенчищев В.И. Объект гражданского правоотношения // Актуальные вопросы гражданского права / Под ред. М.И. Брагинского. М., 1998. С. 139 – 158. (С. 140-142).

2 Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. М.: БЕК, 1994. –320 с. С. 243.

3 Красавчиков О.А. Правовой режим изобретений: постановка вопроса // Проблемы советского изобретательского права. Свердловск, 1983. С. 14-41.

4 Ермолаева Е.В. Объект правоотношения: Историко теоретическое исследование: автореф. дис....канд. Юрид. Наук. 12.00.01 / Е.В. Ермолаева: Казань, 2004. 25 с. С. 21.

Якщо брати за посилку теорію «об'єкта-дії» Я. М. Магазінера та О. С. Іоффе, за якою об'єктом прав (суб'єктивних цивільних прав) є людська поведінка (дії зобов'язаної особи), як така, що єдина здатна реагувати на вплив суб'єктивних прав та цивільно-правових обов'язків, виявляється, що правового режиму речей немає і взагалі бути не може.

Заперечуючи можливість існування правового режиму речей О. С. Іоффе зазначав, що ніякого правового режиму речей насправді не існує та існувати не може, оскільки правовий режим встановлюється не для речей, а для пов'язаної із ними поведінки особи. Однак, оскільки речі є матеріальним об'єктом правовідносин, а поведінка особи – юридичним, та, оскільки, законодавець, коли нормує юридичний об'єкт, враховує із яким матеріальним об'єктом він пов'язаний, то скорочений словесний вираз «правовий режим речей» не повинен породжувати непорозумінь¹.

Зауважуючи, що річ, як така, взагалі не може бути об'єктом правовідносин, Я. М. Магазінер зазначав, що для права річ визначає лише об'єм та межі, в яких міститься право, так звану речову межу. Окрім того право має справу не з речами як такими, а з такими їх властивостями, з яких за законом повинні слідувати певні обов'язкові дії людей, тобто ці властивості речей оголошуються в законі юридичними фактами, з яких витікають права і обов'язки. Наприклад, якщо зобов'язались її виготовити разом, або двох кредиторів, що разом замовили автомобіль. Те ж саме відноситься і до інших юридичних властивостей речей².

Теорія «об'єкта-дії» є також більш вдалою і для визначення правового режиму нетипових об'єктів цивільних прав.

Отже, наслідуючи теорію «об'єкта-дії» під правовим режимом об'єктів цивільного права слід розуміти характеристику об'єкта, що обумовлюють певну поведінку людини (суб'єктивні права і обов'язки), які виникають із приводу цього об'єкту, закріплену в правових нормах або звичаях.

1 Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» / О.С. Иоффе. М.: Статут, 2000. 772 с. С. 78.

2 Магазинер Я.М. Объект права. Очерки по гражданскому праву. Издательство ленинградского университета, 1957, С. 65-78. С. 66-67.

Шабалін Андрій Валерійович
к.ю.н., старший дослідник, завідувач
відділу питань захисту прав інтелектуальної
власності Науково-дослідного інституту
інтелектуальної власності Національної
академії правових наук України.

ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ КОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У межах цієї роботи ми зупинимось лише на певних аспектах вказаної проблематики, відносно якої, доречі, серед науковців-правників не існує єдиної точки зору, зокрема, й що до правового захисту.

Важливим етапом у регулюванні цивільних правовідносин стало прийняття Цивільного кодексу України (надалі – ЦКУ), який набув чинності 01.01.2004. Вперше у національному цивільному кодифікованому правовому акті було запроваджено окремий розділ щодо права інтелектуальної власності (книга IV «Право інтелектуальної власності»)¹.

Варто зазначити, що у ЦК України знайшли своє закріплення й універсальні цивільні норми, зокрема щодо основних способів захисту порушених цивільних прав (ст. 16 ЦК України)². Запровадження у матеріальне право переліку цивільних способів захисту порушеного або невизнаного приватного права є одним із правових позитивів, оскільки вказані способи захисту відповідно до своєї універсальної природи можуть застосовуватися практично до всіх цивільних спорів – інтелектуальної власності, речового права, деліктних правовідносин тощо.

На сьогоднішній день серед науковців не має єдиної точки зору щодо регламентації в ЦК України різних за своєю природою правовідносин.

Питання єдиного кодифікаційного підходу щодо захисту приватних правовідносин набуває значення після проведення Судової реформи 2016-2017 рр (Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII). За результатами якої процесуальне законодавство було кардинально змінено, у той же час у процесуальних кодифікованих актах з'явилися ідентичні норми, наприклад щодо реалізації принципу верховенства права в судочинстві та застосування конвенціональних положень (ст. 10 ЦПК України та ст. 11 ГПК України) тощо.

¹Цивільний кодекс України. Офіційний сайт Верховної Ради України.
URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print>.

²Шабалін А. В. Актуальні питання захисту права інтелектуальної власності: навчально-практичний посібник. К.: НДІ ІВ НАПрН України. К. : Інтерсервіс, 2020. С. 39-40.

У правовій доктрині кодифікації розглядається як систематизацію законодавства, що здійснюється шляхом об'єднання і перероблення нормативів, зі змінами їх внутрішнього змісту, в єдиний внутрішньо узгоджений правовий акт, яким, наприклад, є кодекс¹.

Кодифікація дозволяє формувати й єдину правову політику щодо сфери регулювання. Це стосується й інтелектуальної власності.

Іншим, у кодифікації є питання вироблення критеріїв якості нормативного регулювання, зокрема й галузі інтелектуальної власності, відповідних процедур правового захисту.

Також із проведенням кодифікації законодавства у сфері захисту цивільних правовідносин необхідно вирішити питання рекодифікації існуючих ЦПК України та ГПК України.

Існують й інші проблеми при проведенні вказаної кодифікації. До прикладу, це стосується нормативного закріплення розвитку цифрових технологій, формуванню сучасного ринку (обігу) цифрових товарів.

Так, видавці компанії Marvel Comics і DC Comics, персонажі яких є головними героями однойменних кіновсесвіту від The Walt Disney Company і Warner Bros. Pictures, заборонили художникам коміксів продавати свої роботи у вигляді NFT.

Рішення обумовлено тим, що компанії самі планують вийти на ринок NFT, щоб продавати на ньому зареєстровані колекції своїх персонажів.

Свого часу Marvel анонсувала співпрацю з колекційної digital-платформою VeVe. торгівля відомими мультиплікаційними персонажами у вигляді NFT-токенів користується великим попитом. Наприклад, в березні цього року колишній автор коміксів DC Хосе Дельбе розбагатів на продажу NFT з супергероїною DC Чудо-жінкою: він виручив 1,85 млн доларів.

Безумовно, що означене повинне знайти свого юридичного закріплення. Це стосується й питання судового захисту, виходячи з особливостей вирішення означеної категорії спорів.

Отже, дискусія зі означеного питання є відкритою.

¹Тлумачний словник основних юридичних понять, визначень і термінів
URL: http://pidruchniki.ws/19390825/pravo/tlumachniy_slovník_-_osnovnih_yuridichnih_ponyat_viznachen_terminiv.

Щербакова Наталія Володимирівна

к.ю.н., доцент, доцент кафедри

цивільного права і процесу

ДонНУ імені Василя Стуса.

ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО РЕОРГАНІЗАЦІЮ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Одним із ефективних заходів, який забезпечує оптимізацію системи функціонування та управління суб'єкта господарювання, ефективний розподіл та використання ресурсів, підвищення конкурентоздатності виготовленої продукції є своєчасне проведення реорганізації в різних її формах, в тому числі шляхом застосування складної реорганізації. Можливість проведення останньої, тобто з одночасним застосуванням різних форм реорганізації (злиття, приєднання, поділ, виділ, перетворення) чи різних організаційно-правових форм (далі – ОПФ) юридичних осіб під час перетворення або одночасним поєднанням і різних форм реорганізації, і ОПФ – чинним законодавством не передбачено.

Дослідженням питань складної реорганізації юридичних осіб займалось багато вітчизняних та зарубіжних науковців, зокрема О. Бакуліна, А. Глушецький, Д. Жданов, О. Кібенко, С. Макаров, В. Мозолін, Д. Степанов, Т. Телюкіна, А. Чувілін, І. Шиткіна, Ю. Юркевич, А. Юдінков, тощо. Втім ще й досі не вироблено однозначного підходу щодо можливості, порядку та особливостей проведення складної реорганізації.

У науковій літературі застосовуються різні поняття для позначення досліджуваного явища, а саме: «складна реорганізація», «змішана реорганізація» та «поєднана реорганізація», які мають різне змістове навантаження. Так, на думку О.Р. Кібенко, під складною реорганізацією слід розуміти поєднання декількох форм реорганізації (наприклад, товариство з додатковою відповідальністю (далі – ТДВ) до товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) з перетворенням останнього на акціонерне товариство (далі – АТ)¹. У свою чергу під змішаною реорганізацією Ю. Юркевич розуміє реорганізацію, в якій беруть участь або при проведенні якої виникають юридичні особи іншої ОПФ, тобто одночасно із перетворенням використовуються інші способи припинення юридичних осіб². Враховуючи аналіз наукової літератури, слід зазначити, що складна реорганізація юридичних осіб вміщає, здійснення

1 Кібенко О.Р. Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи: перспективи використання європейського законодавчого досвіду у правовому полі України. Серія «Юридичний радник». Х.: Страйд, 2005. 432 с. С. 379-380.

2 Юркевич Ю. Проблеми правового регулювання перетворення юридичних осіб. *Вісник Львівського університету*. Серія Юрид. 2009. Вип. 48. С. 166-176. С. 170.

реорганізаційних процедур із застосуванням різних ОПФ юридичних осіб і поєднання різних форм реорганізації¹.

Загальні питання перетворення юридичних осіб передбачено ст. ст. 106-108 ЦК України. Щодо інших видів підприємницьких товариств зазначається наступне. Так, в ЦК України передбачено, що повне товариство може перетворитися на інше господарське товариство за умови, якщо у товаристві залишився один учасник (ч. 1 ст. 132); командитне товариство в свою чергу може перетворитися лише на повне товариство у разі вибуття всіх вкладників (ч. 1 ст. 139). В ГК України в ч. 1 ст. 109 вказується на можливість перетворення виробничого кооперативу в підприємство інших форм господарювання, тоді як спеціальний Закон України «Про кооперацію» в ст. 28 взагалі не передбачає ані обмежень, ані певного правового регулювання, обмежуючись формулюванням «у порядку, визначеному законодавством та статутом кооперативу».

Законом України «Про АТ» чітко закріплено норму, відповідно до якої АТ може перетворитися лише на інше господарське товариство або виробничий кооператив (ст. 87). Крім того, названий Закон фактично унеможлиблює проведення складної реорганізації, про що свідчать наступні норми, які регулюють відносини реорганізації в різних формах: злиття, приєднання, поділ та виділ (ч. 1 ст. 83, ч. 1 ст. 84, ч. 1 ст. 85, ч. 1 ст. 86). Законодавець чітко забороняє АТ брати участь в реорганізаційних процедурах шляхом застосування інших ОПФ, окрім перетворення АТ.

Законом України «Про ТОВ та ТДВ» відповідно до ч. 1 ст. 48 передбачається, що товариство може припинитися внаслідок передання всього свого майна, всіх прав та обов'язків іншим господарським товариствам- правонаступникам. На перший погляд, начебто, ніяких обмежень чи заборон немає. Втім, якщо проаналізувати відповідні статті, які регламентують форми реорганізації, то тут можна прослідкувати наступне: коли законодавець використовує термін «товариство», то це слід розуміти, як ТОВ та ТДВ, виходячи із змісту ст. 1 вказаного Закону – сфери застосування, а саме на яких суб'єктів розповсюджується дія Закону; тоді ж, коли мова йде не про ТОВ та ТДВ, законодавець чітко зазначає термін «господарське товариство». Отже, ст. 47 Закону України «Про ТОВ та ТДВ» встановлює обмеження, згідно якого виділом ТОВ є створення одного або більше товариств із передавання йому (їм) згідно з розподільчим балансом частини майна, прав та обов'язків товариства, з якого здійснюється виділ без припинення останнього (і в даному випадку слід розуміти цю статтю саме таким чином, що мова йде виключно про ТОВ або ТДВ). Щодо інших форм (злиття, приєднання, поділ, перетворення), то відповідно до ст. ст. 49-51 вказаного Закону процедури у відповідних формах можуть зумовлювати створення нового

1 Щербаківа Н.В. Напрями удосконалення законодавства з питань складної реорганізації юридичних осіб. *Правничий часопис Донецького національного університету*. 2015. № 1/2. С. 75-83. С. 81.

господарського товариства – правонаступника, а отже, таким чином, як сформульовані вказані норми, можна дійти висновку щодо можливості створення будь-яких ОПФ господарських товариств шляхом застосування складної реорганізації, наприклад, шляхом злиття ТОВ і перетворення в АТ. Втім, убачається, що відсутність відповідних положень, які б прямо дозволяли і визначали механізм здійснення складної реорганізації, а також відповідних положень щодо злиття (приєднання) ТОВ з іншими ОПФ підприємницьких юридичних осіб – є, вочевидь, більше недоліком, ніж врегулюванням відносин за загальнодозвільним принципом «що прямо не заборонено законом, – те дозволено». Тому представляється, все ж таки чітко закріпити відповідні ОПФ, в які може бути перетворено ТОВ (ТДВ). В цьому зв'язку представляється правильним свого часу був підхід законодавця в ЦК України (до 10.06.2018 р.), яким передбачалося, що ТОВ (ТДВ) може перетворитися лише в АТ або виробничий кооператив (ч. 2 ст. 150).

Таким чином, аналіз законодавства про реорганізацію підприємницьких товариств дозволяє дійти наступних висновків: 1) для АТ встановлено додаткові обмеження не тільки щодо можливих моделей реорганізаційних процедур шляхом перетворення, але й шляхом застосування інших форм реорганізації; 2) для підприємницьких товариств встановлені чіткі моделі можливих процедур реорганізації шляхом перетворення, втім залишається відкритим питання, не врегульоване на законодавчому рівні – щодо можливості застосування в одній процедурі реорганізації декількох її форм.

З цього приводу доцільно звернутися до законодавства зарубіжних країн (США, Франції, Німеччини, Швейцарії, Бельгії)¹, де проведення складної реорганізації юридичних осіб передбачено на законодавчому рівні і активно застосовується на практиці, зокрема під час проведення реорганізації у формі поділу із одночасним застосуванням таких форм як приєднання та перетворення або злиття та перетворення. Важливість запровадження таких реорганізаційних процедур обумовлена ще й євро-інтеграційними кроками нашої держави, насамперед, Угодою про асоціацію між Україною та ЄС, положення якої в сфері законодавства про компанії та корпоративне управління (глава 13)² ставить на меті приведення регулювання діяльності корпорацій до вимог міжнародних стандартів та поступового зближення з правилами ЄС. Так, у Федеральному Законі Швейцарії «Про злиття» зазначаються юридичні

1 Tax Law Design and Drafting (volume 2; International Monetary Fund: 1998; Victor Thuronyi, ed.) Chapter 20, *Taxation of Corporate Reorganizations* – p. 4-5 [Електронний ресурс] – Режим доступу: // <https://www.imf.org/external/pubs/nft/1998/tlaw/eng/ch20.pdf>

2 Економічна складова Угоди про асоціацію між Україною та ЄС: наслідки для бізнесу, населення та державного управління (Звіт підготовлений у рамках проекту «Економічний компонент Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС: професійний аналіз та публічна дискусія») / Під ред. І. Бураковського та В. Мовчан. – К.: Інститут економічних досліджень і політичних консультацій, 2014. – 141 с. С. 111-112.

особи яких ОПФ можуть брати участь у злитті між собою, наприклад, відповідно до ст. 4 корпорації можуть зливатися з іншими корпораціями (АТ, ТОВ), кооперативами, а приєднуватися до такої корпорації можуть і повні, і командитні товариства¹. В Законі ФРН «Про реорганізацію» застосовано концепцію змішаного злиття та закріплено перелік ОПФ, у яких особи мають право брати участь. Відповідно до ст. 236-2 Комерційного кодексу Франції, злиття і поділ можуть здійснюватися підприємницькими (комерційними) підприємствами різних форм². В Кодексі торговельних товариств Польщі зазначається, що у процедурі злиття і приєднання можуть брати участь всі види товариств, якщо вони не перебувають в стані ліквідації або неспроможності, але при цьому існують певні обмеження та заборони: приймати участь в таких процедурах можуть лише товариства капіталів³; забороняється проводити поділ і виділ товариства осіб; АТ, статутний капітал якого не був повністю сплачений⁴.

На підставі викладеного вважаємо доцільним наступне.

По-перше, запровадити механізм складної реорганізації юридичних осіб шляхом встановлення в законодавстві відповідних правил, процедур і обмежень щодо можливих реорганізаційних процедур, передбачивши відправні загальні положення в ЦК України (ст. 104): законодавче закріплення поняття складної реорганізації, під якою розуміти процедуру одночасного застосування різних ОПФ юридичних осіб та поєднання різних форм реорганізації (злиття, приєднання, поділ, виділ, перетворення); порядок проведення складної реорганізації.

По-друге, передбачати відповідні обмеження щодо участі юридичних осіб різних ОПФ під час проведення складної реорганізації, шляхом встановлення заборони одночасної участі товариства капіталів та товариства осіб; участі юридичної особи, що перебуває в стані ліквідації або неспроможності; участі АТ, статутний капітал якого не був повністю сплачений.

По-третє, переглянути можливі моделі перетворення юридичних осіб різних ОПФ, враховуючи законодавчі обмеження (ч.1 ст. 87 Закону України «Про АТ», ч.1 ст. 132, ч.1 ст. 139 ЦК України, ч.1 ст. 109 ГК України) та узгодити із відповідними можливими схемами застосування складної реорганізації. Виключити норми, які забороняють акціонерним товариствам проводити реорганізацію із іншими видами підприємницьких

1 Саветчук В.М. Правове регулювання злиття та приєднання юридичних осіб за правом України та Європейського Союзу: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ, 2018. 207с. С. 76.

2 Коммерческий кодекс Франции. Wolters Kluwer Russia. 2008. 1269 с.

URL: https://books.google.com.ua/books?id=aMPbjF677MC&printsec=frontcover&hl=ru&source=gbs_atb#v=onepage&q&f=false С. 308.

3 Корпоративне право Польщі та України: проблеми теорії та практики: монографія. Васильєва В.А., Ковалишин О.Р., Гербет Анджей [та ін.]; за ред. проф. В.А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2016. 375 с. С. 147.

4 Там же. С. 156-157.

товариств, зокрема ч.1 ст. 83, ч.1 ст. 84, ч.1 ст. 85, ч.1 ст. 86 Закону України «Про АТ».

Запровадження на законодавчому рівні такої процедури як складна реорганізація дозволить учасникам суб'єктів господарювання передавати активи від одного господарюючого суб'єкта до іншого, мінімізуючи трудові, фінансові, податкові ресурси; сприятиме більш ефективному захисту законних прав та інтересів учасників (акціонерів), кредиторів, самих суб'єктів господарювання.

СЕКЦІЯ 5
ГОСПОДАРСЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО,
АГРАРНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ ТА ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

Бахур Олександр Валерійович
здобувач ступеня доктор філософії,
асистент кафедри цивільного права
і процесу ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО СТАНДАРТІВ ДОКАЗУВАННЯ
У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

(науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)

Захист прав інтелектуальної власності у судовому порядку здійснюється в межах цивільного, господарського, адміністративного та кримінального судочинства. При цьому переважна частина спорів у сфері захисту прав інтелектуальної власності, які належать суб'єктам господарювання, розглядається саме у господарській юрисдикції. Стосовно визначення судової юрисдикції у сфері розгляду спорів щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, то наразі це питання врегульовано процесуальними нормами, що розмежовують судові юрисдикції залежно від суб'єктного складу учасників спору та характеру спірних правовідносин.

Господарські суди розглядають спори, пов'язані з правами інтелектуальної власності, що виникають у зв'язку із здійсненням господарської діяльності (ст. 20 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України). Статтею 3 та розділом III ГПК України такий порядок захисту врегульовано в межах позовного провадження (загального або спрощеного). Відповідно до ст. 161 ГПК України при розгляді справи судом в порядку позовного провадження учасники справи викладають письмово свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору виключно у заявах по суті справи, визначених цим Кодексом. Такими заявами, серед іншого, є позовна заява та відзив на позовну заяву (відзив)¹. Нормами процесуального закону врегульовано, що у заявах по суті справи сторони, серед іншого, мають зазначити докази, що підтверджують вказані обставини та надати їх до суду.

У розумінні ст. 73 ГПК України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються такими

¹ Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06 листопада 1991р. № 1798-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992 р., № 6, стаття 56.

засобами: письмовими, речовими і електронними доказами; висновками експертів; показаннями свідків. Також закріплено, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень (ст. 74); такі докази мають бути належними (ст. 76), допустимими (ст. 77), достовірними (ст. 78) та вірогідними (ст. 79).

ГПК України у попередній редакції до внесення змін у вересні 2019 року, містило вимоги до доказів дещо в іншому розумінні. Так, окрім належності, допустимості та достовірності, існувала така вимога, як достатність, що визначалась у ст. 79 наступним чином: «достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання». За новою редакцією ця норма була змінена та вимогою до доказів стала «вірогідність», що містить наступне визначення: «наявність обставини, на яку сторона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, вважається доведеною, якщо докази, надані на підтвердження такої обставини, є більш вірогідними, ніж докази, надані на її спростування. Питання про вірогідність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання».

Тлумачення змісту статті 79 ГПК України свідчить, що нею покладено на суд обов'язок оцінювати докази, обставини справи з огляду на їх вірогідність, яка дозволяє дійти висновку, що факти, які розглядаються скоріше були (мали місце), аніж не були.

Слід зазначити, що запропоноване законодавцем формулювання, з одного боку, є вдалим, адже в силу змагальності сторін, суд має оцінити подані сторонами докази, що підтверджують або спростовують обставини, а отже і візьме до уваги той доказ, який є більш вірогідним, ніж інший. Але, з іншого боку, законодавець приймаючи зміни до господарського процесуального законодавства з метою його вдосконалення, допускає підміну процесуальних категорій щодо властивості доказів.

З цього приводу, на слушну думку В.В. Резнікової, законодавець замінив властивість доказів, як достатність у господарському процесі, на стандарт доказування «вірогідність доказів», тоді як вони є не взаємозамінними категоріями¹. Отже, не слід плутати властивість доказів та стандарт доказування, адже ототожнювати ці дві категорії неприпустимо.

1 В. Резнікова. Стандарт доказування «вірогідність доказів» у господарському судочинстві. *Право України*. 2021. №9. С.83.

Стандарти доказування – це певний об’єктивний критерій, на підставі якого суд оцінює докази для встановлення фактів справи¹, а властивості доказів – це невід’ємні його ознаки, за умови наявності яких певні відомості здобувають якість доказу та, навпаки, при відсутності хоча б однієї з них відомості не мають доказового значення².

У юридичній спільноті багато досліджень було присвячено такому явищу, як внутрішнє переконання суду або судді та сформовано певні думки: що це є і процес дослідження, і його результат³; як підхід до визначення властивостей доказів, як спосіб їх оцінки і результат такої оцінки⁴; як передумова, критерій, процес, метод і результат пізнавальної діяльності у провадженні⁵.

ЄСПЛ виокремив критерії (стандарти) доказування, що фактично дають суду оцінити докази у справі, а саме «баланс ймовірностей» (англ. a balance of probabilities) та «поза розумним сумнівом» (англ. beyond reasonable doubt), які застосовує у своїх рішеннях^{6, 7, 8, 9, 10}. Хоча останній критерій на думку ЄСПЛ є більш прийнятним кримінальному судочинстві, однак це не є перешкодою у його застосуванні й в інших видах судочинства, зокрема у господарському процесі. Враховуючи, що судова практика ЄСПЛ визнається джерелом права в Україні, то судді при розгляді справ, можуть застосовувати ці критерії.

Самі по собі факт чи обставина не є доказом, оскільки обізнаність чи не обізнаність особами, що здійснюють судовий розгляд, жодним чином не впливає на підставу існування самого факту чи обставини. Головною метою, що матиме значення для вирішення справи, є доведення до таких осіб існування цього факту чи цієї обставини за допомогою доказів та

1 Бут І.О. Стандарт доказування «баланс ймовірностей» у цивільному судочинстві. Правове життя сучасної України : у 3 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.). Відп. ред. М. Р. Аракелян. Одеса : Гельветика, 2020. Т. 2. С.326.

2 Нарбікова Н. Г., Стоянов М. М. Сутність достовірності доказів у кримінальному судочинстві. Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць / Керівник авт. кол. С. В. Ківалов; відп. за вип. Л. І. Кормич. Одеса: «Фенікс», 2009. Вип. 36. С.252.

3 Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. А.Р. Ратинов. М. : Изд-во ВШ МООП СССР, 1967. С.138.

4 Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств. Г.М. Резник. М. : Юрид. лит., 1977. С.23.

5 Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: Основные положения науки советского уголовного процесса. Т. 1. М.С. Строгович. М. : Наука, 1968. 470 с.

6 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бендерський проти України» (Заява № 22750/02) від 15 листопада 2007 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{"itemid":\["001-171889"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{) (дата звернення 10.04.2022).

7 ECtHR, Irelandv. United Kingdom, Judgement of 18 January 1978, Series A, Appl. 25: URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506> (дата звернення 10.04.2022).

8 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кобець проти України» (Заява № 16437/04) від 14 лютого 2008 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_320#Text (дата звернення 10.04.2022).

9 CASE OF J.K. AND OTHERS v. SWEDEN (Application no. 59166/12) 23 August 2016. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-165442"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата звернення 10.04.2022).

10 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» (Заява № 42310/04) від 21 квітня 2011 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683#Text (дата звернення 10.04.2022).

доказування, яке полягає не лише в поданні особами доказів, а й у доведенні їх переконливості.

На думку К. Пількова «стандарт доказування», який використовується для визначення ймовірності, з якою обставина має бути доведена, щоб вважатись дійсною, походить з доктрини загального права, з якої він був запозичений у теорію та практику доказування у міжнародному комерційному арбітражі та інших міжнародних юрисдикційних органів, зокрема, ЄСПЛ, де він поступово впроваджується в країнах континентальної правової традиції, в тому числі в Україні¹.

Стандарти доказування знайомі країнам англосаксонського права, в рамках якого були вироблені особливі моделі розподілу ризиків прийняття помилкового рішення, що дозволяють присяжним та суддям орієнтуватися у питанні про допустимий рівень сумнівів – вони й отримали назву «стандарти доказування». Наприклад, стандарт «баланс ймовірностей» активно застосовується у Великій Британії, як правило, у цивільних справах. Він вимагає визнавати факт доведеним тоді, коли комплекс поданих стороною, що несе тягар доказування, доказів дозволяє судді дійти висновку, що спірний факт швидше був, ніж не був. Нерідко його виражають у суб'єктивній впевненості в істинності факту, що доводиться на рівні понад 50%. Баланс вірогідностей оцінюється в абсолютних виразах, тому в ситуації, коли докази оцінені як 50 на 50 (позивача/відповідача), тоді спір виграє відповідач. Як було вирішено верхньою палатою Парламенту Великої Британії – Палатою лордів у справі “Rhesa Shipping Co SA v Edmonds [1985] 1 WLR 948”², що є ґрунтовною позицією для суддів цієї країни.

Щодо стандарту «поза розумним сумнівом», то Касаційний господарський суд у справі № 914/2505/17 вказав, що принцип оцінки доказів «поза розумним сумнівом» полягає в тому, що розумним є сумнів, який ґрунтується на певних обставинах та здоровому глузді, впливає зі справедливого та зваженого розгляду всіх належних та допустимих відомостей, визнаних доказами, або з відсутності таких відомостей і є таким, який змусив би особу втриматися від прийняття рішення у питаннях, що мають для неї найбільш важливе значення³.

Аналізуючи судову практику Верховного Суду, можна констатувати, що у справах господарської юрисдикції Верховний Суд неодноразово звертався до категорії стандарту доказування та зазначає, що при оцінці достатності доказів діють спеціальні правила – стандарти доказування, якими має керуватися суд при вирішенні справи. Судом зауважувалось, що

1 Пільков К. М. Теорія і практика доказування у міжнародному комерційному арбітражі: Монографія. К., Освіта України. 2016. 240 с.

2 Rhesa Shipping Co SA v Edmonds 1 WLR 948. House of Lords. 16 May 1985. URL: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1985/15.html> (дата звернення 10.04.2022).

3 Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 27 листопада 2018 року у справі № 914/2505/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78450568> (дата звернення 10.04.2022).

стандарти доказування є важливим елементом змагальності процесу. У разі коли сторона не подала достатньо доказів для підтвердження певних обставин, суд робить висновок про їх недоведеність (постанови ВС у справі № 922/1163/18 від 27.02.2019; у справі № 909/105/15 від 29.08.2018; у справі № 910/23428/17 від 29.08.2018; у справі № 910/8763/17 від 31.01.2018).

Отже, на підставі викладеного, можна дійти висновку, що наразі як у науковій спільноті, так і в національній судовій практиці, стандарти доказування широко застосовуються у господарських справах. З одного боку, керуючись принципом змагальності й досягнення об'єктивної істини в судовому процесі сторони, подаючи до суду докази на підтвердження своїх позицій, мають врахувати, що такі докази мають бути належними, допустимими та достовірними. А з іншого боку, суд при розгляді справи, всебічно, повно та об'єктивно оцінивши докази на підставі внутрішнього переконання, має дійти висновку щодо наявності підстав визнати докази тієї чи іншої сторони вірогідними.

Проведений вище аналіз судових рішень свідчить про необхідність продовження застосування категорій стандартів доказування, адже принцип змагальності забезпечує повноту дослідження обставин справи шляхом покладання тягара доказування на сторони. Разом з тим, цей принцип не зобов'язує суд вважати обставину, яку стверджує сторона, встановленою і доведеною, тому що таку обставину слід довести таким чином, аби, як правило дотриматись стандарту переваги більш вагомих доказів. Тобто, коли висновок про наявність факту твердження видається більш правдоподібним, ніж протилежне, у світлі наданих доказів. А тому, на підставі вищезазначеного, судам господарської юрисдикції при розгляді справ у сфері інтелектуальної власності, варто застосовувати такі стандарти доказування як «баланс ймовірностей» (англ. a balance of probabilities) та «поза розумним сумнівом» (англ. beyond reasonable doubt).

Крім того, застосування судами стандарту доказування «поза розумним сумнівом» надає їм змогу для неупередженої та об'єктивної оцінки наданим сторонами доказам, в тому числі у справах про захист прав інтелектуальної власності. Судова практика демонструє на прикладі конкретних справ, які докази є достатніми, а які ні. Жодні докази не мають для суду заздалегідь встановленої сили. Усунувши усі сумніви та дослідивши кожний доказ окремо, вірогідність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності, суд має підтвердити ті обставини, що ґрунтуються на цих доказах, а відповідно прийняти істинне рішення у справі. У спорах щодо захисту прав інтелектуальної власності розглянутий стандарт доказування має важливе значення, зокрема, під час обґрунтування обсягу і розміру заподіяних правовласнику збитків, моральної шкоди тощо.

Беляневич Олена Анатоліївна
д.ю.н., професор, професор кафедри
цивільного права і процесу
ДонНУ імені Василя Стуса.

ВИЗНАННЯ ПРАВА ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ МІНОРИТАРНОГО АКЦІОНЕРА

Відповідно до ст. 65² Закону «Про акціонерні товариства» особа, яка є власником домінуючого контрольного пакета акцій, або будь-яка її афілійована особа, або уповноважена особа (далі – заявник вимоги) протягом 90 днів з дня подання повідомлення відповідно до частини другої цієї статті та за умови виконання нею дій, передбачених статтею 65 або 65-1 цього Закону, має право надіслати до товариства публічну безвідкличну вимогу про придбання акцій в усіх власників акцій товариства. У разі подання до товариства публічної безвідкличної вимоги всі акціонери акціонерного товариства, крім осіб, що діють спільно із такою особою, та її афілійованих осіб, та саме товариство зобов'язані у безумовному порядку продати належні їм акції цього товариства заявнику вимоги.

Таким чином, законодавець встановив безумовний обов'язок міноритарних акціонерів здійснити відчуження належних їм акцій, правовим наслідком якого є припинення участі в акціонерному товаристві. Визнання законодавцем обов'язковості продажу акцій означає також, що міноритарний акціонер як економічно слабка сторона відносин, що виникають у процедурі сквіз-ауту, позбавлений можливості узгодження умов такого продажу, тобто дія принципу свободи договору у таких відносинах виключається повністю.

Статтею 65² Закону «Про акціонерні товариства» не визначено способів захисту прав міноритарних акціонерів у випадку порушення проведення процедури сквіз-ауту, в тому числі стосовно визначення ціни обов'язкового продажу. Проте відсутність у законодавчому акті (Законі «Про акціонерні товариства») спеціального способу захисту права міноритарного акціонера при проведенні процедури сквіз-ауту, не повинна призводити до неможливості відновлення порушеного права, тому при виборі ефективного способу захисту цих прав необхідно виходити з такого.

Обов'язковість відчуження акцій міноритарним акціонером (економічно слабшим суб'єктом), передбачена ст. 65² Закон «Про акціонерні товариства», є атиповою для сучасного цивільного та господарського законодавства. Обмеження принципу свободи договору допускаються законодавцем, як правило, для економічно сильнішого контрагента з метою подолання диспропорцій (нерівності) договірних можливостей сторін. ГК України дає однозначну та просту відповідь на те,

якого суб'єкта господарювання і за яких умов може бути примушено до укладання договору певного виду. Визначені в ст. 179 ГК України випадки є винятком і завжди *мають розглядатися* як виняток із загального правила про свободу договору та повинні міститися в імперативних нормах законів у вигляді позитивних зобов'язувань. Загальними положеннями ЦК можливість примусу до встановлення договірних відносин не передбачена. Цим диктуються і актуалізуються особливі підходи до вибору та оцінки ефективного способу захисту прав та законних інтересів акціонерів у процедурі сквіз-ауту.

Обов'язковий продаж міноритарним акціонером усіх належних йому акцій призводить не тільки до припинення його права власності у вузькому сенсі, але й до припинення його корпоративного права у суб'єктивному розумінні як права особи бути учасником товариства (юридичної особи).

Тому міноритарний акціонер у відносинах сквіз-ауту має право не просто на отримання певної «покупної» ціни за відчужувані в обов'язковому порядку (по суті, примусово) акції, а саме на справедливу компенсацію втрати ним свого корпоративного права, яке включає і майнові, і немайнові (організаційні) права, а тим самим – і втрати правової можливості задовольнити свій інвестиційний інтерес шляхом участі у конкретному акціонерному товаристві.

З огляду на це вважаємо, що міноритарний акціонер може домагатися в судовому порядку визнання за ним не просто права на компенсацію як такого, а права на компенсацію саме за найвищою (справедливою, за термінологією Директиви 2004/25/ЄС Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу від 21 квітня 2004 року про пропозиції поглинання) ціною акції у конкретному визначеному судом розмірі.

При оцінці ефективності обраного позивачем способу захисту у справі про обов'язковий продаж акцій, необхідно виходити з того, що:

- на державу покладається обов'язок забезпечити захист права міноритарного акціонера незалежно від того, чи закріплений в Законі «Про акціонерні товариства» спеціальний спосіб захисту у відносинах, що виникають у процедурі сквіз-аут;

- законом визначено право міноритарного акціонера на отримання найбільшої ціни за акції при обов'язковому продажу акцій акціонерами на вимогу особи (осіб, що діють спільно), яка є власником домінуючого контрольного пакета акцій;

- з огляду на економічну нерівність учасників відносин сквіз-ауту міноритарний акціонер не може впливати на визначення ціни акцій при їх обов'язковому продажі, крім того, існує ймовірність недобросовісної поведінки особи, яка володіє домінуючим контрольним пакетом акцій і яка є економічно сильнішою, опосередкованої рішенням наглядової ради емітента;

- на міноритарного акціонера, який не має можливості вплинути на визначення ціни акцій, може бути покладено непропорційний тягар у зв'язку з примусовим відчуженням належних йому акцій (пункти 7.22, 7.24, 7.28, 7.35, 7.37 постанови ВП ВС від 24.11.2020 у справі № 908/137/18), у тому числі витрати на судовий збір за вимогами майнового характеру, оплата експертизи, правової допомоги, пересилання процесуальних документів за кордон, нотаріальне посвідчення перекладу на іноземні мови тощо;

- оскільки норма статті 65² Закону «Про акціонерні товариства» не визначає спеціальних способів захисту прав міноритарних акціонерів, права та інтереси яких були порушені примусовим викупом акцій за ціною меншою за їх ринкову вартість, то особи, які вважають, що їх права та інтереси на акції були порушені вчиненням такого правочину, *можуть самостійно обирати між визначеними нормативними приписами способами їх захисту* [курсив наш – О.Б.] (п. 7.36 постанови ВП ВС від 24.11. 2020 р. у справі № 908/137/18).

В науковій літературі звертається увага на те, що:

- визнання права є універсальним способом захисту, який може бути застосований практично у всіх видах цивільних правовідносин, і його реалізація усуває невизначеність у правовідносинах;

- визнання права в сучасних правових реаліях може охоплювати не тільки констатацію вже існуючого права, але й встановлення права;

- визнання права може бути реалізованим лише у юрисдикційному (судовому) порядку, що виключає можливість його застосування шляхом самозахисту¹.

В процесуальному сенсі позов про визнання має на меті підтвердження того, що вже існує в сфері цивільного обороту конкретної особи, в сфері його цивільних відносин. Відповідно, позов про визнання є позовом «про судові підтвердження».²

Ситуація юридичної невизначеності вбачається і в нормах ст. 65² Закону «Про акціонерні товариства», оскільки вони не визначають спеціальний спосіб захисту прав міноритарного акціонера в умовах юридичної і фактичної нерівності відносин сквіз-ауту. Тому можна вважати релевантним для відносин сквіз-ауту висновок Великої Палати Верховного Суду про те, що «визнання права як у позитивному значенні (визнання існуючого права), так і в негативному значенні (визнання відсутності права і кореспондуючого йому обов'язку) є способом захисту

1 Харьковская цивилистическая школа: защита субъективных гражданских прав и интересов: монография/ И.В. Спасибо-Фатеева, М.Н. Сибилев, В.Л. Яроцкий и др. ; под общ.ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. – Харьков: Право, 2014. – С. 283-286.

