

ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ  
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ім. В. ГЕТЬМАНА  
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ  
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО  
КИЇВСЬКИЙ МІЖНАРОДНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
АКАДЕМІЯ ЮРИДИЧНИХ НАУК МОЛДОВИ  
МІНІСТЕРСТВО ЗАКОРДОННИХ СПРАВ УКРАЇНИ  
ІНСТИТУТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН КНУ ім. Т. ШЕВЧЕНКА  
ФАКУЛЬТЕТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН ЛНУ ім. І. ФРАНКА

# **ЄВРОПЕЙСЬКІ ПЕРСПЕКТИВИ**

*Науково-практичний журнал*

---

## **EUROPEAN PERSPECTIVES**

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS  
V. HETMAN KYIV NATIONAL ECONOMIC UNIVERSITY  
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT  
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS  
KYIV INTERNATIONAL UNIVERSITY  
ACADEMY OF LAW SCIENCE OF MOLDOVA  
MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS OF UKRAINE  
INSTITUTE OF INTERNATIONAL RELATIONS KYIV NATIONAL TARAS SHEVCHENKO UNIVERSITY  
FACULTY OF INTERNATIONAL RELATIONS OF IVAN FRANKO NATIONAL UNIVERSITY OF LVIV

**№ 3, 2024**

---

Спеціалізоване  
видавництво



Specialized  
publishing house

---

---

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

<b>СТУПАК Т.С.</b> ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ВІДНОСИН, ПОВ'ЯЗАНИХ З РЕОРГАНІЗАЦІЄЮ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ.....	5
<b>КЛИМ О.Ю.</b> ПРОПАГАНДА ЯК ПЕРешКОДА ДЛЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІСТИНИ В ПЕРЕХІДНОМУ ПРАВОСУДДІ.....	12

### АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

<b>ГЕДЬО А.С.</b> ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ В УКРАЇНІ .....	20
--	----

### КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

<b>ГАЦЕЛЮК В.</b> ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ: АНТРОПОЛОГІЧНІ ВИМІРИ МЕТОДОЛОГІЇ .....	26
<b>ГУМІН О.М., БЕКЕРСЬКА Т.І.</b> УГОДА ПРО ПРИМИРЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ .....	35
<b>КОГУТ І.А.</b> ФОРМИ ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧОГО ТА ДІЗНАВАЧА ІЗ ПРОКУРОРОМ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ .....	40
<b>ШУГАЛО А.</b> ПИТАННЯ КАРАНОСТІ ТА ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО.....	46
<b>ШАЙ Р.Я.</b> РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ РІВНОПРАВНОСТІ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ .....	52

---

---

## **ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО**

<b>ЖИТНИК В.В.</b> СЕРЕДНЬОВІЧНА КОНЦЕПЦІЯ ЗАКОННОСТІ ШЛЮБУ ЗГІДНО З КАНОНІЧНИМ ПРАВОМ.....	56
<b>КОПАНЧУК В.О., КОПАНЧУК О.Є., КРАВЧУК О.В., ОСМОЛЯН В.А.</b> МЕХАНІЗМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КРИЗЬ ФІЛОСОФСЬКУ ПАРАДИГМУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ГРОМАДЯН.....	62
<b>АНІЩЕНКО К.М.</b> ТЕРИТОРІАЛЬНА ЮРИСДИКЦІЯ (ПІДСУДНІСТЬ) У СПРАВАХ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ (ЗМІНУ) МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ ТА ПРИНЦИП ВРАХУВАННЯ НАЙКРАЩОГО ІНТЕРЕСУ ДИТИНИ.....	70
<b>ПЕТРОВ Є.А.</b> ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТВОРІВ ОБРАЗОТВОРЧОГО МИСТЕЦТВА, СТВОРЕНИХ З ВИКОРИСТАННЯМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ.....	77
<b>СТЕЦЕНКО А.А.</b> ВПЛИВ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД НА СУДОВЕ РІШЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ПРИМУСОВЕ ВИСЕЛЕННЯ.....	84
<b>ЖОРНОКУЙ Ю.М.</b> ЮРИДИЧНА ОСОБА VS ШТУЧНИЙ ІНТЕЛЕКТ: ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАННЯ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ.....	91
<b>СМОЛИН Я.В.</b> ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ДОГОВОРУ ФАКТОРИНГУ В ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ПРАВОЗАСТОСОВЧІЙ ПРАКТИЦІ.....	98

## **МІЖНАРОДНЕ ПРАВО**

<b>ЛЕГЕНЬКО В.Ю.</b> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ У РЕСПУБЛІЦІ МАЛЬТА.....	108
<b>САВЧЕНКО Д.О.</b> ОРДИНАРНЕ (ЗВИЧАЙНЕ) ЦЕРКОВНЕ СУДОЧИНСТВО В ЗАХІДНІЙ ЄВРОПІ В СЕРЕДНІ ВІКИ.....	115
<b>SLYUSARENKO YA.</b> THE ROLE OF THE COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS IN THE INTERNATIONAL MECHANISM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS.....	121
<b>КРОЙТОР В.А.</b> МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ У СФЕРІ СУДОВОГО ПОРЯДКУ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО НАДАННЯ ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ В ПРИМУСОВОМУ ПОРЯДКУ.....	126
<b>БУБЛЕЙНИК В.А.</b> ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ ТА МОЖЛИВІСТЬ ЙОГО ІМПЛЕМЕНТУВАТИ У ВІТЧИЗНЯНЕ ЗАКОНОДАВСТВО.....	133
<b>МЕДВЕДЕВА М.О., БіЛОЦЬКИЙ С.Д.</b> КЛІМАТИЧНЕ СУДОЧИНСТВО В ЄВРОПЕЙСЬКІЙ СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ.....	139
<b>ШПАКОВИЧ О.М., БАТРИМЕНКО О.В.</b> РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО ГАРМОНІЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ З НАЦІОНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ В ПИТАННЯХ ДЕМОКРАТІЇ, ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА, ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА, ПОВАГИ ТА ЗАХИСТУ МЕНШИН.....	149
<b>ГАЧКЕВИЧ А.О.</b> СФЕРА ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В «М'ЯКОМУ ПРАВІ» ЯПОНІЇ (ЧАСТИНА 2 - ПОНЯТТЯ, ПРИНЦИПИ ТА СУБ'ЄКТИ).....	156

---

---

## ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

**ШЕВЧУК О.О., СКОПІНЦЕВ В.Ю.**

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ І САНКЦІЇ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАГАЛЬНОГО РЕГЛАМЕНТУ  
ПРО ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ (GDPR)..... 166

**ЧУМАК Р.В., КРОЙТОР В.А.**

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ВИПАДКУ НЕНАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ  
(НЕВИКОНАННЯ) СВОЇХ ОБОВ'ЯЗКІВ СТОРОНАМИ ДОГОВОРУ  
ПРО НАДАННЯ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ ..... 172

**ROLIANSKA YE.**

GENESIS OF LEGAL REGULATION OF ADMINISTRATIVE  
AND LEGAL PRINCIPLES OF COMBATING CUSTOMS OFFENSES ..... 183

**ДАВИДЕНКО С.В.**

ДЕЯКІ ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ НАДАННЯ ПІДТРИМКИ  
ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМ ОСОБАМ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ ..... 190

**КОСТЮЧЕНКО Я.М.**

РОЛЬ ЄС У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ (НА ПРИКЛАДІ СПІЛЬНИХ  
БЕЗПЕКОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ)..... 196

**ПУКА М.П.**

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ  
ЩОДО ЕЛЕКТРОННОЇ ТОРГІВЛІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ..... 203

**БОГДАШЕВСЬКИЙ Т.С.**

ДОКТРИНАЛЬНА ОСНОВА ДОСЛІДЖЕННЯ  
МІЖНАРОДНИХ АВІАЦІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ..... 208

**ГУЦУЛ В.О.**

УКРАЇНА ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД  
ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ В СФЕРІ ЮСТИЦІЇ ..... 214

**НАУМЧУК Д.Ю.**

ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ДЕРЖАВ ЩОДО МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ ..... 219

**СІКОРСЬКИЙ Ю.М.**

ОСНОВНІ ТЕОРІЇ РИНКУ РОБОЧОЇ СИЛИ В КОНТЕКСТІ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ ..... 225

**СЛИЗЧЕНКО Д.С.**

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ  
ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ І СВОБОД  
ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В СУЧАСНИХ УМОВАХ ..... 233

**КУДІН С.В., КАМАРАЛІ С.Є.**

ПОКАРАННЯ ЗА ВІЙСЬКОВІ ЗЛОЧИНИ ЗА ЛИТОВСЬКИМ СТАТУТОМ III РЕДАКЦІЇ  
І КОДЕКСОМ 1743 Р. .... 238

**НАЧИНЯНИЙ Д.**

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ  
ЗА СТ. 365-3 КК УКРАЇНИ..... 244