2 Гордон В.М. Иски о признании. Ярославль, Типография Губернского Правления, 1906. С. 322-324.

інтересу позивача у правовій визначеності (п. 6.12 постанови ВП ВС від 19.01.2021 р.).¹

Отже, вимога про визнання права позивача на компенсацію за примусово продані акції у визначеному розмірі є належним та ефективним способом захисту позивача в умовах юридичної невизначеності.

Що стосується належного відповідача за позовом про визнання права позивача на компенсацію за примусово продані акції, то слід звернути увагу на таке. Як вбачається із змісту статей 8, 52 Закону «Про акціонерні товариства» питання визначення та затвердження ринкової вартості акцій товариства віднесено до виключної компетенції наглядової ради акціонерного товариства як колегіального органу, що здійснює захист прав акціонерів товариства і в межах компетенції, визначеної статутом та цим Законом, здійснює управління акціонерним товариством, а також контролює та регулює діяльність виконавчого органу. Формою волевиявлення наглядової ради як органу акціонерного товариства є відповідне рішення.

Рішення наглядової ради як органу акціонерного товариства є актами ненормативного характеру (індивідуальними актами), тобто офіційними письмовими документами, що породжують певні правові наслідки, які спрямовані на регулювання господарських відносин і мають обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин (п. 2.12 постанови Пленуму вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4).

Особа, яка є власником домінуючого контрольного пакета акцій, не виконує і не може виконувати повноважень наглядової ради, тому не може бути і відповідачем за позовом про визнання права на отримання компенсації за примусово продані акції.

Відповідачем у спорах про визнання недійсним рішення загальних зборів та інших керівних органів юридичної особи виступає сама юридична особа (п. 2.7 постанови Пленуму вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4). Враховуючи повноваження наглядової ради у процедурі сквіз-ауту, визначені Законом «Про акціонерні товариства», належним відповідачем у справах, пов'язаних із захистом права акціонера на справедливую компенсацію, має бути визнане саме акціонерне товариство.

1 Схожа позиція сформульована ВП ВС в інших справах, зокрема: «вимога про визнання боргу безпідставним є вимогою про визнання відсутності права відповідача донарахувати обсяг спожитого природного газу та відсутності обов'язку позивачки, який кореспондує вказаному праву, з оплати боргу, що виник унаслідок донарахування. Така вимога є ефективним способом захисту інтересу позивачки в юридичній визначеності у спірних правовідносинах» (Постанова Великої Палати Верховного Суду від 26 жовтня 2021 року у справі № 766/20797

Беломестнов Олександр Юрійович

здобувач ступеня доктор філософії

ДонНУ імені Василя Стуса.

**ПРАВОВІДНОСИНИ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ У СФЕРІ
ГОСПОДАРЮВАННЯ: ВИДИ, ГАЛУЗЕВА ПРИРОДА**

(науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)

У процесі здійснення господарської діяльності суб'єкти господарювання реалізують велике різноманіття своїх прав та законних інтересів, зокрема, право власності, корпоративні права, майнові права інтелектуальної власності та інші. При цьому, як свідчить практика, у господарському обороті доволі поширені випадки порушення прав та законних інтересів учасників господарських відносин. Для забезпечення їх належного захисту важливою є правильна кваліфікація виду і галузевої природи правовідносин, які складаються у разі порушення прав та законних інтересів. Це необхідно в тому числі і для визначення судової юрисдикції розгляду відповідних спорів.

Згідно ч. 4 ст. 3 Господарського кодексу України, сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини. Господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності (ч. 5); під організаційно-господарськими відносинами розуміються відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю (ч. 6); внутрішньогосподарськими є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами (ч. 7).

Наведені різновиди господарських відносин відрізняються колом їх суб'єктів, об'єктами та відповідно сукупністю прав і обов'язків, які пов'язують суб'єктів. При цьому господарські правовідносини, які виникають на підставі вказаних видів відносин, слід відносити до правовідносин, які в теорії права відносяться до регулятивних. Поділ правовідносин на регулятивні і охоронні здійснюється за функціональним призначенням: регулятивними правовідносинами визнаються такі, що виникають на основі юридичних дозволів і втілюються в правомірних діях суб'єктів, регулюючи відповідні суспільні відносини, а охоронні – це ті, що виникають на основі юридичних заборон і є результатом вчинення суб'єктами правопорушень¹.

1 Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПРН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПРН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. С. 337.

Отже, виникнення охоронного правовідношення пов'язується з вчиненням порушень суб'єктами регулятивного правовідношення. Разом з тим, у галузевих юридичних науках кваліфікація таких правовідносин саме як охоронних є неоднозначною. Деякі науковці пропонують вживати інший термін – «захисні правовідносини», оскільки поняття охорони прав є більш широким за змістом і охоплює загалом правове регулювання певних відносин, а тому не є точним для позначення правовідносин, які опосередковують саме захист прав. Так, здійснивши аналіз тлумачення поняття захисних правовідносин в науковій літературі і його розмежування з поняттям охоронних правовідносин, А. Штанько вважає необхідним виокремлення захисних правовідносин як окремого виду правовідносин поряд з охоронними і регулятивними¹. Я.В. П'янова, зазначає, що якщо охорона передуює захисту і ще не пов'язана з порушенням суб'єктивного права, логічно припустити, що в охоронних правовідносинах відбувається попередження порушень прав та інтересів приватних осіб, недопущення цих порушень. Водночас, коли захист має місце після правопорушення, то це вже само по собі свідчить про те, що правовідносини змінилися і спрямовані на відновлення порушених чи оспорюваних прав та інтересів. У такому випадку можна стверджувати, що внаслідок правопорушення мало місце перетворення правовідносин – з охоронних вони змінилися на захисні, в яких уже можуть бути інші вимоги й інші наслідки².

Дійсно, враховуючи, що охоронні правовідносини виникають у разі вчинення правопорушення і мають наслідком не охорону в широкому розумінні, а саме захист порушених прав та інтересів, їх сутності більш точно відповідає назва «захисні правовідносини». Але в такому разі «регулятивні» і «охоронні» правовідносини будуть співпадати, оскільки обидва види цих правовідносин спрямовані на нормальну реалізацію прав, попередження, недопущення правопорушення. Тому поділ правовідносин за цим критерієм на три види – регулятивні, охоронні і захисні – не буде релевантним.

Підтримуючи наведені аргументи щодо розмежування охоронних правовідносин і захисних, водночас, вважаємо коректним не вводити новий вид правовідносин поряд з регулятивними і охоронними і використовувати поняття охоронні і захисні як синонімічні саме в досліджуваному контексті. При такому поділі термін «охоронні» використовується у вузькому значенні – як захист прав, тоді як «регулятивні» правовідносини відповідають широкому розумінню поняття «охорона».

1 Штанько А. Захисні правовідносини у сфері цивільних майнових прав та інтересів. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. №3. С. 100-113.

2 П'янова Я.В. Судовий захист майнових цивільних прав: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2009. С. 22, 23.

Щодо визначення галузевої природи охоронних (захисних) правовідносин у сфері захисту прав суб'єктів господарювання, логічно припустити, що вона зумовлена галузевою природою регулятивних правовідносин, оскільки у разі вчинення правопорушення відбувається перетворення регулятивних відносин на охоронні, які є похідними від перших. Так, наприклад, у разі порушення господарського договірною зобов'язання, яке виникло між суб'єктами господарювання і яке слід відносити до господарсько-виробничих відносин, виникають охоронні (захисні) правовідносини, які також варто кваліфікувати як господарсько-правові. Відповідно, розгляд таких спорів буде підвідомчим юрисдикції господарських судів. Частина 2 ст. 1 Господарського процесуального кодексу України визначає, що завданням господарського судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності, та розгляд інших справ, віднесених до юрисдикції господарського суду, з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави.

Проте, як свідчить практика, не завжди охоронні правовідносини, які виникають між суб'єктом господарювання і органом державної влади, розглядають як господарські. Відповідно до ч. 1 ст. 4 Господарського кодексу України, «Не є предметом регулювання цього Кодексу ... адміністративні та інші відносини управління за участі суб'єктів господарювання, в яких орган державної влади або місцевого самоврядування не є суб'єктом, наділеним господарською компетенцією, і безпосередньо не здійснює організаційно-господарських повноважень щодо суб'єкта господарювання».

З наведеного слідує, що спори за участю суб'єкта господарювання і органу державної влади або місцевого самоврядування можуть мати різну природу: публічно-правову (компетенція адміністративного суду) або господарсько-правову (компетенція господарського суду) залежно від такого критерію, як характер компетенції і повноважень, які здійснює відповідний публічний орган.

Однак, на практиці такий критерій не завжди правильно враховується учасниками спору і правозастосовчими органами. Науковці зазначають, що відсутність чіткої визначеності у питанні судового захисту прав суб'єктів підприємництва на прикладі відносин щодо оскарження рішення, дій або бездіяльності виконавчого провадження позбавляє суб'єктів можливості належним чином захистити свої права у процесі виконання рішень судів, знижує авторитет судової влади¹.

У науці адміністративними визнаються відносини, що складаються у процесі практичної реалізації державними органами повноважень

1 Зельдіна О.Р., Хрімлі О.Г. Судовий захист прав суб'єктів підприємництва: теоретичні і практичні аспекти. Монографія. Інститут економіко-правових досліджень. К.: Юрінком Інтер, 2015. С. 41.

державно-владного характеру відповідно до закріпленої за ними компетенції зі здійснення функцій державного управління¹. Адміністративним правовідносинам властиві дві основні ознаки: спеціальний суб'єктний склад, обов'язковим учасником якого є орган державної влади, і реалізація цим органом державно-владних повноважень у сфері державного управління. При цьому слід визнати, що відносини державного управління не є предметом виключно адміністративно-правового регулювання, на чому наполягають деякі вчені². Ключовим для адміністративних відносин за участю публічних органів є імперативний метод регулювання відносин. Такий метод влади-підпорядкування характеризується юридичною нерівністю суб'єктів правовідносин, прямою підлеглистю особи державному органу, наділеному владними повноваженнями³.

Господарські правовідносини за участю публічного органу ґрунтуються на інших правових засадах і відповідають ознакам організаційно-господарських правовідносин. Це – відносини, що складаються між суб'єктами господарювання й суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю (ч. 6 ст. 3 ГК України). Науковці характеризують особливості організаційно-господарських правовідносин через такі ознаки: 1) особливий юридичний зв'язок між учасниками, суть якого полягає в наявності права вимоги в управленої сторони і відповідного обов'язку у зобов'язаної сторони; 2) суб'єктний склад представлено суб'єктом господарювання й суб'єктом організаційно-господарських повноважень, наділеним господарською компетенцією; 3) організаційно-майновий характер⁴.

Ці правовідносини ще мають назву вертикальних господарських правовідносин. Г.Л. Знаменський пояснює, що вертикальні господарські відносини будуються не на прямому підпорядкуванні однієї особи іншій, як це відбувається в адміністративній вертикалі, а на взаємних зобов'язаннях органу управління і господарюючого суб'єкта та їх рівному підпорядкуванню суспільному господарському порядку⁵. Наявність господарського характеру компетенції визнається підставою для визнання органу державної влади суб'єктом організаційно-господарських правовідносин. Під господарською компетенцією органу влади розуміється

1 Кубко Є. Про предмет адміністративного права. *Право України*. 2000. №5. С. 6.

2 Ігонін Р. В. Управлінські відносини як складова предмета адміністративного права. *Держава і право*. Зб. наукових праць. Юридичні і політичні науки. 2010. Випуск 48. С. 263.

3 Гладун З. С. Адміністративне право України : навчальний посібник. Тернопіль : Карт-бланш, 2004. С. 16.

4 Віхров О. П. Організаційно-господарські правовідносини : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право»; Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Донецьк. 2009. С. 5, 14.

5 Знаменский Г. Л. Хозяйственное законодательство Украины: формирование и перспективы развития. К. : Наукова думка, 1996. С. 54-55.

сукупність прав й обов'язків у сфері господарювання, які цілеспрямовані на організацію господарської діяльності, її регулювання та управління нею¹.

Таким чином, можна дійти висновку, що у разі вчинення порушень прав та інтересів суб'єктів господарювання виникають охоронні (захисні) правовідносини. Галузева природа таких правовідносин визначається галузевою природою регулятивних правовідносин, оскільки у разі вчинення правопорушення відбувається перетворення регулятивних відносин на охоронні, які є похідними від перших. Для більш чіткої кваліфікації галузевої природи охоронних (захисних) правовідносин, які складаються за участю суб'єкта господарювання і органу державної влади або місцевого самоврядування, визначальне значення має характер компетенції і повноважень, які здійснює відповідний публічний орган, що зумовлює, відповідно, питання вибору судової юрисдикції розгляду певного спору.

Воробйова Тетяна Андріївна

здобувач вищої освіти Державного
біотехнологічного університету,

Шерстюк Світлана Валеріївна

к.е.н., доцент, доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін, трудового та аграрного права
Державного біотехнологічного університету.

ЕКО-ПРАВОВА КУЛЬТУРА ЯК НЕВІД'ЄМНА СКЛАДОВА ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ

Сучасні події в Україні, як ніколи підтверджують тезу, що держава неможлива поза правовою культурою кожного з її громадян, яка обумовлює загальну повагу до права в суспільстві, культивування принципу верховенства права і, отже, реальне функціонування всіх інших інститутів держави.

Взагалі, поняття «культура» відображає рівень матеріального й духовного поступального розвитку людства. Право є надбанням духовної культури суспільства. Правосвідомість – передумова й складова частина правової культури. Правова культура суспільства – це позитивна якість розвитку правового життя суспільства, що забезпечує його стабільність, подальша прогрес².

1 Віхров О. П. Організаційно-господарські правовідносини. Монографія. К. : Видавничий Дім «Слово», 2008. С. 77.

2 Шерстюк С.В. Правовий нігілізм як антипод правової культури. Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія. Х.: Право, 2013. № 3 (17). С. 269-271

Зміни, які відбуваються у житті взагалі і, зокрема, в науковому світі дозволили розширити межі звичних уявлень про реальність, підійти до усвідомлення системної складності і цілісності світу, створили необхідну базу для подальшого розвитку уявлень про місце людини в системі природи. Крім цього, війна та глобальні катастрофи, в тому числі і екологічна криза, які загрожують сьогодні всьому живому, сприяють підвищенню інтересу людини до отримання інформації, направленої на розширення знань екологічного характеру. В даних реаліях саме система освіти повинна взяти на себе головну відповідальність за вирішення завдання виховання екологічної та правової культури нового покоління людей.

Суттєве погіршення екологічної ситуації в Україні, в тому числі й внаслідок військових дій, викликає неабияку стривоженість суспільства, яке все більше розуміє, що розв'язання гострих екологічних проблем потребує адекватної підготовки населення до взаємодії з навколишнім природним середовищем.

Сьогодні прикмету високої культури взагалі, й екологічної зокрема, складають не міра відмінностей між соціальним і природним, а міра їх єдності та взаємодії. Такою єдністю досягається стабільність природи і суспільства, які утворюють соціоприродну систему, в якій природа стає «людською сутністю людини», а збереження природи – засобом збереження суспільства і людини як окремого виду. Тому еко-правова культура – це особлива морально-духовна сфера життєдіяльності людини, яка характеризує особливості її взаємодії з природою та навколишнім середовищем і включає в себе систему взаємопов'язаних елементів: екологічна правосвідомість, екологічне законодавство, екологічні правовідносини, екологічна діяльність.

Екологічна правосвідомість – це сукупність думок, поглядів, нормативно-правових актів, теорій, які відображають проблеми співвідношення суспільства та природного середовища в плані оптимального їх вирішення відповідно до конкретних потреб суспільства та природних можливостей. У загальному вигляді екологічна правосвідомість є відтворенням людьми екологічних (органічних) умов життя та відносин між людьми в процесі регулювання системи «суспільство-природа» у вигляді екологічно-правових норм, теорій, ідей, уявлень, які є спільними для певних груп фізичних та юридичних осіб та відображають їх ставлення до навколишнього природного середовища в дану історичну епоху. Відтворення прямої дії суспільства на природу або навколишнє природне середовище здійснюється в тій чи іншій мірі всіма формами, всією системою суспільної свідомості, тоді як предметом екологічної правосвідомості є комплекс прямих та зворотних зв'язків у системі «суспільство-природа».

Об'єктивні тенденції сучасного етапу розвитку цивілізації, теорії і практики екологічного законодавства, екологічної освіти та виховання зумовлюють необхідність інтеграції екологічної, правової, природничо-наукової педагогічної освіти, посилення уваги до питань формування еко-правової культури майбутнього викладача, яка в умовах поглиблення екологічної кризи є своєрідним містком, що допоможе людині дійти до культури гармонії з природою, визнання її самоцінності й усвідомлення її захисту. Саме тому одним із пріоритетних завдань Державного стандарту вищої професійної педагогічної освіти є сформулювати особистість викладача з високою еко-правовою культурою, яка прагнула б до оптимальної взаємодії з природним середовищем, особу, яка б вирізнялася наявністю стійких переконань, потребою в діяльності щодо поліпшення довкілля, яка зможе передати свої знання і навчити цьому молодь.

На нашу думку, еко-правова культура не залежить від права (в цьому контексті під правом розуміють насамперед юридичне право). Жодні закони та підзаконні нормативно-правові акти не зможуть підняти її рівень шляхом декларування окремих норм. Еко-правова культура з'являється не із документів – її там бути не може; еко-правова культура з'являється із життя. Процес її становлення характеризується формуванням певних культурно-правових цінностей, сформованих певною національною часово-просторовою дійсністю.

Які люди – така культура, в тому числі й еко-правова, яка правова культура – така держава, яка держава – таке й життя у підсумку. На жаль, сьогодні складається враження, що держава не зацікавлена у підвищенні рівня обізнаності населення в змісті процесів, які відбуваються у суспільстві, тому очікувати від неї дій, покликаних сприяти розвитку еко-правової культури, екологічної правосвідомості громадян, мабуть, не варто. Лишається надія на громадські організації, на викладачів закладів вищої та передвищої освіти, учителів шкіл, вихователів дитячих садків та на родинні високо моральні відносини.

Гербич Олексій Віталійович

Акціонерне товариство «Укрпошта».

ЩОДО КОНКРЕТИЗАЦІЇ УМОВ ЗДІЙСНЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ КІНЕМАТОГРАФІЇ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.)

В Україні кіномистецтво починає відігравати все більш відчутну роль у громадянському та культурному житті. При цьому виробництво, розповсюдження та демонстрування фільмів як види господарської діяльності здійснюється суб'єктами кінематографічної діяльності з урахуванням загальних умов здійснення цієї діяльності та умов, які

встановлені в імперативних нормах різних нормативно-правових актів національного законодавства.

Правову основу щодо умов здійснення господарської діяльності у сфері кінематографії складають Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, Закон України «Про кінематографію», Закон України «Про авторське право та суміжні права» інші закони і підзаконні нормативно – правові акти, проте у них містяться тільки загальні положення щодо існування вищевказаних умов.

Загальним питанням та проблемам щодо умов здійснення господарської діяльності приділяли увагу О.О. Квасніцька, О.П. Віхров, О.Р. Зельдіна, Н.О. Саніахметова¹ та багато інших, але питання умов здійснення господарської діяльності у сфері кінематографії потребує самостійного дослідження, проте умови здійснення господарської діяльності у сфері кінематографії майже не досліджуються.

Вищенаведене вказує на актуальність заявленої теми дослідження, метою якого є класифікація та конкретизація умов здійснення господарської діяльності у сфері кінематографії в Україні.

Аналіз основних умов здійснення господарської діяльності загалом та у сфері кінематографії зокрема дозволяє виробити критерії та ознаки для їх систематизації, що має на меті належне застосування засобів правового регулювання відносин у цій сфері, виявлення недоліків та покращення правової основи щодо сфери кінематографії.

Досліджуючи питання умов здійснення господарської діяльності в Україні, за критерієм суб'єктного складу вбачається за можливе розділити усі умови на загальні, які є обов'язковими для виконання всіма суб'єктами господарювання в Україні, та спеціальні, що встановлені імперативно виключно для суб'єктів певної галузі діяльності. Розглядаючи вищевказане через призму здійснення кінематографічної діяльності, необхідно вказати на те, що дотримання передбачених законодавством загальних умов здійснення господарської діяльності розповсюджується на суб'єктів кінематографії. Зокрема, вищевказані суб'єкти зобов'язані пройти процес державної реєстрації відповідно до тих же правил, що і суб'єкти господарювання в інших галузях господарської діяльності, а саме в рамках процедури, яка передбачена Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань».

Ліцензування як загальна умова здійснення господарської діяльності, що передбачено ч. 2 та 3 ст. 14 Господарського кодексу України та Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності»,

1 Квасніцька О. О. Правове регулювання державної реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності. дис.. канд. юрид. наук: 12.00.04. Одеса, 2006. 199 с.; Віхров О. П Організаційно – господарські зобов'язання з ліцензування господарської діяльності. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 1. С. 158-161; Зельдіна О. Р. Державна реєстрація суб'єктів підприємництва – громадян. *Економіка та право*. 2013. № 3. С. 68-73; Саніахметова Н. О. Регулювання підприємницької діяльності в Україні (організаційно-правові аспекти) : дис. докт. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 1998. 403 с.

реалізується щодо вичерпного переліку видів господарської діяльності, закріпленого законом, в якому вказана і діяльність в галузі телебачення і радіомовлення. Оскільки телерадіоорганізації та канали є суб'єктами кінематографії у розумінні профільного Закону, то ліцензування, як умова здійснення господарської діяльності безпосередньо має відношення до сфери кінематографії.

Що ж стосується спеціальних умов, то у сфері кінематографічної діяльності до таких можна віднести отримання суб'єктами господарювання державного посвідчення на право розповсюдження та демонстрування фільмів серед переліку інших дозвільних документів, що необхідні при здійсненні такої діяльності. Процес оформлення вищевказаного документу регулюється спеціальним Положенням, яке затверджено постановою Кабінету Міністрів України¹.

Також важливим з точки зору реєстрації телерадіоорганізації в Україні в якості суб'єкта господарювання, є порядок такої реєстрації передбачений ст. 12 Закону України «Про телебачення і радіомовлення», який має низку спеціальних умов, притаманних лише цьому виду здійснення господарської діяльності. Серед таких умов, зокрема, спеціальні вимоги до суб'єктного складу засновників, структури власності телерадіоорганізації та її щорічного подання до контролюючих органів, призначення членів Наглядової ради та правління². Недотримання хоча б однієї із вищевказаних спеціальних умов є підставою для розгляду Національною радою з питань телебачення та радіомовлення питання про недопущення відповідної телерадіоорганізації або провайдера програмної послуги до конкурсу на видачу ліцензії, відмови у видачі та продовженні ліцензії на мовлення.

Спеціальною умовою для ведення господарської діяльності у сфері кінематографії є на сьогоднішній день і включення суб'єкта кінематографії до Державного реєстру виробників, розповсюджувачів і демонстраторів фільмів, який відповідно до своєї компетенції веде Державне агентство України з питань кіно.³

Відсутність у вищевказаному реєстрі суб'єкта господарювання, який відповідно до відомостей з Державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, здійснює економічну діяльність відповідно до видів: «59.11 Виробництво кіно- та відеофільмів, телевізійних програм»; «59.13 Розповсюдження кіно- та відеофільмів,

1 Про затвердження Положення про державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 січня 1998 р. № 1315. *Офіційний вісник України*. № 3. Ст.1253.

2 Про телебачення і радіомовлення: Закон України від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 10. Ст. 43.

3 Про затвердження Положення про Державний реєстр виробників, розповсюджувачів і демонстраторів фільмів: Постанова Кабінету Міністрів України від 14 січня 2004 р. № 27. *Офіційний вісник України*. 2004. № 2. Ст. 51.

телевізійних програм» – тягне за собою неможливість здійснювати діяльність на легальних засадах в Україні.

Таким чином можна зробити висновок, що за суб'єктним складом умови здійснення господарської діяльності у сфері кінематографії в Україні поділяться на: загальні та спеціальні.

До загальних умов здійснення господарської діяльності у сфері кінематографії можна віднести: державну реєстрацію суб'єктів господарської діяльності, та ліцензування суб'єктів господарської діяльності.

До спеціальних умов здійснення господарської діяльності, які є характерними виключно для сфери кінематографії, можна віднести отримання державного посвідчення на право розповсюдження та демонстрування фільмів, обов'язкове внесення інформації про суб'єкта кінематографічної діяльності до спеціального реєстру, який веде Державне агентство України з питань кіно, наявність законодавчо встановленого переліку заборон щодо участі в заснуванні та діяльності телерадіоорганізацій та/або провайдерів програмної послуги в Україні.

Гончаренко Олена Миколаївна

д.ю.н., доцент, старший науковий співробітник
відділу правового забезпечення ринкової економіки
НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України.

ЗМІНИ ДО ГОСПОДАРЬСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Українське законодавство продовжує змінюватися, враховуючи реалії воєнного стану. Суб'єктами права законодавчої ініціативи була подана низка проектів направлених до притягнення до матеріальної відповідальності держави-агресора та її юридичних осіб. Такі проекти врегульовують здебільшого вузькі питання притягнення до відповідальності, не забезпечуючи комплексного бачення, потребують постійних змін, що фактично і здійснюється у короткий проміжок часу. Вказане свідчить про те, що парламент мобілізує зусилля для вирішення найважливіших питань, не зволікає з прийняттям актуальних рішень та здійснює побудову системи воєнного законодавства, яке торкається абсолютно усіх сфер суспільного життя в Україні: культурного, економічного, соціального, політичного тощо.

Однією із перших законодавчих ініціатив у зазначеному аспекті стало прийняття Закону України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» від 03 березня 2022 року № 2116-IX. Частиною 2 статті 2 цього

Закону передбачено, що «примусове вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів здійснюється без будь-якої компенсації (відшкодування) їх вартості, враховуючи повномасштабну агресивну війну, яку Російська Федерація розв'язала і веде проти України та Українського народу». Статтею 1 визначено поняття «резидента – юридичних осіб (їх філії, представництва), що здійснюють свою діяльність відповідно до законодавства України на території України, засновником (учасником, акціонером) або бенефіціаром яких прямо або опосередковано є Російська Федерація та/або у яких Російська Федерація прямо або опосередковано чи юридичні особи, засновником (учасником, акціонером) або бенефіціаром яких є Російська Федерація та/або у яких Російська Федерація прямо або опосередковано має частку у статутному (складеному) капіталі, акції, паї, інше членство (участь у будь-якій формі) у юридичній особі». Уже у розвиток українського законодавства 15 березня 2022 року було подано законопроект реєстр. № 7169 про внесення змін до Закону України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» щодо уточнення окремих положень. Відповідно до якого до резидентів пропонується віднести: «фізичних осіб – громадян Російської Федерації (крім тих, які захищають (захищали) незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, беруть (брали) безпосередню участь у відсічі та стримуванні (нейтралізації) збройної агресії Російської Федерації проти України та забезпеченні національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності в період дії воєнного, надзвичайного стану або в період збройного конфлікту), а також осіб, які не є громадянами Російської Федерації, але мають найбільш тісний зв'язок з Російською Федерацією, мають місце проживання або займаються основною діяльністю у Російській Федерації; юридичних осіб (їх філії, представництва), що здійснюють свою діяльність відповідно до законодавства України на території України: засновником (учасником, акціонером) або кінцевим бенефіціаром яких прямо чи опосередковано через інші юридичні особи (незалежно від їх кількості та місця реєстрації) є Російська Федерація та/або фізичні особи, визначені в цій статті, у тому числі фізичні особи, які через інші юридичні особи (незалежно від їх кількості та місця реєстрації) виконували управлінські функції та здійснювали контроль за діяльністю цієї юридичної особи до 24 лютого 2022 року; та/або засновником (учасником, акціонером) або бенефіціаром яких прямо чи опосередковано є Російська Федерація; та/або у яких Російська Федерація прямо чи опосередковано має частку у статутному (складеному) капіталі, акції, паї, інше членство (участь у будь-якій формі) у юридичній особі; та/або у яких юридичні особи, засновником (учасником, акціонером) або бенефіціаром яких прямо чи опосередковано є Російська Федерація, мають частку у статутному (складеному) капіталі,

акції, паї, інше членство (участь у будь-якій формі) у юридичній особі». Вказаний проект прийнято Верховною Радою України та направлено на підпис Президенту України (станом на 02. 04. 2022 року).

Ще однією законодавчою ініціативою воєнного періоду є подання проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань участі юридичних осіб, зареєстрованих на території держави-агресора та/або кінцевими-бенефіціарними власниками яких є громадяни держави-агресора та громадян держави-агресора у юридичних особах, що зареєстровані за законодавством України» реєстр. № 7277. Законопроектом пропонується внести зміни до законів України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», «Про акціонерні товариства». Назва проекту говорить про внесення змін у діяльність усіх юридичних осіб. Однак коло юридичних осіб доволі широке, яке охоплює також і громадські об'єднання, господарські товариства тощо. Відповідно до ч. 1 ст. 80 Господарського кодексу України до господарських товариств належать: акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні товариства, командитні товариства. З метою досягнення принципу правової визначеності слід поточнити назву проекту та поширити його дію на усі господарські товариства.

На мою думку потребує більш жорсткої реакції законодавця питання щодо виключення з товариства за рішенням загальних зборів того учасника товариства, що є громадянином держави, що визнана Україною державою-агресором, або юридичною особою, що зареєстрована на території держави-агресора або юридичною особою, кінцевим бенефіціарним власником якої є громадянин держави-агресора. Проектом пропонується лише можливість загальних зборів на свій розсуд розглядати таке питання, а не обов'язок. Крім того, проектом не враховано подальша доля частки учасника товариства у разі його виключення зі складу товариства. Відповідно ж до п. 13 ст. 24 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» у разі прийняття загальними зборами учасників рішення про виключення учасника з товариства «вартість частки учасника визначається виходячи з ринкової вартості сукупності всіх часток учасників товариства пропорційно до розміру частки такого учасника; за погодженням учасника товариства, який вийшов, та товариства; зобов'язання зі сплати грошових коштів може бути замінено зобов'язанням із передачі іншого майна; товариство виплачує учаснику, який вийшов з товариства, вартість його частки або передає майно лише пропорційно до розміру оплаченої частини частки такого учасника; товариство зобов'язане надавати учаснику, який вийшов з товариства, доступ до документів фінансової звітності, інших документів, необхідних для визначення вартості його частки». Тобто учасник товариства, який пов'язаний з державою-агресором ще й зможе

збагатитися під час війни, якщо чітко не встановити заборону на оплату його частки у разі виключення зі складу товариства.

Наукове співтовариство зобов'язане допомогти органам законодавчої та виконавчої влади знайти рішення надскладних завдань, які виникли у зв'язку зі збройною агресією росії проти України. Така допомога вбачається у низці пропозицій до законодавства щодо регулювання господарської діяльності в умовах правового режиму воєнного стану.

Гурин Микола Олександрович

суддя Господарського суду Чернівецької області.

НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ ПРАВОЧИНІВ БОРЖНИКА У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО

Стаття 42 Кодексу України з процедур банкрутства (далі – КУЗПБ) передбачає особливі підстави, з яких правочини боржника, вчинені ним за три роки до відкриття провадження у справі про банкрутство, а також правочини, вчинені боржником після відкриття провадження у справі про банкрутство, можуть бути визнані господарським судом недійсними у межах справи про банкрутство. Дані положення регулюють особливі підстави для визнання недійсними правочинів боржника, щодо якого відкрито провадження у справі про банкрутство. Положення ст. 42 КУЗПБ передбачають особливий інструментарій додаткового захисту прав кредиторів неплатоспроможного боржника. Однак самої лише ухвали суду про визнання правочину боржника недійсним недостатньо для ефективного захисту майнових інтересів кредиторів – важливим є реальне повернення майна у ліквідаційну масу. Також важливо при цьому забезпечити захист прав та інтересів контрагентів боржника за оспорюваним правочином. У зв'язку з цим актуальності набуває правове регулювання наслідків визнання недійсними правочинів боржника у справі про банкрутство.

Частина 1 ст. 216 Цивільного кодексу України, яка встановлює загальні наслідки визнання правочину недійсним, передбачає: недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю. У разі недійсності правочину кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, – відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування¹. Частина 3 ст. 42 КУЗПБ здійснює правове

¹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.

регулювання наслідків визнання правочину недійсним у межах справи про банкрутство: «У разі визнання недійсними правочинів боржника з підстав, передбачених частиною першою або другою цієї статті, кредитор зобов'язаний повернути до складу ліквідаційної маси майно, яке він отримав від боржника, а в разі неможливості повернути майно в натурі – відшкодувати його вартість грошовими коштами за ринковими цінами, що існували на момент вчинення правочину»¹. Таким чином, наслідки визнання правочину недійсним, визначені цивільним законодавством, відрізняються від наслідків визнання недійсним правочину, передбачених законодавством про банкрутство.

Перш за все, слід звернути увагу на те, що у ч. 3 ст. 42 КУЗПБ використовується поняття «кредитор», під яким розуміється контрагент боржника за оспорюваним договором. Хоча у ч. 3 ст. 42 КУЗПБ йде мова тільки про обов'язок контрагента боржника за оспорюваним договором повернути майно, отримане від боржника, проте загальні правила про двосторонню реституцію діють, і контрагент боржника також має право на повернення від боржника того, що було отримано останнім від контрагента. Але для того, щоб отримати ці кошти, контрагенту боржника слід заявити свої вимоги і стати поточним кредитором. Саме тому у ст. 42 КУЗПБ вживається термін «кредитор» – мається на увазі контрагент боржника, який заявив свої вимоги до боржника і став поточним кредитором у справі про банкрутство.

Н. Камша з цього приводу зазначає: якщо майно або кошти сторона за договором поверне боржникові, він за наявності фінансових можливостей зможе розрахуватися з таким поточним кредитором (під контролем з боку арбітражного керуючого) на стадії розпорядження майном чи санації. Якщо ж розрахунок з такою особою на стадіях розпорядження майном та санації не проведено, то подати заяву про грошові вимоги до банкрута сторона за недійсним правочином зможе лише в межах ліквідаційної процедури, як і всі поточні кредитори, і її вимоги підлягають включенню до четвертої черги задоволення. До того часу, поки ця особа не поверне боржникові майно за недійсною угодою та не матиме визнаних господарським судом грошових вимог до боржника, її неможливо називати кредитором².

Але саме по собі набуття контрагентом боржника статусу поточного кредитора ще не гарантує такому контрагенту відшкодування коштів, які він заплатив боржнику за правочином, визнаним недійсним. Адже навіть у звичайній господарській діяльності застосувати двосторонню реституцію не так просто, і вона майже ніколи не застосовується одночасно: завжди

1 Кодекс України з процедур банкрутства : Закон України від 18 жовтня 2018 року № 2597-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 19. Ст. 74.

2 Камша Н. Проблемні питання наслідків визнання недійсними правочинів боржника у межах справи про банкрутство. *Застосування норм Кодексу України з процедур банкрутства. Збірка наукових статей* / За загальною редакцією д.ю.н., судді Верховного Суду С. В. Жукова. К.: Алерта, 2019. С. 92–93.

хтось зі сторін визнаного недійсним договору першим здійснює повернення всього, що отримав за оспорюваним правочином. У справі ж про банкрутство застосувати двосторонню реституцію ще складніше, адже, як правило, у боржника, щодо якого відкрито провадження у справі про банкрутство, коштів може не бути взагалі. Або наявних коштів може не вистачити навіть на задоволення вимог поточних кредиторів (до яких можуть належати не лише контрагенти за оспорюваним правочином, але і інші кредитори, які також очікують на задоволення своїх вимог).

В.І. Крат зазначає, що майно (грошові кошти, майнові права чи окремі речі) мають бути повернуті тільки в ліквідаційну масу, тобто на етапі існування ліквідаційної процедури. У цьому проявляється врахування інтересів учасників цивільного обороту (контрагентів боржника). Оскільки якщо в інших процедурах банкрутства відбудеться задоволення вимог кредиторів боржника, то у контрагентів боржника припиниться обов'язок щодо повернення майна в ліквідаційну масу¹. Однак якщо правочин боржника буде визнано недійсним на етапі розпорядження майном або санації боржника, то це не означає, що наслідки визнання правочину недійсними не будуть застосовуватися взагалі – тут можна застосувати загальні положення цивільного законодавства про двосторонню реституцію.

Таким чином, у випадку визнання правочинів боржника недійсними у процедурі банкрутства застосовуються як загальні наслідки, передбачені цивільним законодавством, так і особливі наслідки, визначені законодавством про банкрутство. Для того, щоб контрагент боржника за оспореним правочином міг отримати те, що він сплатив боржнику на виконання договору, такому контрагенту слід заявити свої вимоги до боржника у процедурі банкрутства та набути статусу поточного кредитора.

Довгань Богдана Вікторівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ

ФІЗИЧНИХ ОСІБ-ПІДПРИЄМЦІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Калаченкова К.О.)

Початок повномасштабної війни в Україні, зумовленої російською агресією, та введення у зв'язку з цим воєнного стану на всій території нашої держави стало надзвичайно складним викликом для українського народу та світової спільноти. Війна негативно вплинула на всі сфери суспільного життя, у тому числі на злагоджене функціонування бізнесу.

1 Крат В. І. Недійсність у процедурі банкрутства: окремі прояви. *Теорія і практика правознавства*. 2014. Вип. 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2014_1_7 (дата звернення: 12.04.2022).

Так, становище більшості фізичних осіб-підприємців (далі – ФОП) на сьогоднішній день є критичним: значна їх кількість підлягає мобілізації, багато хто змушений евакуюватися з місць ведення бойових дій, у решти підприємців матеріальні та інші ресурси, необхідні для продовження підприємницької діяльності, майже вичерпані. За результатами дослідження, проведеного компанією Advanter Group, 79% підприємств повністю або частково припинили роботу (з них 54% – повністю припинили роботу, у 25% – роботу майже зупинено, 14% – працюють частково, 5% – зменшили обсяг робіт і лише 2% – практично не змінили діяльність). 8% підприємств (від усіх опитаних) проводять релокацію повністю або переважно за кордон¹.