**BASALAYEVA A.V.**

THE CONSTITUTIONAL RIGHT OF CITIZENS  
TO PARTICIPATE IN THE MANAGEMENT OF STATE AFFAIRS: «LIMITS» AND «LIMITATIONS»  
IN THE DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE..... 249

**СКЛЯР М.**

ПРАВО НА НЕДОТОРКАНІСТЬ ОСОБИСТОГО ЖИТТЯ ПРАЦІВНИКІВ:  
МЕХАНІЗМ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ..... 257

## ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ВІДНОСИН, ПОВ'ЯЗАНИХ З РЕОРГАНІЗАЦІЄЮ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

**СТУПАК Тетяна Сергіївна - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ**

**ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-8356-9712>**

**УДК 347.477**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.1>**

*У статті на підставі аналізу норм чинного законодавства та правової доктрини розглядається питання суб'єктного складу відносин, пов'язаних з процедурою реорганізації юридичних осіб. Доведено, що, беручи за основу суб'єктний склад реорганізаційних правовідносин, такі правові зв'язки варто класифікувати на основні та похідні. Перші характеризуються взаємозв'язком юридичних осіб, які реорганізуються, – правопередників, і тих юридичних осіб, які виступають правонаступниками (мова йде тільки про суб'єкти самої реорганізації). Другі – правовими відносинами між усіма особами, які беруть участь у процесі реорганізації (мова йде про більш широке коло осіб, до яких можна віднести учасників реорганізованих юридичних осіб, їх кредиторів, осіб, які вчиняють рестраційні дії тощо).*

*Ключові слова: юридична особа, реорганізація, учасник, орган управління, правовідносини, правонаступник, правопередник.*

### **Постановка проблеми**

Перехід у процесі реорганізації прав та обов'язків від організації-правопередника до організації- правонаступника (з припиненням першої чи без такого) містить у собі істотні ризики не лише для її учасників (акціонерів, членів), але й для кредиторів юридичної особи, яка реорганізується. На сьогодні практика проведення реорганізаційних процедур є такою, що майже невідворотно супроводжується ризиком зменшення майнової маси, доступної для

звернення стягнення за зобов'язаннями правопередника. У зв'язку з цим варто застерегти про створювані реорганізацією ризики: 1) збільшення числа кредиторів реорганізованої платоспроможної юридичної особи без пропорційного збільшення її майнової маси; 2) уникнення відповідальності учасників реорганізованої юридичної особи в результаті такого процесу, що зумовлює зміну організаційно-правової форми юридичної особи; 3) зміни відповідальності членів органів управління організації у зв'язку зі зміною організаційно-правової форми юридичної особи. І це лише частина питань, пов'язаних із суб'єктним складом учасників відносин, пов'язаних з реорганізацією юридичних осіб.

### **Стан дослідження проблеми**

Проблематика вивчення питань визначення суб'єктного складу відносин, пов'язаних з реорганізацією юридичної особи, неодноразово підіймалася на рівні доктрини права (О. Р. Кібенко, В. М. Кравчук, Н. В. Щербакова та ін.). Проте, удосконалення законодавства та зміна правозастосовної практики в цій сфері ставлять перед нами нові завдання, пов'язані з потребою у визначенні суб'єктного складу, який бере участь у реорганізаційній процедурі.

### **Мета і завдання дослідження**

З'ясування проблемних аспектів визначення суб'єктного складу відносин, пов'язаних з реорганізацією юридичної осо-

би, поставлено за *мету* цієї статті. Для її досягнення проведено аналіз чинного цивільного та господарського законодавства, правової доктрини та правозастосовної практики, що стало *завданням* статті.

### **Виклад основного матеріалу**

Існують різні правові зв'язки в реорганізаційних відносинах і, відповідно до цього, різним є і їх суб'єктний склад. У нормах, що регламентують процес реорганізації, перераховуються задіяні в ній учасники, які мають певні права та обов'язки, а також особи, на правове або майнове становище яких впливає реорганізація. Варто застерегти, що реорганізаційна процедура впливає на майнове становище не лише тих осіб, які беруть у ній участь, але й на майновий стан третіх осіб, з якими такі суб'єкти пов'язані відповідними зобов'язаннями зі всіма правовими наслідками. Визначити склад цих осіб можливо через відповідь на питання про те, хто ухвалює рішення про проведення реорганізації, хто несе ризик збитків, на кого покладається відповідальність, і, нарешті, хто має бути реорганізований. До таких осіб варто відносити: юридичні особи, які реорганізуються, їх учасників (акціонерів, членів), кредиторів, членів органів управління, уповноважених на державну реєстрацію орган, працівників.

Реорганізаційна процедура становить складний юридичний склад, що містить множинність юридичних фактів (прийняття рішення про реорганізацію, укладення договору про злиття (приєднання), дострокове виконання зобов'язань перед кредиторами (у випадках, коли закон надає таке право), складання передаточного акта або розподільчого балансу, державна реєстрація реорганізації тощо). Первинним етапом є формування волі, що становить ту категоріальну основу, яка нам дозволить виокремити першу групу осіб, які беруть участь у реорганізаційних взаємовідносинах.

Відповідно до ст. 106 ЦК України злиття, приєднання, поділ та перетворення юридичної особи здійснюються за рішенням її учасників або органу юридичної особи, уповноваженого на це установчими документами, а у випадках, передбачених за-

коном, – за рішенням суду або відповідних органів державної влади. Законом може бути передбачено одержання згоди відповідних органів державної влади на припинення юридичної особи шляхом злиття або приєднання.

Щодо виділу, то ст. 109 ЦК України передбачає, що після прийняття рішення про виділ *учасники* юридичної особи або *орган*, що ухвалив рішення про виділ, складають та затверджують розподільчий баланс. Суд, що ухвалив рішення про виділ, у своєму рішенні визначає учасника юридичної особи або вищий орган юридичної особи (власника), який зобов'язаний скласти та затвердити розподільчий баланс. Виходячи з положень цієї норми, рішення про виділ ухвалюють учасники, повноважений орган або суд.

Відповідно до п. 13 ч. 2 ст. 30 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» прийняття рішень про виділ, злиття, поділ, приєднання, ліквідацію та перетворення товариства, обрання комісії з припинення (ліквідаційної комісії), затвердження порядку припинення товариства є виключною компетенцією загальних зборів товариства. За загальним правилом, прийняття рішення про виділ та припинення акціонерного товариства (далі – АТ) також належить до повноважень загальних зборів. Із системного аналізу норм Закону України «Про господарські товариства» впливає, що рішення про реорганізацію командитного товариства (далі – КТ) у формі злиття чи приєднання може бути прийнято тільки повними учасниками, а щодо повного товариства (далі – ПТ) – учасниками, за умови одностайної згоди. Отже, за загальним правилом, рішення про припинення ТОВ, ТДВ, АТ, КТ та ПТ шляхом злиття чи приєднання приймається тільки його учасниками (акціонерами).

Проте варто враховувати, що внаслідок злиття виникає нова юридична особа, тому її створення відбувається в загальному порядку. Її засновниками, а отже, й особами, які беруть участь у реорганізації, як правило, виступають учасники тих юридичних осіб, які припиняються. Якщо з'являються нові засновники, то це відбувається або внаслідок їх вступу в товариство (тоді вони додат-

ково вносять вклад до статутного капіталу і його загальний розмір збільшується на суму цього вкладу), або внаслідок відчуження їм частини частки інших учасників (тоді змінюється розмір часток попередніх учасників). У такому випадку злиття відбувається одночасно із вступом або відчуженням частки на користь третьої особи [1, с. 89].

Учасники юридичних осіб, які припинили своє існування під час реорганізації, стають учасниками юридичної особи- правонаступника. Проте склад учасників останньої не завжди є повністю відповідним складу учасників юридичних осіб-правопередників. Зазначено, що під час проведення процедури реорганізації може мати місце припинення членства, так як учасник може голосувати проти прийняття такого рішення або не брати участі під час прийняття такого рішення. У таких випадках, наприклад в АТ, акціонер – власник простих акцій товариства має право вимагати здійснення обов'язкового викупу АТ належних йому простих акцій, якщо він зареєструвався для участі в загальних зборах та голосував проти прийняття загальними зборами рішення про злиття, приєднання, поділ, перетворення, виділ (п. 1 ч. 1 ст. 68 Закону України «Про АТ»). Як наслідок, склад учасників господарської організації- правонаступника може змінюватися [2, с. 216].