Надзвичайні умови ведення господарської діяльності в період дії режиму воєнного стану вимагають ухвалення відповідних законодавчих актів, якими мають бути врегульовані звичні в мирний час процеси, зокрема такі, як подання звітності та сплата податків.

Саме тому метою роботи є узагальнення ключових законодавчих новацій щодо питань оподаткування ФОП-ів в умовах сьогодення.

Особливої уваги в питанні, що підлягає дослідженню, заслуговує Закон № 2118-IX від 03.03.2022 р.², який фактично відтермінував строки сплати податків та подання звітності до припинення дії воєнного стану, а також зобов'язав виконати податкові обов'язки протягом трьох місяців після припинення або скасування воєнного стану в Україні. Виняток встановлено для платників податків, які у зв'язку з наслідками їхньої безпосередньої участі у воєнних діях не дотрималися визначених термінів виконання податкових обов'язків: вони звільняються від відповідальності за несплату податків за умови виконання цього зобов'язання протягом одного місяця з дня закінчення дії наслідків, які унеможливили виконання таких обов'язків. Крім того, цей Закон вводить мораторій на проведення податкових перевірок, а для контролюючих органів зупиняє перебіг строків, передбачених податковим законодавством для виконання відповідних функцій контролю.

Закон № 2115-IX від 03.03.2022 р.³ стосується податкової звітності в умовах воєнного стану. Так, фізичні особи, фізичні особи – підприємці, юридичні особи подають податкові, облікові, фінансові, бухгалтерські, розрахункові, аудиторські звіти та будь-які інші документи, подання яких вимагається відповідно до норм чинного законодавства в документальній

1 Дослідження українського бізнесу під час військових дій, проведене спільно Advanter Group і Ліга ділових клубів України. 16 с. URL: <https://cutt.ly/4DxxO08> (дата звернення 26.03.2022).

2 Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей оподаткування та подання звітності у період дії воєнного стану: Закон України від 3 березня 2022 року № 2118-IX. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://cutt.ly/GDxbBhe> (дата звернення 26.03.2022).

3 Про захист інтересів суб'єктів подання звітності та інших документів у період дії воєнного стану або стану війни: Закон України від 03 березня 2022 року № 2115-IX. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://cutt.ly/ODxmoqL> (дата звернення 26.03.2022).

та (або) в електронній формі, протягом трьох місяців після припинення чи скасування воєнного стану або стану війни за весь період неподання звітності чи обов'язку подати документи. Протягом цього періоду адміністративна та (або) кримінальна відповідальність за неподання чи несвоєчасне подання звітності та необхідних документів не застосовується. Для відповідних суб'єктів, які у зв'язку з безпосередніми наслідками їх участі у бойових діях пропустили зазначені вище строки, такі строки продовжуються не більш, ніж на 30 календарних днів з дня закінчення наслідків, які унеможливлювали їх подання. При цьому, у період дії воєнного стану або стану війни будь-які перевірки щодо своєчасності та повноти подання будь-яких звітів чи документів звітового характеру уповноваженими органами не здійснюються.

Також у ч. 3 ст. 39 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу»¹ зазначається, що державна реєстрація підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця на час призову не припиняється та в разі не провадження фізичною особою-підприємцем підприємницької діяльності у період проведення мобілізації нарахування податків і зборів йому не здійснюється.

Вагомим законодавчим кроком є прийняття Закону № 2120-IX², що набув чинності 17.03.2022 р.. Він запровадив добровільність сплати єдиного податку для платників 1-ї та 2-ї груп з 01.04.2022 р. до припинення або скасування воєнного, надзвичайного стану на території України. При цьому, податкова декларація платника єдиного податку – ФОП не заповнюється за окреслений період. Крім того, встановлено, що під час періоду мобілізації, ФОП-и – платники єдиного податку 2-ї групи, мають право за власним рішенням не сплачувати єдиний внесок за найманих працівників, призваних під час мобілізації на військову службу до ЗСУ. Ці внески сплачуються за рахунок державного бюджету.

Натомість для платників єдиного податку 3 групи, зокрема ФОП, у яких протягом календарного року обсяг доходу не перевищує 10 мільярдів гривень (враховуючи обмеження, встановлені п. 291.5 ПКУ), відсоткова ставка єдиного податку встановлюється у розмірі 2% доходу, замість вже існуючих 5% для неплатників ПДВ і 3% для платників.

Також 22.03.2022 р. Верховна Рада України прийняла за основу та в цілому законопроект № 7190³, який (передусім в питаннях, що стосуються ФОП) вдосконалює положення щодо оподаткування ПДФО власно

1 Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25 березня 1992 року № 2232-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. ст.385 (Із змінами).

2 Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України від 15 березня 2022 року № 2120-IX. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://cutt.ly/aDxIDK0> (дата звернення 26.03.2022).

3 Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства на період воєнного стану: Закон України від 22 березня 2020 року № 7190. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://cutt.ly/1DxPftL> (дата звернення 28.03.2022).

вирощеної с/г продукції та звільнення від сплати ПДВ платників єдиного податку третьої групи на особливих умовах; подовжує з 3 до 6 місяців період, протягом якого платники, які не мали змоги подати податкову звітність, повинні виконати обов'язок щодо повної подачі звітності після закінчення особливого періоду; звільняє від оподаткування ввезним митом товарів, що ввозяться на територію України в режимі імпорту та звільняє від ПДВ операцій з ввезення товарів на митну територію України платниками єдиного податку першої, другої та третьої групи, що сплачують податок за ставкою 2%; визначено особливості функціонування митних органів на період воєнного часу та інше.

Необхідно зауважити, що, незважаючи на очевидні негативні наслідки подібних нововведень для стабільності економіки України та наповнення Державного бюджету, така ініціатива законодавця є виправданою, адже обставини з 24.02.2022 р. до їх офіційного закінчення є надзвичайними, невідворотними та об'єктивними для суб'єктів господарської діяльності, а тому визначаються як форс-мажорні (обставин непереборної сили). Це затверджено повідомленням Торгово-промислової палати України від 28.02.2022 р. № 2024/02.0-7.1¹. Таким чином, обставини, через які ФОП не може сплачувати податки та збори, не залежать від його волі, а отже, застосовувати відповідальність за порушення податкового обов'язку було б неправомірно, що й врахував законодавець, ухвалюючи вищенаведені нормативно-правові акти.

Варто зауважити, що, крім вищеназваних основних Законів, які регламентують процедуру оподаткування ФОП-ів під час воєнного стану, це питання регулюють низка підзаконних актів, наприклад: Розпорядження КМУ «Про забезпечення здійснення розрахунків підприємств, установ, організацій в умовах воєнного стану» від 11.03.2022 р. № 212-р, Роз'яснення ДПАУ «Щодо порядку дій у зв'язку з неможливістю своєчасного подання скарги про перегляд рішень контролюючих органів» від 05.03.2022 р., Постанова КМУ «Деякі питання обкладення податком на додану вартість за нульовою ставкою у період воєнного стану» від 2 березня 2022 р. № 178, Роз'яснення ДПСУ «Щодо сплати податків у зв'язку з запровадженням воєнного стану в Україні, з огляду на військову агресію Російської Федерації проти України» від 27.02.2022 р., Роз'яснення ДПСУ «ПДВ в умовах воєнного стану» від 16.03.2022 р. та інші. Перелік відповідних нормативно-правових актів постійно розширюється².

Попри значні послаблення оподаткування ФОП-ів, що відображено в окреслених законодавчих новаціях, підприємництва діяльність в умовах

1 Повідомлення Торгово-промислової палати України від 28.02.2022 № 2024/02.0-7.1. Веб-портал Ліга Закон. URL: <https://cutt.ly/qDxAnsm> (дата звернення 28.03.2022).

2 Бізнес під час війни (доповнюється). Перелік матеріалів. Веб портал Ліга Закон. URL: <https://cutt.ly/HDxDHeL> (дата звернення 28.03.2022).

сьогодення є нагальною для підтримки економіки України, можливості хоча б часткового наповнення Державного бюджету та оборони країни. Як зазначають представники уряду, пріоритетними для України сьогодні є три стратегічні напрямки: підтримка виробничих потужностей, забезпечення українців найнеобхіднішими товарами і послугами та створення міцного тилу для перемог на фронті¹. Без злагодженої роботи бізнесу виконання цього переліку неможливе. А тому уряд закликає сплачувати податки ФОП-ам, які мають можливість функціонувати та отримувати певний прибуток.

Досить позитивним є те, що незважаючи на численні послаблення в питанні сплати податків, українські підприємці продовжують свою діяльність там, де це можливо, та виконують податкові зобов'язання. Так, за результатами експрес-опитування Європейської Бізнес Асоціації 67% усіх опитаних постачають гуманітарну допомогу (фінансову, медичну та іншу), 66% членських компаній Асоціації продовжують сплачувати повний обсяг податків, а 14% сплачують податки наперед. Крім того, бізнес надає допомогу Збройним Силам України, виплачує заробітні плати співробітникам тощо².

Висновки. Підсумовуючи все вищенаведене, варто зазначити, що законодавчі зміни в питанні оподаткування ФОП-ів є доволі лояльними, що пояснюється складною ситуацією в країні. Також спостерігаються все більші послаблення для ФОП-ів у наступних нормативно-правових актах порівняно з попередніми. Така тенденція законодавця демонструє високий рівень розвитку правової держави та дотримання принципу гуманізму. Однак, функціонування системи податків є надзвичайно важливим фактором існування економіки держави, а тому в ситуації, що склалася, пріоритетною є правова свідомість ФОП-ів та бізнесу загалом, які мають змогу продовжувати функціонувати та сплачувати податки.

Єремєєв Андрій Валерійович

здобувач ступеня доктор філософії

Донецького державного університету внутрішніх справ.

ГОСПОДАРСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ

ОФШОРНИХ КОМПАНІЙ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Кадала В.В.)

В умовах поступово зростаючих тенденцій інтеграції та глобалізації світових економічних процесів зростає і варіативність форм господарських

1 Уряд забезпечить стабільну роботу виробників харчових продуктів під час війни. *Офіційний веб-портал Кабінету Міністрів України*. URL: <https://cutt.ly/GDxFnrD> (дата звернення 28.03.2022).

2 Майже половина опитаних бізнесів ЕВА оцінює власну фінансову стійкість у кілька місяців. *Веб-портал Європейська Бізнес Асоціація*. URL: <https://cutt.ly/sDxJdPj> (дата звернення 28.03.2022).

та, зокрема, зовнішньоекономічних конструкцій, покликаних сприяти податковому плануванню, захисту інвестицій, пошуку оптимальних рішень щодо ведення бізнесу. Природне та споконвічне прагнення більшості держав світу збільшити податковий тягар на суб'єктів господарювання і встановити контроль за їхньою діяльністю спонукає підприємців до пошуку можливостей уникнення відповідних заходів. Однією із категорій суб'єктів господарювання, саме створення яких обумовлено бажанням вибрати найбільш оптимальну юрисдикцію, яка б надала більш вигідний статус суб'єкту господарювання є офшорні компанії. Такі компанії створюються на території світових офшорних зон для здійснення господарської діяльності поза межами території місця їх реєстрації. Вважається, що офшорною є будь-яка компанія, яка зареєстрована в країні, чие законодавство, в разі відсутності ведення комерційної діяльності в ній, звільняє її від податків¹. У цілому господарсько-правовий статус офшорних компаній має низку специфічних рис. Це і нездійснення господарської діяльності в межах місця реєстрації, і специфіка господарської правосуб'єктності, і порядок створення, реєстрації та діяльності таких компаній тощо. Головною метою існування офшорних компаній є створення легального механізму зниження податкового тягара та міжнародного податкового планування під час ведення господарської діяльності, управління фінансами, розміщення валюти на рахунках банків, захисту активів, структурування міжнародного бізнесу, що знаходяться за межами України². Залучення інвестицій та поповнення бюджету за рахунок реєстрації на своїй території офшорних компаній для багатьох країн світу є привабливим. Відмітною рисою офшорних зон є те, що зареєстровані на її території підприємства не займаються підприємницькою діяльністю в зоні, і за цієї умови одержують істотні податкові пільги по прибутку, доходам від діяльності поза зоною, аж до повного звільнення від податку на прибуток (доходи), з оплатою лише за реєстрацію своєї компанії, а також невеликого щорічного платежу приймаючій державі і жалування директорам і співробітникам компанії, що рекрутуються тільки з числа місцевих жителів³. З одного боку, офшори не впливають на внутрішню економіку цих країн, оскільки не ведуть бізнес на їхній території, а з іншого – вони є постійним джерелом доходу, тому що сплачують, як мінімум, установлені мита⁴. В свою чергу створення рівних умов руху капіталу між країнами, без надавання переваг країнам,

1Сідненко М.В., Попович М.І. Міжнародний офшорний бізнес: принципи ведення та світовий досвід для України. *Ефективна економіка*.2018. № 5.

1Лещенко Р.М. Офшорнікомпанії: поняття та організаційно-правовіформи. *Право і громадянське суспільство*. 2013. № 4 (5).

3Господарське право України: навчальний посібник/За заг. ред. Н.О.Саніахметової. Харків:«Одіссей», 2005.

4Карлін М.І., Івашко О.А. Інвестиційні оффшори: навчальний посібник. Луцьк: Вежа-Друк, 2017. С. 8.

які мають більш привабливі умови оподаткування є однією з головних цілей глобальної деофшоризації¹.

Однак, обсяги офшорних операцій невпинно зростають, що свідчить, безумовно, про тенденції розвитку офшорного бізнесу в усьому світі². А оскільки обсяги офшорних операцій зростають, то і розвиток співробітництва з офшорними зонами для України посідає значне місце³.

Створюючи офшорні компанії, їх власники отримують низку переваг, які дозволяють⁴: 1) розширити свій бізнес за рахунок освоєння нових ринків; 2) заощадити фінанси за рахунок сплати податків в меншому обсязі; 3) спростити звітність (податкову, фінансову); 4) мінімізувати по відношенню до себе валютний контроль; 5) впровадити корпоративне планування.

Використання економічних можливостей світових офшорних зон, у тому числі щодо створення резидентами України компаній на території таких офшорних зон само собою не є протиправним, не суперечить чинному законодавству. Однак, нажаль, можливості світових офшорних зон можуть за певних умов використовуватися і в цілях протиправної діяльності, як то ухилення від сплати податків, відмивання доходів отриманих злочинним шляхом, фінансування тероризму, міжнародне шахрайство тощо. Офшорні зони можуть сприяти розширенню бізнесу, пов'язаному з незаконною діяльністю та нелегальним капіталом⁵. Необхідність запобігання ризикам використання офшорних суб'єктів господарювання у протиправних цілях лише посилює потребу у вивченні явища офшорних зон та створених на їхній території суб'єктів з метою запровадження ефективних механізмів правового регулювання у відповідній царині.

Використання офшорних компаній передбачає застосування тих чи інших економіко-правових рішень щодоорганізації та здійснення господарської діяльності. Найбільш класичним вважається використання офшорних компаній як посередників у процесі експорту або імпорту товарів (наприклад, при експорті офшорна компанія може придбавати товари у української компанії за мінімальною ціною та продавати відповідний товар кінцевому покупцю за ринковими цінами із акумуляцією коштів на рахунку офшорної компанії), для посередницької діяльності за межами України, для ведення бізнесу (продажу певних товарів) у мережі інтернет, для захисту активів (переоформлення активів

1Товкун І.М. Особливості правового регулювання діяльності офшорних компаній в умовах деофшоризації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 3. С.102.

2Сідненко М.В., Попович М.І. Міжнародний офшорний бізнес: принципи ведення та світовий досвід для України. *Ефективна економіка*.2018. № 5.

3Манзюк О.О. Негативні наслідки діяльності офшорних зон та шляхи їх подолання в Україні. *Європейський вектор економічного розвитку*. 2013. № 2 (15). С. 174.

4Сідненко М.В., Попович М.І. Міжнародний офшорний бізнес: принципи ведення та світовий досвід для України. *Ефективна економіка*.2018. № 5.

5 Там само.

на офшорну компанію, використання офшорних трастів тощо), для отримання пасивного прибутку (відсотки, дивіденди, роялті) з території України (коли резидент України перераховує кошти офшорному нерезиденту, зареєстрованому на території офшорної зони яка має укладений з Україною договір про уникнення подвійного оподаткування).

У цілому використання офшорних компаній може бути доволі різним. Відповідно до частини 1 статті 3 Господарського кодексу України господарською діяльністю є діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність¹. Офшорні компанії можуть виступати активним учасником господарської (особливо зовнішньоекономічної) діяльності та брати саму активну і безпосередню участь у господарських операціях. А в деяких випадках офшорна компанія може виступати лише власником певного (зазвичай дорогавартісного) майна і слугувати для забезпечення його захисту, збереження та спрощеного порядку відчуження у разі необхідності. Зокрема, офшорні компанії можуть забезпечувати значний захист активів. Взагалі особливим інструментом захисту майна виступає офшорний траст. Траст не є юридичною особою. Незважаючи на особливу правову природу самого трасту, відмінну від правової природи юридичних осіб, офшорні господарсько-правові трасти все ж можуть бути віднесені до офшорних компаній (за умови розуміння терміну «компанія» у широкому сенсі) і розглядатися як особливий їх різновид². Тобто офшорний траст може розглядатися як специфічний різновид офшорної компанії. Також для уникнення формальностей передбачених для процедури відчуження майна за законодавством країни місця його знаходження фактичне відчуження такого майна може здійснюватися шляхом передачі корпоративних прав на офшорну компанію, яка є власником майна. Застосовується для передачі прав на майно не процедура передачі речових прав, а процедура передачі корпоративних прав на саму компанію, яка є власником майна. Передача корпоративних прав на офшорну компанію здійснюється виключно за законодавством офшорної зони. Таким чином використання офшорних суб'єктів господарювання у господарській діяльності може бути достатньо різноплановим.

Висновки. Офшорні операції займають вагомую частку у сучасній сфері господарювання. Створені резидентами України у світових офшорних юрисдикціях компанії можуть застосовуватися у різноманітних сферах господарської діяльності: у торгівельних експортно-імпортних операціях, посередницькій діяльності за межами території України, для

¹Господарський кодекс України. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15/print> (дата звернення 19.04.2022).

²Єремєєв А. Господарсько-правовий офшорний траст: загальна характеристика та особливості. *Юридичний Вісник*. 2021. № 1. С. 222.

збереження і захисту активів тощо. Узагальнено використання офшорних компаній можна розділити на активне або динамічне (коли офшорна компанія бере активну участь у господарській діяльності, здійснюючи певні господарські операції), пасивне або статичне (коли офшорна компанія не здійснює активної господарської діяльності; наприклад, створена виключно для володіння певним майном, отримання пасивного доходу тощо); змішане (коли офшорна компанія виконує функції як з отримання пасивного прибутку або пасивного володіння певним майном, так і з активної участі у господарській діяльності). Використання офшорних компаній резидентами України само по собі не є незаконним, але за певних умов може використовуватися і в протиправних цілях, що обумовлює необхідність підвищеної уваги до використання офшорних інструментів та запровадження ефективних механізмів правового регулювання офшорних операцій за участю резидентів України.

Кириленко Максим Миколайович

здобувач ступеня доктор філософії ДонНУ імені Василя Стуса.

ПОВНОВАЖЕННЯ МІСЬКИХ РАД

В СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН: ОЗНАКИ ТА ВИДИ

(науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)

Міські ради є органами місцевого самоврядування, наділеними законодавством повноваженнями вирішувати питання міського значення в різних сферах, в тому числі у сфері господарювання. Правова реформа в сфері децентралізації в Україні викликала певні трансформації, зокрема, в частині розподілу повноважень на рівні органів місцевого самоврядування (зокрема, міських рад) та органів державної влади на місцях. Зазначене свідчить про необхідність встановлення складу повноважень міських рад в сфері господарських відносин, визначених в чинному законодавстві. З цією метою доцільно проаналізувати законодавчі положення та підходи науковців стосовно врегулювання повноважень міських рад в Україні, виділити ознаки, за якими їх систематизувати.

Загальні правові засади здійснення повноважень міських рад передбачено положеннями:

Конституції України: ст. 19 – органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ознака обмеженості повноважень);

Європейської хартії місцевого самоврядування: ч. 4 ст. 4 визначено, що сукупність повноважень, представлених органам місцевого самоврядування (в тому числі міських рад), повинна бути виключною та повною; повноваження не можуть бути обмежені, скасовані з боку інших

регіональних, центральних органів, якщо вказане не передбачається нормами відповідного закону; ч. 2 ст. 4 передбачається, що міські ради (як органи місцевого самоврядування) в рамках законодавства наділяються повним правом вільного вирішення будь-яких питань, які не були вилученими із складу їх компетенцій, вирішення яких не було дорученим жодним іншим органам. Зазначені положення дозволяють виокремити ознаку гарантованості повноважень міських рад;

Господарський кодекс України: п. 1 ст. 24 – закріплено організаційно-господарські повноваження в сфері управління господарськими відносинами комунального сектору; п. 3 ст. 8 – норми, аналогічні положенням ст. 19 Конституції України; п. 2 ч. 4 ст. 57 – вказівка на те, що наділення господарською компетенцією органів місцевого самоврядування (в тому числі міських рад) визнається у разі існування відповідного положення (ознака легітимності повноважень міських рад). На вказану ознаку звертають увагу інші науковці, зокрема, О. В. Глинська¹, Р. Б. Бедрій² (їх позиції визначені нижче).

Положення, які містяться у главах 1, 2 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»³, встановлюють перелік повноважень міських рад. Статтями 25, 26 (глава 1) даного нормативно-правового акту визначається відповідно загальна та виключна компетенція вказаних органів місцевого самоврядування. Слід зауважити, що український законодавець при трактуванні терміну повноваження використовує термін компетенція. Зазначене підтверджується назвою глави 1 зазначеного Закону, яка визначена як «Повноваження сільських, селищних, міських рад», і містить в ст. 25, 26 перелік сукупності елементів загальної та виключної компетенції зазначених органів місцевого самоврядування. Потрібно зазначити, що ст. 25 вказаного закону визначено правомочність вказаних органів здійснювати розгляд, вирішення питань, передбачених конституційно, на рівні зазначеного та інших законів до їх відання. Тобто стосовно загальної компетенції законодавець виділив широке поле повноважень міських рад. Статтею 26 зазначеного Закону встановлено виключну компетенцію місцевих рад – перелік питань, які можуть бути вирішені виключно в рамках пленарних засідань міської ради. При цьому законодавець в даній статті не розділяє склад виключних повноважень міських, селищних і сільських рад. Аналіз змісту вказаних питань дозволяє встановити, що п. 28-36 ст. 26 даного закону визначено сукупність

1 Глинська О.В. Організаційно-господарські повноваження органів місцевого самоврядування: проблеми теорії та практики. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 96.

2 Бедрій Р.Б. Повноваження органів місцевого самоврядування у сфері господарської діяльності в Україні та зарубіжних країнах. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 1. С. 83.

3 Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України № 280/97-ВР від 27.05.1997 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

господарської компетенції міських рад в сфері комунального господарства міста.

Доцільно відмітити визначення повноважень міських рад з огляду на галузеву ознаку та ознаку розподілу повноважень залежно від суб'єктів, на які націлена управлінська дія. Зазначене враховано в положеннях роботи А.М. Серебрякова, В.А. Устименко, якими запропоновано поділ компетенції (повноважень) міських рад за трьома групами. Зокрема, виділено: загальну компетенцію, якою передбачено, що управління з боку міської ради може бути розповсюджене на необмежене число суб'єктів; галузеву, яка передбачає, що управління може бути розповсюджене стосовно суб'єктів господарської діяльності певних галузей; спеціальну, яка пов'язана із управлінням щодо конкретних, встановлених нормами законів, суб'єктів та тих способів, які встановлені нормами законодавства¹. Як слушно відмічає К.В. Полякова, наведена А.М. Серебряковим, В.А. Устименко класифікація сукупності елементів господарської компетенції є актуальною на сучасному етапі розвитку господарського законодавства в зазначеній сфері². Вказане обумовлено тим, що елемент господарських відносин міських рад використовується в кожній із трьох груп сукупності складових компетенції.

Важливо додати про необхідність врахування ознаки легітимності повноважень міських рад щодо здійснення повноважень в господарській сфері. На таку ознаку посиляється О. В. Глинська, яка вказує, що існування господарської компетенції у органів місцевого самоврядування виступає як вирішальний фактор стосовно «...їх приналежності до суб'єктів організаційно-господарських повноважень...»³. Вказана легітимність зазначеної категорії суб'єктів повинна бути забезпечення відповідним положенням про міську раду, обов'язковість якого встановлено п. 2 ч. 4 ст. 57 ГК України.

Слід відзначити посилення на ознаку легітимності повноважень міських рад в сфері господарських відносин в дослідженні Р. Б. Бедрія⁴. Вказана ознака визначається при тлумаченні автором положень п. 30 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Це стосується переліку питань (в тому числі в сфері господарських відносин), за якими міські ради можуть прийняти рішення виключно в рамках пленарних засідань.

1 Серебряков А.М., Устименко В.А. Правовые проблемы управления регионами (на примере городов). Экономика-право-государственное регулирование : сб. науч. тр. Донецк : ИЭП АН Украины, 1992. С. 31.

2 Полякова К. В. Господарська компетенція представницьких та виконавчих органів місцевого самоврядування. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук. 2018. № 14. С. 91.

3 Глинська О.В. Організаційно-господарські повноваження органів місцевого самоврядування: проблеми теорії та практики. Часопис Київського університету права. 2012. № 2. С. 96.

4 Бедрій Р.Б. Повноваження органів місцевого самоврядування у сфері господарської діяльності в Україні та зарубіжних країнах. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 83.

Потрібно відмітити акцент В. О. Возної¹ на ознаці розподілу повноважень міських рад, а саме, авторка справедливо вказує на те, що змістом Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено низку повноважень, якими наділені міські, сільські і селищні ради в сфері економічних відносин. Також слід підтримати твердження дослідниці стосовно відсутності законодавчого закріплення розподілу повноважень органів місцевого самоврядування (в тому числі міських рад) за групами «..організаційно-господарських повноважень, господарсько-виробничих та регулюючих...».² Безумовно, така класифікація повноважень у господарській сфері забезпечила б більшу деталізацію і формалізацію встановлених законодавством повноважень.

Отже, на підставі дослідження підходів українського законодавця, науковців стосовно класифікації повноважень міських рад в сфері господарських відносин, можна виділити основні правові ознаки вказаного виду повноважень, серед яких: ознака обмеженості, ознака гарантованості, ознака легітимності, ознака розподілу повноважень, галузева ознака, ознака розподілу повноважень залежно від суб'єктів, на які націлена управлінська дія. Представлена класифікація може бути використана для подальшої законотворчості в сфері систематизації та групування повноважень в сфері господарських відносин з метою їх більш ефективної реалізації.

Клапоушак Дар'я Сергіївна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ОХОРОНОЮ
НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА**

(науковий керівник – к.ю.н., доцент Липницька Є.О.)

У останні роки проблеми зміни навколишнього середовища та його впливу на здоров'я та якість життя людей є загальновідомими та широко обговорюваними у світовому суспільстві. Зокрема, дане питання включено Організацією Об'єднаних Націй до основних цілей на наступне тисячоліття та формалізувало у розділу IV Декларації тисячоліть³. Зауважимо, що згідно ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні

1 Возна В.О. Діяльність органів місцевого самоврядування у сфері господарювання: удосконалення законодавчого забезпечення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 2(81). С. 121-126.

2 Возна В.О. Діяльність органів місцевого самоврядування у сфері господарювання: удосконалення законодавчого забезпечення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 2(81). С. 121-126.

3 Декларація тисячоліття: ООН; Декларація, Міжнародний документ від 08 вересня 2000 року URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_621

найвищою соціальною цінністю, а головним обов'язком держави є їх утвердження та забезпечення. Відповідно до ст. 55 Конституції України кожному гарантується право судового захисту як на національному рівні, так і право на звернення за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна¹. Одним із основних міжнародних актів у сфері судового захисту права на безпечне довкілля є Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська Конвенція), яка ратифікована в тому числі нашою державою². Виходячи зі змісту Конвенції можна зробити висновок про те, що організаційно-правовий механізм забезпечення права на безпечне довкілля включає як забезпечення доступу до екологічної інформації, яка має бути публічною, забезпечення участі громадськості в процесі прийняття рішень, які приймаються у цій сфері, а також забезпечення доступу громадськості до правосуддя у справах з питань довкілля. І дані механізми, на нашу думку, є взаємопов'язаними. Варто зазначити, що проблематика судового захисту прав, пов'язаних з охороною навколишнього природного середовища, полягає у низькому рівні доступу до правосуддя та його ефективності в Україні і зумовлює актуальність проведення дослідження даного питання.

Необхідно зазначити, що питання захисту екологічних прав громадян регламентуються Конституцією України, Цивільним кодексом України³, Земельним кодексом України⁴, Водним кодексом України⁵, Законами України «Про охорону навколишнього природного середовища»⁶, «Про відходи»⁷ та іншими. Разом з цим, здебільшого положення перелічених нормативно-правових актів щодо права на безпечне довкілля та його захист носять декларативний характер.

Вказане свідчить про актуальність теми дослідження, метою якого є аналіз судової практики щодо доступу громадськості до захисту прав, пов'язаних з охороною навколишнього природного середовища та надання пропозицій щодо удосконалення цього захисту.

1 Конституція України: Закон України. 28.06.1996 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/254к/96-вр>

2 Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція): міжнародний документ ООН. 25 червня 1998 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015

3 Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

4 Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>

5 Водний кодекс України: Закон України від 6 червня 1995 року № 213/95-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/213/95-%D0%B2%D1%80#Text>

6 Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України 25.06.1991 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12/card2#Card>

7 Про відходи: Закон України від 5 березня 1998 року №187/98-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187/98-%D0%B2%D1%80#Text>

Як справедливо зазначають деякі науковці, Орхуська Конвенція розглядає право людини на безпечне і здорове довкілля не лише як право, а й як і обов'язок, тобто це право виступає радше як повноваження, а тому активне виконання норм даного міжнародного договору характерне саме для держав з високою екологічною свідомістю. Водночас звернення до суду з питань, що стосуються навколишнього середовища, є також здебільшого виконанням обов'язку з захисту довкілля, якому передують отримання точної та достовірної екологічної інформації чи участь зацікавленої громадськості у прийнятті управлінських рішень у сфері екології¹.

Порядок доступу до правосуддя, зокрема, регулюється ст.9 Орхуської конвенції, згідно якої кожна зі Сторін у рамках свого національного законодавства гарантує доступ до судового та адміністративного оскарження рішень, які стосуються доступу до публічної екологічної інформації. Сторони вирішили, що правосуддя при цьому має бути максимально доступним, що полягає в швидкій процедурі розгляду, мінімальних судових тарифах або взагалі без них².

Національні суди часто не застосовують або неправильно застосовують положення Орхуської конвенції, хоч вона вже двадцять років становить частину національного законодавства. Особливо це стосується положень Конвенції про права громадськості оскаржувати в судах рішення, вчинені з порушенням природоохоронного законодавства, вважаючи, що рішення, які оскаржуються, не стосуються прав та інтересів позивачів. Так показовим прикладом цьому є справа №910/8122/17 за позовом Міжнародної благодійної організації «Екологія-Право-Людина» (далі – МБО «Екологія-Право-Людина») до ТОВ «Аквадельф» про заборону діяльності дельфінарію³. Позовні вимоги було мотивовано тим, що діяльність дельфінарію суперечить ст. 25 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження»; здійснюється відповідачем без передбачених законодавством дозволів, з порушенням норм і правил утримання тварин у неволі. Обґрунтовуючи право на звернення до суду, МБО «Екологія-Право-Людина» посилялася на норми Конвенції стверджувала, що подання позову є реалізацією статутних завдань організації та спрямоване на захист інтересу щодо збереження довкілля. Господарським судом міста Києва рішенням від 21 вересня 2017 року, залишеним без змін постановою Київського апеляційного господарського суду від 06 лютого 2018 року, у позові було відмовлено повністю. Судові

1 Тарнавська М. Норми Орхуської конвенції в аспекті поєднання права на здорове довкілля та обов'язку його захищати. 2017. С.422. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2017_865_66.

2 Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція): міжнародний документ ООН. 25 червня 1998 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015

3 Постанова Великої палати Верховного суду від 11.12.2018 року у справі №910/8122/17 URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/7897747>

рішення мотивовано тим, що звернення МБО «Екологія-Право-Людина» з позовом у цій справі не узгоджується з правовими підставами звернення до суду, передбаченими статтями 1, 2 Господарського процесуального кодексу України у редакції, чинній на час ухвалення рішення судом першої інстанції. Позивач не є носієм особистих немайнових прав, передбачених ст. 293 Цивільного кодексу України, а інститут представництва громадськості при доступі до правосуддя, передбачений Орхуською конвенцією, не може застосовуватися при обґрунтуванні права на звернення до суду щодо захисту особистого суб'єктивного цивільного немайнового права фізичної особи на безпечне довкілля. Однак, за результатом касаційного перегляду даних рішень в постанові Великої Палати Верховного Суду від 11.12.2018 р. зроблено висновок про те, що мотивувальна частина рішень не відповідає положенням Орхуської конвенції, а згідно норм даної Конвенції позивач мав право звертатися до суду з вказаними позовними вимогами. Також було зазначено, що для забезпечення належної реалізації екологічних прав Орхуська конвенція передбачає право і гарантії доступу до судового й адміністративного оскарження рішень, дій чи бездіяльності, що вчинені з порушенням права на доступ до інформації чи права на участь у процесі прийняття рішень з питань, що стосуються довкілля. При цьому відповідно до Орхуської конвенції представники громадськості мають право оспорювати порушення національного законодавства у сфері довкілля незалежно від того, належать такі порушення до прав на інформацію і на участь громадськості при прийнятті рішень, гарантованих Орхуською конвенцією, чи ні. З урахуванням наведеного Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що МБО «Екологія-Право-Людина» є природоохоронною організацією, яка відповідно до положень Орхуської конвенції та Законів України «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про громадські об'єднання», «Про благодійну діяльність та благодійні організації», а також відповідно до свого статуту, має право на представництво в суді екологічних інтересів суспільства та окремих його членів з метою захисту порушених екологічних прав людини та громадянина або з метою усунення порушень вимог екологічного законодавства посилання на постанову.

Подібний правовий висновок був також зроблений Верховним Судом у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у постанові 25 червня 2020 року у справі № 826/11374/15¹. У даній справі фізична особа (позивач) просив визнати протиправними дії Державної архітектурно-будівельної інспекції України щодо видачі Дозволу на виконання будівельних робіт, з огляду на те, що при його винесенні були порушені норми природоохоронного законодавства, а саме будівлі були

1 Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 25 червня 2020 року у справі № 826/11374/15 URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/90029865>

спроєктовані в межах прибережно-захисної смуги Дніпра. При касаційному перегляді справи Верховний Суд зробив висновок про те, що позивач має право на звернення до суду з такими позовними вимогами. Стаття 9 Конституції України є нормами прямої дії, а положення національного законодавства про процедури і механізми судового захисту порушених екологічних прав та інтересів можуть їх конкретизувати. Відтак право на захист порушеного конституційного права на безпечне довкілля належить кожному та може реалізовуватися громадянами особисто або спільно – через об'єднання громадян (громадськість) посилення на постанову.

Отже, вбачається, що існує єдність практики Верховного Суду щодо розуміння права громадськості на доступ до правосуддя з питань захисту довкілля, яка відповідає взятим Україною міжнародним зобов'язанням. Зокрема, норми Орхуської конвенції є нормами прямої дії, однак доступ до правосуддя громадськості має бути забезпечений з питань, які визначені як Конвенцією, так і з інших питань, визначених національним законодавством. Право доступу до правосуддя може бути реалізовано як окремими фізичними особами самостійно, так і через громадські організації. Неправильне ж застосування українськими судами норм Конвенції можна трактувати як небажання розширеного тлумачення права на доступ громадськості до правосуддя в екологічній сфері. Але, з огляду на те, що тлумачення даного права вже надано у вище проаналізованій постанові Великої Палати Верховного Суду, висновки якої є обов'язковими та формують єдину правозастосовчу практику, то можна зробити висновок про те, що суди в подальшому мають дотримуватися даної практики.

Що ж до вдосконалення механізму забезпечення судового захисту на безпечне довкілля, то на нашу думку, такими заходами можуть бути: 1) для більш широкого доступу до правосуддя – зниження ставок судового збору або звільнення від його сплати у даній категорії справ; 2) для більш чіткого усвідомлення існуючої судової практики у сфері захисту довкілля – широке інформування громадськості про наявну судову практику, в тому числі через мережу громадських організацій.

Коваль Ірина Федорівна

д.ю.н., професор, декан юридичного
факультету ДонНУ імені Василя Стуса.

ЗАСТОСУВАННЯ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ У ВІДНОСИНАХ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Захист прав інтелектуальної власності залежить від правильного тлумачення і застосування норм про позовну давність. Аналіз судової

практики у цій сфері свідчить про наявність неоднакових підходів до застосування чи незастосування строків позовної давності щодо вимоги про визнання недійсним патенту. Так, зокрема, у постановках від 09 квітня 2019 року у справ № 910/17205/17 та від 09 жовтня 2018 року у справі № 910/13287/17 Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду дійшов висновків, що на вимоги про визнання патенту недійсним та зобов'язання вчинити певні дії поширюється загальний строк позовної давності тривалістю у три роки. Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої Судової палати Касаційного цивільного суду вважає, що вимоги про визнання патенту недійсним та зобов'язання вчинити певні дії впливають із порушення особистих немайнових прав інтелектуальної власності на корисну модель, які не залежать від майнових прав, а тому позовна давність згідно із п. 1 ч. 1 ст. 268 Цивільного кодексу України на такі вимоги не поширюється.

З огляду на зазначене, потрібно визначити, які саме права інтелектуальної власності підлягають захисту у разі пред'явлення вимоги про визнання недійсним патенту на вихід (корисну модель), і відповідно, чи поширюється на такі вимоги строк позовної давності.

Насамперед, слід зазначити, що в патентному законодавстві України у 2020 році відбулась зміна термінології в досліджуваному питанні. До 2020 року застосовувалось формулювання «визнання патенту недійсним», натомість у зв'язку із внесенням змін до Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» Законом № 816-IX від 21.07.2020 це формулювання змінено на – «визнання прав на корисну модель недійсними» (ст. 33). Не заглиблюючись у теоретичні аспекти обґрунтованості таких змін, слід констатувати, що з практичної точки зору сутність обох формулювань є однаковою і пов'язана з анулюванням патенту з самого початку його дії, від дати державної реєстрації.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» патент – охоронний документ, що засвідчує пріоритет, авторство і права на винахід (корисну модель). Отже, патент закріплює: 1) першість у поданні заявки, 2) факт авторства за певною особою, 3) набуття права інтелектуальної власності на корисну модель.