У деяких випадках прийняття рішення про реорганізацію юридичної особи недостатньо для вступу в реорганізаційні правовідносини. Зокрема, за ч. 1 ст. 27 Закону України «Про банки і банківську діяльність» реорганізація за рішенням власників банку здійснюється згідно із законодавством України, за умови надання попереднього дозволу Національного банку України (далі – НБУ) на реорганізацію банку та затвердження НБУ плану реорганізації банку. При цьому в разі здійснення реорганізації банку за рішенням його власників шляхом перетворення план реорганізації банку не складається (ч. 2 цієї ж статті).

Виходячи з положень чинного законодавства та враховуючи сучасні реалії доктрини права, варто погодитися з думкою про те, що рішення про реорганізацію юридичної особи можуть прийняти: 1) учасники (на-

приклад, у ПТ); 2) орган юридичної особи<sup>1</sup>; 3) суд, якщо це прямо передбачено законом; 4) інші органи державної влади, якщо це прямо передбачено законом [3, с. 663].

Якщо рішення про реорганізацію ухвалю учасники товариства на загальних зборах, то це питання готує рада директорів товариства<sup>2</sup>. Тобто для прийняття відпо-

<sup>1</sup> Вивчаючи природу відносин, у т. ч. тих, що виникають у процесі реорганізації, не варто забувати й про інститут відповідальності, оскільки шляхом виявлення правового зв'язку з наслідками у вигляді відповідальності, можна з'ясувати деякі характерні риси, притаманні тому чи іншому правовому зв'язку. Безпосередньо, дослідивши відповідальність за незаконну реорганізацію, можна підсумувати, що її суб'єктом, а відповідно, і суб'єктом реорганізаційних відносин є члени органів юридичної особи. Тобто вони є учасниками відносин з відшкодування завданої шкоди в результаті здійснення ними покладених на них функцій (настання відповідальності знаходиться у безпосередньому зв'язку зі здійсненням такими особами недобросовісного і нерозумного управління, і має відповідну кваліфікацію в цивільному законодавстві). Отже, правовідносини, що виникають в процесі реорганізації, наділені унікальною якістю трансформації, коли «несуб'єкт» певного правового зв'язку під впливом настання певного факту (наприклад, завдання шкоди) перетворюється в суб'єкт цивільної відповідальності – член органу управління (фізична особа).

Незважаючи на те, що відповідальність за незаконну реорганізацію у вигляді відшкодування збитків, завданих учасникам, самій юридичній особі або її кредиторам будуть нести члени уповноважених органів, фізичні особи, волеутворюючим суб'єктом усе ж є сам орган, який діє в цивільних відносинах від імені юридичної особи. У цьому полягає складність і специфічність відносин, що виникають при реорганізації, які породжують правові зв'язки суб'єктів.

<sup>2</sup> Відповідне твердження стосується товариств, щодо установ, як різновиду організаційно-правової форми юридичної особи, чинне законодавство прямої відповіді не містить. У юридичній літературі з цього приводу зазначено, що: 1) засновники установи, на відміну від учасників товариства, права на управління нею не набувають, тобто вони усуваються не тільки від участі в одержанні від установи матеріальних благ, але й від участі в управлінні нею (ст. 101 ЦК України); 2) засновник установи не має права претендувати на повернення свого майна, внесеного ним при її створенні як під час діяльності установи, так і після її ліквідації; 3) щодо припинення установ, то хоча в статтях 103, 104 ЦК України не визначені підстави для цього, не повинно бути перешкод, якщо виявиться необхідність

відного рішення про реорганізацію в тій чи іншій формі мають бути істотні причини. Незалежно від причин, будь-яка реорганізація ґрунтується на економічних, політичних, виробничих або інших передумовах і має бути обґрунтованою. Проте, якщо як приклад взяти підприємницькі товариства, безпосередньо АТ, то, на жаль, рада директорів, вносячи до порядку денного для прийняття рішення загальними зборами питання про реорганізацію товариства, не завжди надає акціонерам документи, що містять обґрунтування такої реорганізації з точки зору економічної доцільності та ефективності та підвищення ефективності управління. При цьому слід зауважити, що участь відповідних органів чи їх посадових осіб не свідчить про те, що вони визнаються особами, які беруть участь у реорганізації, та отримують статус учасника цивільних відносин. У цивільних відносинах юридична особа визнається єдиним (самостійним) учасником цивільного обороту, а отже, дії її органів є діями самої юридичної особи, яка реорганізується.

Загальновідомо, що суб'єктом цивільного права визнається юридична особа, а не її органи<sup>3</sup>. Звідси суб'єктом реорганізації як інституту цивільного права аксіоматично є сама юридична особа. Проте для прийняття рішення про реорганізацію необхідною є воля такої особи, як єдиного цілого (чому кореспондує така ознака юридичної особи як організаційна єдність). Між тим у цивілістичній науці є прихильники думки про можливість визнання суб'єктом і органів юридичної особи [6, с. 2, 6]. Вважаємо, що однією з основних перешкод у визнанні за органами юридичної особи статусу самостійного учасника цивільного обороту є відсутність закріпленого за ним майна, а отже, можливості відповідати за власні недобросовісні дії. Тобто орган не відповідає головній

---

не тільки зміни мети її діяльності (ст. 103 ЦК України), але і подальша недоцільність її існування взагалі (відсутність у ЦК України спеціальних норм щодо припинення установ означає, що не існує перешкод для її перетворення на іншу організаційно-правову форму [4, с. 508–509].

<sup>3</sup> Огляд наукової дискусії з цього питання більш докладно див.: Жорнокуй Ю. М. Корпоративні конфлікти в акціонерних товариствах : цивільно-правовий аспект : монографія [5, с. 200–208]

ознаці суб'єкта цивільного права – майновій відокремленості.

У зв'язку з вказаним варто підтримати думку О. Р. Кібенко про те, що комісія з припинення є штучним і неефективним інститутом, невдало запозиченим з ліквідаційної процедури. Вчена застерігає, що такий орган невідомий європейському законодавству. Дії, пов'язані з проведенням реорганізації, мають здійснюватися саме виконавчим органом юридичної особи [7, с. 390]. Слід погодитись із вищевказаною тезою та додатково відзначити, що на практиці, у більшості випадків, до складу комісії з реорганізації входять саме посадові особи виконавчого органу юридичної особи.

Існують різні правові зв'язки в реорганізаційних відносинах і, відповідно до цього, різним є їх суб'єктний склад. Основним елементом у вивченні правових зв'язків, що виникають у процесі проведення реорганізації, є учасники реорганізаційних відносин. Оскільки в процесі здійснення реорганізації беруть участь не лише самі юридичні особи і виникають різні правові відносини між ними (зобов'язального, корпоративного характеру), варто відрізнити суб'єктів реорганізації від осіб, які беруть у ній участь.

Характеризуючи відносини, що виникають у процесі реорганізації, через призму суб'єктного складу, можливим є поділ таких правових зв'язків на: 1) основні, що характеризують взаємозв'язок юридичних осіб, які реорганізуються, – правопередників, і тих юридичних осіб, які виступають правонаступниками – суб'єктів самої реорганізації; 2) похідні, які мають місце в процесі реорганізації та охоплюють усіх осіб, що беруть у ній участь.

Суб'єктами ж самої реорганізації (основних правовідносин) є юридичні особи, які реорганізуються, та особи, які створюються в результаті реорганізації. Такі реорганізаційні правовідносини становлять правові зв'язки правонаступництва між реорганізованою (ими) і новоствореною (ими) юридичними особами. Виходячи з такого підходу, і стверджується, що особами, які беруть участь у проведенні реорганізації, є товариства, що передають своє майно, права і обов'язки господарським товариствам-



правонаступникам [8, с. 425]. Наприклад, відповідні правові зв'язки при реорганізації у формі перетворення становлять відносини, що зумовлюють зміну прав та обов'язків юридичної особи, яка реорганізується, щодо її учасників.

Варто застерегти, що чинне законодавство не враховує, що юридична особа, як і будь-який інший суб'єкт права, має цілий комплекс речових, зобов'язальних, корпоративних, виключних прав та юридичних обов'язків. Набути конкретне майно, права та обов'язки у порядку правонаступництва чи іншим способом може лише суб'єкт права, тобто особа, яка отримала законодавче визнання – зареєстрована у встановленому порядку. Звідси й висновок, про те, що передавати весь комплекс прав та обов'язків від правопередника до правонаступника слід до того, як реорганізована юридична особа припинить своє існування, тобто до моменту внесення запису про виключення юридичної особи з єдиного державного реєстру.