При цьому важливо зазначити, що подати заявку на реєстрацію корисної моделі може не лише безпосередньо автор, а й інша особа у випадках передбачених законом (роботодавець, правонаступник винахідника або роботодавця). Отже, автор може поєднувати два правових статусу – бути одночасно і автором корисної моделі і власником патенту на корисну модель, а може залишитись лише автором, а власником патенту стане інша особа (наприклад, роботодавець). Це, у свою чергу, впливає на обсяг прав, які має власник патенту: якщо ним є автор, то він набуває весь комплекс прав – і особисті немайнові права і майнові права

інтелектуальної власності; якщо ж інша фізична або юридична особа – вона набуває з патенту лише майнові права.

Особистими немайновими правами інтелектуальної власності є:

1) право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності;

2) право перешкоджати будь-якому посяганням на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності;

3) інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом (ч.1 ст. 423 ЦКУ).

До майнових прав патентовласника належать: 1) право на використання корисної моделі; 2) виключне право дозволяти використання корисної моделі (видавати ліцензії); 3) виключне право перешкоджати неправомірному використанню корисної моделі, в тому числі забороняти таке використання; 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом (ч. 2 ст. 464 ЦКУ).

У положеннях ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисну модель» передбачено «права, що впливають з державної реєстрацією винаходу (корисної моделі)». Закріплені у цій статті права мають природу майнових прав (право використовувати винахід, право дати будь-якій особі дозвіл (видати ліцензію) на використання винаходу (корисної моделі) на підставі ліцензійного договору, передавати на підставі договору виключні майнові права інтелектуальної власності на винахід (корисну модель) будь-якій особі). Проте, слід зауважити, що ця стаття регулює виключно права особи, що є власником патенту (безвідносно того, чи є ця особа автором чи ні). Однак, в патенті завжди вказується автор, який має особисті немайнові права на запатентований об'єкт, незалежно від того, хто стане патентовласником.

Для вирішення поставленого питання не менш важливо враховувати підстави для визнання патенту (права) недійсним. Так, відповідно до ст. 33 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» права на корисну модель можуть бути визнані недійсними повністю або частково у разі: а) невідповідності запатентованого винаходу (корисної моделі) умовам патентоздатності, що визначені статтею 7 цього Закону; б) наявності у формулі винаходу (корисної моделі) ознак, яких не було у поданій заявці; в) порушення вимог частини другої статті 37 цього Закону; г) державної реєстрації винаходу (корисної моделі) внаслідок подання заявки з порушенням прав інших осіб.

Зазначені підстави недійсності пов'язані з різними за характером порушеннями, що посягають як на особисті немайнові права, так і на майнові права. Наприклад, за п.г може визнаватися недійсним патент на службову корисну модель, яка запатентована працівником з порушенням права роботодавця. А за п.в йдеться про захист прав держави на державну

таємницю при патентуванні винаходу в зарубіжних країнах. Тож, підстави недійсності патенту мають значення для кваліфікації правовідносин щодо його недійсності.

З урахуванням вищевказаного, відповідь на поставлене питання залежатиме від двох умов:

- 1) особи позивача – автор корисної моделі або інша особа,
- 2) підстави недійсності патенту (прав).

Так, якщо позов подано особою, яка є власне автором корисної моделі і підстава недійсності пов'язана з порушенням його особистих немайнових прав (права авторства) – вимога про визнання патенту може вважатись способом захисту його особистих немайнових прав. Але, якщо подібний позов було подано патентовласником – юридичною особою¹, така вимога мала б виключно майновий характер, оскільки юридична особа не може бути автором результату інтелектуальної діяльності, а тому не має особистих немайнових прав у цій сфері.

Отже можна констатувати, що положення п. 1 ч. 1 статті 268 ЦК України про непоширення позовної давності на вимогу, що випливає із порушення особистих немайнових прав, може застосовуватись у разі, якщо вимога про визнання недійсним патенту на корисну модель пред'явлена фізичною особою – автором корисної моделі і підстава недійсності пов'язана саме з порушенням цих особистих немайнових прав такого автора (права авторства).

Липницька Євгенія Олександрівна
к.ю.н., доцент, доцент кафедри
господарського та адміністративного права
ДонНУ імені Василя Стуса.

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ

Вже майже два місяці йде повномасштабна, жорстока, з неймовірними втратами війна. Окупанти продовжують вчиняти варварські злочини, вбивати, катувати мирне населення, навмисно знищувати цивільну інфраструктуру, житлові та інші будівлі, промислові об'єкти, заподіювати шкоду не лише економіці країни, але й природній спадщині та довкіллю вцілому. Ці злочинні діяння є грубим порушенням як національного законодавства, так і міжнародного гуманітарного права. Для забезпечення застосування заходів відповідальності за злочини проти довкілля Україна повинна багато чого зробити, перш за все, зафіксувати всі факти військових злочинів, зібрати докази, проводити постійний

¹ До речі, у справі № 910/13287/17, на яку є посилання в запиті на цей науковий висновок, позивачем виступала юридична особа, тому питання подібності правовідносин у цих випадках є неоднозначним.

моніторинг стану окремих об'єктів довкілля, які піддавались шкідливому впливу, надати об'єктивну оцінку екологічної шкоди. Все це потребуватиме правотворчої діяльності як законодавця, так і органів виконавчої влади, що формують і реалізують державну політику в сфері охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки. Крім того практика застосування відповідальності за воєнні злочини проти довкілля в Україні відсутня, тому наразі є актуальним дослідження таких злочинів, а також механізмів застосування заходів відповідальності за них.

Слід зазначити, що на початок квітня 2022 року Міндовкілля зафіксовано більше ста злочинів проти довкілля заборонених Женевською конвенцією¹.

Згідно Додаткового протоколу I до Женевської конвенції забороняється застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкої, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу; забороняється застосовувати зброю, снаряди, речовини й методи ведення воєнних дій, здатні завдати надмірних пошкоджень або надмірних страждань (ст. 35). Крім того ст. 56 вказаного Протоколу передбачає, що не повинні ставати об'єктами нападу установки і споруди, що містять небезпечні сили, а саме: греблі, дамби й атомні електростанції². Аналогічні положення передбачені й у Конвенції про заборону воєнного або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище³, учасницями якої є й Україна, і росія.

В міжнародному праві злочини проти довкілля вважаються воєнними злочинами. Так, Статут Міжнародного кримінального суду до таких злочинів відносить серйозні порушення законів і звичаїв, які застосовуються в міжнародних збройних конфліктах, які полягають в:

умисному вчиненні нападу, коли відомо, що такий напад стане причиною випадкової загибелі або каліцтва цивільних осіб або шкоди цивільним об'єктам або масштабної, довгострокової та серйозної шкоди навколишньому природному середовищу, яка буде явно несумісною з конкретно і безпосередньо очікуваною загальною військовою перевагою;

застосуванні зброї, боєприпасів та техніки, а також методів ведення війни такого характеру, що викликають надмірні пошкодження або непотрібні страждання або які є невиборними за своєю сутністю⁴.

1 Воєнні злочини проти довкілля. SaveEcoBot. URL: <https://www.saveecobot.com/features/environmental-crimes>

2 Додатковий протокол до Женевських конвенцій ООН, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 8 червня 1977 року.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text

3 Конвенція ООН про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище від 18.05.1977 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258#Text

4 Римський статут міжнародного кримінального суду від 17.07.1998 року.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

При визначенні воєнних злочинів проти довкілля в Додатку I та Римському статуті наголошується саме на погіршеному стані довкілля як наслідку протиправних дій, що становлять серйозні порушення звичаїв і законів ведення війни. Натомість у Конвенції йдеться про навмисне використання засобів впливу на довкілля¹.

Всі перелічені ознаки притаманні більшості злочинних діянь, скоєних внаслідок російської агресії в Україні. Серед них можна виділити наступні:

1) *порушення правил ядерної та радіаційної безпеки, що створило загрозу загибелі людей, небезпеку для здоров'я людей чи тяжкі наслідки для довкілля*. Так, внаслідок захоплення ЧАЕС було встановлено зафіксовано підвищений радіаційний фон у 8 разів у зв'язку з порушенням забрудненого радіонуклідами ґрунту внаслідок переміщення військових угруповань, а також будівництва тимчасових укріплень російськими військами. Радіаційна катастрофа загрожує не лише через аварії на промислових об'єктах, а й внаслідок випалювання лісів та перелогів, які після катастрофи 1986 року накопичили у собі значну кількість радіонуклідів. За місяць російського вторгнення та окупації Зони відчуження там було виявлено понад 30 осередків великих загорянь лісу площею близько 10 287 га². Неконтрольованою з боку України залишається ситуація на ЗАЕС, на території якої були ворожі обстріли, пожежі, часткове відключення від енергосистеми, що створили небезпеку для людей та довкілля.

2) *створення небезпеки для життя, здоров'я людей та довкілля внаслідок атак на інфраструктурні та промислові об'єкти*. Ворожі війська постійно здійснюють ракетні обстріли сховищ нафтопродуктів по всій території України (ці злочини складають 30% від всіх злочинів проти довкілля). Протягом березня-квітня 2022 р. завдано авіаційних ударів по базах паливно-мастильних матеріалів на Львівщині, Волині, Рівненщині, Полтавщині, Дніпропетровщині, Луганщині та Одещині. Ці атаки супроводжуються значними пожежами, шкідливими як для здоров'я людини, так інших живих організмів, довкілля в цілому. Найбільшу небезпеку становлять сажа, сірчана кислота та продукти окислення нафти, які виділяються при згоранні нафтопродуктів³. Також навмисними діями російських військ було пошкоджено резервуари з аміаком та азотною кислотою (в Рубіжному, Сумах, Чернігові). Внаслідок потрапляння цих небезпечних речовин в навколишнє середовище забруднюються ґрунти, атмосферне повітря, випадають кислотні дощі.

1 Садова Т.С. Щодо поняття воєнних злочинів проти довкілля в міжнародному кримінальному праві. Право і суспільство. 2021. № 4. С. 252-257.

2 Ключові наслідки для довкілля від російської агресії в Україні. Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України. URL: <https://mepr.gov.ua/news/39097.html>

3 Всеукраїнська екологічна ліга. URL: <https://www.facebook.com/all.ukrainian.environmental.league>

3) *застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом*, зокрема, використання окупантами запалювальних боєприпасів з білим фосфором, що спричиняють масштабні пожежі, знищення рослинного, тваринного світу, хімічне забруднення ґрунтів, атмосферного повітря (під час обстрілів Маріуполя, Авдіївки, Мар'їнки, Вугледару, Слов'янську, Покровську, Торецьку, Солодкого, Новомихайлівки, Троїцького, Степового, Катеринівки, Попасної, Рубіжного)¹. Крім того білий фосфор надзвичайно токсичний для людини, легко всмоктується з рани в кров і вражає нирки, печінку та серце, а у разі вдихання розжареної суміші може спричинити опік легенів.

4) *забруднення довкілля військовими відходами*. З початку повномасштабного вторгнення по території України випущено понад 1500 ракет, знищено близько 4000 одиниць російської військової техніки різних типів. Це призводить до забруднення ґрунтів, поверхневих та підземних вод хімічними речовинами та важкими металами. Після війни наслідки для довкілля будуть проявлятися роками.

5) *забруднення водних ресурсів*. Під час обстрілів і бомбардувань міст та інфраструктури було завдано значної шкоди системам водопостачання, водовідведення та комунікаціям, в результаті чого були пошкоджені очисні споруди водоканалів та спричинено забруднення водних ресурсів. До забруднення вод і поширення токсинів у Чорному та Азовському морях також призводять знищення портової інфраструктури, затоплення воєнних кораблів, надзвичайно небезпечними для людей та морського середовища є дрейфуючі міни (більше 400 мін знаходиться лише в Чорному морі).

6) *пошкодження та знищення територій природно-заповідного фонду*. Агресор веде бойові дії на території 900 об'єктів природно-заповідного фонду площею 1,24 млн га. Під загрозою знищення знаходяться близько 200 територій Смарагдової мережі площею 2,9 млн га. Особливе занепокоєння викликає знищення Рамсарських об'єктів на узбережжях Азовського та Чорного морів та у нижній течії Дунаю та Дніпра².

Це далеко неповний перелік злочинів, які вже вчинено під час війни. Кожен з них заподіює значну, а в деяких випадках невідновлювальну шкоду природній спадщині України, несе загрозу для людей, біорізноманіття, екосистем на десятиліття вперед.

Виходячи з цього можна запропонувати наступні кроки.

1. Надзвичайного значення набуває оцінка заподіяної воєнними діями шкоди. Вбачається необхідність розробки та прийняття спеціальних

1 Ключові наслідки для довкілля від російської агресії в Україні. Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України. URL: <https://mepr.gov.ua/news/39097.html>

2 Ключові наслідки для довкілля від російської агресії в Україні. Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України. URL: <https://mepr.gov.ua/news/39097.html>

методик розрахунку збитків, спричинених різним об'єктам природи враховуючи специфіку ведення бойових дій та застосування агресором засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом. Наразі така робота розпочата Міндовкілля, зокрема, 4 квітня 2022 р. прийнято Методику визначення розміру шкоди, завданої землі, ґрунтам внаслідок надзвичайних ситуацій та/або збройної агресії та бойових дій під час дії воєнного стану¹.

2. Враховуючи те, що по-перше, російсько-українська війна має триваючий характер, а по-друге, що вона несе екологічні ризики, які можуть проявитись у майбутньому (через рік чи більше), доцільно розробити загальнодержавну програму моніторингу довкілля, яка б передбачала здійснення оперативного моніторингу сучасними методами, які дозволять фіксувати всі негативні зміни природного середовища. В цьому аспекті доцільна міжнародна співпраця (в тому числі з NASA).

3. Доцільно удосконалити кримінально-правову охорону об'єктів природи та екологічної безпеки від посягань під час воєнних дій. Аналіз Кримінального кодексу України² свідчить, що наразі основними статтями, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини проти довкілля, що вчинені внаслідок воєнних дій, є ст. 438 КК України – порушення законів та звичаїв війни та ст. 441 КК України – екоцид. Однак диспозиції цих статей мають загальний характер, що не дозволяє їх застосувати до всіх злочинів, об'єктами яких є довкілля, його елементи або екологічна безпека. Крім того диспозиції статей КК України, які передбачають відповідальність за забруднення природних ресурсів, не враховують тяжких наслідків або ступеню небезпеки, яка створюється саме в результаті воєнних дій.

Малашина Аміна Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ІСТОТНИХ УМОВ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ВОДНИХ ОБ'ЄКТІВ У КОМПЛЕКСІ ІЗ ЗЕМЕЛЬНИМИ ДІЛЯНКАМИ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.)

Одним із видів водокористування законом визначено користування водними об'єктами на умовах оренди, яке обумовлює можливість надавати у користування на договірних умовах водних об'єктів. Практика договірних відносин доводить, що в змісті договору важливо виділити три

1 Методика визначення розміру шкоди, завданої землі, ґрунтам внаслідок надзвичайних ситуацій та/або збройної агресії та бойових дій під час дії воєнного стану: наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України № 167 від 04.04.2022р. URL: <https://minagro.gov.ua/news/mindovkillya-zatverdilo-metodiku-viznachennya-shkodi-zemli-ta-gruntam>

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

основні групи договірних умов різної юридичної значимості: істотні, звичайні і випадкові (факультативні)¹. Конкретизація переліку та сутності істотних умов договору оренди має першочергове значення при його укладенні, адже з досягненням домовленості щодо всіх істотних умов договору законодавство пов'язує момент, з якого договір вважається укладеним, що фактично означає момент виникнення права користування об'єктом водного фонду на умовах оренди.

Законодавчу основу договору оренди водного об'єкта у комплексі із земельною ділянкою складають положення господарського, земельного, водного законодавства, застосування яких обумовлено конкретною метою використання водного об'єкта. При цьому основна регулююча роль припадає на положення Закону України «Про оренду землі»².

Дослідженню правових аспектів договору оренди водного об'єкта присвячено, зокрема праці В.І. Андрейцева, Т.В. Боднар, В.І. Борисової, О.В. Дзери, К.О. Дремлюги, О.В. Дроваль та інших, однак істотні умови договору оренди земельної ділянки водного фонду потребують подальшого дослідження.

Викладене підтверджує актуальність обраної теми дослідження, присвяченого конкретизації істотних умов договору оренди водного об'єкта у комплексі із земельною ділянкою.

Відповідно до ст. 3 ВК України усі води (водні об'єкти) на території України становлять її водний фонд, до якого належать: 1) поверхневі води: природні водойми (озера); водотоки (річки, струмки) штучні водойми (водосховища, ставки) і канали; інші водні об'єкти; 2) підземні води та джерела; 3) внутрішні морські води та територіальне море.

До основних прав водокористувачів згідно ст. 43 Водного кодексу України³ (далі – ВК України) законодавцем віднесено використання водних об'єктів на умовах оренди. Згідно із вимогами ч. 1 ст. 13 та ч. 1 ст. 14 Конституції України земля, її надра, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування.

Згідно із ст. 15 Закону України «Про оренду землі» істотними умовами договору оренди землі в комплексі з розташованим на ній водним об'єктом є сукупність істотних умов договору оренди землі, закріплених у ч. 1 цієї статті, та додаткові умови, які висуваються саме до договору, що розглядаються (частина 7 ст. 15 Закону України «Про оренду землі»). Істотні умови будь-якого договору оренди землі складають умови про

1 Соколова А.К. Договори на користування природними ресурсами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06. Харків, 1993. С. 12.

2 Про оренду землі: Закон України від 6 жовтня 1998 р. 161-XIV.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#n2>

3 Водний кодекс України від 6 червня 1995. № 213/95-ВР.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/213/95-вр#n2>

об'єкт оренди з зазначенням кадастрового номера, місця розташування та розміру земельної ділянки; дата укладення та умови про строк дії договору оренди; умови про орендну плату із зазначенням її розміру, індексації, способу та умов розрахунків, строків, порядку її внесення і перегляду та відповідальності за її несплату.

У контексті розгляду питання істотних умов договору оренди водного об'єкта у комплексі із земельною ділянкою доцільно почати з об'єкту названого договору. Наприклад, характеризуючи предмет договорів на використання природних ресурсів В.В. Семків зауважував, що предметом цих договорів є об'єкти особливого характеру – природні ресурси, серед яких: земельні ділянки, водні об'єкти, лісові ділянки, ділянки надр і мисливські угіддя. Такі об'єкти повинні володіти достатнім об'ємом природноресурсової специфіки, щоб в повному обсязі виступати предметами відповідних договорів в сфері природокористування. Також вказані предмети не повинні втрачати своїх натуральних властивостей протягом усього використання (неспоживчі речі), тобто це мають бути об'єкти нерухомості.¹

На підставі ст. 51 ВК України водні об'єкти надаються у користування за договором оренди землі в комплексі з розташованим на ній водним об'єктом у порядку, визначеному земельним законодавством України. Право оренди земельної ділянки під водним об'єктом поширюється на такий водний об'єкт.

Водний об'єкт за загальноприйнятим визначенням – це природний або створений штучно елемент довкілля, в якому зосереджуються води (море, лиман, річка, струмок, озеро, водосховище, ставок, канал, а також водоносний горизонт); рибогосподарський водний об'єкт – це водний об'єкт (його частина), що використовується для рибогосподарських цілей; водойма – це безстічний або із сповільненим стоком поверхневий водний об'єкт (ст. 1 ВК України).

Отже, предмет договору оренди, який досліджується, складається по суті з двох складових: водного об'єкта та земельної ділянки, на якій він розташований. У питанні предмета договору станом на сьогодні відбулися певні зміни. Наприклад, в одному з рішень Господарського суду Черкаської області зазначено, що судом встановлено, що 18.04.2012 між Шполянською районною державною адміністрацією та сільськогосподарським товариством з обмеженою відповідальністю «Нива» укладено договір оренди землі, у відповідності до якого Орендодавець надає, а Орендар приймає в строкове платне користування

1 Семків В.В. Про предмет договору оренди водного об'єкту. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2012. № 28. С. 158

земельну ділянку водного фонду яка знаходиться на території Васильківської сільської ради Шполянського району Черкаської області¹.

Виходячи із приписів ст. 15 Закону України «Про оренду землі» предмет договору, що розглядається, складають умови про земельну ділянку, як об'єкт оренди з зазначенням її кадастрового номера, місця розташування та розміру, а також інформації про об'єм та площу водного об'єкта (водного простору), у тому числі рибогосподарської технологічної водойми, та про перелік гідротехнічних споруд, лінійних споруд, мостових переходів, а також інших об'єктів інфраструктури, розташованих на земельній ділянці (за наявності), їх характеристики та стан.

Ще однією істотною умовою договору оренди є орендна плата із зазначенням її розміру, індексації, способу та умов розрахунків, строків, порядку її внесення і перегляду та відповідальності за її несплату (ст. 15 Закону України «Про оренду землі»). Поряд із цим вказується розмір орендної плати за водний об'єкт. Урегулювання у договорі оренди перерахованих питань сприятиме виконанню орендарем свого обов'язку щодо сплати орендної плати, який є кореспондуючим праву орендодавця згідно ст. 24 Закону України «Про оренду землі» вимагати від орендаря своєчасного внесення орендної плати.

Варто зазначити, що не є однозначною судова практика про внесення змін до договорів оренди земельних ділянок державної та комунальної власності з метою приведення умов договорів щодо розміру орендної плати у відповідність до норм ПК України. Так, постановою по справі №910/7905/17 від 16.04.2018 року² Верховний Суд звернув увагу на те, що зміну розміру орендної плати (у відсотках від нормативно-грошової оцінки), яка оформлена рішеннями органу місцевого самоврядування, не можна вважати законодавчою підставою для внесення змін до договору оренди землі в частині розміру орендної плати, зважаючи на те, що цими рішеннями законодавчо не встановлюються граничні (мінімальний та максимальний) розміри орендної плати за земельні ділянки комунальної власності. Рішення органів місцевого самоврядування можуть бути підставою для внесення змін до договору оренди землі тільки у тому випадку, коли в самому договорі безпосередньо передбачено таку підставу для перегляду розміру орендної плати. Отож, Верховний Суд зайняв однозначну позицію що підставою для внесення змін до договору оренди земельної ділянки комунальної власності в частині зміни розміру орендної плати є лише законодавча зміна граничних розмірів орендної плати.

Спеціальним законодавством можуть бути закріплені особливості розглянутих істотних умов. Так, об'єктом користування на умовах оренди

1 Рішення Господарського суду Черкаської області по справі №925/371/20 від 07.05.2020.

URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/89156349/>

2 Постанова Верховного Суду по справі №910/7905/17 від 16.04.2018 року.

URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS180906.html

рибогосподарської технологічної водойми є земельна ділянка під водою, в межах якої здійснюється аквакультура, та вода (водний простір), які в комплексі одночасно надаються в користування одній і тій самій юридичній чи фізичній особі. Плата за користування на умовах оренди рибогосподарською технологічною водоймою складається з орендної плати за використання земельних ділянок та орендної плати за рибогосподарську технологічну водойму (ст. 14 Закону України «Про аквакультуру»¹).

Відповідно до ст. 15 Закону України «Про оренду землі» до істотних умов належать зобов'язання орендаря щодо здійснення заходів з охорони та поліпшення екологічного стану водного об'єкта, експлуатації водосховищ і ставків відповідно до встановлених в установленому порядку режимів роботи, а також необхідність оформлення права користування гідротехнічними спорудами та права спеціального водокористування.

Зі зміною законодавства, прийняттям Закону України «Про аквакультуру» та внесенням змін до ВК України повноваження щодо передачі в оренду водних об'єктів перейшли до органів, що здійснюють розпорядження земельними ділянками. Зокрема, ч.ч. 3,4 ст. 51 ВК України передбачено, що водні об'єкти надаються у користування на умовах оренди органами, що здійснюють розпорядження земельними ділянками під водою (водним простором) згідно з повноваженнями, визначеними Земельним кодексом України, відповідно до договору оренди, погодженого з центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері водного господарства.

Отже, істотними умовами досліджуваного договору є умови про предмет договору, орендну плату, дату укладання та строк дії договору, зобов'язання орендаря щодо експлуатації водних об'єктів, здійснення заходів з охорони та поліпшення орендованих водних об'єктів. Неузгодження у договорі істотної умови призводить до того, що договір не матиме правового змісту, тобто вважається укладеним.

Мороз Вікторія Олександрівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО СКЛАДУ ПРАВОПОРУШЕННЯ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.)

З давніх часів правопорушення є невід'ємною складовою життєдіяльності суспільства та держави та виступає підставою притягнення до юридичної відповідальності. Для того, щоб конкретне діяння було визнано правопорушенням, необхідно, щоб воно відповідало

¹ Про аквакультуру: Закон України від 18 вересня 2012 р. № 5293-VI.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5293-17#n3>

певним законодавчо встановленим вимогам. Тому в усі часи особливу увагу привертало і привертає питання конструкції правопорушення, яка іменується складом правопорушення, особливостей його природи та характеристики елементів. Законодавство не містить загальних положень щодо складу правопорушення, більше того норми галузевого законодавства не сприяють формуванню єдиного уявлення про це поняття. Враховуючи, що правопорушення виступає однією з основоположних категорій права, нагальною є потреба у з'ясуванні загальної характеристики складу правопорушення, його обов'язкових елементів та їх невід'ємних ознак.

Правопорушення посідає чільне місце у юридичній науці, дослідженням проблем якого присвятили свої роботи Д. М. Бахрах, С. М. Братусь, С. А. Комаров, В. Б. Куц, В. Я. Тацій та багато інших у межах теорії права певних галузях юридичної науки. Проте розвиток галузевого законодавства сприяє поглибленню відмінностей у підходах до складу правопорушень, на що слушно зауважується сучасними дослідниками¹. Отже, питання складу правопорушення не втрачає своєї актуальності та конкретизації на сучасному етапі складу правопорушення.

Склад правопорушення – це сукупність передбачених законом об'єктивних і суб'єктивних ознак протиправного, соціально шкідливого діяння, за вчинення якого винна особа притягується до юридичної відповідальності. На думку О. О. Старицької, юридичний склад правопорушення – це система ознак правопорушення, необхідних і достатніх для застосування заходів юридичної відповідальності². В. О. Комлик переконаний, що склад правопорушення як об'єкт дослідження загальної теорії права характеризується тим, що абсолютна більшість науковців-теоретиків під складом правопорушення розуміють сукупність об'єктивних та суб'єктивних ознак, наявність яких дозволяє кваліфікувати діяння особи як протиправне. Водночас центральна роль категорії складу правопорушення в категоріальному апараті теорії права, на думку вченого, обумовлена тим, що в загальній теорії права це поняття повинне виступати в ролі «наріжного каменя» для побудови юридичних конструкцій складу правопорушення в інших галузях права³.

Визначення складу правопорушення в сьогоденних реаліях допомагає кваліфікувати вчинок особи, а саме виявити як об'єктивні ознаки будь-якого діяння особи співвідносяться з юридичними ознаками, що містяться в нормах чинного законодавства. Фактично, склад

1 Самофалов Л.П., Самофалов О.Л. Теоретичні аспекти знань про склад правопорушення та їх практичне значення. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. С. 56-59

URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/32375>

2 Теорія держави та права : навч. посіб. / С. В. Білозьоров, В. П. Власенко та ін. за заг. ред. С.Д. Гусарева, О. Д. Тихомирова. НАВС: Освіта України, 2017. С. 226.

3 Комлик В. Склад правопорушення: теоретичні підходи та практичні виміри : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2017. С. 25.

правопорушення можна розглядати як опис в законі ще невчиненого, а лише можливого, передбачуваного діяння особи. Для такого опису використовуються юридично значущі конструктивні ознаки (елементи), які характеризують діяння як правопорушення. Притягнення особи до юридичної відповідальності можливе лише за наявності в її діянні юридичного складу правопорушення. Підтвердженням цього є стаття 2 КК України, в якій закріплено положення про те, що єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим кодексом.

Загальновизнаними в юридичній науці елементами складу правопорушення є: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона.

Питання об'єкту є одним з найскладніших та найбільш суперечливих у наукових осередках. У вітчизняному праві панує позиція, згідно з якою об'єктом правопорушення визнаються суспільні відносини, що охороняються законом, та на які спрямовано протиправне посягання. Натомість існує й інша позиція, прихильники якої під об'єктом правопорушення розуміють певне благо, якому безпосередньо завдається шкода. В. Я. Тацій, відстоюючи позицію, що об'єктом є суспільні відносини, зазначає, наприклад, що суспільні відносини, які виступають об'єктом злочину, мають об'єктивний характер, тобто існують незалежно від нашої свідомості, є первинними.¹ Протилежну позицію в кримінальному праві відстоює В. Б. Куц. На його переконання, при здійсненні сутнісного визначення об'єкта злочину, сьогодні не існує жодних підстав звертатись до абстрактної філософської категорії «суспільні відносини», а особливо для оперування нею при визначенні об'єкта певного злочину. Теза про те, що суспільні відносини є об'єктом злочину, дуже віддалена від безпосередньої практики юриста, оскільки ні суб'єкт чи їх групи ні прямо, ні опосередковано не можуть порушити суспільні відносини через їх надзвичайний рівень абстракції. Об'єктом правопорушення має бути певне «правове благо», тобто життя, здоров'я, гідність, громадський порядок та інші.² Натомість, якщо звернутися до розробок об'єкту правопорушення в інших галузях права, зокрема у господарському, цивільному, то концепція суспільних відносин як об'єкта правопорушення знаходить додаткове обґрунтування³.

Отже, одностайної позиції щодо визначення об'єкту правопорушення наразі немає. Вбачається, що підхід до розуміння об'єкту як певного правового блага є такою, що дозволяє об'єднати

1 Тацій В.Я. Об'єкт злочину. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2013. № 1. С. 134.

2 Куц В. Сучасні уявлення щодо змісту окремих об'єктивних ознак злочину. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 1. С. 103.

URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/2-2017/kuts.pdf> (дата звернення: 06.04.2022).

3 Комлик В. С. 9.

загальнотеоретичний та галузеві погляди на цю складову правопорушення, оскільки загалом під об'єктом правопорушення розуміється те, що зазнає шкоди внаслідок вчинення протиправного посягання. За рахунок того, що в теорії права виокремлюють наступні види об'єкта правопорушень, а саме: загальний, родовий та безпосередній, певне правове благо знаходить конкретне втілення у певній галузі права.

Об'єктивною стороною правопорушення прийнято вважати зовнішній прояв протиправного діяння. Наприклад, В. Куц зазначає, що елементом складу кримінального правопорушення, який об'єднує групу його об'єктивних ознак, є об'єктивна сторона¹. Вона є зовнішньою стороною правопорушення через те, що більшість її ознак сприймаються органами відчуттів, на відміну від суб'єктивної сторони, яка такому сприйняттю не піддається. Об'єктивну сторону утворюють обов'язкові і факультативні ознаки. За загальним підходом, який має прояв у всіх галузевих складах правопорушення, об'єктивну сторону становлять: діяння (дію чи бездіяльність), наслідки та причинно-наслідковий зв'язок між діянням і наслідками. Варто пам'ятати, що зв'язок між діянням та наслідком може бути двох видів: безпосередній та опосередкований. Тільки перший з них вважається причинним зв'язком. У галузі кримінального та адміністративного права можуть висуватися факультативні ознаки правопорушення, зокрема: місце, час, обстановка, знаряддя, спосіб, засоби вчинення правопорушення.

Суб'єктом правопорушення визнається фізична чи юридична особа, яка вчинила правопорушення. Ключовими ознаками суб'єкта є його деліктоздатність, тобто спроможність персонально відповідати за скоєні протиправні діяння. Аналіз наукових джерел та законодавства дозволяє зробити висновок, що для кожної галузі права деліктоздатність набуває певних ознак. Наприклад, деліктоздатність фізичної особи як суб'єкта цивільного правопорушення пов'язана із досягненням певного віку, господарського – із наявністю статусу підприємця, кримінального – визнання осудною в момент вчинення правопорушення. Осудною вважається особа, яка здатна усвідомлювати свої дії та керувати ними при досягненні визначеного законом віку деліктоздатності.

Суб'єктивна сторона – це сукупність ознак, які відображають ставлення (для фізичних осіб – внутрішнє психічне ставлення) суб'єкта до вчинюваного ним діяння та наслідків цього діяння. Ця складова правопорушення у теорії права розкривається через вину, проте у галузевих науках набуває додаткових характеристик, зокрема у кримінальному праві поряд із виною, яка набуває форми умислу або необережності, виділяють мотив (те, що спонукає особу до вчинення правопорушення) та мету (уявлення особи щодо бажаного результату, який

1 Куц В. С. 106.

вона прагне отримати у зв'язку із вчиненням правопорушення). Натомість у тих галузях права, де суб'єктом правопорушення може виступати юридична особа, вина не може бути розкрита через психічне ставлення. Наприклад, у сфері господарювання, суб'єкт вважається винуватим, якщо не доведе, що ним вжито усіх залежних від нього заходів для недопущення господарського правопорушення.

Таким чином, можна дійти висновку, що класичний склад правопорушення і на сьогодні залишається основоположною правовою категорією, завдяки якому правопорушення отримує своє об'єктивне вираження. Кожна окрема галузь права використовує загальні положення про склад правопорушення для розроблення теорії галузевого правопорушення. Практичне значення складу правопорушення полягає в тому, що він є юридичним інструментом, який дозволяє віднести певне протиправне діяння до конкретного виду правопорушення та притягти особу до відповідальності. Водночас, склад правопорушення слугує підставою розмежування правомірної поведінки від протиправних вчинків, а також дозволяє розмежовувати правопорушення між собою.

Олюха Віталій Георгійович

д.ю.н., доцент, провідний науковий співробітник
ДУ «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова» НАН України.

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДНОВЛЕННЯ НАСЕЛЕНИХ ПУНКТІВ УКРАЇНИ

Військовий напад російських військ на Україну, що було здійснено 24.02.2022 року за визначенням газети The Wall Street Journal став першим великим зіткненням, що ознаменовує новий порядок у міжнародній політиці¹. Численна кількість наших громадян була вимушена покинути постійні місця проживання та переїхати до західних областей країни або взагалі до інших держав. За оцінками Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, з початку війни з України виїхало 4,2 млн осіб². В той же час, звільнення від окупантів певних областей обумовлює повернення вимушених переселенців до власних домівок. Перешкодою у цих позитивних процесах є руйнація населених пунктів та окремого житла. «За 47 днів російської агресії в Україні пошкоджено, зруйновано або захоплено щонайменше 23 тис кілометрів доріг і 37 тис квадратних метрів житлового фонду. Постраждали щонайменше 277 мостів та мостових

1 Michael R. Gordon Ukraine crisis kicks off new superpower struggle among US, Russia and China// The Wall Street Journal.//23.02.2022//URL: <https://twitter.com/WSJ/status/149688656258762>

2 Що відбувається з економікою України під час війни. – Бізнес цензор. – 14.04.2022 – URL: <https://biz.censor.net/r3334083>

переходів»¹. Також проблемою є і мінування територій та залишки нерозірваних боєприпасів на значних площах.

Для нашої держави нагальною проблемою є забезпечення відновлення інфраструктури, житла та території населених пунктів. Безумовно, що важливою складовою державних заходів з вирішення вказаної проблеми є і визначення доцільних господарсько-правових засобів та їх практичне застосування. Окреслення напрямів господарсько-правового впливу може стимулювати якнайшвидше відновлення зруйнованих населених пунктів. Тому тема цього дослідження є актуальною, як з суто практичних міркувань, так і для розвитку теорії господарського права.

Основою для окреслення заходів з відновлення населених пунктів є програмний документ, затверджений на відповідному рівні. Тут постає питання: який рівень є доцільним: загальнодержавний, обласний або місцевий. Бачиться, що саме на місцевому рівні можна конкретно встановити стан руйнування та доцільні заходи для відновлення населеного пункту. Тому можна підтримати запропоновані зміни до Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» №3038-VI від 17.02.2011 року законопроектом, прийнятим у першому читанні «Про внесення змін до деяких законів України щодо першочергових заходів реформування сфери містобудівної діяльності» № 7282 яким запроваджується стратегічні підходи до відбудови зруйнованих внаслідок російської агресії населених пунктів нашої країни².

Програмний документ на основі якого буде відбуватись відновлення території або населеного пункту – Програма комплексного відновлення населеного пункту (території) (далі за текстом Програма) – містобудівна програма, яка визначає основні просторові та соціально-економічні пріоритети і комплекс пріоритетних заходів для забезпечення відновлення населених пунктів (територій), які постраждали в результаті бойових дій, терористичних актів, диверсій, надзвичайних ситуацій, а також є місцями концентрації соціально-економічних, інфраструктурних, екологічних та інших кризових явищ. Для її розроблення необхідно є рішення виконавчого органу сільської, селищної, міської ради.

Структура Програми складається з таких обов'язкових елементів:

1) загальний опис населеного пункту (території) щодо якого вона розробляється; 2) інформацію щодо необхідності підготовки території та шкоди, нанесеної бойовими діями, терористичними актами, диверсіями, надзвичайними ситуаціями: а) об'єктам житлового та громадського призначення; б) об'єктам виробничого призначення (промисловості,

1 Дана Гордійчук Інфраструктурні збитки від війни перевидали за 80 мільярдів доларів. – Економічна правда. – 11.04.2022 – URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2022/04/11/685571/>

2 «Про внесення змін до деяких законів України щодо першочергових заходів реформування сфери містобудівної діяльності» законопроект № 7282 – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/radan_gs09/ns_golos?g_id=19442

сільського господарства тощо); в) об'єктам соціальної інфраструктури; г) об'єктам культурної спадщини; ґ) об'єктам житлово-комунального господарства; д) об'єктам інженерно-транспортної та енергетичної інфраструктури; е) іншим об'єктам, які мають вплив на життєдіяльність відповідної території (за наявності); 3) загальні підходи до комплексного відновлення населеного пункту (території) та заходи для їх реалізації; 4) інформацію щодо технічної можливості, економічної доцільності, відновлення пошкоджених об'єктів шляхом виконання робіт з реконструкції, капітального чи поточного ремонту; 5) інформацію щодо можливості, економічної доцільності, відновлення об'єктів шляхом нового будівництва або пропозиції щодо будівництва нових об'єктів замість тих, що зазнали пошкодження або зруйновані, із визначенням застосування проектів повторного використання, а також розроблення індивідуальних архітектурно-планувальних рішень; 6) інформацію щодо необхідних заходів інженерної підготовки та інженерного захисту території; 7) пропозиції щодо доцільності зміни функціонального призначення територій; 8) пропозиції щодо доцільності перенесення об'єктів виробничої сфери; 9) попередній фінансово-економічний розрахунок заходів комплексного відновлення території; 10) пропозиції щодо джерел фінансування заходів комплексного відновлення території.