Вступаючи в реорганізаційні відносини як носій виключного права на проведення реорганізації, юридична особа, яка реорганізується, одночасно постає як основна зобов'язана особа, оскільки правомочність пов'язана з її ж обов'язком по дотриманню вимог проведення відповідної процедури. При цьому, переважно відповідні обов'язки юридичної особи, яка реорганізується, пов'язані з метою забезпечення основного принципу – дотримання прав її учасників та кредиторів. З метою забезпечення свого права юридичні особи, які реорганізуються, зобов'язані: повідомити кредиторів та уповноважені органи державної влади, скласти, схвалити (затвердити) і надати розподільчий баланс або передаточний акт, забезпечити гарантії прав кредиторів, задовольнити їх вимоги, дотриматися справедливого розподілу активів, вирішити питання подальшої долі працівників, з якими неможливо продовжити трудовий договір у конкретній посаді (наприклад, при реорганізації у формі приєднання необхідно розірвати договір з одним чи декількома директорами та іншими працівниками, посади яких скорчуються в кількісному складі) тощо. У

процесі реорганізації юридична особа (и), проявляючи волю до її досягнення, має своїми діями забезпечити її здійснення. Будучи зобов'язаною особою як щодо юридичних осіб, які виникають у процесі реорганізації, кредиторів, учасників, працівників, так і, як не парадоксально, щодо себе. Шляхом вчинення її власних дій відбувається здійснення права на реорганізацію.

Учасниками похідних відносин, що мають цивілістичну природу, є члени органів управління, учасники (акціонери, члени) і кредитори юридичної особи у відносинах по відшкодуванню шкоди, завданої незаконними діями в процесі реорганізації. Такі відносини не є однорідними і мають класифікуватися залежно від:

– структури суб'єктного складу правовідносин (реорганізаційні відносини між: а) учасниками (акціонерами, членами) і юридичною особою, яка реорганізується; б) учасниками (акціонерами, членами) і її кредиторами; в) кредиторами і юридичною особою, яка реорганізується; г) членами органів управління юридичної особи, яка реорганізується, і самою такою юридичною особою тощо);

– правових наслідків реорганізації (цивільно-правові (у т. ч. корпоративні, зобов'язальні, речово-правові), адміністративно-правові, трудові).

Аналіз норм про реорганізацію дозволяє вести мову про те, що цивільно-правовими обов'язками наділені юридичні особи, які реорганізуються, їх учасники та члени органів управління. Зміст відповідних обов'язків пов'язаний із процесом формування волі, питаннями участі, відповідальності, утримання від вчинення дій, що можуть завдати шкоду інтересам суб'єктів правовідносин тощо. Реорганізація впливає й на правовідносини, що не є цивільно-правовими – трудові, адміністративні тощо.

Право юридичних осіб на реорганізацію забезпечується також певними діями інших осіб. Специфіка змісту суб'єктивного права полягає не в дозволеності дії, не в праві на власні дії, а у можливості цих дій, що виникає внаслідок забезпечення певної поведінки зобов'язаних осіб. Можливість здійснення права на реорганізацію у т. ч.

забезпечують дії державних органів по реєстрації реорганізації, покликані одночасно здійснювати контроль за законністю її проведення. Найявність публічних правовідносин у реорганізації обумовлена необхідністю захисту інтересів суспільства в цілому, кредиторів та самої юридичної особи. Доля реорганізації багато в чому залежить від добросовісного виконання обов'язків органів державної реєстрації.

Чи є державний орган, який здійснює реєстрацію реорганізації, щодо юридичної особи, яка реорганізується, управомоченою чи зобов'язаною особою? Виходячи з принципу свободи вибору проведення реорганізації, такий орган не може відмовити в реєстрації реорганізації особі, яка скористалася своїм правом (звичайно, у випадку дотримання вимог передбачених законом). В іншому разі юридична особа має право вимоги до органу, який ухиляється від вчинення реєстраційних дій, шляхом судового оскарження його дій (бездіяльності) та вимоги про відшкодування збитків. Однак обов'язок реєстратора у проведенні перевірки законності реорганізації не протистоїть праву юридичної особи, яка реорганізується, а є складовою його виключних повноважень. Його обов'язок є похідним з безпосередніх повноважень, а не з права юридичної особи, яка звернулася до нього. Такі правовідносини є одним з видів публічно-правового регулювання здійснення цивільних прав, що має прояв у дотриманні обома сторонами вимог до юридичної процедури реорганізації. У цьому разі не існує відносин влади і підпорядкування, юридична особа виконує нормативні приписи, а орган реєстрації здійснює належні реєстраційні дії. У зв'язку з цим доцільно посилити відповідальність за реєстраційні дії в процесі реорганізації.

#### Висновки

З урахуванням викладеного вважаємо, що, беручи за основу суб'єктний склад реорганізаційних правовідносин, відповідні правові зв'язки варто класифікувати на основні та похідні. В основу перших покладено взаємозв'язок юридичних осіб, які реорганізуються, – правопопередників, і тих юри-

дичних осіб, які виступають правонаступниками (у цьому разі мова йде виключно про суб'єктів самої реорганізації). Основу другої групи становлять правові відносини між всіма особами, які беруть участь у процесі реорганізації (у цьому разі мова йде про більш широке коло осіб, до яких можна віднести учасників реорганізованих юридичних осіб, їх кредиторів, осіб, які вчиняють реєстраційні дії тощо).

Якщо характеризувати основні правові зв'язки, що мають місце в реорганізаційній процедурі, то ними є правовідносини правонаступництва між реорганізованою (ими) і новоствореною (ими) юридичними особами. Щодо похідних реорганізаційних правовідносин, то вони не є однорідними і мають класифікуватися залежно від: 1) структури суб'єктного складу правовідносин (реорганізаційні відносини між: а) учасниками (акціонерами, членами) і юридичною особою, яка реорганізується; б) учасниками (акціонерами, членами) і її кредиторами; в) кредиторами і юридичною особою, яка реорганізується; г) членами органів управління юридичної особи, яка реорганізується, і самою такою юридичною особою тощо); 2) правових наслідків реорганізації (цивільно-правові (у т. ч. корпоративні, зобов'язальні, речово-правові), адміністративно-правові, трудові).

#### Література

1. Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: монографія. Львів: Край, 2009. 464 с.
2. Щербак Н. В. Реорганізація як правовий засіб формування та зміни правового статусу господарських організацій. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 12. С. 212–218.
3. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики. Київ: Істина, 2005. 720 с.
4. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комент. Т. 1: Загальні положення. Особи / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: ЕКУС, 2020. 928 с.
5. Жорнокуй Ю. М. Корпоративні конфлікти в акціонерних товариствах: цивіль-

но-правовий аспект : монографія / Харків : Право, 2015. 532 с.

6. Штим Т. Б. Акціонерні угоди, правочини із заінтересованістю та значні правочини в акціонерних товариствах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка. Київ, 2015. 20 с.

7. Кібенко О. Р. Сучасний стан та перспективи правового регулювання корпоративних відносин: порівняльно-правовий аналіз права ЄС, Великобританії та України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / Нац. юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2006. 527 с.

8. Корпоративне право України : проблеми теорії та практики : монографія / за заг. ред. проф. В. А. Васильєвої ; Нац. акад. правових наук України, Науково-дослід. ін.-т приват. права і підприємств ім. акад. Ф. Г. Бурчака, Лабораторія проблем корпоратив. права, ДВНЗ «Прикарпатський нац. ун-т ім. В. Стефаника», Навчально-наук. юрид. ін.-т. Івано-Франківськ : Сурпун В. П., 2017. 612 с.

*Stupak T. S.*

#### **ISSUE OF DETERMINING THE PARTIES OF RELATIONS RELATED TO LEGAL ENTITY'S REORGANIZATION**

Based on the analysis of the current legislation and legal doctrine, the author of the article has studied the issue of the parties of relations related to the procedure of reorganization of legal entities. It has been proved that the corresponding legal relationships, taking the parties as the starting point of reorganization legal relations, should be classified into main and derivative ones. The basis of the first ones is the relationship between legal entities that are

being reorganized, – predecessors, and those legal entities that act as successors (in this case we are talking only about the subjects of the reorganization). The basis for the second group is legal relations between all persons participating in the reorganization process (in this case we are talking about a wider range of persons, which should include participants of the reorganized legal entities, their creditors, persons performing registration actions, etc.).

If we characterize the main legal relationships that take place in the reorganization procedure, then they are legal succession relations between the reorganized and the newly created legal entities. Talking about the derivative reorganization legal relations, they are not homogeneous and must be classified depending on: 1) the structure of the parties of legal relations (reorganizational relations between: (a) participants (shareholders, members) and the legal entity that is being reorganized; (b) participants (shareholders, members) and its creditors; (c) creditors and the legal entity that is being reorganized; (d) members of the governing bodies of the legal entity that is being reorganized, and the very legal entity, etc.); 2) legal consequences of the reorganization (civil (including corporate, legally binding, property and legal), administrative, labor).