Підтримуючи зазначений підхід законодавця необхідно зауважити, що вказаний програмний господарсько-правовий засіб має також містити і перелік зруйнованих або пошкоджених об'єктів архітектурної спадщини, які знаходяться під захистом держави та щодо яких має бути встановлена законодавча заборона з прийняття рішення про доцільність чи недоцільність їх відновлення. Такі об'єкти мають в обов'язковому порядку відновлюватись.

Також необхідним елементом Програми мають бути такі складові: заходи з знесення та розбору пошкоджених приміщень; сортування та можливість повторного використання будівельних відходів, а у разі неможливості цього заходи з їх утилізації. Це важливо з огляду на те, що сталий розвиток України залишається одним із стратегічних напрямів розвитку нашої держави, що визначений Указом Президента України № 722/2019 «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року» від 30 вересня 2019 року.

Також на місцевому рівні має бути складений перелік осіб, житло яких знищено або пошкоджено внаслідок військової агресії з зазначенням необхідного рівня компенсації, який має визначатись на основі рівня збитків від пошкодження або знищення належного їм житла. Безумовно, що тут виникає проблема певної нерівності, адже в Україні знищене, пошкоджене житло не є однорідним. Дійсно, квартири, побудовані у шестидесяті роки минулого сторіччя так звані «хрущовки», що характеризуються енергетичною неефективністю, моральною та технічною

зношеністю за вартістю є істотно нижчими від квартир, що побудовані в двадцять першому сторіччі за новими технологіями.

Структурою, уповноваженою на складання такого переліку має бути житлова комісія, що утворюватиметься на основі рішення виконавчого комітету органу місцевого самоврядування та буде працювати під суспільним наглядом. Такий нагляд може здійснюватися за допомогою електронних систем.

Господарсько-правовим засобом на основі якого можуть залучатись кошти інвесторів є договір про державно-приватне партнерство. На основі цього рамкового договору можуть укладатись і інші господарські договори.

Отримання житла або грошової компенсації за пошкоджене, знищене житло має проводитись на основі договору. Істотними умовами такого договору мають бути наступні: предмет договору, вартість збитків від втраченого житла, вид компенсації, порядок та строк її надання, обмеження щодо використання такої допомоги, відповідальність за порушення умов договору.

Проведене дослідження дозволяє дійти висновку про те, що на місцевому рівні для відновлення населених пунктів, що зазнали пошкодження внаслідок руйнування мають бути розроблені Програма комплексного відновлення населеного пункту (території); перелік осіб, житло яких було знищене або пошкоджене. Програма окрім визначених законопроектом положень має містити перелік об'єктів архітектурної культурної спадщини, що відновлюються в обов'язковому порядку, заходи з знесення та розбору пошкоджених приміщень; сортування та можливість повторного використання будівельних відходів, а у разі неможливості цього заходи з їх утилізації. Перелік осіб, житло яких знищено або пошкоджено внаслідок військової агресії має встановлювати яке житло було у власності таких осіб, його вартість та розмір збитків від його знищення або пошкодження, вид і рівень компенсації. Ці документи мають бути взаємопов'язаними.

Одним із господарсько-правових засобів на основі якого можуть залучатись ресурси для відновлення житла та інфраструктури є договір про державно-приватне партнерство та інші договори, що укладатимуться на його основі. На основі договору має відбуватись отримання житла або грошової компенсації за пошкоджене, знищене житло. Істотними умовами такого договору мають бути: предмет договору, вартість збитків від втраченого житла, вид компенсації, порядок та строк її надання, обмеження щодо використання такої допомоги, відповідальність за порушення умов договору.

Павлюченко Юлія Миколаївна
д.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри
господарського та адміністративного права
ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО СТИМУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

24 лютого 2022 року змінилося не тільки життя українців, але й умови функціонування суб'єктів господарювання. Активні бойові дії, переїзд працівників, руйнація транспортної логістики, неможливість забезпечити виробництво сировиною, втрата споживчого попиту та інші негативні чинники, які є наслідками російського вторгнення, призвели до зупинення господарської діяльності майже по всій території України. За місяць війни збитки бізнесу перевищили збитки за роки пандемії; скромні підрахунки свідчать, що тиждень війни коштує нашій економіці понад 50 млрд грн., не враховуючи втрат від руйнувань¹. Реакцією держави стала низка безпрецедентних кроків, спрямованих на стимулювання українського бізнесу, які на теперішній час можуть бути узагальнені і систематизовані.

Законодавство мирного часу виявилось майже не готовим до подолання викликів, які постали перед суб'єктами господарювання в умовах воєнного стану, тому наразі активно приймаються нормативно-правові акти щодо стимулювання здійснення господарської діяльності.

У науці питання стимулювання діяльності суб'єктів господарювання виступали предметом досліджень багатьох дослідників-господарників, проте самостійного аналізу потребують заходи стимулювання, які використовуються в умовах воєнного стану.

Викладене підтверджує актуальність обраної теми дослідження, спрямованого на узагальнення і систематизацію заходів стимулювання господарської діяльності в умовах воєнного стану.

Цілком варто погодитися з Б. Данілішиним у тому, що в умовах війни бізнес повинен стати пліч-о-пліч з державою для перемоги над ворогами, а держава має створити для цього всі необхідні умови². Серед таких умов варто розглядати заходи стимулювання господарської діяльності.

За лексичним значенням «стимулювати» означає прискорювати, посилювати, поліпшувати здійснення чого-небудь³. На основі аналізу наукових робіт господарсько-правове стимулювання можна розкрити як

1 Рихлицький В. Бізнес в умовах війни: хто зазнав найбільших втрат та як відновлюються підприємства. Сайт «Економічна правда». 2022. 22 березня.

URL: <https://www.epravda.com.ua/publications/2022/03/23/684549/>.

2 Данілішин Б. Як держава може підтримати бізнес в умовах війни. Сайт «Економічна правда». 2022. 20 березня. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2022/03/20/684363/>.

3 Словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978. С. 699. URL: <http://sum.in.ua/s/stymuljuvaty>.

цілеспрямований вплив органів державної влади, місцевого самоврядування, інших суб'єктів на певний об'єкт з метою активізації його діяльності чи певних процесів за його участі. З аналізу законодавства вбачається, що стимулювання виступає складником державної економічної політики, який набуває особливого значення в умовах воєнного стану.

Лева частина стимулюючих заходів пов'язана зі сферою оподаткування, тому першу групу стимулів умовно можна назвати податковими. Узагальнюючи положення законів, прийнятих після 24 лютого 2022 року, якими внесено зміни до Податкового кодексу України та інших законів (наприклад, Закон від 15 березня 2022 р. № 2120-IX¹), видно, що зміни торкнулися майже всіх податків і зборів, а саме: єдиного податку (закріплено право не сплачувати єдиний податок для певних категорій платників; запровадження «альтернативної» моделі єдиного податку третьої групи та встановлення мінімальних вимог до тих, хто може обрати такий єдиний податок третьої групи, у тому числі скасування ліміту річного доходу); акцизного податку (щодо пального, тютюнових виробів); митних платежів (звільнено від оподаткування ввезеним митом товарів, що ввозяться на територію України в режимі імпорту, крім товарів з росії, білорусії та тимчасово окупованих територій); податку на додану вартість; єдиного соціального внеску (звільнення від сплати ЄСВ певних суб'єктів господарювання та щодо певних категорій працівників); плати за землю та екологічного податку (звільнення від цих податків на тимчасово окупованих територіях та територіях бойових дій) тощо.

Здійснення стимулювання діяльності суб'єктів господарювання саме через зміни в оподаткуванні виглядає цілком логічним, оскільки створення сприятливого податкового режиму є запорукою збереження суб'єктів господарювання, тобто тих, хто, виготовляє товари, створює робочі місця та наповнює бюджети різних рівнів. Особливості оподаткування суб'єктів господарювання в умовах воєнного стану мають за мету створити сприятливе податкове середовище для суб'єктів, які мають бажання і можливість здійснювати діяльність, та забезпечити продовження функціонування всієї національної економіки. Використання податкового потенціалу як дієвого засобу стимулювання необхідних економічних процесів неодноразово обґрунтовано у науці господарського права².

Ще одна група стимулів стосується істотного спрощення отримання дозвільних документів суб'єктами господарювання як однієї з умов здійснення (продовження) їх діяльності. Уряд України своїм рішенням перевів близько 95% дозвільних документів у декларативну електронну

1 Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України від 15 березня 2022 р. № 2120-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text>.

2 Захарченко А. М. Господарська компетенція місцевих державних адміністрацій : дис. канд. юрид. наук : 12.00.04. Донецьк, 2006. С. 119; Сіюшов Д. Ю. Податкове стимулювання підприємництва при наданні державної допомоги: господарсько-правовий аспект : дис. канд. юрид. наук : 12.00.04. Київ, 2021. С. 4.

форму¹. Це означає, що **право на провадження господарської діяльності може набуватися суб'єктами господарювання на підставі подання до Міністерства економіки України, а тими суб'єктами, які здійснюють охоронну діяльність, – до Міністерства внутрішніх справ України, декларації про провадження господарської діяльності**. Водночас Уряд залишив доволі широкий перелік видів господарської діяльності, які навіть в умовах воєнного стану не можуть провадитися на підставі подання декларації, що обумовлено, здебільшого винятковою суспільною значущістю або великою суспільною небезпекою такої діяльності. Також Уряд на період воєнного стану зупинив перебіг строків звернення за отриманням публічних послуг, визначених законодавством, та продовжив строки дії діючих строкових ліцензій та документів дозвільного характеру.

Наступна група стимулів стосується здійснення державою контрольних заходів у сфері господарювання. До прикладу, Уряд України прийняв рішення про припинення проведення планових та позапланових заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду на період воєнного стану², крім певних питань сфери господарювання зокрема щодо запобігання неконтрольованому зростанню цін на товари, які мають істотну соціальну значущість, виключно на підставі рішення центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у певній сфері. Відповідна постанова Кабінету Міністрів України складається усього з двох пунктів і залишає поза увагою питання долі тих заходів державного контролю, які були розпочаті і тривали до прийняття цього документу. Вочевидь, що вирішення цього питання має бути здійснено у межах повноважень відповідного контролюючого органу.

Стимулюючий ефект для здійснення господарської діяльності в умовах воєнного стану мають: запроваджена програма відновлення економіки держави за рахунок переміщення підприємств з територій, що наближені або знаходяться у зоні бойових дій, в безпечні регіони заходу України³; зростання державного замовлення продукції, робіт, послуг, у першу чергу, необхідних для задоволення потреб Збройних Сил України, підтримки обороноздатності країни тощо; стимулювання виконання суб'єктами господарювання соціальної функції підприємництва, зокрема за рахунок компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування

1 Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 березня 2022 р. № 314. URL: <https://cutt.ly/SGyPK1n>

2 Про припинення заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду в умовах воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 13 березня 2022 р. № 303. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/kp220303>.

3 Програма релокації підприємств. Сайт Міністерства економіки України. URL: <https://me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=3e766cf9-f3ca-4121-8679-e4853640a99a&title=ProgramaRelokatsiiPidprimstv>

внутрішньо переміщених осіб¹ тощо. Реалізація цих заходів стимулювання супроводжується цифровізацією процесів та забезпеченням взаємодії держави і суб'єктів господарювання через електронні сервіси.

Окремо варто звернути увагу на те, що держава запроваджує заходи стимулювання для суб'єктів певних сфер господарювання. Як приклад, можна навести прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення умов для забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану»², яким передбачено: поновлення на один рік строку договорів оренди та інших визначених договорів користування земельними ділянками сільськогосподарського призначення; обмеження розміру орендної плати; встановлення лише електронної форми договорів оренди землі та деякі інші заходи, спрямовані на стимулювання здійснення сільськогосподарської діяльності.

Отже, викладене вказує на здійснення органами законодавчої та виконавчої влади цілком логічних кроків, спрямованих на стимулювання здійснення господарської діяльності в умовах воєнного стану і недопущення повного зупинення економіки.

Проведене дослідження дозволяє систематизувати запроваджені на цей час засоби стимулювання: за критерієм сфери застосування – на заходи, які стосуються сфери оподаткування, забезпечення виконання спеціальних умов здійснення господарської діяльності (отримання дозвільних документів), державного контролю; за метою – на заходи, що спрямовані на продовження здійснення господарської діяльності, фізичне відновлення здійснення господарської діяльності на новій території (релокація), виконання соціальної функції суб'єктами господарювання; за суб'єктами господарювання – поширюються на всіх суб'єктів або суб'єктів певної сфери господарювання; за строками застосування – на час воєнного стану, на час воєнного стану та певний визначений строк, на визначений строк. Згадані заходи стимулювання покликані забезпечувати необхідний баланс приватних і публічних інтересів, які в умовах воєнного стану значно мірою зблизилися, адже працююча українська економіка є спільною метою держави і суб'єктів господарювання як запорука надійного тилу та відбудови України у післявоєнний період.

1 Порядок надання роботодавцю компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб внаслідок проведення бойових дій під час воєнного стану в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 20 березня 2022 р. № 331.

URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP220331>

2 Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення умов для забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану: Закон України від 24 березня 2022 р. № 2145-IX.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-20#Text>

Пашинін Олександр Анатолійович

здобувач ступеня доктор філософії

ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Павлюченко Ю.М.)

Право власності сприймається як основоположне та непорушне право, основа існування цивілізованого суспільства та стабільної сильної економіки. Право власності традиційно розкривається через правомочності володіння, користування та розпорядження об'єктами власності, що дає уявлення про практичну цінність цього права як суб'єктивного права особи. Повнота реалізації права власності особливо важлива для суб'єктів господарювання. Водночас власники майна чи не вперше стикнулися з тим, що здійснення ними правомочностей власника може бути обмежено, ускладнено або взагалі стане неможливим, причиною чому є повномасштабна агресія російської федерації та введення воєнного стану по всій території нашої держави з 24 лютого 2022 року.

Питання реалізації права власності унормовані у Конституції та низці законодавчих актів України, зокрема у Господарському та Цивільному кодексах України. Питання правового режиму воєнного стану закріплені Законом України «Про правовий режим воєнного стану» (далі – Закон). Проте особливості реалізації права власності можна конкретизувати, провівши аналіз на стику норм законодавства.

Проблеми реалізації права власності висвітлюються у межах науки конституційного, цивільного, господарського та деяких інших галузей юридичної науки, зокрема такими дослідниками як: Д. Бойсунок, О. Вінник, В. Мамутов, З. Ромовська, В. Семчик, І. Спасибо-Фатеева та багато інших. Наразі тема здійснення правомочностей власника в умовах воєнного стану має безспірну актуальність, одним з напрямів дослідження якої є конкретизація особливостей реалізації права власності в умовах воєнного стану з акцентом уваги на таких власниках як суб'єкти господарювання.

Право власності як основне речове право у сфері господарювання унормоване положеннями ст. 134 ГК України. При цьому для суб'єкта господарювання повнота реалізації права власності знаходить прояв у володінні, користуванні і розпорядженні майном як для здійснення виробничих процесів, так і для розпорядження товаром або майном, яке належить до основних фондів чи оборотних засобів.

Право власності віднесено до конституційних прав і за загальним правилом ці права не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Отже, на рівні Основного Закону підтверджено принцип непорушності права власності, який передбачає, що особа,

суспільство, держава не мають права втручатися у здійснення правомочностей власника і повинні утримуватися від посягань на власність. Цілком можна погодитися із тим, що дієвість названого принципу має надзвичайне значення для багатьох галузей права (конституційного, господарського, цивільного, земельного тощо), має основоположне значення для загального економічного правового порядку, стабільного цивільного обігу, розвитку суспільства й держави загалом¹. Разом з тим, виходячи з положень ст. 64 Основного Закону окремі обмеження права власності можуть мати місце в умовах воєнного або надзвичайного стану.

З аналізу законодавчого визначення воєнного стану, випливає, що це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає серед іншого тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (ст. 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»²). Цим Законом встановлені так звані базові обмеження реалізації права власності або окремих правомочностей власника майна, зокрема й суб'єкта господарювання, а саме:

- обмеження щодо користування власним майном, оскільки військове командування разом із військовими адміністраціями (у разі їх утворення) самостійно або із залученням органів виконавчої влади або місцевого самоврядування мають право використовувати потужності підприємств, установ і організацій усіх форм власності для потреб оборони, змінювати режим їхньої роботи, проводити інші зміни виробничої діяльності;

- обмеження щодо вільного розпорядження своїм майном, на що вказує право вищевказаних органів примусово відчужувати майно, що перебуває, зокрема, у приватній власності;

- обмеження для суб'єктів господарювання певних видів діяльності, у тому числі: постачальників електронних комунікаційних мереж та/або послуг, поліграфічних підприємств, видавництв, телерадіоорганізацій, телерадіоцентрів та інших підприємств, засобів масової інформації, підприємств, які здійснюють торгівлю зброєю, сильнодіючими хімічними і отруйними речовинами, алкогольними напоями та речовинами, виробленими на спиртовій основі, здійснюють виробництво і реалізацію лікарських засобів, які мають у своєму складі

1 Антонюк О. Зміст принципу непорушності права власності. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 5. С. 8; Гаєвська Ю.С. Обмеження права власності в контексті конституційних принципів. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. 2016. Вип. 4. Т. 1. С. 44.

2 Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n3>

наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори, інші сильнодіючі речовини, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України (ст. 8 Закону).

Істотне обмеження реалізації права власності передбачено Законом України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану»¹. Зокрема, цим Законом урегульовано процедуру примусове відчуження майна, що являє собою позбавлення права власності на індивідуально визначене майно, яке перебуває у приватній або комунальній власності та яке переходить у власність держави для використання в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану за умови попереднього або наступного повного відшкодування його вартості. Примусове відчуження майна здійснюється за умови попереднього або наступного повного відшкодування його вартості, визначеної на основі проведення оцінки майна, та супроводжується складанням акту про примусове відчуження майна з використанням бланку, зразок якого затверджений Урядом України (статті 3, 8, 7 названого Закону). При цьому певні відмінності примусового відчуження майна передбачено законом безпосередньо для зон бойових дій.

Прикладом обмеження здійснення правомочності розпорядження нерухомим майном виступає обмеження доступу до державних реєстрів. Зокрема, міністр юстиції Д. Малюська наголосив на тому, що наразі *провести операції з купівлі-продажу нерухомості неможливо, оскільки робота Реєстру речових прав на нерухоме майно обмежена, в тому числі, у зв'язку з можливими шахрайськими схемами*².

Прикладом обмеження реалізації права власності є поновлення на один рік без волевиявлення сторін відповідних договорів і без внесення відомостей про поновлення договору до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно договорів оренди, суборенди, емфітевзису, суперфіцію, земельного сервітуту, строк користування земельними ділянками щодо яких закінчився після введення воєнного стану, щодо земельних ділянок сільськогосподарського призначення всіх форм власності. Відповідну норму було внесено до Перехідних положень Земельного кодексу України³.

Викладене вище демонструє приклади обмеження права власності в умовах воєнного стану, якими у теорії права прийнято вважати закріплене

¹Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану: Закон України від 17 травня 2012 р. № 4765-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4765-17#Text>

² Як купити або продати майно в умовах війни: пояснює міністр юстиції Малюська. *Сайт «Радіо Свобода»*. 2022. 16 квітня. URL: <https://cutt.ly/KGqyzkP>

³ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення умов для забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану: Закон України від 24 березня 2022 р. № 2145-IX. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/T222145?an=1>

в Конституції та законах звуження можливої поведінки власника зі здійснення його правомочностей щодо об'єкта свого права для забезпечення й охорони прав і законних інтересів інших осіб¹.

Разом з тим, неможливість реалізації правомочностей власника може мати фактичний характер і втілюватися у фізичній втраті майна, відсутності можливості користуватися майном для здійснення виробничої діяльності доставляти власну продукцію замовникам через знаходження в районах активних бойових дій тощо.

Одним з способів подолання подібних перешкод у реалізації права власності суб'єктами господарювання варто розглядати релокацію підприємств, яка фактично означає проведення суб'єктами господарювання та державою спільних заходів з переміщення потужностей суб'єктів підприємництва на безпечні території. Програма релокації реалізується згідно з планом, затвердженим розпорядженням Уряду «Про затвердження плану невідкладних заходів з переміщення у разі потреби виробничих потужностей суб'єктів господарювання з територій, де ведуться бойові дії та/або є загроза бойових дій, на безпечну територію» від 22 березня 2022 р. № 246-р. Безоплатне перевезення майна вітчизняних суб'єктів господарювання забезпечується силами АТ «Укрпошта», що передбачено постановою Кабінету Міністрів України «Про особливості роботи акціонерного товариства “Укрпошта” в умовах воєнного стану» від 7 березня 2022 р. № 305. Станом на кінець березня Уряд України звітує про 1164 поданих заявок від суб'єктів господарювання про релокацію, 375 підприємств, які перебувають в стадії переїзду, та 98, які вже відновили роботу на заході України².

Отже, на підставі викладеного можна підсумувати, що попри визнання на законодавчому рівні принципу непорушності права власності, на практиці можуть мати місце особливості здійснення правомочностей власника, які обумовлені певними правовими режимами, поширюються на суб'єктів господарювання. Особливості реалізації права власності під час воєнного стану здебільшого полягають в обмеженні або неможливості здійснення окремих або всіх правомочностей власника. Відповідні обмеження і перешкоди можуть мати юридичний та/або фактичний, постійний або тимчасовий характер дії, для подолання або зменшення негативних наслідків яких держава вживає компенсаційних або інших заходів.

1 Бойсунок Д.В. Обмеження права приватної власності на земельну ділянку: теоретичні аспекти. *Правова держава*. К., 2004. Вип. 15. С. 364.

2 Майже 100 підприємств переїхали на захід України: в Мінекономіки розповіли про результати релокації бізнесу. Сайт “Dsnews.ua”. 2022. 29 березня.

Пстухова Наталя Олександрівна
здобувач ступеня доктор філософії
ДонНУ імені Василя Стуса.

ПЕРЕДАННЯ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ФІЗИЧНОЮ ОСОБОЮ-ПІДПРИЄМЦЕМ

(науковий керівник – д.ю.н., професор Коваль І.Ф.)

Об'єкт права інтелектуальної власності створюється людиною, його автором є фізична особа; юридична особа не може бути творцем об'єкта права інтелектуальної власності. Стаття 418 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) визначає, що право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та/або майнові права інтелектуальної власності. Право інтелектуальної власності є непорушним; ніхто не може бути позбавлений права інтелектуальної власності чи обмежений у його здійсненні, крім випадків, передбачених законом.

До особистих немайнових прав автора належать: вимагати зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору, якщо це практично можливо; забороняти зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору; обирати псевдонім у зв'язку з використанням твору; на недоторканність твору (ст. 438 УК України). Майновими правами інтелектуальної власності на твір є право на його використання та заборону використання, дозвіл на його використання, право перешкоджати неправомірному використанню; майнові права на твір належать авторіві, якщо інше не встановлено договором або законом (ст. 440 ЦК України).

Отже, як вбачається із вказаних вище положень, творець об'єкта прав інтелектуальної власності – це фізична особа, яка, створивши такий об'єкт, набуває певних особистих немайнових прав, що нерозривно з нею пов'язані, а також майнових прав.

У статті 26 ЦК України зазначено, що всі фізичні особи є рівними у здатності мати цивільні права та обов'язки; фізична особа здатна мати усі майнові права, що встановлені цим Кодексом, іншими законами; фізична особа здатна мати інші цивільні права, що не встановлені Конституцією України, цим Кодексом, іншим законом, якщо вони не суперечать закону та моральним засадам суспільства; фізична особа здатна мати обов'язки як учасник цивільних відносин.

Стаття 42 Конституції України, а також ст. 50 ЦК України закріплюють за кожною фізичною особою з повною цивільною дієздатністю право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Тобто кожна фізична особа, якщо вона бажає реалізувати своє право на здійснення підприємницької діяльності, може бути зареєстрована як фізична особа-підприємець. Для цього їй необхідно пройти визначену законодавством процедуру державної реєстрації, щоб отримати такий

правовий статус. Однак набувши вказаного статусу, людина – фізична особа не втрачає та не змінює свого статусу фізичної особи, а набуває нової ознаки – підприємця. Разом з тим, набутий статус фізичної особи-підприємця не впливає та не обмежує її правомочностей фізичної особи. А це означає, що фізична особа, яка одночасно також є підприємцем, створивши об'єкт інтелектуальної власності у повній мірі володіє тими правами та можливостями у їх реалізації, що і фізична особа, яка підприємництвом не займається.

На практиці виникають ситуації, коли фізична особа – автор твору, є одночасно фізичною особою-підприємцем, що здійснює господарську діяльність. При цьому виникають різні питання щодо належної, у межах чинного законодавства, реалізації виключних майнових прав інтелектуальної власності щодо об'єкта інтелектуальної власності, створеного такою особою. Так, фізична особа-підприємець – це господарюючий суб'єкт, на якого поширюються норми, зокрема, Господарського кодексу України (далі – ГК України); на правовідносини щодо майнових прав інтелектуальної власності поширюються норми ЦК України, оскільки творцем є людина, громадянин. Отже, є необхідність визначити випадки, за яких особа, яка є також фізичною особою-підприємцем, повинна керуватись не лише нормами ЦК України, а ще й зважати на порядок врегулювання відносин з використанням положень ГК України та інших нормативно-правових актів, дія яких поширюється на суб'єктів господарювання.

Найбільш актуальними сьогодні є питання щодо передачі майнових прав інтелектуальної власності фізичною особою, яка є автором твору, і одночасно суб'єктом підприємницької діяльності. Тому важливо визначити обставини, які є суттєвими для юридичної кваліфікації відносин щодо передачі майнових прав інтелектуальної власності іншій особі від фізичної особи-творця, яка зареєстрована як фізична особа-підприємець. Якщо, припустимо, укладається договір відчуження таких прав (ст. 1113 ЦК України), то його стороною має бути фізична особа-підприємець, чи його можна укласти від імені фізичної особи, не пов'язуючи це з діяльністю її як господарюючого суб'єкта? Чи можливі обидва з випадків у залежності від певних обставин?

Здебільшого питання щодо належного порядку процедури передачі виключних майнових прав постає при виникненні спорів, пов'язаних з дійсністю правочинів з передачі цих прав, та можливістю повноцінно користуватись отриманими правами, не сумніваючись, що у майбутньому постане питання щодо правомірності їх (прав) отримання. І саме тоді виникає потреба встановити, зокрема, правомочності з передачі таких прав від фізичної особи, яка також зареєстрована як підприємець.

Як було вказано вище, набуття статусу фізичної особи-підприємця жодним чином не позбавляє людину її прав саме як фізичної особи. Будь-

яка фізична особа, яка є творцем об'єкта інтелектуальної власності, може передати іншій особі майнові права на нього. Отже, вбачається, що правочини з передачі таких прав можуть бути вчинені від імені фізичної особи.

Частина 1 статті 41 Конституції України визначає, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; відповідно до ч. 1 ст. 42 Основного Закону, кожен має право на підприємницьку діяльність.

Отже, фізична особа-підприємець не може бути позбавлена конституційного права на результати своєї інтелектуальної діяльності саме як фізичної особи, а тому укладення правочинів від імені фізичної особи можливі. Проте, потрібно зважати на те, чи використовуються такі об'єкти інтелектуальної власності при здійсненні господарської діяльності. Так, твір, який створила особа, може бути пов'язаний з її господарською діяльністю і використовується у ній (наприклад, створена комп'ютерна програма використовується під час провадження підприємницької діяльності автора); з іншого боку, також твір може бути за своєю природою таким, що жодним чином не пов'язаний з господарською діяльністю (наприклад, картина, вірш, пісня, створені для особистого використання), і при його створенні не переслідувалась мета відповідного господарського використання (наприклад, фізична особа здійснює господарську діяльність у сфері вирощування сільськогосподарської продукції, і вона ж створила фотографічні твори).

У статті 4 ГК України зазначено, що майнові та особисті немайнові відносини, що регулюються ЦК України, не є предметом регулювання цього Кодексу. Тобто права авторів об'єктів інтелектуальної власності регулюються саме ЦК України. У вказаній статті також встановлено, що правовідносини, де стороною є фізична особа-підприємець, зокрема і щодо майнових відносин, регулюються ГК України.

Згідно статті 139 ГК України, майном визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку цих суб'єктів.

Активи – це ресурси, облік та контроль яких здійснює господарюючий суб'єкт, і які використовуються для отримання прибутку, економічної вигоди. Майнові права на об'єкти інтелектуальної власності відносяться до нематеріальних активів, оскільки вони не мають фізичного вираження, проте мають вартість, використовуються з метою здійснення господарської діяльності і задіяні у процесі господарювання, в тому числі для одержання прибутку.

За змістом п.3 розділу I Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності»,

баланс – це звіт про фінансовий стан підприємства, який відображає на певну дату його активи, зобов'язання і власний капітал. Фізичні особи-підприємці, здійснюючи господарську діяльність, в залежності від обраної системи оподаткування, ведуть відповідний бухгалтерський облік. Так, ст. 177 Податкового кодексу України регулюється оподаткування доходів, отриманих фізичною особою-підприємцем від провадження господарської діяльності, крім осіб, що обрали спрощену систему оподаткування. Пунктом 10 цієї статті визначено, що фізичні особи – підприємці зобов'язані вести облік доходів і витрат та мати підтверджуючі документи щодо походження товару. Облік доходів і витрат може вестися в паперовому та/або електронному вигляді, у тому числі через електронний кабінет.

Частиною 2 ст. 3 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» передбачено, що бухгалтерський облік є обов'язковим видом обліку, який ведеться підприємством; фінансова, податкова, статистична та інші види звітності, що використовують грошовий вимірник, ґрунтуються на даних бухгалтерського обліку. Дія такого Закону не поширюється на фізичних осіб-підприємців, і відповідно – для них не передбачено ведення балансового обліку придбаного, спорудженого (збудованого) нерухомого або рухомого майна з метою документального підтвердження результатів господарської діяльності.

Отже, фізичні особи, зокрема, загальної системи оподаткування, повинні обліковувати своє майно, в тому числі – яке відносить до нематеріальних активів, однак такий облік здійснюється не через постановку на баланс, а шляхом внесення відомостей до відповідних книг, декларацій, які за своєю суттю є тотожними з балансом підприємства; такі фізичні особи фактично повинні вести облік за правилами бухгалтерського обліку, встановленими для юридичних осіб.

Таким чином, для фізичної особи-підприємця, з метою дотримання норм чинного законодавства, яким врегульована така діяльність, важливо, щоб нематеріальні активи на законних підставах перейшли у його розпорядження. Це може бути зроблено, зокрема, шляхом їх створення, оплатного отримання. Фізична особа-підприємець, будучи автором твору, може вказаними способами включити майнові права на твір, як нематеріальний актив, до балансу. Отриманий об'єкт нематеріального активу зараховується на баланс (вноситься до облікової відомості, декларації), якщо одночасно виконуються такі умови: господарюючий суб'єкт здійснює контроль над ним; існує імовірність одержання майбутніх економічних вигід, пов'язаних з його використанням; його вартість може бути достовірно визначена. Вказане впливає зі змісту п.6 Положення (Стандарту) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи».

Якщо вказані критерії у своїй сукупності виконуються для майнових прав на об'єкт інтелектуальної власності, то фізична особа-підприємець

повинна включити їх до документа, що відображає, зокрема, нематеріальні активи. Таким чином, підприємець у визначений спосіб включить майнові права до складу майна господарюючого суб'єкта, що дасть можливість йому у подальшому правомірно ними розпоряджатись, зокрема, відчужувати, не породжуючи сумнівів про наявність у нього права вчиняти правочини як фізична особа-підприємець.

При цьому слід також звернути увагу, що при реєстрації фізичної особи-підприємця вказуються відомості щодо виду діяльності, яка ним буде провадитись. А тому при одночасній наявності вказаних вище умов щодо нематеріального активу, які визначені Положенням, однак якщо його використання саме у відповідній діяльності фізичної-особи підприємця очевидно не можливе, не надасть економічних вигід (оскільки може бути використане в іншій діяльності, проте особа такого роду діяльність не здійснює), його на баланс (облік) ставити не потрібно.

Отже, маючи на обліку майнові права на об'єкт інтелектуальної власності, фізична особа-підприємець ними користується та розпоряджається на свій розсуд. Якщо ж такі права на облік поставлені не були (відомості щодо них не внесені до відповідних бухгалтерських документів), однак були задіяні при провадженні господарської діяльності, то можуть виникнути труднощі при їх відчуженні, обміні, безоплатній передачі тощо. Адже набувач таких прав за відповідним правочином, укладаючи його саме з фізичною особою-підприємцем, може фактично не отримати нічого, оскільки такі майнові права – нематеріальні активи, що відносяться до майна господарюючого суб'єкта, не обліковані. Тобто предметом правочину є майно, на яке сторона правочину – відчужувач права не має, і, відповідно, – іншій стороні вони не передаються у визначений законом спосіб, і вона їх набути не може. При цьому не вбачається за можливе стверджувати, що передача таких прав була від фізичної особи-творця, а не фізичної особи-підприємця, оскільки характер господарської діяльності і її результати вказують на їх використання господарюючим суб'єктом.

У контексті зазначеного постає також питання: чи може фізична особа-підприємець укласти правочин щодо майнових прав інтелектуальної власності від імені, власне, фізичної особи, якщо вони відповідають усім критеріям нематеріальних активів, однак така особа, як господарюючий суб'єкт, їх на облік не поставила, та не використовувала об'єкт інтелектуальної власності взагалі, або ж його використання не залишило такого сліду, щоб можна було стверджувати про його використання? Адже в останньому випадку особа може стверджувати про відсутність мети використовувати об'єкт інтелектуальної власності для отримання прибутку, та наполягати на можливості укладення правочину від імені фізичної особи. У першому випадку положення законодавства, зокрема ті норми, які були зазначені вище, вказують, що така можливість існує, адже

першочергово саме фізична особа, як творець об'єкту, може вільно розпоряджатись майновими правами щодо нього. Однак, якщо використання об'єкта інтелектуальної власності мало місце, проте така обставина була прихована, то не виключено, що такий правочин може бути у майбутньому оспорений кожною зі сторін, і тоді потрібно буде з'ясовувати характер спірних правовідносин та обставини, які вказують на приналежність майнових прав інтелектуальної власності до складу майна підприємця.

Отже, якщо фізична особа-підприємець не поставила на облік майнові права інтелектуальної власності щодо об'єкта, який використовувався при здійсненні господарської діяльності, і вчинила щодо них правочин, то його дійсність може бути поставлена під сумнів. Так само, якщо фізична особа, як творець, уклала правочин щодо майнових прав на об'єкт, який використовувався при здійсненні нею господарської діяльності, то він також може бути оспорений з посиланням на те, що тільки фізична особа-підприємець могла бути стороною правочину. Однак при створенні таких творів, що не пов'язані за своєю природою з діяльністю особи як господарюючого суб'єкта, або ж якщо створений твір не використовувався для здійснення господарської діяльності, від імені, власне, фізичної особи правочини про їх передачу укладатись можуть.

Також потрібно брати до уваги, що придбання та відчуження майнових прав інтелектуальної власності є об'єктом оподаткування, тобто при укладенні відповідних правочинів потрібно сплатити податок державі. Якщо ж сторони правочину мають на меті уникнення сплати податків, або сплату їх у меншому розмірі, аніж це законодавчо визначено, вони можуть іти шляхом укладення правочину, визначивши його сторону з боку передавача прав – фізичної особи-творця, або фізичної особи-підприємця, не в контексті належних до застосування правових норм, а створюючи ситуацію, яка приховує або завуальовує дійсні наміри сторін.

З урахуванням вищезазначеного, можна сформулювати чинники, які слід враховувати для юридичної кваліфікації актів передачі майнових прав на твір особою – творцем, яка є суб'єктом підприємницької діяльності: 1) постановка на облік нематеріального активу- майнових прав на об'єкт інтелектуальної власності; 2) мета створення об'єкта інтелектуальної власності; 3) можливість використання створеного об'єкта інтелектуальної власності у господарській діяльності, його зв'язок з видом діяльності фізичної особи-підприємця; 4) фактичне використання об'єкта інтелектуальної власності у господарській діяльності цієї особи.

Рябов Дмитро Сергійович
здобувач ступеня доктор філософії
ДонНУ імені Василя Стуса.

**ПРАВОВА (ПРАВНИЧА) ДОПОМОГА
ЯК ЗАСІБ ЗДІЙСНЕННЯ ЮРИДИЧНОГО ОБСЛУГОВУВАННЯ
ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Деркач Е.М.)

Вивчаючи поняття «правова допомога» в контексті здійснення юридичного обслуговування суб'єктів господарювання, то «правова допомога, що може бути надана адвокатами юридичним особам, є достатньо різноманітною. Серед основних напрямів діяльності адвокатів у сфері надання правової допомоги юридичним особам можна виділити такі: консультування (в тому числі і шляхом надання письмових висновків із правових питань; складання та правова експертиза договорів та контрактів; юридичний контроль кадрової політики підприємства; правова допомога при отриманні спеціальних дозволів; реєстрація, перереєстрація та захист корпоративних прав; корпоративне обслуговування працівників; претензійна роботи та участь у виконавчому провадженні; представництво інтересів у правоохоронних, судових та інших державних органах; надання інших видів правової допомоги не заборонених законом»¹. Як приклад, надання правової допомоги адвокатом при здійсненні оподаткування підприємницької діяльності полягає у наступному: здійснення юридичної консультативної діяльності, правовий супровід підприємницької діяльності суб'єктів господарювання, написання заяв та скарг до контролюючих органів, представництво інтересів суб'єктів господарювання в судах, а також в інших державних органах та перед третіми особами, тощо.