The analysis of regulations on reorganization allows us to talk about the fact that legal entities that are being reorganized, their participants and members of governing bodies are endowed with civil obligations. The content of the relevant obligations is related to the process for the formation of the will, issues of participation, responsibility, refraining from actions that may harm the interests of legal relations' subjects, etc.

**Key words:** legal entity, reorganization, participant, governing body, legal relations, successor, predecessor.

## ПРОПАГАНДА ЯК ПЕРЕШКОДА ДЛЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІСТИНИ В ПЕРЕХІДНОМУ ПРАВОСУДДІ

**КЛИМ Оксана Юріївна - аспірантка 2 курсу заочної форми навчання кафедри теорії права та конституціоналізму Інституту права, психології та інноваційної освіти**

**<https://orcid.org/0009-0007-6165-7267>  
DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.2>**

У статті розглядається проблема поширення російської пропаганди серед українського суспільства. Метою такої пропаганди є спотворення інформації через маніпуляції її кількістю та якістю для закріплення у суспільстві потрібних ворогові ідей. Після повномасштабного вторгнення інформаційна політика Російської Федерації направлена на формування негативного сприйняття України як незалежної держави, що має власну мову, культуру, історію для виправдання збройного нападу, що в період перехідного правосуддя буде перешкоджати об'єктивному встановленню істини. Для аналізу пропаганди як окремого явища наведено поняття «істина» та «констатація істини», розкрито термін «пропаганда», а також здійснено порівняння між свободою слова і пропагандою. Заради кращого розуміння наслідків пропаганди наведений приклад навмисного приховування воєнного злочину з історії України в період Другої світової війни. Вплив пропаганди держави-агресора на усвідомлення воєнних епізодів суспільством уже сьогодні призводить до різного проживання війни людьми. Тому в цьому дослідженні розглянуті особливі техніки пропаганди, а ще вказаний один з найпростіших способів її поширення – мережа інтернет. Також у цій статті зроблено спробу знайти та описати ефективні способи боротьби з пропагандою. У процесі отримання результатів дослідження виявлена проблема, що полягає у відсутності можливостей держави контролювати поширення пропаганди на тимчасово окупованих територіях України.

*Ключові слова. Істина, констатація істини, перехідне правосуддя, свобода слова, пропаганда, інформація про події війни, дезінформація, маніпуляція якістю інформації, маніпуляція кількістю інформації, досвід проживання війни, техніки російської пропаганди, інформаційна війна, заборона поширення пропаганди.*

### Постановка проблеми

Встановлення істини в перехідному правосудді є важливим та ключовим аспектом для забезпечення прав людини і справедливості, побудови довіри до правової системи. В Україні після завершення війни констатація істини стане дуже складним завданням, враховуючи ту кількість неправдивих відомостей, які на сьогодні поширюються з використанням засобів масової інформації. Російська Федерація активно використовує пропаганду не тільки для того, щоб виправдовувати збройний напад перед своїми громадянами, але що найголовніше – приховати правду про воєнні злочини на території України та спотворити інформацію про них шляхом застосування різних технік. Як результат – різне усвідомлення подій війни громадськістю вже сьогодні, а в період перехідного правосуддя – перешкода для встановлення істини. Пропаганда як перешкода для встановлення істини вимагає ретельного дослідження в контексті її впливу на суспільну пам'ять про війну, адже вкрай важливим зараз є вміння від-

різняти факти від підроблених даних та зберегти якомога більше правдивих відомостей про злочинну діяльність держави-агресора на території України.

#### **Стан дослідження проблеми**

Вплив пропаганди на встановлення істини став предметом інтересу науковців в останні роки, особливо в контексті зростання використання медіа, соціальних мереж та інших каналів комунікації для поширення інформації. Категорію «істина» та поняття «констатація істини» досліджували у своїх наукових працях Левицька О. В., Арабаджи Н., Жидков В. та інші. Явище пропаганди детально описав Драбюк С. С., а особливі техніки саме російської пропаганди виділила Васильєва Н. В.

#### **Мета статті**

Метою статті є дослідити саме явище пропаганди, відокремити пропаганду від свободи слова, проаналізувати техніки російської пропаганди, здійснити пошук ефективних правил розпізнавання дезінформації як елементу пропаганди, окреслити наявні та запропонувати подальші способи боротьби з пропагандою на рівні держави.

#### **Виклад основного матеріалу**

Філософське забарвлення терміна «істина» дещо ускладнює його розуміння в контексті перехідного правосуддя. Якщо коротко описати істину, то нею є те, що відповідає дійсності. У науковій доктрині підхід до розуміння істини загалом є схожим. Наприклад, Левицька О. стверджує, що «специфіка сучасного розуміння істини полягає, у тому, що дійсність відображена в істині, трактується як об'єктивна реальність, яка існує незалежно від свідомості і сутність якої виявляється через явище». [1, с.234] Н. Арабаджи підкреслила: «Істина виражає саму сутність переходу від незнання до знання...» [2, с.72] Констатація істини є одним зі складових елементів перехідного правосуддя та передбачає відокремлення фактів від неправдивої інформації. Жидков В. визначив, що «констатація істини – об'єктивна та неуперед-

жена документальна реконструкція подій; розсекречення архівів і формування національного архіву фото-, відеодокументів подій конфлікту; розслідування щодо осіб, які зникли та пропали безвісти». [3, с.4] Проаналізувавши наведені вище визначення, можна дійти висновку, що істина є об'єктивною реальністю, яка відображає стан речей, подій чи фактів такими, якими вони є насправді незалежно від часових проміжків. Констатація істини є важливою складовою перехідного правосуддя, оскільки вона сприяє побудові майбутнього суспільства на основі правдивого розуміння минулого та відповідального ставлення до правопорушень.

У перехідний період на території України розпочнеться процес впровадження механізмів перехідного правосуддя, серед яких констатація істини відбуватиметься за допомогою Комісії зі встановлення правди. Створення таких комісій передбачене Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 2013 року, пункт 2 якої закріплює наступне положення: «Генеральна Асамблея...визначаючи основну роль громадянського суспільства, яку завдяки залученості, інформаційно-пропагандистській діяльності та участі в процесах прийняття рішень воно відіграє у справі заохочення та забезпечення поваги права на встановлення істини, створення у низці держав особливих судових механізмів та інших позасудових механізмів, таких як комісії зі встановлення істини та примирення, які доповнюють судову систему, для розслідування порушень прав людини та порушень міжнародного гуманітарного права та позитивно оцінює підготовку та публікацію доповідей та рішень цих органів». [4, с.3]. Проте, враховуючи українські реалії, нашій державі варто вже зараз направити зусилля на збереження всіх доказів воєнних злочинів Російської Федерації. Комісії зі встановлення правди можуть лише сприяти створенню загальнонаціональної версії пам'яті про минуле на основі, у тому числі, показань жертв конфлікту. Якщо пам'ять про події війни у жертв кардинально відрізнятиметься, то і свідчення про воєнні злочини будуть суперечливими, що значно

ускладнить процес встановлення істини в перехідний період.

Отож, констатація істини може зустріти численні перешкоди після закінчення війни, які ускладнюють процес справедливого розслідування та оцінки подій. В умовах перехідного правосуддя інформація про події війни так чи інакше буде сприйматися в суспільстві по-різному через різний досвід проживання війни. На фоні цього серед населення починає ефективно працювати пропаганда, яка є першою перешкодою на шляху до встановлення істини у перехідному правосудді.

Для початку слід з'ясувати, чим пропаганда відрізняється від свободи слова. У демократичних суспільствах свобода слова є ключовим принципом, офіційно закріпленим у багатьох конституціях. Конституція України в статті 34 містить наступне положення – «Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя». [5] З наведеного вище вбачається, що саме по собі збирання, зберігання та поширення інформації не завжди має ознаки порушення закону, а є лише способом обміну ідеями, що стимулює розвиток критичного мислення і сприяє взаєморозумінню між людьми. Серед науковців цікаве трактування пропаганди виклав Драбюк С., він визначив: «Лакмусовим папером тієї чи іншої інформації та способу її подачі є мета, з якою вона подається масовому споживачу. Не слід вважати пропагандою поширення інформації про достовірні факти та події з метою інформування громадськості чи заохочення до ведення здорового способу життя тощо. Пропаганда завжди має на меті здійснення прихованого впливу на свідомість людей та нав'язування «потрібної» точки зору». [6,

с.154] І справді, головною особливістю та відмінністю пропаганди від свободи слова є її умисність та маніпулятивність. Пропаганда завжди має конкретну мету, для досягнення якої пропагандист буде відбирати факти та аргументи в такий спосіб, щоб розвинути потрібну йому ідею. Часто для досягнення найбільш глибокого ефекту на суспільство деякі істотні факти спотворюються або зовсім приховуються з використанням жорсткої цензури.

Якщо заглибитись в історію нашої держави, то можна знайти чимало випадків застосування пропаганди та прикладів, як це згодом ускладнило встановлення істини. Як взірець можна навести пропаганду в СРСР, що не дивно, адже саме в авторитарних і тоталітарних режимах вона має найбільш масовий ефект. Завдяки потужній пропаганді під час Другої світової війни Радянський Союз виступав одночасно в ролі «жертви підступного нападу нацистської Німеччини» та «героєм-визволителем світу від нацизму». Така позитивна характеристика режиму дозволила протягом довгого часу приховувати злочини, вчинені більшовиками на території України. До прикладу, 15-18 січня 1941 року у Львові відбувся великий політичний процес під назвою «Процес 59-ти» в приміщенні обласного управління НКВС, на якому були обвинувачені 59 українців за антирадянську діяльність, підготовку повстання проти радянської влади та причетність до ОУН. Обвинувачених, які були засуджені на розстріл, а згодом помилувані, 22 червня 1941 року було вивезено з тюрми «Бригідки» до тюрми в Бердичеві. Коли до Бердичева вже наближався німецький фронт, енкаведисти закидали тюрму гранатами і підпалили. [7] Проте інформація про цю трагедію стала загальновідомою лише після розпаду Ленінського режиму в СРСР, що слугує прикладом приховування істини протягом багатьох років для збереження репутації. Більше того, завдяки створеному пропагандою образу, цей та значна частина інших злочинів не були розглянуті на міжнародному трибуналі, тому що такою була «ціна перемоги», а «переможців» не судять.

Вплив пропаганди на свідомість людей не варто недооцінювати, якою б очевидно безглуздою вона не була. Після повномасштабного вторгнення на територію нашої держави спостерігалася ситуація, коли певна кількість громадян України виправдовували військовий напад тими ж наративами, які транслюються з боку російських ЗМІ. Можна багато дискутувати про причини такої поведінки, але одним з наслідків буде різне проживання і сприйняття війни людьми. У перехідний період, коли першим кроком для покарання винних та встановлення справедливості буде констатація істини на офіційному рівні, різні свідчення про військові злочини можуть стати суттєвою перешкодою. Звісно, що неточності в свідченнях жертв війни будуть, людська свідомість має здатність спотворювати інформацію, а через травматичний досвід значимі факти просто забуваються. Проблема полягає саме в різному усвідомленні важливих подій, коли жертви російської пропаганди сприймають військові злочини на території України як «необхідне зло» або ж звинувачують у них саме українську сторону. Щоб зрозуміти, як пропаганді держави-агресора вдається так ефективно працювати навіть за межами її території, слід дослідити конкретні методи. Зокрема, Васильєва Н. виділяє наступні техніки: «гнилий оселедець», «велика брехня», «абсолютна очевидність», «невідомий герой» та «40 на 60» [8, с.36].

Техніка «гнилий оселедець» передбачає, що публічно обговорюється особа, яку звинувачують у здійсненні злочину (наприклад, крадіжка, розтління дітей, вбивство та інше), але не для того, щоб встановити факти реального здійснення цього злочину. В аудиторії створюються групи: «прихильники», «противники», «експерти», «обвинувачі» і «захисники», які під час дискусії постійно поєднують ім'я обвинуваченої особи з обвинуваченням. Таким чином, сам злочин не доведено, але «аромат» скоєння слідує за обговорюваною особою при кожній згадці про неї». На думку автора, такий прийом утворює міфи навколо особи, наприклад, про історичну

постать або організацію (Степан Бандера, полк «Азов»). [8, с.36]

Друга техніка – «великої брехні» – означає, що аудиторії впевнено повідомляють про жахливу глобальну брехню, у яку неможливо повірити, наприклад, обговорення розроблення ворожою стороною бактеріологічної/хімічної/ядерної зброї, що дозволяє створити «шоковий ефект» (емоційну травму, почуття страху), який у подальшому тривалий час визначає погляди на ситуацію, всупереч будь-яким доводам логіки та розуму. Авторка вважає, що такий метод також створює міфи про непереможність Росії і могутність другої за чисельністю армії у світі [8, с.36-37].

«Абсолютна очевидність» – ще одна ефективна техніка пропаганди, яка передбачає систематичне надання аудиторії інформації так, щоб вона сприймалася як само собою зрозуміле, і забезпечувала підтримку більшості без потреби доказувати її правдивість. Автоматичне реагування людської психіки на домінуючу точку зору та безумовне погодження з нею забезпечує «ефект приєднання». Наприклад, результати соціологічних опитувань і референдумів, які демонструють абсолютну підтримку суспільства з певного питання, при цьому такі дані можуть нічого не мати спільного з реальною ситуацією. На погляд науковця, такий метод також створює міфи про російські імперські «аксіоми», як «руський мир» – істинне православ'я та монархію – єдину владу «дану Богом» [8, с.37].

Наступною є техніка «невідомого героя», яка полягає у героїзації власної армії та військової кампанії. З метою виправдання жорстокості, аморальності та безглуздості війни, долання опору людської психіки щодо її проведення, через страх особи за себе і своїх близьких, аудиторії розповідають про армію визволителів, а не загарбників, рятівників, а не окупантів. Таким чином, створюється ілюзія боротьби за високі моральні цінності, викривляючи інформацію про дії, які відбуваються насправді. Прикладом є «спецоперація», яку Росія проводить в Україні [8, с.37].

І останньою Васильєва Н. В. описала техніку пропаганди «40 на 60», що означає

подання ЗМІ 60% своєї інформації в інтересах супротивника, забезпечивши його довіру, а 40% використовують для надзвичайно ефективної, завдяки цій довірі, дезінформації. Наприклад, українські канали, які надавали свою інформацію в інтересах держави-агресора [8, с.37].

Відмінність між пропагандою та свободою слова вже була досліджена вище, тому боротись потрібно саме з цілеспрямованою дезінформацією. Як влучно зазначив Драбюк С.: «У суспільстві можуть існувати різні погляди, але не може бути двох різних правд» [6, с.155]. Дезінформація виступає важливим елементом пропаганди, оскільки дозволяє контролювати і впливати на погляди та переконання громадськості. Поняття «дезінформація» на офіційному рівні вперше було визначене у Звіті High Level Expert Group on Fake News and Online Disinformation: «Ми визначаємо це як неправдиву, неточну або оманливу інформацію, яка розроблена, представлена та просувається для навмисного заподіяння суспільної шкоди або з метою отримання прибутку» [9, с.10]. У контексті цього дослідження слід звернути увагу на збільшення кількості дезінформації в мережі інтернет, адже саме цей спосіб ведення інформаційної війни зараз активно використовується державою-агресором.

З початком повномасштабного вторгнення спостерігається поява великої чисельності каналів з новинами про війну в інтернеті. З одного боку, завдяки таким каналам можна поширювати фото та відео на підтвердження фактів скоєння воєнних злочинів, що дозволяє не просто накопичувати зібраний доказовий матеріал, але й дає можливість інформувати про всі події одразу велику кількість людей в Україні та за її межами. З іншого боку, вони є ефективним майданчиком для поширення дезінформації через маніпулювання якістю та кількістю інформації. Маніпуляція якістю – це подання фактів або подій у такому контексті, який сприймається аудиторією по-іншому, ніж він є насправді. Кількість інформації також поширюється вибірково, тобто лише обрана частина фактів, яка відповідає певній точці зору, публікується, у

той час, як решта аспектів події приховується. Для того, щоб самостійно встановлювати випадки розповсюдження дезінформації, можна скористатися рекомендаціями Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України «Як розпізнати фейк?» від 27 серпня 2023 року. Такими рекомендаціями є: «1) звертати увагу на заголовки. Фейкові новини супроводжують гучні заголовки для привернення уваги. Часто вони можуть не відповідати змісту самого матеріалу; 2) придивитися до адреси URL. Для розповсюдження фейків часто використовують копії відомих сторінок або сайтів. Від оригіналів вони можуть відрізнитися кількома літерами у веб адресі; 3) намагатися встановити першоджерело повідомлення. Відсутність джерел інформації або посилання на анонімні витоки також є ознакою фейку; 4) придивлятися до фото- та відеоконтенту. Фейкові новини можуть супроводжуватися невідповідними фотографіями та відео. Вони можуть бути вирваними з контексту – застарілими або зробленими в іншому місці; 5) ретельно аналізувати зміст інформації. Якщо матеріал базується на конспірологічних теоріях, емоційних накручуваннях або його думка подається як безапеляційний факт, то перед вами – спотворена інформація; 6) звертати увагу на баланс позицій. Висвітлення тільки однієї точки зору – ознака фейку. У достовірних виданнях зазвичай використовують кілька джерел новини». [10] Саме такі мінімальні кроки може зробити кожен українець, читаючи новини в інтернеті.