Законодавче визначення поняття «правова допомога» наведено у Законі України «Про безоплатну правову допомогу» – «надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення». Враховуючи, що дане законодавче визначення є єдиним та той факт, що правова допомога може надаватись суб'єктам господарювання на платній основі вважаємо, що застосування даного визначення є можливим щодо правовідносин, які виникають між суб'єктами господарювання та особами, які можуть здійснювати юридичне обслуговування суб'єктів господарювання, проте метою цих правовідносин буде виступати не забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, а юридичної особи (суб'єкта господарювання).

1 Кваліфікаційний іспит адвоката: доступ до майбутньої професії: навч. посіб.: теорет. част. 2-ге видан. зі змін і доповн. та з урахув. прав. позиц. Верховного Суду. За ред д-ра юрид. наук, проф. О.Г. Яновської. К: Алерта, 2019. 932 с.

При дослідженні поняття «правова допомога» в контексті здійснення юридичного обслуговування суб'єктів господарювання варто звернутись до Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2009 року щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, справа № 1-23/2009. В цій справі Конституційний Суд України дійшов висновку, що «правова допомога є багатоаспектною, різною за змістом, обсягом та формами і може включати консультації, роз'яснення, складення позовів і звернень, довідок, заяв, скарг, здійснення представництва, зокрема в судах та інших державних органах, захист від обвинувачення тощо». Конституційний Суд України в своєму рішенні також відзначив, що «положення частини першої статті 59 Конституції України "кожен має право на правову допомогу" треба розуміти як гарантовану державою можливість будь-якій особі незалежно від характеру її правовідносин з державними органами, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, юридичними та фізичними особами вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, як вона того потребує».

Із даного Рішення Конституційного Суду України слідує, що кожен має право на правову допомогу, відповідно до статті 59 Конституції України. Право на правову допомогу визначається як гарантована державою можливість отримувати юридичну допомогу із правових питань, тому законодавчі положення жодного нормативно-правового акту не можуть встановлювати будь-яких обмежень щодо її отримання. Дослідивши положення статті 59 Конституції України вбачається, що законодавцем було внесено зміни до даної статті, згідно із якими було виключено слово «правова допомога», а сама стаття викладена у такій редакції, що «кожен має право на професійну правничу допомогу¹. Дані законодавчі зміни були оформлені Законом України від 02.06.2016 року "Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)", згідно із якими у статті 59 Конституції України – слово "правову" замінили словами "професійну правничу"»².

Після внесення даних законодавчих змін Національна Асоціація адвокатів України зазначила, що «заміна терміну "правова допомога" на "правничу допомогу" обумовлена стандартами української мови, які визначають, що прикметник, застосовуваний для позначення відповідного виду допомоги, походить від іменника, що позначає саму професію особи, яка надає таку допомогу. Іменником для позначення особи, яка надає послуги у сфері права (у юридичній сфері), є слово "правник". Отже, саме особи, що належать до правничої професії, надають професійну правничу

1 Конституція України : офіц. текст. Київ : КМ, 2013. 96 с.

2 Єрмаков М.В. Правова допомога або професійна правничу ? Протокол UA: веб-сайт. URL: https://protocol.ua/ua/pravova_dopomoga_abo_profesijna_pravnychu/ (дата звернення: 10.04.2022).

допомогу. Більш того, терміни правовий – правничий – правний – юридичний є родовидовими синонімами»¹.

Із аналізу правової доктрини слідує, що трактування понять «правова», «правнича» та «юридична» допомога було предметом наукового дослідження багатьох вчених, проте підтримуємо позицію Пришляка М.І., «що слова «юридична допомога», «правова допомога», «професійна правнича допомога» є різними за написанням, однак мають близьке лексичне значення, що дає підстави розглядати їх як синоніми»². Логічною є думка автора, що «для них характерний один і той же зміст, основою якого є певна правова (юридична) послуга»². Також погоджуємось із позицією Личко В. С., що «поняття «правова допомога» та «юридична допомога» є тотожними, і розмежовувати їх ніякого сенсу немає, оскільки це тільки ускладнює процедуру використання цих термінів»³.

Щодо основних напрямків правової допомоги, то вони впливають із поняття «інші види правової допомоги», які наведені у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», оскільки основним видом адвокатської діяльності є надання захисту. Відповідно до пункту 6 статі 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «інші види правової допомоги – види адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення»⁴.

Перелік послуг правового характеру, які входять до складу правової допомоги також наявний у Законі України «Про безоплатну правову допомогу». Із статті 14 вказаного нормативно акту слідує, що в контексті здійснення юридичного обслуговування суб'єктам господарювання можуть бути надані наступні юридичні послуги: здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; складення документів процесуального характеру. Також Іванцова А.В. зазначає, що із Резолюції (78) 8 Комітету Міністрів Ради Європи про юридичну допомогу та

1 Фешик Н. Адвокатська монополія на представництво в судах України – якісно позитивні зміни чи спосіб зтягування клієнтів? Національна асоціація адвокатів України : веб-сайт. URL : <https://unba.org.ua/publications/1070-advokats-ka-monopoliya-na-predstavnictvo-v-sudah-ukraini-yakisno-pozitivni-zmini-chi-sposib-zatyaguvannya-klientiv.html> (дата звернення: 10.04.2022).

2 М. І. Пришляк. Про співвідношення понять «правова допомога», «юридична допомога», «професійна правнича допомога». *Прикарпатський юридичний вісник*. Том 1. № 4 (25). С. 72-76.

3 Личко В. С. Поняття та види правової допомоги в Україні: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис.... канд. юрид. наук : 12.00.01 Одеса, 2013. 24 с.

4 Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012. № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. (№ 27). Ст. 282.

консультації слідує¹, що правова допомога – це можливість здійснювати захист своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав у будь-якому суді та в будь-якому судочинстві².

Із викладеного вбачається, що оскільки поняття «правова (правнича) допомога» включає в себе не всі напрямки роботи із юридичного обслуговування, а охоплює лише юридичне консультування, складання процесуальних документів та представництво інтересів в судах, органах державної влади та місцевого самоврядування, тощо, то вона також є певним засобом, за допомогою якого здійснюється юридичне обслуговування суб'єктів господарювання та, відповідно, є більш вузьким поняттям.

Туркот Ольга Андріївна.

к.ю.н., доцент кафедри права Львівського
національного університету природокористування,

Куць Ярослав Ігорович

здобувач вищої освіти Львівського
національного університету природокористування.

ЩОДО ПРИНЦИПІВ МЕДІАЦІЇ ПРИ ВРЕГУЛЮВАННІ СПОРІВ У СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВАХ В УКРАЇНІ ТА ЄС

Спори у сільськогосподарських товариствах виникають дуже часто. Для їх швидкого та ефективного врегулювання необхідно використовувати медіацію. Медіацію уже тривалий час використовують у країнах Європейського Союзу для врегулювання спорів, зокрема у сільськогосподарських товариствах. Відомо, що сільськогосподарські товариства є одними із тих, хто вкладають значні кошти у державний бюджет. Тому, необхідно, щоб діяльність вони здійснювали і надалі, не витрачаючи часу на врегулювання спорів.

З кожним роком рейдерство набуває все більших масштабів. Проте, під час посягань на врожай сільськогосподарських виробників поведінка рейдерів може варіюватися³. Тому, необхідно проводити дії щодо активної протидії такому явищу оперативно, а краще здійснювати заходи захисту товариств до здійсненого нападу.

В Україні прийнято Закон України «Про медіацію», у якому визначені принципи медіації. Відповідно до частини 1 статті 4 Закону

1 Резолюція (78) 8 Комітету Міністрів Ради Європи про юридичну допомогу та консультації від 2 березня 1978 р. // Збірник договорів Ради Європи / [за ред. А. Гутнікова]. СПб: Парус, 2006. 254 с.

2 А. В. Іванцова. Поняття безоплатної правової допомоги в Україні та за кордоном. *Часопис Академії адвокатури України*. Том 8. № 3 (28). 2015. С. 40-45.

3 Дерев'янко Б.В., Туркот О. А. Про протидію збиранню чужого врожаю «рейдерами». *Українська поліцейстика: теорія, законодавство, практика*. № 1 (1) 2021. С.132-141.

URL: <http://dspace.puet.edu.ua/handle/123456789/10431>.

України «Про медіацію», медіація проводиться за взаємною згодою сторін з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін¹.

Розглянемо основні принципи медіації. В Україні одним із основних принципів є добровільність, яка означає згоду обох сторін конфлікту на проведення вказаної процедури. Тобто, перед вибором медіації як альтернативного способу врегулювання спору, сторонам необхідно надати згоду на проведення такої.

Т. П. Пелюх та В. В. Рєзнікова вказують, що таким чином, жодна зі сторін не зможе після початку медіаційної процедури сказати, що це не відповідає її волі².

Обсяг прав сторін при врегулюванні спорів за допомогою медіатора повинен бути рівним для кожного, тобто ніхто не може бути обмежений у певних правах та нікому не можуть надавати їх у більшому обсязі. Для врегулювання спору сторони повинні узгодити їх права та інтереси. Якщо права та інтереси не будуть узгодженими, то спір не буде вирішений.

К. В. Ростовська та Н. В. Гришина зазначають, що при врегулюванні спорів за допомогою медіації сторони повинні забезпечити дотримання прав кожного у конфлікті³.

Відповідно до принципу самовизначення сторони повинні вирішувати конфлікт між собою, а також обирати медіатора, який має відповідний досвід у вирішенні справ.

С. Picard зазначає, що у Канаді сила посередництва Insight полягає у використанні підходу реляційного навчання для втручання в конфлікт⁴. Тобто, медіатор навчає сторони із розумінням ставитись один до одного та обрати взаємне рішення для врегулювання конфлікту, що відноситься до принципу самовизначення.

Щодо принципу конфіденційності, то сторони повинні не розголошувати інформацію щодо процедури медіації та іншу. Медіатор не повинен ставати на сторону однієї із сторін, він повинен бути нейтральним. А також, медіатор може лише дослідивши справу, та вислухавши сторін, допомогти сторонам визначити шляхи врегулювання спору.

1 Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>.

2 Пелюх Т. П., Рєзнікова В. В. До питання про принципи медіації. *Актуальні питання публічного та приватного права*. № 1. 2016.

URL: http://www.blackseafoundationoflaw.org.ua/zhurnaly/april_2016.pdf#page=48.

3 Ростовська К. В., Гришина Н. В. Медіація в адміністративному судочинстві: міф чи реальність сьогодення. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «ПРАВО»*. Випуск 29. 2020. URL: <https://periodicals.karazin.ua/law/article/view/15654/14933>.

4 Picard C. The Origins, Principles and Practices of Insight Mediation. *Revista de Mediación*. 2017. 10, 2, e11. URL: <https://revistademediacion.com/wp-content/uploads/2018/01/Revista20-en-e11.pdf>.

D. Rone та I. Kīsnica вказують, що у Латвії медіатори повинні дотримуватись принципів конфіденційності, нейтральності та об'єктивності¹.

На нашу думку, потрібно внести зміни до Закону України «Про медіацію», доповнивши частину 1 статті 4 принципом об'єктивності.

Для підтримання економіки України у час війни суб'єктам господарювання необхідно функціонувати на ринку, особливо сільськогосподарським товариствам, які не лише підтримують бюджет нашої країни, але і забезпечують усе населення необхідними продуктами харчування. Тому, врегульовувати спори, які виникають потрібно зокрема за допомогою процедури медіації, яка надасть змогу вирішити конфлікт швидко та з мінімальними затратами коштів.

Отже, у процедурі медіації необхідно використовувати принципи, які зазначені у Законі України «Про медіацію». При використанні вказаних принципів медіація буде проходити на належному рівні. Також, необхідно врахувати досвід Латвії і внести зміни до Закону України «Про медіацію», доповнивши частину 1 статті 4 принципом об'єктивності. На нашу думку, медіатор для належного врегулювання спору повинен об'єктивно дослідити усі питання у справі та допомогти віднайти відповідні шляхи для позитивного її вирішення.

1 Rone D., Kīsnica I. Confidentiality principle in mediation and its exceptions in Latvia. «Legal Bulletin»: Collection of Scientific Works. «KROK» University Special Edition (Iss. 2). Kyiv. 2021. P.11-19. URL: <https://library.krok.edu.ua/media/library/category/zhurnali/legal-bulletin-universytetu-krok-n2.pdf#page=6>.

СЕКЦІЯ 6

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Амелічева Лілія Петрівна
д.ю.н., доцент, професор кафедри
цивільного права і процесу
ДонНУ імені Василя Стуса.

Почапська Лія Володимирівна
здобувач вищої освіти
ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО СОЦІАЛЬНОГО ТА ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ОСІБ, ЯКІ БОРОНЯТЬ СУВЕРЕНІТЕТ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ УКРАЇНИ

Війна російського агресора проти України розпочалася у 2014 році і триває сьогодні повномасштабно, люто і з чисельними жертвами як серед українських Захисників та Захисниць, так і серед мирного населення. У ЗМІ вітчизняними високопосадовцями, народними депутатами, журналістами нерідко ця війна називається «Українська Вітчизняна війна», «російська збройна агресія проти України» й ін. На жаль, наразі для цієї війни офіційної назви ще немає... Проте, головне інше, – немає жодного сумніву, що Український Народ переможе в цій священній війні і життя все розставить на свої місця і назве речі своїми іменами.

Однак, вже сьогодні можна чітко зауважити відкриті складові російської збройної агресії проти України, що розпочалася у 2014 року, а саме:

- захоплення Криму Росією у лютому-березні 2014 року (з подальшим початком тимчасової окупації півострова з 20 лютого 2014 року, що триває і на сьогоднішній день);

- проведення складної та широкомасштабної АТО (Антитерористичної операції) на сході України (в окремих районах Донецької та Луганської області) із залученням ЗСУ з 14 квітня 2014 року (офіційно), яка розпочалася через створення під прикриттям «народних» виступів спецслужбами РФ так званих Донецької та Луганської «народних республік». 30 квітня 2018 року відбулося переформатування АТО в ООС (операцію Об'єднаних сил) й передання управління операцією від СБУ до Об'єднаного оперативного штабу ЗСУ;

- російське повномасштабне збройне вторгнення в Україну з 24 лютого 2022 року, яке розпочалося після тривалого військового нарощування російських збройних сил вздовж майже всього кордону України та визнання Росією терористичних квазідержав «ДНР» та «ЛНР» як державних утворень. Наразі вже йде третій місяць запеклої оборони

українцями, насамперед ЗСУ, суверенітету та територіальної цілісності України.

Перемога в цій війні Українського народу вже є безсумнівною, завдяки звитязі наших воїнів, співвітчизників, які тримають тил. До осіб, які боронять суверенітет та територіальну цілісність нашої країни в цій війні, відносяться різні категорії громадян України. Боронячи нашу рідну землю, вони нерідко втрачають найцінніше – своє життя, здоров'я, залишають свої сім'ї без годувальника. В Україні сфера суспільних відносин щодо правового і соціального захисту осіб, які боронять суверенітет та територіальну цілісність нашої країни в цій війні, є врегульованою, але недосконалою, бо життя, насамперед, військова ситуація перманентно змінюються. Ефективність правових норм у зазначеній сфері пов'язана із чітким закріпленням на рівні закону переліку таких осіб.

Виходячи з пунктів 19, 20 частини першої статті шостої Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 р. № 3551-XII в обороні суверенітету та територіальної цілісності України до таких осіб належать:

- військовослужбовці (резервісти, військовозобов'язані) Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, військовослужбовці військових прокуратур, особи рядового та начальницького складу підрозділів оперативного забезпечення зон проведення антитерористичної операції центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, поліцейські, особи рядового, начальницького складу, військовослужбовці Міністерства внутрішніх справ України, Управління державної охорони України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державної служби України з надзвичайних ситуацій, Державної пенітенціарної служби України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення, перебуваючи безпосередньо в районах та у період здійснення зазначених заходів;

- особи, які у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, брали безпосередню участь в

антитерористичній операції, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, за умови, що в подальшому такі добровольчі формування були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів.

Соціальні права, пільги, компенсації цих осіб зазначені у положеннях Розділу III «Пільги ветеранам війни та гарантії їх соціального захисту» Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року № 3551-XII, Розділу II «Права військовослужбовців» Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» від 20 грудня 1991 року № 2011-XII. Правовий захист базується на положеннях Розділу III «Право військовослужбовців на оскарження неправомірних рішень та дій, отримання правової допомоги» Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» від 20 грудня 1991 року № 2011-XII.

Своєчасним є прийняття Кабінетом Міністрів України постанови «Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану» від 28 лютого 2022 року № 168, яка набрала чинності 24 лютого 2022 року, за пунктом 1 якої встановлюється, що на період дії воєнного стану військовослужбовцям Збройних Сил, Служби безпеки, Служби зовнішньої розвідки, Головного управління розвідки Міністерства оборони, Національної гвардії, Державної прикордонної служби, Управління державної охорони, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації, Державної спеціальної служби транспорту, військовим прокурорам Офісу Генерального прокурора, особам рядового і начальницького складу Державної служби з надзвичайних ситуацій, співробітникам Служби судової охорони, особам начальницького складу управління спеціальних операцій Національного антикорупційного бюро та поліцейським виплачується додаткова винагорода в розмірі 30 000 гривень щомісячно, а тим з них, які беруть безпосередню участь у бойових діях або забезпечують здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, перебуваючи безпосередньо в районах у період здійснення зазначених заходів (у тому числі військовослужбовцям строкової служби), – розмір цієї додаткової винагороди збільшується до 100 000 гривень в розрахунку на місяць пропорційно часу участі у таких діях та заходах. Також у зазначеному документі встановлюється, що сім'ям загиблих осіб, зазначених у пункті 1 цієї постанови, виплачується одноразова грошова допомога в розмірі 15 000 000 гривень, яка розподіляється рівними частками на всіх

отримувачів, передбачених у статті 16¹ Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей».

Велике значення у національному спротиві в цій повномасштабній війні проти російського загарбника мають українські громадяни – члени добровольчих формувань територіальних громад (добровольці Сил територіальної оборони Збройних Сил України). Питання їхнього соціального і правового захисту наразі регулюється положеннями Розділу VII «Соціальний і правовий захист» Закону України Про основи національного спротиву» від 16 липня 2021 року № 1702-IX.

Згідно із нещодавно прийнятим Законом України «Про внесення змін до Закону України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту" щодо уточнення норм, що врегульовують питання визначення категорій осіб, які визнаються ветеранами війни та членами сімей загиблих Захисників та Захисниць України» від 15 березня 2022 року № 2121-IX на законодавчому рівні добровольці Сил територіальної оборони Збройних Сил України тепер визнаються ветеранами війни. Також у цьому Законі запроваджується така категорія осіб, як сім'ї загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України із відповідним наданням їм пільг і гарантій, встановлених законодавством.

Необхідно зауважити про появу ще однієї категорії осіб, які боронять суверенітет та територіальну цілісність України, виходячи із Закону України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України» від 3 березня 2022 року № 2114-IX. Відповідно до ст. 1 цього Закону у період дії воєнного стану громадяни України, а також іноземці та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України (далі – цивільні особи), можуть брати участь у відсічі та стримуванні збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав, у тому числі отримати вогнепальну зброю і боєприпаси до неї відповідно до порядку та вимог, встановлених Міністерством внутрішніх справ України. За нормами цього Закону залишаються неврегульованими питання щодо їхнього соціального захисту у разі поранення, контузії каліцтва під час бойових дій, немає ще й судової практики, пов'язаною із соціальним та правовим захистом таких осіб. Іноді, правове регулювання не встигає за життям, але все буде виправлено, головне не втратити і захистити нашу державу.

Таким чином все вищевикладене, дозволяє зробити наступні висновки.

Повномасштабне вторгнення російського агресора на землі України, що розпочалося 24 лютого 2022 року й триває по сьогоднішній день, стало фактором, що вплинув на динаміку розвитку законодавства в сфері соціального та правового захисту осіб, що боронять суверенітет та територіальну цілісність України. В ході проведеного дослідження були виявлені деякі недоліки цього законодавства, зокрема, в сфері соціального захисту цивільних осіб, які приймають участь в обороні України згідно

Закону України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України» від 3 березня 2022 року № 2114-IX. З метою усунення цих недоліків необхідно доповнити контент цього Закону новими нормами, які б могли повноцінно врегулювати питання соціального захисту осіб, які приймають участь в обороні України за положеннями Закону України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України» від 3 березня 2022 року № 2114-IX, у разі їхнього поранення, контузії каліцтва під час бойових дій та ін.

Бабик Максим Костянтинович

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ЩОДО ПОНЯТТЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ ПРАЦІ В УКРАЇНІ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)

Конституція України закріплює право кожного на працю, що передбачає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. У той час, коли рівень розвитку інформаційно-комунікаційних технологій невідомо зростає, а процеси цифровізації усіх сфер життя охоплюють увесь світ, все більшої популярності набуває така форма організації праці як дистанційна праця. Події, які відбулися та продовжують відбуватися на даний момент в Україні лише актуалізують пришвидшення процесів імплементації інституту дистанційної праці в національне законодавство.

Мета роботи полягає у висвітленні ознак поняття дистанційної роботи та особливостей його правового регулювання в Україні.

За минулі кілька років роль дистанційної роботи значно підвищилася не лише в Україні, а й по всьому світові. Такому процесу сприяло поширення пандемії COVID-19, яке змусило багатьох людей змінювати формат своєї роботи, а нормотворців по всьому світу приводити національне законодавство у відповідність до вимог сучасності. Так, за даними інформаційного агентства «Interfax-Україна» через пандемію у 2020-2021 роках 21% українців перейшли на дистанційну роботу¹. Ще одним чинником, який змусив велику кількість українців перейти до формату дистанційної роботи у 2022 році стало розв'язання росією повномасштабної війни проти України.

Перелічені фактори підтверджують тезу про те, що наразі дистанційна робота є актуальним та, найголовніше, дієвим методом організації праці в таких важких як для працівників, так і для роботодавців умовах.

¹ Електронний ресурс «Interfax-Україна». URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/general/748075.html>

На сьогоднішній день, серед науковців-правознавців склалися різні позиції щодо визначення поняття дистанційної роботи. Так, О. В. Демченко вважає, що дистанційна робота це та робота, яка здійснюється працівником на регулярній основі з дотриманням норм трудового законодавства, а також інших нормативно-правових актів, що містять норми трудового права. Науковець зазначає, що особливістю цієї форми організації праці є розташування робочого місця працівника – поза межами стаціонарного робочого місця, а також особливою умовою є те, що за допомогою засобів інформаційно-комунікаційних технологій підтримується взаємодія між працівником та роботодавцем ¹.

У свою чергу О. О. Герасименко, наголошує на тому, що дистанційна зайнятість повинна правомірно розглядатися не лише з позицій нестандартності, але й з точки зору інноваційності, оскільки така форма соціально-трудових відносин передбачає комплекс нововведень щодо взаємодії держави, найманих працівників, роботодавців, яка на практиці породжує низку соціально-економічних зисків і загострює організаційно-правову визначеність ².

Я.В. Свічкарьова під дистанційною роботою розуміє таку форму виконання працівником трудових обов'язків, яка здійснюється поза приміщеннями роботодавця з використанням для спілкування з керівництвом та колегами інформаційних технологій ³.

Проаналізувавши дані визначення можна сформулювати характерні ознаки дистанційної роботи. До них належать такі, як: 1) робота виконується за межами робочого приміщення, 2) робота здійснюється безпосередньо з використанням інформаційно-комунікаційних технологій, 3) ненормований робочий час, 4) гнучкість соціально-трудових відносин ⁴. До цього переліку можна додати ще й таку ознаку як – обов'язок нести повну матеріальну відповідальність працівника за шкоду завдану недостатчею, знищенням або пошкодженням обладнання та засобів, наданих у користування працівнику для виконання роботи за трудовим договором про дистанційну роботу або про надомну роботу. Ця ознака впливає з п. 10 ст. 134 КЗпП України.

Шлях розробки та офіційного закріплення визначення дистанційної роботи в нашій країні відрізнявся від закордонного, тому що тривав в умовах перманентного реформування трудового законодавства. Так, перше

1 Демченко О.В. Механізм правового регулювання дистанційної зайнятості за трудовою регламентацією. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2019. № 2. С. 42–45.

2 Герасименко О.О. Дистанційна зайнятість як тренд цифрової економіки: нові можливості, нові соціальні ризики. Сфера зайнятості і доходів в умовах цифрової економіки: механізми регулювання, виклики та доміанти розвитку : збірник тез доп. учасників Міжнар. наук.-практ. конф. Київ. 2019. С. 228–231.

3 Свічкарьова Я.В. Дистанційна робота як одна із форм атипової зайнятості. *Держава та регіони*. 2013. № 1 (39). С. 129–134.

4 Таран, І. О., Л. О. Васечко. "Правове регулювання дистанційної роботи в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку." *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2021. С.134-138.

офіційне визначення досліджуваного поняття було закріплене в Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 17 березня 2020 року № 530-IX, де зазначалось, що дистанційна (надомна) робота – це форма організації праці, коли робота виконується працівником за місцем його проживання чи в іншому місці за його вибором, у тому числі за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, але поза приміщенням роботодавця ¹. Потрібно зауважити, що відповідно до цього визначення дистанційна робота ототожнювалася з надомною, що було помилковим твердженням. Адже надомна та дистанційна робота це різні поняття, різниця яких полягає в продукті праці, характеру й результаті роботи. Надомник, здійснюючи виробничу діяльність, виробляє продукт, який має зовнішню матеріальну форму. Дистанційний працівник виконує інтелектуальну роботу, результат якої може і не мати форми певного матеріального результату ².

Проте вже у 2021 році український законодавець удосконалив вказане визначення та розмежував поняття дистанційної та надомної праці. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу» від 4 лютого 2021 року № 1213-IX були внесені зміни до Кодексу законів про працю, а саме доповнено статтею 60-2, в якій дистанційна робота стала визначатися як форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією власника або вповноваженого ним органу в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій ³.

Все вищевикладене, дає змогу разом із сталими істотно-суттєвими ознаками дистанційної роботи (укладення трудового договору за наявності небезпечних і шкідливих виробничих (технологічних) факторів забороняється; працівник самостійно визначає робоче місце та несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на ньому та ін.) виявити і нову, таку як: обов'язок нести повну матеріальну відповідальність працівника за шкоду завдану недостатчею, знищенням або пошкодженням обладнання та засобів, наданих у користування працівнику для виконання роботи за трудовим договором про дистанційну роботу або

1 Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 17.03.2020. № 530-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-20#Text>

2 Гаращенко, Л. П., М. І. Іншин, В. О. Носенко. Поняття та правове регулювання дистанційної роботи. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. 2021. № 6. С. 43-47

3 Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу: Закон України від 04.02.2021. № 1213-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1213-20>

про надомну роботу. Вказана ознака потребує тепер від дистанційного працівника бути більш обережним до ставлення майна роботодавця.

Бакалюк Олена Леонідівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОЗИКОВОЇ ПРАЦІ В УКРАЇНІ

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)

У зв'язку із стрімким розвитком економічних відносин сьогодні в Україні на засадах ліберальної ідеї відбувається трансформація зайнятості, зміна її основних видів, форм та змісту. Як наслідок, на ринку праці стає все більш затребуваною одна із нетипових форм зайнятості – позикова праця. Суспільні відносини щодо позикової праці складні за своєю сутністю, проблематика правового регулювання цих відносин є актуальним предметом сучасних досліджень.

За результатами дослідження ЄС, у більшості країн Західної Європи на сьогодні у секторі позикової праці працюють від 1% до 2,5% усього зайнятого населення. Однак, у країнах СНД досі позикова праця законодавчо не врегульована. З однієї сторони, це спричиняє невизначеність для працівників і роботодавців, з іншої сторони така ситуація створює умови для зловживань як з боку агентств, так і організацій-користувачів стосовно позбавлення або істотного зменшення трудових і соціальних прав «позикових працівників»¹.

Чинним трудовим законодавством України майже не врегульовані дані відносини, що посилює правову невизначеність статусу позикових працівників, інакше кажучи, погіршує становище позикових працівників порівняно із традиційними працівниками.

Окремі питання правового регулювання позикової праці висвітлювали такі науковці, як: Л. Амелічева, М. Іншин, О. Прилипко, А. Юшко та інші. Однак, проблема правового регулювання все ще залишається нагальною та потребує подальшого вивчення.

У порівнянні із працею на засадах традиційних трудових договорів з двома сторонами (працівником і роботодавцем) позикова праця – це робота, що виконується працівником певної кваліфікації, найнятим агентством позикової праці (роботодавцем) і що наданий у розпорядження третьої сторони – користувача (суб'єкта господарювання) – для виконання

1 Кохан В. П. Нестандартна зайнятість в Україні: виклики часу. *Право на іннов. суспільство*. 2013. Вип. №1. С.25 URL: file:///C:/Users/user/Downloads/Pchdu_2017_1-2_4.pdf

певної роботи на користь останнього. Тобто, такі відносини є тристоронніми.¹

Позикова праця має певні переваги для роботодавців такі, як: можливість швидко змінювати відсутніх працівників через хворобу, відпустку, відрядження та ін.; перекладання витрат на робочу силу на кадрові агентства; зменшення ризиків, пов'язаних з поведінкою працівників (страйки, трудові спори тощо).

Для найманих працівників, які не мають досвіду роботи, позикова праця також може бути корисна. Проте на правове становище працівника такий вид зайнятості впливає у більшій мірі негативно. По-перше, позикові працівники позбавлені гарантії постійної зайнятості, тому що в будь-який момент незалежно від якості виконаної ними роботи вони можуть бути переведені на інше підприємство або звільнені. По-друге, тимчасовий характер праці позбавляє позикових працівників багатьох винагород, які пов'язані з тривалістю роботи на одному місці, наприклад, виплат за стаж, соціальне страхування та ін.². Отже, як, вбачається, позикова праця дає більше переваг для роботодавців та користувачів. Ці переваги віддзеркалюються для позикових працівників, як правило, ущемленням їхніх трудових прав і свобод.

Позикова праця проявляється в таких нестандартних видах зайнятості, як: аутсорсинг (outsourcing) та аутстафінг (outstaffing). Аутсорсинг – це передання окремих (непрофільних) функцій підприємства зовнішній компанії (аутсорсеру), яка є спеціалістом у цій галузі, для обслуговування на тривалий строк. Аутстафінг – це виведення працівників зі штату роботодавця-користувача і оформлення їх у штат іншого роботодавця (провайдера), при цьому працівники залишаються працювати на попередньому робочому місці і виконувати попередні обов'язки, а обов'язки роботодавця стосовно них виконує вже провайдер³.

На перший погляд, аутсорсинг та аутстафінг є близькими за змістом поняття, проте вони все ж таки суттєво відрізняються одне від одного. Основною відмінністю є те, що аутстафінг дає можливість роботодавцям контролювати діяльність «орендованих працівників», а аутсорсинг виключає таку можливість. Проте одночасно роботодавцем як аутстафінгу, так і аутсорсингу є компанія, що надає послуги. Саме вона виплачує працівникам заробітну плату, з якої утримує податки та збори, а також сплачує ЄСВ за кожного працівника.

1 Петренко В. Позикова праця як нетипова форма зайнятості. *Закон і бізнес*. 2021. URL: <https://cutt.ly/OFkBip4>

2 Л. П. Амелічева, О. В. Нефьодов Прекарізація як чинник трансформації інституту трудового права «Зайнятість і працевлаштування» в умовах дефіциту гідної праці. *Права людини, держава, суспільство*. 2017. №1-2. С. 18. URL: <https://cutt.ly/6FkNPDf>

3 Кохан В. П. Нестандартна зайнятість в Україні: виклики часу. *Право на іннов. суспільство*. 2013. Вип. №1. С.25 URL: file:///C:/Users/user/Downloads/Pchdu_2017_1-2_4.pdf

Необхідно зауважити, що законодавчого закріплення самого терміна «аутстафінг» немає, хоча пп. 14.1.183 Податкового кодексу України містить визначення послуги з надання персоналу. Це, зокрема, господарська або цивільно-правова угода, відповідно до якої особа, що надає послугу (резидент або нерезидент), направляє в розпорядження іншої особи (резидента або нерезидента) одну або кількох фізичних осіб для виконання визначених цією угодою функцій¹. Не можна не відмітити, що наразі за українським податковим законодавством праця у формі аутстафінга базується не на трудовому договорі, що знижує рівень захищеності працюючих.

Проаналізувавши спеціальне податкове законодавство, діяльність суб'єктів господарювання, які наймають працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в іншого роботодавця, далі слід зауважити ще й ст. 39 Закону України «Про зайнятість населення»². У цій статті вказано, що роботодавці можуть надавати власних працівників для виконання ними роботи в замовників лише за умови надання спеціального дозволу, який видає Державна служба зайнятості. Прогалиною в законодавстві є те, що порядок видачі дозволів затверджений постановою Кабінету Міністрів від 20.05.2013 р. №359³ досі не набрав чинності, а отже дозволи нині ще не видаються, що посилює на праці маргіналізацію й прекарізацію праці.

Попри це Державна служба зайнятості веде Перелік суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, та суб'єктів господарювання, що здійснюють найм працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців, до якого входять й аутстафінгові компанії. Для цього компанія-аутстафер зобов'язана надіслати цінним листом до Державної служби зайнятості відповідну заяву за формою, установлену Мінсоцполітики⁴.

Поняття «аутсорсинг» закріплено у розділі 4 Національного класифікатора України «Класифікація видів економічної діяльності» затвердженого наказом Держспоживстандарту України від 11.10.2010 № 457, відповідно до якого «аутсорсинг – це угода якою замовник доручає підряднику виконати певні завдання частини виробничого процесу або повного виробничого процесу, надання послуг щодо підбирання

1 Кавчук А. Аутстафінг та аутсорсинг в українському правовому полі. *ЮРИСТ&ЗАКОН*. Вип. №4. 2020. URL: https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA013436

2 Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2013 р. 5067-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №24. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#n359> (дата звернення: 15.04.2022 р.)

3 Про затвердження порядку видачі дозволу на наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в іншого роботодавця: постанова Кабінету Міністрів від 20.05.2013 р. 2013. №359. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/359-2013-%D0%BF#Text> (дата звернення: 15.04.2022 р.)

4 Кавчук А. Аутстафінг та аутсорсинг в українському правовому полі. *ЮРИСТ&ЗАКОН*. Вип. № 4. 2020. URL: https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA013436

персоналу»¹. Варто відмітити, що на законодавчому рівні відсутнє регулювання аутсорсингу.

Все вищевикладене дозволяє сформулювати наступні висновки. Недостатня урегульованість позикової праці на законодавчому рівні України призводить до різноманітних трудових спорів на практиці. Наразі вкрай необхідно додати до Кодексу законів про працю України нові норми, які б містили дефініції понять «аутсорсинг» та «аутстафінг» та особливості укладення відповідних до цих форм зайнятості трудових договорів. Бажано було б також доповнити Закон України «Про зайнятість населення» нормами щодо порядку врегулювання позикової праці у всіх її різновидах.

Вишновецька Світлана Василівна

д.ю.н., професор, завідувач кафедри
цивільного права і процесу

Національного авіаційного університету.

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ДІТЕЙ-СИРІТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ ПІД ЧАС ДІЇ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ ВОЄННОГО СТАНУ

Повномасштабна збройна агресія Російської Федерації актуалізувала проблеми соціального захисту, особливо такої вразливої категорії як діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, які мають право на особливий захист і допомогу з боку держави. Понад 2,5 мільйона дітей через російську агресію були змушені залишити свої будинки. Активні бойові дії на тимчасово окупованих територіях, на жаль, сприяють зростанню кількості потенційних дітей-сиріт. Адже через бойові дії, терористичні обстріли російськими військами мирного населення та масову евакуацію збільшується кількість дітей, батьки яких загинули, або про їхню долю та місце перебування нічого невідомо. Такі діти ще не набули статусу дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування, тобто визначеного відповідно до законодавства становища дитини, яке надає їй право на повне державне забезпечення і отримання передбачених законодавством пільг та яке підтверджується комплектом документів, що засвідчують обставини, через які дитина не має батьківського піклування².

Згідно з частинами першою та другою статті 25 Закону України «Про охорону дитинства», діти, які внаслідок смерті батьків, позбавлення

1 Національний класифікатор України. Класифікація видів економічної діяльності : наказ Держспоживстандарту України від 11.10.2010 № 457. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vb457609-10> (дата звернення: 10.04.2022)

2 Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: Закон України від 13 січня 2005 р. № 2342-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 6. Ст. 147.

батьків батьківських прав, хвороби батьків чи з інших причин залишилися без батьківського піклування, мають право на особливий захист і допомогу з боку держави. Відсутність одного або обох з батьків та батьківського піклування підтверджується відповідними документами, які є підставою для надання цим дітям матеріального забезпечення і пільг, передбачених законодавством України¹.

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», саме органи опіки та піклування забезпечують вирішення питань щодо встановлення статусу дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування.

Безпосереднє ж ведення справ та координація діяльності стосовно дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, покладаються на служби у справах дітей. Зокрема, служба у справах дітей оформляє документи на усиновлення і застосування інших форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування (ст. 12 вказаного Закону).

Для надання дитині статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, служба у справах дітей за місцем походження дитини протягом двох місяців повинна зібрати необхідні документи (свідцтво про народження дитини та документи, що засвідчують обставини, за яких дитина залишилась без батьківського піклування).

Наразі ж нагальним є їх тимчасове влаштування. Згідно зі ст. 29 вказаного Закону, у разі встановлення факту відсутності батьківського піклування щодо дитини орган опіки та піклування зобов'язаний протягом одного дня забезпечити тимчасове влаштування такої дитини до вирішення питання про форму влаштування дитини.

У цьому контексті своєчасним є прийняте Міністерством соціальної політики України рішення, яке дає можливість таким дітям перебувати під час воєнного стану на умовах тимчасового влаштування в прийомній сім'ї або дитячому будинку сімейного типу, чи за спрощеною процедурою – під опікою або піклуванням родичів.

22 березня 2022 р. Кабінетом Міністрів прийнята постанова № 349 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо захисту прав дітей на період надзвичайного або воєнного стану»². Цими змінами, зокрема передбачено, що під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану до дитячого будинку сімейного типу можуть влаштовуватися діти, які залишилися без батьківського піклування, на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої

1 Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 р. № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 30. Ст. 142.