Держава зі свого боку може на рівні законодавства боротися з проявами російської пропаганди в мережі інтернет. В Україні заборона російської пропаганди регламентована низкою законів. Наприклад, п.п. 12, 14 ч. 1 ст. 36 Закону України «Про медіа» передбачена заборона поширювати інформацію, що містить пропаганду російського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України... Інформацію, що заперечує або ставить під сумнів існування українського народу (нації) та/або української державності та/або



української мови [11]. Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 2 Закону України «Про заборону пропаганди російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України, символіки воєнного вторгнення російського нацистського тоталітарного режиму в Україну»: «пропаганда російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України – поширення інформації, спрямованої на підтримку або виправдання злочинного характеру діяльності Російської Федерації... популяризація та глорифікація діяльності органів держави-терориста (держави-агресора), дій їх посадових осіб, працівників, службовців (у тому числі військовослужбовців) та/або представників; публічне заперечення, у тому числі через медіа або з використанням мережі Інтернет, злочинного характеру збройної агресії Російської Федерації проти України... Пропаганда російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України забороняється» [12]. Кримінальна відповідальність за поширення російської пропаганди передбачена статтями 111-1 та 436-2 Кримінального кодексу України. Так, згідно з ч. 6 ст. 111-1 та приміткою до неї: «...здійснення інформаційної діяльності у співпраці з державою-агресором та/або його окупаційною адміністрацією, спрямованих на підтримку держави-агресора, її окупаційної адміністрації чи збройних формувань та/або на уникнення нею відповідальності за збройну агресію проти України...- караються позбавленням волі на строк від десяти до дванадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років та з конфіскацією майна або без такої. Під здійсненням інформаційної діяльності розуміється створення, збирання, одержання, зберігання, використання та поширення відповідної інформації». Відповідно до ч. 2 ст. 436-2: «Виготовлення, поширення матеріалів, у яких міститься виправдовування, визнання правомірною,

заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, розпочатої у 2014 році, у тому числі шляхом представлення збройної агресії Російської Федерації проти України як внутрішнього громадянського конфлікту, виправдовування, визнання правомірною, заперечення тимчасової окупації частини території України, а також глорифікація осіб, які здійснювали збройну агресію Російської Федерації проти України, розпочату у 2014 році, представників збройних формувань Російської Федерації, іррегулярних незаконних збройних формувань, озброєних банд та груп найманців, створених, підпорядкованих, керованих та фінансованих Російською Федерацією, а також представників окупаційної адміністрації Російської Федерації, яку складають її державні органи і структури, функціонально відповідальні за управління тимчасово окупованими територіями України, та представників підконтрольних Російській Федерації самопроголошених органів, які узурпували виконання владних функцій на тимчасово окупованих територіях України, – караються обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк, з конфіскацією майна або без такої». [13]

Ефективність наведених вище способів боротьби з пропагандою стане зрозумілою після завершення війни, коли почнеться сам процес встановлення істини в переходному правосудді. Проте вже зараз невирішеною залишається проблема інформаційної ізоляції громадян України, які перебувають на тимчасово окупованих територіях. Блокування Російською Федерацією українських інформаційних джерел є потужним засобом для ефективного впливу пропаганди на свідомість людей. У таких умовах варто розвивати власні технології, які дозволять виявляти та блокувати російську пропаганду в мережі інтернет, зупиняти трансляцію пропагандистських новин, а натомість поширювати факти про війну на тимчасово окупованих територіях.

### Висновки

Констатація істини в перехідному правосудді є важливим та ключовим аспектом для забезпечення прав людини і справедливості, побудови довіри до правової системи. В Україні після завершення війни встановлення істини стане дуже складним завданням, враховуючи ту кількість неправдивих відомостей, які сьогодні поширюються з використанням засобів масової інформації. Встановлено, що істиною є об'єктивна реальність, яка відображає стан речей, подій чи фактів такими, якими вони є насправді незалежно від часових проміжків. Констатація істини передбачає об'єктивну та неупереджену реконструкцію подій, що сприяє побудові майбутнього суспільства на основі правдивого розуміння минулого та відповідального ставлення до правопорушень. Свобода слова гарантована Конституцією України та включає в себе право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Проте слід розрізняти прояви свободи слова та пропаганди, ключовою відмінністю яких є мета поширення. Пропаганда націлена на просування потрібної ідеї в суспільстві з використанням маніпуляцій якості та кількості інформації. Використовуючи для цього різні техніки, російській пропаганді вдається ефективно поширювати дезінформацію для формування в громадськості різного усвідомлення подій війни. Особливо дієвим способом ведення інформаційної війни державою-агресором є пропаганда в мережі інтернет через швидкість поширення дезінформації. Щоб запобігти впливу російської пропаганди кожному читачеві онлайн новин, варто ознайомитися з правилами розпізнавання неправдивої інформації та дотримуватись їх. Законодавство України передбачає заборону на поширення російської пропаганди та встановлює кримінальну відповідальність за його порушення, проте невирішеною залишається проблема інформаційної ізоляції українців на тимчасово окупованих територіях. Наслідки такої ситуації зараз неможливо точно передбачити, проте вжи-

вати заходи для боротьби з пропагандою необхідно і там. Тому держава повинна розробити способи блокування російських інформаційних сервісів та збільшити обсяг українського контенту на тимчасово окупованих територіях. У результаті проведеного дослідження виявлено, що збереження правди про події війни в умовах поширення російської пропаганди є надскладною роботою, однак необхідною та можливою. Результатом спільних зусиль буде ефективне застосування одного з механізмів перехідного правосуддя – констатації істини.

### Література

1. Левицька О. Правова природа істини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки.* 2016. №850. С. 226-236. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/aug/5736/vnulpurn201685036.pdf>.
2. Арабаджи Н. Категорія «істина» в адміністративному судочинстві: до постановки питання. *Юридичний вісник. Проблеми та судження.* – Одеса: Гельветика. 2021. №3. С. 72-79. URL: [http://yurvisnyk.in.ua/v3\\_2021/11.pdf](http://yurvisnyk.in.ua/v3_2021/11.pdf).
3. Жидков В. На шляху до правосуддя перехідного періоду. *Українська Гельсінська спілка з прав людини.* 2023. С. 12. URL: [https://www.helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2023/09/PPravosuddya\\_A4.pdf](https://www.helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2023/09/PPravosuddya_A4.pdf)
4. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 2013 р. [доповідь Третього комітету (A/68/456/Add.2)]. A/RES/68/165. С. 5. URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n13/449/37/pdf/n1344937.pdf?token=niyZcHIIInzdXQu7nbR&fe=true>
5. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Законодавство України: база даних/ Верховна Рада України.* Редакція від 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
6. Драбюк С. Пропаганда та її види. Шляхи протидії пропаганді. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство». Розділ VII. Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право.* 2022. С. 153-157. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/05/30.pdf>.

7. Злочини СРСР на заході України в 1939-1941 роках: ув'язнення, тортури, страсти і депортація. *Радіо Свобода*. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/srsr-represiiv-tortury-deportatsiya/32036952.html>.

8. Васильєва Н. Пропаганда як складова інформаційно-комунікативної політики і загроза національній безпеці. *Таврійський науковий вісник*. 2022. №2. С. 34-41. URL: <https://journals.ksauniv.ks.ua/index.php/public/article/view/201/188>.

9. European Commission. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation. *Directorate-General for Communication*

*Networks, Content and Technology*. 2018. P. 44. URL: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/final-report-high-level-expert-group-fake-news-and-online-disinformation>.

10. Як розпізнати фейк? *Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України*: офіц. веб-сайт. URL: <https://minre.gov.ua/2023/08/27/yak-rozpiznaty-fejk/>.

11. Про медіа: Закон України від 13.12.2022 № 2849-IX. *Законодавство України*: база даних/ Верховна Рада України. Редакція від 11.02.2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2849-20#Text>.

12. Про заборону пропаганди російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України, символіки воєнного вторгнення російського нацистського тоталітарного режиму в Україну: Закон України від 22.05.2022 № 2265-IX. *Законодавство України*: база даних/ Верховна Рада України. Редакція від 31.03.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2265-20#Text>.

13. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. Редакція від 28.03.2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.