2 URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vnesennya-zmin-do-deyakih-postanov-kabinetu-ministriv-ukrayini-shchodo-zahistu-prav-ditej-na-period-nadzvichajnogo-abo-voyennogo-stanu-349>.

граничної чисельності дітей у дитячому будинку сімейного типу. Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану у прийомній сім'ї можуть тимчасово влаштовуватися діти, які залишилися без батьківського піклування, на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої граничної чисельності дітей у прийомній сім'ї.

Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану діти, які залишилися без батьківського піклування, у тому числі діти, розлучені із сім'єю, тимчасово влаштовуються відповідно до пункту 31 Порядку провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 р. № 866¹, до функціонуючих прийомних сімей та дитячих будинків сімейного типу на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої граничної чисельності дітей, які можуть бути влаштовані до таких форм виховання.

У разі відсутності технічної можливості видати наказ служби у справах дітей за місцем функціонування відповідної прийомної сім'ї або дитячого будинку сімейного типу діти влаштовуються за наказом служби у справах дітей відповідної обласної та Київської міської військової адміністрації.

У разі набуття тимчасово влаштованою дитиною статусу дитини-сироти, дитини, позбавленої батьківського піклування, така дитина влаштовується до прийомних сімей та дитячих будинків сімейного типу на загальних підставах з призначенням виплати державної соціальної допомоги.

Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану особа, яка перебуває у сімейних, родинних відносинах (у тому числі хрещені батьки) з дитиною-сиротою або дитиною, позбавленою батьківського піклування, виявила бажання взяти її під опіку, піклування подає службі у справах дітей за місцем свого проживання або за місцем виявлення дитини такі документи:

заяву;

копію паспорта громадянина України;

документи, що підтверджують сімейні, родинні зв'язки особи з дитиною;

довідку від нарколога та психіатра про відсутність перебування на обліку;

довідку про наявність чи відсутність судимості, видану територіальним центром з надання сервісних послуг МВС за місцем проживання заявника або через Портал «Дія». У разі неможливості її отримання, кандидат в опікуни, піклувальники подає заяву про відсутність притягнення його до кримінальної відповідальності відповідно до статей

1 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text>.

Кримінального кодексу України, зазначених у пункті 10 частини першої статті 212 Сімейного кодексу України. Відповідальність за достовірність наданої службі у справах дітей інформації щодо відсутності судимості покладається на опікунів чи піклувальників.

Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану є неовов'язковим проходження особами, в сім'ї яких влаштовуються діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, під опіку, піклування, курсу навчання з виховання таких дітей у центрі соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді.

Згідно з частинами 1 та 2 ст. 11 Закону України «Про охорону дитинства», сім'я є природним середовищем для фізичного, духовного, інтелектуального, культурного, соціального розвитку дитини, її матеріального забезпечення і несе відповідальність за створення належних умов для цього. Кожна дитина має право на проживання в сім'ї разом з батьками або в сім'ї одного з них та на піклування батьків.

Під час військових дій, сім'ї, які перебували у складних життєвих обставинах, як правило, стають ще більш уразливими, батьківський потенціал у них знижується, тому ризики порушення прав дітей, а іноді й прямої небезпеки для дитини зростають.

Для дітей, травмованих війною та втратою зв'язку з батьками, особливо важливо знаходитись в умовах, максимально наближених до сімейних. Дітям, стосовно яких ще немає офіційних достовірних підтверджень тому, що вони є сиротами, має бути наданий тимчасовий догляд для можливого возз'єднання з їхніми сім'ями у майбутньому. До того ж, такі діти можуть потребувати соціально-психологічної реабілітації, психологічного консультування чи надання інших послуг.

Отже, в умовах нових викликів особливого соціального захисту потребують насамперед діти, батьки яких загинули (свідоктва про смерть відсутні), та відсутні такі близькі родичі як баба, дід, повнолітні сестра, брат, мачуха, вітчим; діти, батьки або близькі родичі яких не виходять на зв'язок, або перебувають в місцях активних обстрілів, під завалами, поранені в лікарнях.

Коваленко Олена Олександрівна

д.ю.н., професор, в.о. завідувача кафедри цивільно-правових дисциплін і
трудового права імені професора О.І. Процевського, Харківський
національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди.

**ПАРАДИГМА ГІДНОЇ ПРАЦІ ЯК ЄДИНА ПЕРСПЕКТИВА
РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ПРАВА У ПІСЛЯВОЄННИЙ ПЕРІОД В
УКРАЇНІ**

Конституція України, ухвалена Верховною Радою України 28 червня 1996 року, закріпила соціальну модель розвитку держави, основним напрямом політики якої має бути, насамперед, забезпечення прав, свобод та інтересів людини. Крім того, Україна проголосила пріоритетним напрямком своєї зовнішньої політики курс на входження до Європейського Союзу та прийняла на себе відповідні зобов'язання щодо забезпечення прав людини. Серед цих прав особливе місце займають основне право людини – право на працю та похідні від нього інші трудові права: на справедливі та безпечні умови праці, на відпочинок, на оплату праці, на страйк тощо. Тобто ті права, існування та реалізація яких характеризують гідність людини як соціального суб'єкту, як вільної особистості. Ці права завжди мали велике значення для перспектив розвитку держави, бо виступали одними з індикаторів демократичності та гуманності останньої.

Таким чином, обрання Україною курсу на побудову демократичної, соціальної та правової держави із ринковою економікою, яка визнає європейські цінності та прагне до їх утвердження, визнає примат міжнародного права визначає нові підходи до правового регулювання відносин у сфері праці. Зокрема, на даному етапі розвитку України, такі орієнтири розбудови нашої держави вже визначили зміщення акцентів у бік звуження публічно-правового регулювання та розширення сфери приватно-правового регулювання трудових правовідносин, що, вже стало типовим, у більшому чи меншому ступеню, для минулих країн Радянського Союзу. Також ці орієнтири означили і курс побудови правового регулювання трудових відносин за концепцією парадигми гідної праці.

Однак, сьогодні, актуальними чинниками, які обумовлять кардинальні зміни в усіх сферах функціонування та розвитку України стануть і події військової агресії, які розпочалися росією 24 лютого 2022 р. і тривають в Україні зараз, бо саме вони назавжди поклали край думкам про нібито єдиний народ, а отже визначили кінцеве світоглядне відокремлення української ментальності від російської. Зазначене, безумовно, має стати актуальною проблемою юридичної науки взагалі та науки трудового права зокрема, що має практичне значення та є нагальним для досліджень, оскільки дозволяє окреслити їх нові обрії та визначити напрямки нової юридичної парадигми.

На етапі розвитку незалежної України вихідні засади напряду її діяльності вже змінилися. Від часів виборення у 1991 р. своєї незалежності, Українська держава поступово визначала пріоритет людини та її прав перед державою і нарешті у Конституції України, прийнятій 28 червня 1996 р. у ст.3 це принципове положення встановила. Саме Конституція України визнала людину, її життя та здоров'я, честь та гідність, недоторканність та безпеку найвищою соціальною цінністю. І тому, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність. Головним своїм обов'язком держава визнала утвердження та забезпечення прав і свобод людини. До речі, у практичній площині реалізації цих принципових положень ми одразу взяли курс на їх реальне втілення.

Для України історично важливими були питання визнання свободи і незалежності як власне країни, так і окремої людини, яка б мала змогу вільно висловлювати свою точку зору, робити свій вибір. І вже одразу можна було прослідкувати відмінність у бутті України та росії. Вже з цього періоду Україна нарешті отримала можливості для кардинального іншого шляху побудови свого майбутнього і не згубила цієї нагоди.

Ці принципові положення Конституції України звичайно встановили відправну точку у бутті нашої країни і, зокрема у правовому регулюванні української дійсності та майбутнього. Для трудового права України як провідної юридичної галузі будь-якої соціальної держави, це ознаменувало виключно новітній підхід до наповнення розуміння права на працю, що проявилось у зверненні до природності цього права та його невід'ємності від свого носія – людини, а також реалізації цього права в гідних умовах праці. Ст. 43 Конституції України визначила право на працю як «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується».

Розглядаючи конституційне визначення права на працю та його гарантії, приходимо до висновку, що держава бере на себе зобов'язання, шляхом створення гідних умов, забезпечити реалізацію громадянами своєї здатності до праці.

Звичайно, зараз, у цей складний для України та її народу період – війни, що охопила всю країну, ми не полишаємо думки про перспективи продовження застосування концепції гідної праці і в мирному майбутньому, яке обов'язково настане. Дуже важливим у цій площині є збереження у українському мирному житті балансу співвідношення публічного та приватного аспекту у регулюванні відносин у сфері трудового права України, у чіткому формулюванні правових розпоряджень, що визначають обов'язки роботодавця. Держава не має випускати зі своїх рук важелі управління у сфері трудового права та встановлювати «правила гри» для його суб'єктів. Особливо у післявоєнний

період в Україні для того, щоб відновитися саме у площині застосування парадигми гідної праці.

Більше того, на мій погляд, усунення держави від регулювання відносин у сфері трудового права може призвести до плачевних наслідків щодо подальшої самостійності трудового права як галузі. І мова тут не просто у зменшенні кількості галузей права – все набагато складніше та небезпечніше. Адже трудове право формувалося у кривавій революційній боротьбі трудящих за права. Причому, що особливо важливо, як за право на гідні умови праці, так і за право визнання людини найвищою соціальною цінністю, яка здатна до праці – унікальної здатності, реалізація якої, дозволяє існувати й розвиватися людській цивілізації. І саме під час військової агресії російської федерації, і після безсумнівної перемоги України в цій кривавій боротьбі, саме трудове право стане тією важливою галуззю, яка буде брати непересічну участь у відродженні незалежної української держави.

Колеснік Тетяна Володимирівна

д.ю.н., професор, завідувач кафедри
цивільно-правових дисциплін, трудового
та аграрного права Державного
біотехнологічного університету.

ЩОРІЧНА ВІДПУСТКА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ

Головним обов'язком держави та її органів є визнання, гарантування, забезпечення та захист основних прав і свобод людини і громадянина. Одним з основних серед соціально-економічних прав і свобод громадянина є право на відпочинок. В умовах сьогодення важливим завдань є дотримання та реалізація норм статті 45 Конституції України, що регламентує право на відпочинок ¹. Роботодавці зобов'язані надавати працівникам відпустки для відновлення їх працездатності, зміцнення здоров'я, а також для виховання дітей, задоволення власних життєвих потреб та інтересів.

Відповідно до норм національного законодавства щорічна відпустка – це гарантоване законом певне число вільних від роботи днів (крім вихідних, неробочих святкових днів), що надається щороку всім працівникам для безперервного відпочинку і відновлення працездатності із збереженням місця роботи (посади) і заробітної плати. Відповідно до ст. 75 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) та ст. 6 Закону України «Про відпустки» щорічна основна відпустка надається

1 Конституція України : від 28. 06. 1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

працівникам тривалістю не менш як 24 календарних дні за відпрацьований робочий рік, який відлічується з дня укладення трудового договору¹. При цьому, право працівника на щорічну основну відпустку повної тривалості у перший рік роботи настає після закінчення шести місяців безперервної роботи на даному підприємстві. Для певних категорій працівників передбачена інша тривалість щорічної основної відпустки, зокрема від 24 до 56 днів.

Але сьогоднішні виклики, що постали перед Україною продиктували нові умови в усіх сферах суспільного життя і безумовно поза увагою не залишилася соціально-економічна сфера та трудові правовідносини. 15.03.2022 Верховною Радою України прийнято Закону України “Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану” № 2136-IX (далі – Закон № 2136-IX)². Згідно з пунктом 2 розділу “Прикінцеві положення” Закону № 2136-IX главу XIX «Прикінцеві положення» Кодексу законів про працю України доповнено пунктом 2 такого змісту: «Під час дії воєнного стану, введеного відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану», діють обмеження та особливості організації трудових відносин, встановлені Законом України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану». З огляду на вищевикладене, положення Закону № 2136-IX (надалі – Закон № 2136-IX), які регулюють деякі аспекти трудових відносин інакше, ніж Кодекс законів про працю – мають пріоритетне застосування на період дії воєнного стану.

Зміни правового регулювання трудових відносин торкнулися і надання відпусток, що унормовано ст. 12 Закону № 2136-IX. З дати набрання чинності Закону № 2136 і завершення дії воєнного стану максимальної щорічної основної відпустки становить 24 календарних днів. При цьому працівникам можуть бути надані щорічні додаткові відпустки, соціальні та інші відпустки відповідно до Закону України «Про відпустки». Якщо щорічна основна відпустка працівника становить понад 24 календарні дні, різниця днів відпустки не втрачаються, вона зберігається за працівником на далі. Таким чином встановлене законодавцем обмеження вказує, що різниця днів відпустки не втрачається, а має бути надана після закінчення дії воєнного стану. Також відсутні обмеження щодо надання відпусток за попередні роки, їх можливо використати за угодою сторін.

Слід зазначити, що при наданні відпустки важливим чинником є місце роботи працівника, якщо працівник не залучений до виконання робіт на об’єктах критичної інфраструктури, то відповідно до ст. 10 Закону України «Про відпустки» черговість надання відпусток графіка відпусток, який затверджується власником або уповноваженим ним органом загоди з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим

1 Кодекс законів про працю України : станом на 1 січня 2022 року. Харків: Право, 2022. 120 с.

2 Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану : Закон України від 15.03.2022. № 2136-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2136-20>

представником) чи іншим уповноваженим на представництво трудовим колективом органом, і доводиться до відомостей усіх працівників¹. Відповідно до норм чинного законодавства конкретний період надання щорічних відпусток, встановлених графіком, узгоджується між працівником і власником або уповноваженим ним органом, що входить до обов'язкового листа повідомлення працівника про дату початку відпустки не пізніше як за два тижні до встановленого графіка терміну.

Щорічні відпустки за бажанням працівника в зручний для нього час надаються:

- 1) особам віком до вісімнадцяти років;
- 2) особам з інвалідністю;
- 3) жінкам перед відпусткою у зв'язку з вагітністю та пологами або після неї;
- 4) жінкам, які мають двох і більше дітей віком до 15 років або дитину з інвалідністю;
- 5) одинокій матері (батьку), які виховують дитину без батька (матері); опікунам, піклувальникам або іншим самотнім особам, які фактично виховують одного або більше дітей віком до 15 років за відсутності батьків;
- 6) дружинам (чоловікам) військовослужбовців;
- 7) ветеранам праці та особам, які мають особливі трудові заслуги перед Батьківщиною;
- 8) ветеранам війни, особам, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, а також особам, на яких поширюється чинність Закону України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту";
- 9) батькам – вихователям дитячих будинків сімейного типу;
- 10) в інших випадках, передбачених законодавством, колективним або трудовим договором.

Також слід акцентувати увагу, що за угодою сторін трудового договору може бути проведена зміна термінів надання відпусток, зображених у графіку, крім 15-денного терміну надання відпустки без збереження заробітної плати за погодженням між працівниками та роботодавцем. Надання відпусток без збереження заробітної плати, передбачених ст. 25 Закону України «Про відпустки» здійснюється роботодавцем в обов'язковому порядку за ініціативою працівника, а надання відпусток, передбачених ст. 26 вищезгаданого закону здійснюється за згодою сторін. При цьому, як раніше, відпустка без збереження заробітної плати надається з ініціативи працівника. Слід зазначити, що в умовах воєнного стану, в якому опинилася вся Україна, роботодавець може тимчасово встановити для працівників дистанційну

1 Про відпустки : Закон України від 15.11.1996 № 504/96-ВР. Відомості Верховної Ради України від 28.01.1997.

роботу, оголосити простій або надати їм (за їхніми заявами) невикористану оплачувану чергову відпустку.

Висвітлюючи окремі питання організації праці в умовах воєнного стану слід зазначити, що у період дії воєнного стану роботодавець може відмовити працівнику у наданні будь-якого виду відпусток (крім відпустки у зв'язку вагітністю та пологами та відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку), якщо такий працівник залучений до виконання робіт на об'єктах критичної інфраструктури.

Лапчевська Катерина Вячеславівна

здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
АНТИКОРУПЦІЙНОГО КОМПЛАЄНСУ У СФЕРІ ТРУДОВИХ
ВІДНОСИН (НА ПРИКЛАДІ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ)**

(науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)

Сьогодні завдяки активній роботі засобів масової інформації можна спостерігати корупційні схеми хабарництва у ЗВО, які лише продовжують розвиватись, адже не відбувається ніяких заходів які б мінімізували їх вчинення.

У спеціалізованій юридичній літературі до причин корупції у сфері освіти, особливо у вищій школі, до об'єктивних відносять: недосконалість навчальних закладів, законодавства, спрямованого на запобігання та боротьбу з корупцією. Суб'єктивні причини, тобто розчарування та байдужість викладачів до навчального процесу, згідно з вимогами Болонської системи, вона складніша і не приносить достатньої матеріальної винагороди; не поважає викладацьку роботу студентів; студенти не дають і не просять грошей чи інших матеріальних винагород. Об'єктивні та суб'єктивні причини, зокрема: особисті причини працевлаштування і пов'язані з цим витрати, юридичне та соціальне забезпечення захисту вихователя є неадекватними.

Суб'єктивні причини корупції в освіті, особливо у вищій, у тому числі низький рівень поінформованості роботодавців щодо ролі та змісту антикорупційного комплаєнсу (як системи заходів щодо запобігання корупції та конфлікту інтересів), впливають з ігнорування керівниками закладів ЗВО розроблювати і затверджувати антикорупційні програми на локальному рівні. Адже відповідно до ст. 62 Закону України «Про запобігання корупції» обов'язкову антикорупційну програму повинні приймати:

- керівники: 1) державних або комунальних підприємств та компаній (понад 50% з яких державні та комунальні), середньооблікова чисельність працівників у звітному році більше 50, а загальний дохід від

реалізації продукції (проектів)) перевищує 70 мільйонів гривень протягом періоду 2) юридичних осіб, які беруть участь у процедурах закупівель відповідно до Закону України «Про публічні закупівлі», якщо вартість закупівлі товарів, послуг, робіт дорівнює або перевищує 20 мільйонів гривень. Як зазначалося вище, метою антикорупційного комплаєнсу, зокрема в трудових відносинах, є запобігання та боротьба з корупцією.

Відповідно до ст. 63 Закону України «Про запобігання корупції», антикорупційний комплаєнс (програма) має містити такі елементи (положення): 1) сферу та сферу діяльності осіб, на яких поширюються його положення; 2) вичерпний перелік антикорупційних заходів, стандартів, порядок і порядок їх виконання (застосування) та опис, зокрема порядок проведення регулярної оцінки корупційних ризиків у діяльності юридичних осіб; 3) кодекс професійної етики працівників юридичних осіб; 4) працівники та засновники (учасники) юридичних осіб у діяльності щодо запобігання та протидії правам та обов'язкам щодо корупції; 5) права та обов'язки Уповноваженого як посадової особи, відповідальної за запобігання корупції.

Наразі антикорупційну комплаєнс (програму) успішно впроваджують у багатьох вільних економічних зонах, таких як Харківський університет внутрішніх справ, Київський державний економічний університет імені Вадима Гетьмана, Київський технологічний інститут. Проте багатьом роботодавцям (ЗВО) впровадження таких програм ігнорується. Загалом це уповільнює впровадження антикорупційного комплаєнсу на національному рівні. Отже, все вищесказане приводить нас до наступного висновку. Українська антикорупційна політика у сфері освіти є недостатньо ефективною.

Не всі юридичні особи у вищих навчальних закладах мають контроль за дотриманням антикорупційних вимог, а такі роботодавці не мають відповідних виділених компонентів відсутність оцінки корупційних ризиків, жодних заходів щодо їх зменшення чи усунення, а також належної підготовки персоналу.

Наявним прикладом та позитивним досвідом, сьогодні може стати Донецький національний університет імені Василя Стуса, який з 2021 року, якісно впроваджує політику антикорупційного комплаєнсу. Така програма мінімізує корупційні ризики та відповідно покращує якість навчання завдяки ефективній роботі далі наведеного органу. Комісія з питань доброчесності та корпоративної етики це—незалежний орган, що діє з метою дотримання учасниками освітнього процесу університету норм Кодексу академічної доброчесності та корпоративної етики Донецького національного університету імені Василя Стуса. Комісія складається з дев'яти постійних членів та утворюється на паритетних засадах за

поданням Вченої ради університету, Студентської ради університету та ректора¹.

Завдяки такій комісії було прийнято план мінімізації корупційних ризиків в якому роз'яснюються наступні питання(у розрізі корупційних ризиків): освітня діяльність; реалізація програм підвищення кваліфікації; реалізація грантових програм; проведення наукових дослідження за кошти державного бюджету; підготовка наукових кадрів. Чітко регламентовані норми, а також встановлена за них відповідальність, демонструють позитивні результати, та активно починають поширюватись серед інших закладів вищої освіти України.

Прикладом недосконалості антикорупційного комплаєнсу в ЗВО є гучний американський скандал «Справа Сінгера» або «Університетський блюз», про який навіть було знято документальний фільм за ініціативою популярної платформи Netflix. За період 2011-2019 рр. було викрито співробітниками ФБР складну схему корупційних махінацій зі вступом абітурієнтів у престижні університети. Злочинну групу створив голова фонду Key Worldwide Foundation Вільям Сінгер. За даними слідства шахраю Сінгеру та його подільникам батьками абітурієнтів, серед яких були і батьки-«селебріті» (відомі актори) було дано хабарів на 25 млн американських доларів. Платежі спочатку надходили як благодійні внески, а потім спрямовувались на фірму Сінгера, і далі відповідно нараховувались тренерам чи іншим викладачам.

Також важливою проблемою в ЗВО під час боротьби із корупцією є не лише старі форми, алей нові форми корупції, на кшталт сексуального вимагання «sextortion» – новий вид сексуального корупційного шахрайства в ЗВО, що вже має досить багато судової практики у всьому світі та є новацією для вітчизняного законодавства².

Таким чином, вищенаведене дає змогу зробити висновок, що в ЗВО України не є ще достатньо поширеними позитивні практики запровадження антикорупційного комплаєнсу, зокрема в трудових відносинах. Проблема в цьому питанні полягає в тому, що у нашій системі вищої освіти низький рівень обізнаності керівників у перевагах впровадження антикорупційного комплаєнсу в трудові відносини, немає розроблених Методичних рекомендацій щодо його впровадження на рівні Мінекономіки України та Міносвіти України.

1 Curbing Corruption in Higher Education: Sector reform experience and strategies. Kirya. 2021. URL: <https://curbingcorruption.com/wp-content/uploads/2021/06/210618-Curbing-Corruption-in-Higher-Education.pdf> (дата звернення: 04.01.2022).

2 План мінімізації корупційних ризиків у Донецькому національному університеті імені Василя Стуса. Офіційний сайт ДонНУ імені Василя Стуса. URL: <https://www.donnu.edu.ua/uk/normativni-dokumenty-komisia-akademichnoi-dobrochestnosti/>

Тримбашевська Христина Миколаївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.
ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ
ПРАЦІ УКРАЇНСЬКИХ ЖІНОК РЕПРОДУКТИВНОГО ВІКУ
(ВАГІТНИХ, ПОРОДІЛЬ І ГОДУВАЛЬНИЦЬ)
(науковий керівник – д.ю.н., доцент Амелічева Л.П.)

Сучасне трудове законодавство повинно всебічно захищати здоров'я та працездатність всіх, а особливо жінок, які знаходяться у репродуктивному віці й мають статус вагітних, породіль і годувальниць. Саме масив правових норм, що має назву «спеціальна охорона праці» в самостійному інституті «охорона праці», покликаний захищати таких жінок як одну із вразливих категорій працівників, забезпечувати їм в процесі їхньої трудової діяльності належні безпечні і здорові умови праці, гарантовані Конституцією України.

Мета роботи полягає у визначенні нових тенденцій розвитку трудового законодавства в сфері спеціальної охорони праці жінок, розроблення пропозицій щодо вдосконалення правових норм задля подальшого поліпшення умов праці та підвищення гарантій для категорії жінок, які знаходяться у репродуктивному віці й мають статус вагітних, породіль і годувальниць. Відразу варто зауважити, що репродуктивний вік (також дітородний або фертильний вік) – це період у житті жінки, протягом якого вона здатна до виношування та народження дитини¹.

Вказана проблематика безпосередньо пов'язана і впливає із більш загальної проблеми – охорони праці жінки будь-якого віку, включаючи й період, коли вона може мати статус вагітної, породіллі чи годувальниці. Зазначені проблеми пов'язані з тим, що в силу своїх фізіологічних особливостей жінка не може працювати на рівні з чоловіком, не зважаючи навіть на гендерну рівність, адже за своєю природою вона є фізично слабшою та виконує дуже важливу функцію – репродуктивну. Але насправді це стає причиною дискримінації і причиною для роботодавця відмовляти у прийнятті на роботу жінкам-матерям або майбутнім матерям і у результаті жінці в 35-40 років вже важче знайти гідну роботу².

В спеціальній літературі зазначаються такі ознаки охорони праці жінок: 1) впливають зі змісту права на працю; 2) спрямована на забезпечення належних, безпечних та здорових умов праці жінки; 3) забезпечується на національному, галузевому, територіальному та локальному рівнях; 4) метою є непорушність життя, здоров'я і працездатності жінки; 5) реалізується та гарантується у процесі укладення, виконання та припинення трудового договору; 6) суб'єктивне трудове

1 Валентей. Д.И. Репродуктивный возраст. Демографический энциклопедический словарь. М.: Советская энциклопедия. 1985. «Демографический энциклопедический словарь». 608 с.

2 Кучава К.О. Проблеми гендерної рівності у сфері трудових відносин жінок збірник наукових робіт Управління розвитком. 2014. № 6(169). С. 48- 50. URL: <http://www.irbis-nbuv.gov.ua>

право стосується інтересів жінки; 7) підлягає державному нагляду та громадському контролю; 8) підлягає судовому захисту; 9) жінка як спеціальний суб'єкт має спеціальні трудові гарантії; 10) рівність доступу до будь-якої професії є надійною опорою її економічного благополуччя; 11) задоволення власних необхідних матеріальних потреб – прерогатива сьогодення будь-кого¹. Як вбачається, ознаку охорони праці про те, що жінка виступає спеціальним суб'єктом, можна було б ширше розкрити і зазначити, що цей суб'єкт може перебувати у різних статусах – вагітної жінки, породіллі, годувальниці, жінки із сімейними обов'язками.

Необхідно зауважити, що стаття 24 Конституції України проголошує рівність прав і свобод жінок з чоловіками. Така рівноправність жінок у сфері трудових відносин забезпечується наданням їм рівних з чоловіками можливостей у професійній підготовці, у праці та винагороді за неї. Але оскільки праця жінок – особливий правовий стан жінки у житті суспільства, зумовлений здійсненням нею трудової діяльності, то в Основному Законі України наголошується й на інших гарантіях щодо її праці. А саме спеціальні заходи щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановлення пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовий захист, матеріальна і моральна підтримка материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям². На жаль, законодавець на конституційному рівні, закріплюючи спеціальні заходи охорони праці і здоров'я жінки, не розмежовує у сфері трудових відносин гарантії щодо вагітної жінки, породіллі, годувальниці.

Основним законодавчим документом, що визначає умови праці працюючих, в тому числі жінок, є Кодекс законів про працю³. Враховуючи фізіологічні особливості жіночого організму, законодавство України про працю встановлює широку систему гарантій, спрямованих на охорону праці жінок. Для категорії жінок законодавець виділив окрему главу, що вкотре свідчить про особливий статус жінки в сфері праці та порядок регулювання відповідних правовідносин. Однак, в цій главі на відміну від широкого спектру гарантій для вагітних жінок зовсім мало закріплено гарантій в сфері охорони праці для породіль і годувальниць. Ці терміни взагалі не використовуються законодавцем у такій важливій главі документу.

Умовно правові приписи згідно охорони праці жінок можна поділити на дві групи: одна регламентує питання згідно робіт, на яких працювати

1 Трудове право України [текст] підручник / За загальною редакцією М.І. Іншина, В.Л. Костюка, В.П. Мельника. Вид. 2-ге, перероб. і доп. Київ: Центр учбової літератури, 2016. С. 472. URL: http://shron1.chtyvo.org.ua/Vyshnovetska_Svitlana/Trudove_pravo_Ukrainy.pdf

2 Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr>

3 Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>

жінкам не можна, інша забезпечує жінкам право на повноцінне виховання дітей. Жінкам забороняється працювати на підземних роботах, у гірничодобувній промисловості, на підземному будівництві. Як виняток – жінки, які не виконують фізичну роботу, а займають керівні посади¹. Проте тенденція розвитку законодавства про спеціальну охорону праці є такою, що скоро дозволять українським жінкам працювати і на цих роботах, коли Україна денонсує Конвенцію МОП про використання праці жінок на підземних роботах у шахтах будь-якого роду від 21.06.1935 № 45. Як вбачається, законодавець повинен у такому випадку передбачити гарантію у КЗпП України не застосовувати працю жінок репродуктивного віку, особливо вагітних жінок, породіль і годувальниць на підземних роботах.

Законодавство України забезпечує жінкам право на повноцінне виховання дітей. В статті 176 КЗпП зазначається: «Не допускається залучення до робіт у нічний час, до надурочних робіт і робіт у вихідні дні і направлення у відрядження вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років». Ця норма кодексу носить імперативний характер. Навіть погодження сторін згідно цих питань у трудовому договорі не дає підстав вважати такий договір чинним. У разі погодження жінки на заборонені умови праці відповідальність власника який порушив ст. 176 КЗпП може бути пом'якшена. У статті 177 КЗпП вводяться обмеження залучення жінок, які мають дітей віком від 3 до 14 років або дітей інвалідів, до направлення їх у відрядження без згоди та до надурочних робіт. Такий період бере свій початок в день, коли дитині виповнюється три роки, закінчується, в день коли дитині виповнилось чотирнадцять років.

До гарантій охорони праці жінок належать: відпустки, приєднання щорічної відпустки до такої відпустки, яку надають в зв'язку з вагітністю та пологами, відпустки жінкам для догляду за дитиною, у разі усиновлення дитини, додаткові відпустки. Соціальні відпустки надаються у зв'язку з пологами. Тривалість – 70 календарних днів до пологів і 56 після пологів. У разі народження двох або більше дітей після пологів надається 70 календарних днів. Усі надані дні відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами обчислюються сумарно і надаються повністю незалежно від використаних днів до пологів. При наданні цієї відпустки роботодавець зобов'язаний за згодою приєднати до неї, незалежно від тривалості роботи на підприємстві, щорічну відпустку. Жінка має право після відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами, взяти соціальну відпустку по догляду за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку. Ця відпустка надається без збереження заробітної плати. Проте жінкам виплачується допомога Фондом загальнообов'язкового державного соціального страхування².

1 Прокопенко В. І. Трудове право України. Підручник. Х.: 1998. С. 360.

2 Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 № 1105-XIV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1105-14>

Проведений аналіз масиву норм спеціальної охорони праці жінок дає можливість зробити висновок, що у вітчизняному трудовому законодавстві не виокремлені норми, які б чітко фіксували гарантії спеціальної охорони праці жінок репродуктивного віку, які перебувають у статусі вагітної жінки, породіллі чи годувальниці. Тому варто прийняти окремий закон, який би регулював працю саме таких жінок, захищав би їх від дискримінації в трудових відносинах і базувався б на засадах Директиви ЄС № 92/85/ЄЕС про вжиття заходів з покращення безпечних і здорових умов праці вагітних працівниць, породіль і годувальниць, враховуючи євроінтеграційний вектор розвитку України і гармонізацію українського законодавства і законодавства ЄС.

Щербина Віктор Іванович

д.ю.н., професор, професор кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка.

ПРАВО НА ПРАЦЮ ЯК НЕЗАПЕРЕЧНА КОНСТИТУЦІЙНА ЦІННІСТЬ В УКРАЇНІ

Протягом останніх років стає все більш поширеною доктрина «живої конституції». Так, зокрема, В.М. Кампо зазначає: «Суд має здійснити остаточний перехід до доктрини «живої конституції», яка гарантує більш високий рівень вирішення правових питань»¹. Ця доктрина передбачає можливість нового бачення положень Конституції з огляду на політичні, соціально-економічні та інші зміни, що відбуваються у суспільстві і державі. У цілому з такою точкою зору треба погодитися, оскільки прояви суспільного життя не можна вкласти у раз і назавжди встановлені рішення, навіть такої важливої інституції як Конституційний Суд України.

У контексті пошуку актуальних підходів до праворозуміння сьогодні висувається насамперед вимоги щодо його чіткої спрямованості на вирішення практичних соціальних проблем та завдань, що не можливо без тісної взаємодії правознавства з іншими соціальними дисциплінами – філософськими, соціологічними, психологічними, етичними². Уявляється, що саме зміна акцентів у поглядах на праворозуміння дозволить по-новому бачити зміст права на працю, розглядати його як конституційну цінність для розвитку держави і суспільства.

1 Кампо В. Стан і перспективи запровадження європейських спільних демократичних цінностей в Україні: практика Конституційного Суду України / В. Кампо // <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3994>

2 Олександр Петришин. Праворозуміння у вітчизняній юриспруденції: на шляху до інтегративного підходу // Публічне право. – 2017. – № 3 (27). – С. 9-17 (с. 11).

З точки зору інтегративної (природно-позитивної) теорії, право бінарне соціальне явище, тобто має подвійну природу. Природа права являє собою складне, але необхідне переплетення двох компонентів: природного початку (природа особистості) й позитивного початку (політична природа). Третій ступінь – природно-позитивне право. Його початок слід пов'язувати зі зняттям класових, станових привілеїв, переваг, затвердженням юридичної рівності всіх людей перед законом, висуванням людини, її прав і свобод на ключові позиції в юридичній системі. Позитивна складова перетворюється на засіб забезпечення прав і свобод. У повному обсязі природно-позитивне право розкриває свій потенціал на сучасній стадії розвитку цивілізації¹.

Для обґрунтованого визначення змісту права на працю, перш за все, необхідно виявити його місце серед конституційних прав. Аналіз природи конституційних прав на працю та права на соціальний захист, проведений С.П. Головатим, дає підстави стверджувати, що ці конституційні права – це частина самостійного виду конституційних прав громадян України – соціально-економічних прав². Поділяємо думку вченого, що ні «право на працю» (ст. 43 Конституції), ні «право на соціальний захист» (ст. 46 Конституції), ні «право на житло» (ст. 47 Конституції) не є тими правами, що належать до категорії природних прав людини.

Частина 1 ст. 43 Конституції України³ передбачає, що кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Конституційний Суд України розкриваючи зміст права на працю звертався як до інших положень ст. 43 Конституції, так і до інших положень Основного Закону. Так, у Рішенні Конституційного Суду України від 9 липня 1998 р. № 12-рп/1998⁴ Суд вперше витлумачив зміст права на працю. Згідно до абз. 3 п. 4 мотивувальної частини цього Рішення, «зміст права на працю полягає у можливості кожної особи заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується (стаття 43 Конституції України). Це право забезпечується обов'язком держави створювати громадянам умови для повного його здійснення, гарантувати рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовувати програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб. Однак це конституційне право

1 Шафіров В. Людиноцентристський підхід як методологічна основа наукових досліджень у правознавстві // Право України. – 2014. – № 1. – С. 148-155 (с. 148-149).

2 Головатий С. Тріада європейських цінностей – верховенство права, демократія, права людини – як основа українського конституційного ладу // Право України. – 2015. – № 1. – С. 13-91 (с. 55).

3 Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К.: Україна, 1996. – 54 с.

4 Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство») від 9 липня 1998 р. № 12-рп/98 // Офіційний вісник України від 27.08.1998 – 1998 р., № 32, стор. 59, стаття 1209, код акта 5855/1998.

громадянина не може пов'язуватись лише з певною формою трудового договору, який укладається громадянином відповідно до його волевиявлення». Далі була ціла низка рішень Конституційного Суду України, які розширювали уявлення про зміст конституційного права на працю (рішення Конституційного Суду від 18 квітня 2000 р. № 5-рп/2000, від 7 липня 2004 р. № 14-рп/2004, від 16 жовтня 2007 р. № 8-рп/2007, від 29 січня 2008 р. № 2-рп/2008).

Таким чином, ключовими ідеями, у наведених вище тлумаченнях права на працю, здійснених Конституційним Судом України, стали такі:

- 1) право на працю закладено у самій людській природі;
- 2) право на працю є невідчужуваним правом кожної людини;
- 3) право на працю є можливістю заробляти собі на життя, і це право є не від'ємним від самого права на життя;

- 4) право на працю пов'язане зі свободою особи працювати чи не працювати, а якщо вона обирає працю, то зі свободою вибору роду діяльності чи занять;

- 5) право на працю реалізується в умовах гарантування державою рівних можливостей у виявленні людиною своїх здібностей до праці, а не гарантування працевлаштування людини;

- 6) право на працю може бути реалізоване через різні форми залучення людини до суспільно-корисної діяльності, які тим чи іншим чином урегульовані нормами різних галузей права України.

Для вірного розуміння права на працю, як конституційної цінності, маємо виявити історичну роль і місце праці в сучасному житті людини й суспільства. Праця у сучасному суспільстві розглядається як соціокультурна і моральна цінність. Бачення праці як блага, без якого втрачають сенс інші цінності, підвищує її значущість в аксіологічній ієрархії. Крім того, визначення її як можливості для себе і своїх близьких забезпечувати засоби для існування, ставить працю та її похідні на один рівень із такою цінністю як людське життя. Цю наукову позицію закріпив і Конституційний Суд України у рішеннях, які були наведені вище.

Отже, праця – це соціокультурна і моральна цінність, яка однаковою мірою має значення для суспільства, колективу і особи, виступає об'єктом нормативного закріплення в джерелах міжнародного і національного права у вигляді системи правових цінностей, частина яких (свобода праці, заборона примусової праці, право вільно розпоряджатися своїми здібностями до праці та ін.) належать до найвищих конституційних цінностей, які визначають систему галузевого правового регулювання тих суспільних відносин, на впорядкування яких вони направлені.

Глибинна сутність конституційних цінностей полягає в упорядкуванні ідей, засад, закономірностей, у встановленні та збереженні гармонічних та домірних явищ, процесів, понять, категорій. Саме конституційні цінності допомагають виділити в трудовому праві

інваріанти, своєрідні точки опори, зашифровані в генетичному коді трудового права, сакральна сутність якого полягає в його соціальній спрямованості, основоположною, відправною точкою якої є пріоритет прав та законних інтересів працівника¹.

Праця та її похідні (свобода праці, право на працю тощо), будучи фундаментальною та універсальною цінністю, є об'єктом не тільки конституційного, галузевого, але й міжнародно-правового регулювання. Саме таке бачення права на працю реалізовано в актах тлумачення Конституційного Суду України, яке ґрунтується на принципі верховенства права, пріоритеті норм міжнародного права над національними в царині закріплення й утвердження основних прав і свобод людини.

Однак, акценти зроблені Конституційним Судом України на свободі праці, свободі вибору видів діяльності, невідчужуваності цього права людини, «затемнили» іншу частину змісту цього права, яке міститься як у ч. 2 ст. 43 Конституції України, так й у декількох міжнародних актах. На наш погляд, подібний підхід суттєво звужує зміст права на працю, яке первинно було закріплено у Загальній декларації прав людини 1948 р.

У рішеннях Конституційного Суду України, наведених вище, говориться про різні форми реалізації права на працю. Можна стверджувати, що права у сфері праці, закріплені у ст. 1, 3, 8, 13, 38, 41, 42, 43, 44, 45, 54 Конституції України, в різних варіаціях складають зміст конституційного права на працю, який, в свою чергу, обумовлюється правовою формою його реалізації.

Таким чином, розглядаючи право на працю, як конституційну цінність, необхідно виокремлювати такі його особливості:

1) конституційне право на працю є вищою цінністю, яка є похідною від вищого блага – праці;

2) конституційне право на працю – це складна за будовою цінність, його зміст складається з відносно самостійних конституційних цінностей вищого порядку та обумовлюються обраною формою реалізації конституційного права на працю (трудові відносини, державна служба, самозайнятість, підприємницька діяльність тощо);

3) реалізація конституційного права на працю ґрунтується на прийнятті забезпечувальних заходів з боку інших суб'єктів права, з особливо важливою роллю держави у цьому процесі.

Саме останній аспект фактично не фігурує у рішеннях Конституційного Суду України щодо тлумачення права на працю і саме цей аспект потребує подальшого глибокого і всебічного дослідження.

1 Андрушко А.В. Конституційні цінності як основоположні засади в трудовому праві України // Конституційні цінності: правова природа та практика реалізації: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «Конституційні цінності: правова природа та практика реалізації» (м. Хмельницький, 17 травня 2019 року). [у 2-х част.]. – Частина 1. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2019. – С. 31-33 (с. 32)

Соболева Анастасія Андріївна
здобувач вищої освіти ДонНУ імені Василя Стуса.

**ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В УМОВАХ
ВОЄННОГО АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ**
(науковий керівник – к.ю.н., доцент Щебетун І.С.)

Законодавство України визначає низку прав, свобод та обов'язків людини та громадянина на конституційному рівні, реалізація яких забезпечує функціонування демократичної правової та соціальної держави. Водночас законодавством допускається обмеження певних прав і свобод для захисту здоров'я і моралі громадян, національної безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку, запобіганню правопорушень, попередження розголошення державних таємниць, забезпечення справедливості для створення балансу між інтересами народу, суспільства та країни, проте щодо цього питання існують різні думки, зокрема, що є прийнятним при обмеження цих прав і свобод.

Згідно із ст. 64. Конституції України «Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

В умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції.¹

Виходячи з вищесказаного, в Конституції України діє “принцип неприпустимості обмеження прав і свобод людини та громадянина”. Нікому не дано право на власний розсуд змінювати чи обмежувати права і свободи громадянина та людини без врахування вимог закону. Окрім цього, передбачено низку прав, які не можуть бути обмежені навіть у воєнний час, а саме: право на життя, право на звернення, на житло тощо.²

Інститут обмеження прав і свобод людини та громадянина передбачений і нормами міжнародного права, зокрема, статтею 29 Загальної декларації прав людини, відповідно до якої під час здійснення своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги прав і свобод інших і забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві.³

¹ <https://www.president.gov.ua/ua/documents/constitution/konstituciya-ukrayini-rozdil-ii>

² (М.В. Ковалів, 2014)

URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/212/1/Ковалів%2C%20Гаврильців%2C%20Бліхар%20%282%29%20КП.pdf>

³ Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 № 995_015 / Верховна Рада України.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 04.03.2020).

Способом оскарження обмежень прав і свобод людини є позов до Європейського Суду з прав людини. Європейський Суд з прав людини встановив чіткі критерії для оцінювання обмежувальних заходів, тому застосовуючи їх через призму даних критеріїв можна уникнути порушень в майбутніх справах. Тобто, кожне обмеження має бути заздалегідь передбачено і встановлено законом, при цьому враховуючи пропорційність інтересів громадськості та приватних інтересів.

Таким чином, оскільки сутність будь-якого правового режиму не може бути відокремлена від врахування суспільних та державних інтересів, обумовлених такими базовими поняттями як громадська та державна безпека, упровадження спеціальних правових режимів, які легалізують обмеження прав та свобод людини, варто розглядати в контексті «меншого зла», заподіяння якого свідомо санкціонується суспільством. Але ніщо не може виправдати обмеження таких природних прав людини як життя та свобода, адже їх непорушність є запорукою існування правової держави. Обмеження прав і свобод людини є необхідною мірою правової системи будь-якої держави та сучасного суспільства, що об'єктивно зумовлює його законодавче врегулювання, тобто ці обмеження повинні мати правовий характер і встановлюються лише в загальних інтересах – інтересах національної безпеки, правопорядку, захисту норм моралі, захисту прав і свобод інших осіб.

Белуга Юлія Миколаївна

ст. викладач кафедри цивільного права
і процесу Юридичного факультету

Національного авіаційного університету

ПРИЙОМНІ СІМ'Ї ТА ДИТЯЧІ БУДИНКИ ЯК ВАЖЛИВІ ФОРМИ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Прийомна сім'я та дитячий будинок сімейного типу є одними з найефективніших форм влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Адже діти, чий батьки померли або в силу різних обставин не можуть виконувати свої обов'язки, також потребують родинного тепла і виховання. А особливо маємо сумний результат страшної війни: тисячі дітей залишилися сиротами, втратили піклувальників чи опікунів, стикнулися з жахіттями війни, загубилися під час бомбардувань, евакуації з зон бойових дій, зникли безвісти, насильно вивезені на територію країни-агресора та не знають нічого про своїх батьків.

Діти – це найбільша цінність. Належне виховання дітей-сиріт, та дітей позбавлених батьківського піклування є пріоритетом для будь-якої держави.

Прийомними батьками, батьками-вихователями може стати як подружжя, так і особа, що не перебуває в шлюбі, працездатного віку. Держава забезпечує пріоритет сімейного виховання та створює умови для їх розвитку, надаючи сім'ям, які приймають на виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, матеріальну та соціальну підтримку. Аби підтримати людей, які беруть у свою родину прийомних діток, законодавством передбачено цілий ряд виплат, що дозволяє прийомним батькам не турбуватись принаймні про найнеобхідніші речі для них. Це допомагає батькам-вихователям, прийомним батькам більше часу і сил приділяти саме вихованню дітей. Варто зазначити, що за прийомними дітьми, дітьми-вихованцями зберігається статус дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування. Це передбачає збереження за дитиною раніше призначених аліментів, пенсій та інших державних виплат [1].

За своїм змістом інститути прийомної сім'ї та дитячого будинку сімейного типу схожі. Відмінність полягає в кількості, яких беруть на виховання, а також в умовах створення та функціонування дитячого будинку сімейного типу. Суть діяльності дитячого будинку полягає в тому, що цей будинок створюється місцевими органами влади. Орган опіки та піклування на умовах, визначених законом, іншими правовими актами, а також договором передає в сім'ю на виховання зазначених дітей. Тим самим, держава виконує покладений на неї обов'язок щодо забезпечення виховання дітей, які залишилися без піклування батьків.

Дане питання, сьогодні, вирішується на державному рівні за допомогою різних механізмів урегулювання, дослідження яких допомагає вдосконалити сферу соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, а саме, діти, які залишилися без батьків під час воєнного стану, можуть бути тимчасово влаштовані до сімейних форм виховання.

Уряд схвалив розроблене рішення, згідно якого діти, які залишилися без піклування батьків, під час воєнного стану можуть бути влаштовані у прийомні сім'ї чи дитячі будинки сімейного типу на умовах тимчасового влаштування. [2]

Раніше чинні нормативні акти не давали можливості влаштовувати таких дітей у сімейні форми виховання, а процедура влаштування дітей під опіку чи піклування родичів потребувала такого переліку документів, який в умовах воєнного стану практично нереально зібрати. Але на сьогоднішній день прийнято рішення, яке дає можливість такій дитині перебувати під час воєнного стану на умовах тимчасового влаштування в

¹ Приймна сім'я та Дитячий будинок сімейного типу: як держава підтримує сімейні форми виховання
URL: <http://lmotg.gov.ua>

² Діти, які залишилися без батьків під час воєнного стану, зможуть бути тимчасово влаштовані до прийомних сімей або дитбудинків сімейного типу
URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/general/817077.html>

прийомній сім'ї або дитячому будинку сімейного типу, чи за спрощеною процедурою – під опікою або піклуванням родичів. Це забезпечить найкращі інтереси дитини до того моменту, поки не буде достовірно з'ясовано, що саме сталось з її батьками. [2]

За законодавством України існує алгоритми дій для організації соціального захисту:

1. дітей, батьки яких загинули (свідоцтва про смерть відсутні), та відсутні такі близькі родичі як баба, дід, повнолітні сестра, брат, мачуха, вітчим;

2. дітей, батьки або близькі родичі яких не виходять на зв'язок, або перебувають в місцях активних обстрілів, під завалами, поранені в лікарнях [1].

Ухвалене рішення уряду надає додаткові можливості влаштування таких дітей в умовах воєнного стану, зокрема у прийомні сім'ї та дитячі будинки сімейного типу на умовах тимчасового устрою в межах передбаченої граничної чисельності дітей у дитячому будинку сімейного типу.

Крім того, ухвалене рішення передбачає спрощений пакет документів для родичів, які хочуть взяти дитину під опіку: заяву; копію паспорта; документи, що підтверджують сімейні, родинні зв'язки або інший зв'язок особи з дитиною (свідоцтво про хрещення або інший документ, виданий релігійною організацією); довідку від нарколога та психіатра про можливість виховання дитини; довідку чи заяву опікуна про відсутність судимості.

Окрім того, Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 р. № 866, доповнено розділом «Особливості влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, у тому числі дітей, розлучених із сім'єю, дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, у разі введення на території України надзвичайного або воєнного стану».

Сьогодні найбільш ефективним у цьому відношенні визнається передача дітей позбавлених батьківського піклування на виховання у сім'ю, бо сім'я – це природне середовище дитини і вплив батьків на її виховання і життя є домінуючим. Незаперечним тому є те, що запровадження інституту прийомної сім'ї, утворення дитячих будинків сімейного типу значно поліпшить як соціально-правовий, так і морально-психологічний стан дітей-сиріт та дітей, що позбавлені батьківського піклування. Тисячі обездолених дітей відчують запрограмовану природою

¹ Дітей можуть влаштувати у прийомні сім'ї та будинки сімейного типу: процедура та умови. 2022. URL:https://galinfo.com.ua/news/na_chas_viny_ditey_mozhut_vlashtuvaty_u_pryyomni_simi_ta_budynky_simeynogo_typu_yaka_protседura_ta_umovy_382928.html

специфіку їх комфорту, реальну батьківську турботу, отримують навички для майбутнього життя і зберігають інстинкти побудови власної сім'ї.

Саме шляхом створення альтернативних форм сімейного виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, можна виконати вимоги міжнародних документів щодо забезпечення права дитини, в тому числі дитини-сироти – зростати в сімейному оточенні, в атмосфері щастя, любові та взаєморозуміння.

Таким чином, прийомні сім'ї та дитячі будинки сімейного типу – це такі форми влаштування дітей-сиріт, за яких діти-сироти мають довгострокове або короткочасне перебування дитини в сім'ї з його повним державним забезпеченням і виплатою грошової допомоги особам, які взяли на себе турботу про їхнє виховання.

Грабовська Ганна Миронівна

к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права
і процесу Юридичного факультету

Національного авіаційного університету

ПОРЯДОК ОТРИМАННЯ КОМПЕНСАЦІЇ ЗА ЗРУЙНОВАНЕ ЖИТЛО

Право на житло – є однією з первинних потреб людини, яка виникає з моменту її народження і зберігається протягом усього життя. Відповідно до ст. 47 Конституції України кожен має право на житло, а держава створює умови, за яких кожен громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду. Проте, повномасштабне вторгнення російської армії в Україну, спричинило суттєві руйнування інфраструктури та житлових будинків. Росія проводить жорстоку, аморальну війну, без жодного дотримання норм гуманітарного права та без дотримання правил ведення війни. Судячи з дій російських військових, які ми спостерігаємо кожного дня, вбачається, що Російська Федерація воює з мирними жителями, нещадно знищуючи їх власність.

29 березня 2022 р. Президент України Володимир Зеленський у своєму зверненні заявив, що Україна відшкодує громадянам втрати за зруйноване чи пошкоджене житло. Незважаючи на те що ця процедура поки законодавчо остаточно не визначена, власники таких будинків і квартир уже можуть залишати заявки на компенсацію, у тому числі і через застосунок «Дія» [1].

Верховна Рада ще напрацьовує остаточну версію законопроекту щодо компенсації за пошкоджене чи знищене під час війни житло. Проте

1 Нинько Д. Компенсація за знищене житло в Україні: що можна зробити уже зараз. URL: <https://www.dw.com/uk/kompensatsiia-za-znyshchene-zhytlo-v-ukraini-shcho-mozhna-zrobyty-uzhe-zaraz/a-61478437>

документувати втрати і повідомляти про них треба уже зараз. Проте наразі невідомо, коли зможе відбутися така експертиза і коли мешканці пошкодженої багатоповерхівки отримають її висновки.

Процедура компенсації українцям пошкодженого чи втраченого житла також ще не визначена. Відповідний проєкт закону №7198 Верховна Рада України ухвалила лише в першому читанні, і до нього народні депутати подали чимало зауважень та пропозицій для доопрацювання [1].

Тому наразі реального механізму надання компенсацій власникам такого житла не існує. Однак в ухваленій у першому читанні версії проєкту закону йдеться, що компенсація може бути надана у кількох формах – або як виплата грошей, які отримувач матиме використати на відновлення житла, або фінансування будівництва нового будинку чи робіт з відновлення постраждалого. Також майбутній закон передбачатиме черговість надання компенсації – вона залежатиме від черговості надходження заяв у конкретному населеному пункті. Пріоритетне право на отримання компенсації матимуть багатодітні сім'ї, особи з інвалідністю, учасники бойових дій та ветерани війни.

Власники пошкодженого чи знищеного житла мають обов'язково повідомити державу про нього. Це можна зробити незалежно від місця проживання чи перебування за допомогою застосунку "Дія" або через звернення до центру надання адміністративних послуг (ЦНАП) або нотаріуса. Необхідно мати документи, що підтверджують особу. Якщо інформаційне повідомлення подається представником, то потрібні його паспорт, довіреність, та документи, які підтверджують право власності на зруйнований чи пошкоджений об'єкт нерухомого майна.

Подання цього повідомлення регулює постанова Кабінету міністрів України № 380. Згідно з нею, після набрання чинності закону щодо компенсацій це повідомлення прирівнюватиметься до заяви про надання компенсації за пошкоджені та знищені об'єкти нерухомого майна. Проте, незалежно від того, яким буде остаточний механізм компенсації, вже сьогодні власники такого майна мають відповідально поставитись до фіксації фактів і забрати необхідні документи. По-перше, потрібно перевірити наявність документів, які підтверджують право власності на нерухоме майно: договори купівлі-продажу, дарування нерухомості, свідоцтва про право власності на нерухомість, свідоцтво про право на спадщину, державний акт на земельну ділянку, витяг з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, технічні паспорти тощо. Для того, щоб відобразити стан майна, треба зробити відео- та фотозйомку «після» воєнних дій. Необхідно: "під час запису відео чітко назвати: своє ПІБ, паспортні дані та, за можливості, ІПН. Назвати дату і час зйомки, але

¹ Проєкт Закону про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39283>

краще зафіксувати на відео екран з іншого пристрою, наприклад, наручний годинник, екран мобільного телефону. Вказати точне місце зйомки – місто, район, вулиця, номер будинку.

Також, за можливості, слід провести оцінку пошкодженого майна. Для визначення збитків або розміру відшкодування вона буде обов'язковою. Проте наразі ухвалений парламентом у першому читанні проект закону це питання не урегулює.

Таким чином, процедуру прописано у постанові КМУ № 423 від 05 квітня 2022 року. [1]. Цей Порядок застосовується під час проведення обстеження пошкоджених внаслідок надзвичайних ситуацій, воєнних дій або терористичних актів об'єктів (далі – пошкоджені об'єкти) з метою прийняття рішення про можливість подальшої експлуатації та розроблення заходів із відновлення. За допомогою таких повідомлень громадян уряд планує детально підрахувати втрачене майно та збитки, а також запропонувати людям компенсації. Установлено також, що після набрання чинності Законом України про врегулювання відносин щодо компенсації за пошкодження та знищення об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації, інформаційне повідомлення, подане відповідно до цієї постанови, прирівнюється до заяви про надання компенсації за пошкоджені та знищені об'єкти нерухомого майна. Слід наголосити, що відмову в наданні компенсації можна оскаржити у судовому порядку.

Мироненко Наталія Михайлівна

д.ю.н., професор, НДІ інтелектуальної
власності НАПрН України

ОХОРОННА ФУНКЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ ЇЇ ЕФЕКТИВНОСТІ

Основне призначення права полягає в упорядкуванні суспільних відносин, в ефективному впливі на них. Необхідність в охороні суспільних відносин, що виникають у сфері інтелектуальної власності, останнім часом набуває особливої актуальності, яка в умовах розвитку новітніх інформаційних технологій буде зростати. Охоронний вплив права на суспільні відносини проявляється через його охоронну функцію, яка реалізується шляхом застосування спеціальних охоронних норм.

¹Про внесення змін до Порядку проведення обстеження прийнятих в експлуатацію об'єктів будівництва». URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vnesennya-zmin-do-poryadku-provedennya-obstezhennya-prijnyatih-v-ekspluataciyu-obyektiv-budivnictva-423>.

Від інших систем соціальної регуляції охоронна функція права відрізняється тим, що здійснюється державними органами у процесі ухвалення індивідуальних рішень, виконання яких гарантується та забезпечується державою.

Специфіка прояву охоронної дії права полягає в тому, що воно встановлює заборони на вчинення або не вчинення певних дій, а також передбачає санкції за порушення заборон, містить інформацію, адресовану особам про ті суспільні цінності, які знаходяться під охороною права, впливає на свідомість осіб, спонукаючи їх утримуватися від вчинків, які знаходяться під заборonoю права, віддзеркалює рівень правової культури суспільства.

Реалізація охоронної функції права безпосередньо пов'язана із забезпеченням дотримання режиму законності, що реалізується у правоохоронній діяльності органів держави – органів поліції, прокуратури, суду.

Оскільки адміністративне право відноситься до публічних галузей права, цілком природним є віддзеркалення у функціях адміністративного права публічного інтересу, який і визначає спрямування його нормативного впливу на суспільні відносини. Функціональне призначення будь-якої галузі права визначається її предметом, модифікація якого впливає і на зміст його функцій.

Загально визнаним у теорії адміністративного права є зміна його предмета під впливом розвитку суспільних відносин, що увійшли у практику суспільного життя і потребують свого адекватного нормативного регулювання – адміністративні послуги, адміністративні процедури, адміністративні договори тощо. Не менш суттєвий вплив на розвиток та трансформацію предмета адміністративного права справляють євроінтеграційні процеси які є визначальними для державотворення в Україні. Водночас, зміни предмета адміністративного права не позбавили його традиційно притаманної йому охоронної функції.

Унікальність охоронної функції адміністративного права полягає в тому, що її дія не обмежується лише нормами власне адміністративного права, а спрямована на досить широке коло суспільних відносин, що регулюються нормами інших галузей права, але які у разі порушення підпадають під охорону адміністративного права. Це є одним із проявів його універсальності як галузі права. Коло таких відносин під впливом цифровізації та євроінтеграції постійно розширюється, а відтак охоронна функція змінює предмет свого впливу.

Основними засобами реалізації охоронної функції адміністративного права дотепер виступають заборона та примус, які забезпечують як попереджувальний вплив на суб'єктів адміністративного права з метою утримання їх від дій, які порушують інтереси особи, суспільства, держави

так і безпосередній вплив на особу, її правовий та матеріальний стан у разі вчинення протиправного діяння.

Інша риса, що характеризує охоронну функцію адміністративного права пов'язана з множинністю джерел, в яких фіксуються охоронні норми. Якщо говорити про сферу інтелектуальної власності, то охоронні норми адміністративного права містяться у КупАП, Митному кодексі України, конкурентному законодавстві.

Розширення об'єкту впливу та джерельної бази зумовлює третю особливість реалізації охоронної функції адміністративного права, у тому числі і у сфері інтелектуальної власності – достатньо широке коло суб'єктів, які можуть приймати охоронні норми та застосовувати їх.

Регулюючий вплив адміністративного права характеризується взаємопроникненням в інші галузі права шляхом встановлення процедур, які мають обслуговуючий характер і забезпечують реалізацію матеріальних норм інших галузей права. Не виключенням з цього є відносини у сфері інтелектуальної власності. Мова, зокрема йде про процедурні норми, які забезпечують реалізацію норм матеріального права щодо набуття охорони деякими об'єктами права інтелектуальної власності, яке вимагає дотримання певних формальностей.

В доктрині адміністративного права такий вплив пов'язують з процедурною функцією адміністративного права¹Дана функція знаходиться в органічній єдності із охоронною функцією: невиконання процедурних норм тягне за собою настання негативних наслідків, в тому числі і визнання охоронного документа (наприклад, свідоцтва на торговельну марку) недійсним. Зокрема, аналіз судової практики за останні п'ять років, а саме за період з 2016 р. по 2021 р., свідчить, що спори про визнання недійсним свідоцтва на торговельну марку на підставі п. 2, 3 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» складають близько 47% від загальної кількості спорів про захист прав на торговельні марки.

Не дивлячись на відсутність єдиного визначення охоронної функції у доктрині адміністративного права, автори солідарні у виокремленні напрямів її реалізації: адміністративний примус, що реалізується в заходах адміністративної відповідальності; заходи адміністративного припинення та заходи адміністративного попередження.

Перше питання, з яким необхідно визначитися – на кого спрямовується вплив охоронної функції адміністративного права, як взагалі, так і у сфері інтелектуальної власності – тільки на фізичних осіб, чи не лише на фізичних, а й на юридичних осіб також. Це одне з фундаментальних питань теорії адміністративного права і пов'язано воно з

¹ Пирожкова Ю.В. Теорія функцій адміністративного права. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук.

URL: http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/5_2016/part_1/26.pdf.

тим, що єдиний кодифікований акт у сфері застосування адміністративного примусу не містить однозначної та чіткої відповіді на це питання. Якщо звернутися до ст. 8 Кодексу про адміністративні правопорушення, суб'єктом адміністративної відповідальності закон визнає особу, яка вчинила адміністративне правопорушення без вказівки на вид такої особи – фізичної чи юридичної. Застосування загального терміну «особа» дозволяє зробити висновок, що суб'єктом адміністративного правопорушення може визнаватися як фізична, так і юридична особи. Даний висновок ще у більшій мірі є вірним, якщо звернутися до інших джерел адміністративного права, які передбачають відповідальність юридичних осіб за скоєння адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності – Митного кодексу України, Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». Водночас, системний аналіз КУпАП дає підставу для висновку, що його норми не розповсюджуються на юридичних осіб, що підтверджується нормативними положеннями, присвяченими окремим видам суб'єктів відповідальності, а також видами санкцій, що можуть застосовуватися до правопорушників.

Таким чином, особливість охоронної функції адміністративного права у сфері інтелектуальної творчої діяльності полягає в орієнтації її впливу як на фізичних, так і на юридичних осіб.

Актуальним для сфери інтелектуальної власності – суб'єктний склад фізичних осіб, які можуть бути притягнені за порушення прав інтелектуальної власності. Системний аналіз КУпАП дозволяє зробити висновок, що коло суб'єктів, на які може бути звернене адміністративне стягнення за порушення прав інтелектуальної власності не виправдано звужено. Так, закон не передбачає притягнення до відповідальності за порушення особистих немайнових та/або майнових прав інтелектуальної власності неповнолітніх, військовослужбовців, посадових осіб. Рівень розвитку та інформаційної обізнаності неповнолітніх осіб є достатнім для усвідомлення протиправного характеру їх дій, спрямованих на порушення особистих та/або майнових прав інтелектуальної власності. Так само є підстави розширити відповідальність військовослужбовців на загальних підставах, включивши в цей перелік порушення прав інтелектуальної власності. Спеціальне законодавство у сфері інтелектуальної власності та ЦК України містять положення щодо службових об'єктів інтелектуальної власності, правовий режим яких передбачає певні права і обов'язки, що виникають між працівником та адміністрацією господарюючого суб'єкта. Як свідчить судова практика роботодавець не завжди виконує свої обов'язки щодо виплати винагороди авторам за створення та використання результату його творчої праці. Щодо цього питання судова практика чітко сформульована правові позиції і тим внесла одноманітність у вирішення

цієї категорії справ¹. Для подолання цієї негативної практики доречним було б запровадження адміністративної відповідальності роботодавців за невиконання своїх обов'язків, які прямо пов'язані із виконанням їх функцій управління, стало б додатковою гарантією захисту прав працівника, розширенням дії охоронної функції адміністративного права.

Є ще одна практична проблема, щодо вирішення якої чітко визначена правова позиція судової влади – співавторство. Хоча працівник є завжди слабкою стороною у відносинах з роботодавцем, передбачення адміністративної відповідальності керівника за схвалення або примушення працівника до співавторства стало б додатковою гарантією захисту останнього. Як і в попередньому випадку це б призвело до розширення карального впливу адміністративного права.

Охоронна функція сучасного адміністративного права знаходить своє втілення не лише у заходах примусу. Іншим, не менш важливим напрямом її впливу є запобігання та припинення порушень, у тому числі і у сфері інтелектуальної власності. Відповідно до ст. 157 Угоди про асоціацію, ст. 41 Угоди ТРІПС на Україну покладено обов'язок передбачити у законодавстві ефективні заходи проти будь-якої дії, що порушує права інтелектуальної власності, а також заходи, спрямовані на недопущення порушень, та заходи, що стримують від подальших порушень.²

Якщо проаналізувати законодавство у сфері інтелектуальної власності під цим кутом зору, то можна констатувати практичну їх відсутність крім Закону України «Про авторське право і суміжні права». Відповідно до п. «д» ст. 52 вказаного закону суб'єктом, який має вжити заходи, спрямовані на припинення та недопущення вчинення правопорушень є суд, у разі ухвалення ним рішення про задоволення позову про «припинення підготовчих дій до порушення авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі призупинення митних процедур, якщо є підозра, що можуть бути пропущені на митну територію України чи з її митної території контрафактні примірники творів, фонограм, відеограм, засоби обходу технічних засобів захисту, в порядку, передбаченому Митним кодексом України», а також про « публікації в засобах масової інформації даних про допущені порушення авторського права і (або) суміжних прав та судові рішення щодо цих порушень».

До способів, спрямованих на попередження порушень авторського права і суміжних прав слід віднести і право суб'єктів авторського права і суміжних прав «вимагати від осіб, які порушують авторське право і (або) суміжні права надання інформації про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників творів і об'єктів суміжних

¹ Вісник Верховного суду України, 2010. № 6. С.4

² Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС) від 15 квітня 1994 р. База даних «Законодавство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#n214.

прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту, та про канали їх розповсюдження». До запобіжних заходів, які може здійснити суб'єкт, права якого порушені, відноситься його право на «участь в інспектуванні виробничих приміщень, складів, технологічних процесів і господарських операцій, пов'язаних з виготовленням примірників творів, фонограм і відеограм, щодо яких є підстави для підозри про порушення чи загрозу порушення авторського права і (або) суміжних прав, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України». Наразі, як свідчить практика інспектування приміщень не проводиться, оскільки відсутня відповідна процедура.

Запобігання та профілактика правопорушень зазвичай досліджувалися у контексті процесуальних засобів збирання та забезпечення доказів. Як окремий напрям реалізації охоронної функції адміністративного права у сфері інтелектуальної власності до сьогодні практично не досліджувався. Внаслідок цього не визначеними залишаються питання, що слід розуміти під термінами профілактика та запобігання правопорушенням та їх співвідношення, кола суб'єктів, які мають здійснювати відповідні профілактичні та запобіжні заходи, об'єкти, на які ці заходи мають бути спрямовані та врешті решт, які саме заходи слід віднести до профілактичних та запобіжних.

Штефан Олена Олександрівна

д.ю.н., професор, НДІ приватного права і підприємництва
імені Ф. Г.Бурчака НАПрН України

ПІДСТАВИ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

Конституцією України серед основних засад судочинства закріплене забезпечення права на апеляційний перегляд справ та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судових рішень (п. 8 ч. 1 ст. 129 Конституції України). Аналогічний нормативний припис є як у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» (ч. 1 ст. 14), так і у ч. 1 ст. 17 ЦПК України. Тобто, касаційний перегляд судових рішень є екстраординарним, тобто таким, що не відбувається у кожній справі. Доступ до суду касаційної інстанції обмежений, для його отримання особі слід здолати передбачені процесуальним законом обмеження – так звані процесуальні фільтри.

Необхідність встановлення «касаційних фільтрів» обумовлена євроінтеграційними процесами, учасницею яких є Україна.

Так, Комітет міністрів Ради Європи у своїй Рекомендації відносно введення в дію та покращення функціонування систем та процедур оскарження у цивільних та торгових справах № R (95) 5 від 07.02.1995 р.

рекомендував державам-членам вживати заходи щодо визначення кола питань, які виключаються з права на апеляцію та касацію, щодо попередження будь-яких зловживань системою оскарження; скарги до суду третьої інстанції мають подаватися передусім що до тих справ, які заслуговують на такий розгляд (ст.7).

Також у п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру у контексті принципу правової визначеності та принципу *res judicata* (рішення Європейського суду з прав людини у справах «Брумареску проти Румунії» (Case of Brumărescu v. Romania). (Заява № 28342/95), «Науменко проти України» (заява № 41984/98), «Зубац проти Хорватії» (Zubac v. Croatia) (Заява № 40160/12).

На думку представників суду «фільтри касаційного перегляду» є обов'язковим елементом самообмеження юрисдикції Верховного Суду, інакше суд касаційної інстанції як екстраординарна стадія процесу перетвориться в ординарну (звичайну) процесуальну діяльність¹.

Так, ст. 389 ЦПК України, ще у редакції від 03.10.2017 р. можливість оскарження рішень суду нижчестоящих інстанцій, як підставу касаційного оскарження, пов'язувала із неправильним застосуванням судом норм матеріального права чи порушенням норм процесуального права. Слід зазначити, що така підстава для перегляду рішень касаційної інстанції була передбачена у ЦПК України, ще до масштабної судової реформи. В той же час, очікуваного ефекту – зменшення касаційних скарг, не відбулося.

8 лютого 2020 року набув чинності Закон України від 15 січня 2020 р. № 460-IX «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ», яким було запроваджено нові «процесуальні фільтри» доступності до касаційного оскарження судових рішень.

Відтак, згідно із ст. 389 ЦПК України підставами касаційного оскарження судових рішень є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права виключно у таких випадках:

1) якщо суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у

¹ Луспенник Д. Касаційні фільтри у цивільних справах: проблемні питання судового правотлумачення та правозастосування. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/171319-kasatsiyni-filtri-u-tsivilnikh-spravakh-problemni-pitannya-sudovogo-pravotlumachennya-ta-pravozastosuvannya> (дата звернення: 15.04.2022).

постанові Верховного Суду, крім випадку наявності постанови Верховного Суду про відступлення від такого висновку;

2) якщо скаргник вмотивовано обґрунтував необхідність відступлення від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду та застосованого судом апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні;

3) якщо відсутній висновок Верховного Суду щодо питання застосування норми права у подібних правовідносинах;

4) порушення судом певних норм процесуального права, наприклад, розгляд справи неповноважним складом суду, не дослідження зібраних у справі доказів та інших підстав закріплених у ч. 1, 3 ст. 411 ЦПК України.

Так, ст. 389 ЦПК України підстави касаційного оскарження пов'язує із висновком Верховного Суду щодо застосування норм права, ЦПК не містить нормативного визначення поняття «правовий висновок Верховного Суду». Логічно постає питання, яка позиція із рішення Верховного Суду має застосовуватись – правова норма самостійно чи в сукупності з іншими; висновок щодо такої норми в загальному розумінні чи щодо її застосування у конкретній ситуації.

Крім того, ст. 10 ЦПК України, яка визначає джерела права, відповідно до яких суд розглядає справи, не містить відомостей про імперативний характер правових висновків Верховного Суду, їх переваг перед іншими джерелами, як і не містить положень, який саме висновок повинен бути застосований судами першої та апеляційної інстанцій: висновок колегії Верховного Суду, палати, об'єднаної палати чи Великої Палати Верховного Суду.

На такі недоліки неодноразово вказували юристи-фахівці¹.

З огляду на вказані правові прогалини, Верховний Суд у Постанові від 18.03.2019 у справі № 917/778/18 зазначає, що правові норми та судова практика підлягають застосуванню так, яким вони є найбільш очевидними й передбачуваними для учасників цивільного обороту в Україні.

Також ЦПК України також не дає відповіді як має діяти суд в разі наявності двох або більше протилежних за змістом правових висновків Верховного Суду. Так, згідно з позицією Великої палати Верховного Суду, суди під час вирішення тотожних спорів мають ураховувати саме останню правову позицію Великої Палати (відповідного правового висновку ВП ВС дійшла в Постанові від 30.01.2019 у справі № 755/10947/17). Тобто можна припустити, що у цьому випадку буде діяти прецедентна практика.

Незрозумілим є й часові межі щодо використання висновку Верховного Суду. Зокрема, Верховний Суд у Постанові від 18.03.2019 у справі № 917/778/18 зазначає, що під час вирішення питання про

¹ Маноїленко К. Оскарження обмеженої дії. URL: <https://zib.com.ua/ua/> (дата звернення: 18.04.2022).

можливість оскарження судового рішення за наявності різних правових позицій Верховного Суду з одного й того ж питання варто враховувати особливості застосування правової норми на момент подання касації та на момент виникнення спору. Тобто відповіді на зазначене питання Верховний Суд так й не надав.

Окремою проблемою правозастосування елементів прецедентного права в Україні є відсутність систематизації правових висновків суду касаційної інстанції, на що також звертають увагу практикуючі юристи¹.

До вад положень ст. 389 ЦПК України слід віднести таке поняття як «подібні правовідносини» без визначення цього поняття, що також не сприяє якості правозастосуванню та ефективності захисту прав. Так, відповідно до правових позицій Верховного Суду, судовими рішеннями у подібних правовідносинах є такі рішення, де подібними є предмети спору, підстави позову, зміст позовних вимог та встановлені судом фактичні обставини, а також має місце однакове матеріально-правове регулювання спірних правовідносин. Саме таке розуміння «подібних правовідносин» було викладено, зокрема, у постановах Великої Палати Верховного Суду від 26 червня 2018 у справі № 2/1712/783/2011, від 04 липня 2018 у справі № 522/2732/16-ц, від 19 травня 2020 у справі № 910/719/19, від 23 червня 2020 у справі № 696/1693/15-ц. Для уникнення у подальшому інших тлумачень даного поняття та створення усталеної судової практики доцільно було б ЦПК України доповнити відповідною нормою.

Ще одне оціночне поняття закріплюється у п. 2 ч. 2 ст. 389 ЦПК України – «обґрунтованості» як підстава відступлення від висновку Верховного Суду. Згідно з п. 7 Перехідних положень ЦПК України при відступленні від висновку Верховного Суду України справа направляється на розгляд Великої Палати Верховного Суду. Так само як відсутнє нормативне визначення понять «умотивованістю» та «подібністю правовідносин». Така не визначеність цивільного процесуального законодавства створює умови для вільного тлумачення суддями цих понять, що не виключає можливості певних зловживань з її сторони.

Наведене свідчить, що оновлена редакція «касаційних фільтрів» має суттєві недоліки, що впливають на правозастосовну практику. Фахівці пропонували численні варіанти удосконалення цивільного процесуального законодавства шляхом внесення відповідних змін, оскільки правильне розуміння підстав касаційного оскарження судових рішень безпосередньо пов'язано із реалізацією права на доступ до правосуддя.

Водночас Верховний Суд вказує, що занадто формалізоване застосування «касаційних фільтрів» може призвести до порушення права на справедливий суд та доступ до правосуддя. Саме тому, застосовуючи касаційні фільтри, Верховний Суд повинен серед іншого враховувати:

¹ Манойленко К. Оскарження обмеженої дії. URL: <https://zib.com.ua/ua/> (дата звернення: 28.04.2022).

- імперативність норм процесуального права;
- завдання та основні засади господарського судочинства;
- ст.6, 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Постанова Верховного Суду від 21 грудня 2020 року по справі № 910/14846/19).

Не зважаючи на вказані сформовані судовою практикою підходи необхідно вирішити питання щодо критеріїв доцільності та достатності нормативного регулювання. Питання пошуку балансу між нормативним регулюванням та межами судового розсуду є одним із складних, що вимагає як теоретичних, так і практичних підходів. При цьому встановлення такого балансу не є незмінним, а під впливом різних факторів – політичних, соціальних, правових, економічних може змінюватися. Сьогодні цей баланс у вирішенні проблеми відносно визначених правових понять тяжіє до судового розсуду. Чи буде він мати реальні переваги перед нормативним врегулюванням покаже час.

Сучасні проблеми законодавства,
практики його застосування та юридичної науки

МАТЕРІАЛИ

***Всеукраїнської науково-практичної конференції
«Весняні юридичні читання – 2022»
(28 квітня 2022 р.)***

ВИПУСК XXXI

Донецький національний університет імені Василя Стуса
Юридичний факультет
21000, м. Вінниця, вул. Грушевського, 2