#### **SUMMARY**

*The article examines the problem of the spread of Russian propaganda among Ukrainian society. The purpose of such propaganda is to distort information through the manipulation of its quantity and quality in order to consolidate the enemy's ideas in society. After the full-scale invasion, the information policy of the Russian Federation is aimed at forming a negative perception of Ukraine as an independent state with its own language, culture, and history in order to justify the armed attack, which during the period of transitional justice will prevent the objective establishment of the truth. To analyze propaganda as a separate phenomenon, the concepts of «truth» and «stating the truth» are given, the term «propaganda» is revealed, and a comparison is made between freedom of speech and propaganda. For the sake of a better understanding of the consequences of propaganda, an example of the deliberate concealment of a war crime from the history of Ukraine during the Second World War is given. The influence of the propaganda of the aggressor state on society's awareness of war episodes already today leads to different ways of living the war among people. Therefore, this research examines special techniques of propaganda, and also indicates one of the simplest ways of its distribution - the Internet. Also, in this article, an attempt is made to find and describe effective methods of combating propaganda. In the process of obtaining the results of the study, a problem was identified, which consists in the lack of the state's ability to control the spread of propaganda in the temporarily occupied territories of Ukraine.*

*Keywords. Truth, ascertaining the truth, transitional justice, freedom of speech, propaganda, information about the events of the war, disinformation, manipulation of the quality of information, manipulation of the quantity of information, the experience of living in war, techniques of Russian propaganda, information war, banning the spread of propaganda.*

## ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ В УКРАЇНІ

**ГЕДЬО Андрій Степанович** - аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Академії праці, соціальних відносин і туризму

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.3>

У статті здійснюється комплексний аналіз категорії адміністративно-правового статусу приватних виконавців з огляду умов сьогодення. Визначено, що основною ідеєю впровадження інституту приватного виконання судових рішень та рішень інших державних органів є підвищення відсоткового показника виконаних рішень шляхом впровадження ринкових стимулів та формування конкурентного середовища. За таких умов цілком послідовно постає питання виокремлення проблемних аспектів, які гальмують розвиток цього інституту, та пошуку шляхів їх подолання. З'ясовано, що визначні адміністративісти по-різному підходять до проблематики адміністративно-правового статусу приватних виконавців, адже цей правовий інститут активно почав розвиватися після 2016 року, коли було прийнято спеціальний законодавчий акт. Корективи, у тому числі й вніс запроваджений правовий режим воєнного стану, що безумовно негативно вплинув на діяльність приватних виконавців. Підсумовано, що адміністративно-правовий статус приватних виконавців характеризується подвійною правовою природою, що складається з низки загальних ознак, або елементів, що характерні як для будь-якого різновиду адміністративно-правового статусу, так і особливими ознаками, що дозволяють виокремити такий інститут від інших. Особливі ознаки адміністративно-правового статусу приватних виконавців можливо відслідкувати саме завдяки аналізу їхніх повноважень, що визначені в Законі України "Про виконавче прова-

дження". При цьому, варто пам'ятати, що в умовах дії правового режиму воєнного стану встановлені обмеження прав на можливість стягнення належного майна та коштів або вилучення такого майна в неналежних користувачів, що в тому числі й обмежує повноцінне застосування свого статусу на практиці приватними виконавцями.

Ключові слова: провадження, приватні виконавці, судові рішення, адміністративно-правовий статус, воєнний стан

### Актуальність теми

Питання особливостей здійснення діяльності приватними виконавцями в Україні зберігає свою актуальність уже протягом значного періоду часу і сягає часів проголошення незалежності України. Головною ідеєю впровадження інституту приватного виконання судових рішень та рішень інших державних органів є підвищення відсоткового показника виконаних рішень шляхом впровадження ринкових стимулів та формування конкурентного середовища. За таких умов цілком послідовно постає питання виокремлення проблемних аспектів, які гальмують розвиток цього інституту, та пошуку шляхів їх подолання.

У цілому, ж аналізуючи результати діяльності приватних виконавців, то вони перебувають у причинно-наслідковому зв'язку та здійснюють безпосередній вплив як на соціальні аспекти діяльності держави, що виявляється в забезпеченні гарантій для учасників суспільних відносин на захист та

відновлення порушених прав, так і на економічне життя держави, оскільки забезпечують відповідні гарантії для суб'єктів, які займаються господарською діяльністю.

Тривалий період визначні адміністративісти по-різному підходять до проблематики адміністративно-правового правового статусу приватних виконавців, адже цей правовий інститут активно почав розвиватися після 2016 року, коли було прийнято спеціальний законодавчий акт. Корективи, у тому числі, й вніс запроваджений правовий режим воєнного стану, що безумовно негативно вплинув на діяльність приватних виконавців. Власне тому постає об'єктивна необхідність у з'ясуванні всіх аспектів адміністративно-правового статусу приватних виконавців в Україні, що продиктовані вимогами та викликами сьогодення.

**Метою дослідження** виступає комплексний аналіз адміністративно-правового статусу приватних виконавців в Україні та його характеристика його основних елементів.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій** підтверджує актуальність обраної тематики, і, відповідно, схожий предмет дослідження мають праці таких науковців, як А. А. Митник, Д. І. Сирота, В. В. Локтіонова, О. В. Плєскун, В. П. Кононець, А. М. Авторгов, С. Я. Фурса, Д. В. Приймаченко, Н. Б. Новицька та інші.

### **Результати**

У першу чергу, слід зауважити, що відповідно до Закону України "Про виконавче провадження", виконавче провадження [1] як завершальна стадія судового провадження і примусове виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) – сукупність дій визначених органів та осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень і проводяться на підставах, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією України, Закон України "Про виконавче провадження", іншими законами та нормативно-правовими актами. До 2016 року виконавче провадження здійснювалося державними виконавцями [2, с.121] і тому вве-

дення посад приватних виконавців є досить новим у діяльності виконавчої служби. Водночас з прийняттям Закону України "Про виконавче провадження" було прийнято ще ряд нормативних актів, які визначають діяльність приватних виконавців [3].

Адміністративна діяльність у сфері примусового виконання судових рішень і рішень інших органів в Україні, яку здійснюють уповноважені суб'єкти, є однією із належних їм функцій, що полягає в практичній реалізації зовнішніх і внутрішніх адміністративних повноважень, наданих таким органам. Тож, можна дійти висновку, що характеристика органів та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів в Україні охоплюється поняттям «адміністративно-правовий статус». Отже, у цьому контексті науковому аналізу передусім підлягає правова категорія «адміністративно-правовий статус органів та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів в Україні», перш ніж перейти до безпосереднього дослідження цієї правової категорії, необхідно з'ясувати сутність понять «статус» та «правовий статус». Так, «статус» (від лат. – *status*) – положення, становище. Це абстрактний багатозначний термін; у загальному значенні означає сукупність стабільних значень параметрів об'єкта або суб'єкта [4, с. 609].

Таким чином, юридична дефініція "статус" є багатоаспектною категорією, зміст якої складають взаємопов'язані елементи, має різне значення, у залежності від сфери тлумачення. У юридичному контексті "статус" означає положення суб'єкта в певній ієрархічній системі. За усталеними науковими визначеннями адміністративно-правовий статус є похідним. Це самостійний правовий концепт, однак його існування породжене наявністю більш загального правового явища – "правовий статус".

У межах здійснення аналізу адміністративно-правового статусу приватного виконавця слід звертати увагу, в першу чергу, на те, що, з одного боку, він є приватним незалежним суб'єктом, а з іншого боку, на вчинення примусового виконання рішень він

уповноважений державою. Останнє кореспондується зі встановленням державою вимог, яким має відповідати особа, яка бажає стати приватним виконавцем, процедури доступу до професії приватного виконавця, організації його роботи, контролю за його діяльністю [5, с.217].

З наведеного є очевидним, що органи та особи, які здійснюють примусове виконання судових рішень, наділені спеціальним адміністративно-правовим статусом, належать переважно до суб'єктів публічного управління, мають визначене коло прав та обов'язків, повноважень та компетенції; гарантій та відповідальності. Тобто такі суб'єкти наділені адміністративно-правовим статусом, який походить від правової категорії "правовий статус" та який можна розкрити через його структуру.

Тож слід розглянути доктринальні підходи вчених до визначення поняття «адміністративно-правовий статус осіб». Так, С.В. Ківалов характеризує адміністративно-правовий статус осіб як комплекс їх прав та обов'язків, що закріплені нормами адміністративного права, а також гарантій захисту цих прав і обов'язків [6, с. 272].

На думку М.І. Горбач, адміністративно-правовий статус – це врегульований нормами адміністративного законодавства правове положення в системі ієрархії органів, посадових або службових осіб, що складається із сукупності взаємопов'язаних правових елементів. Також науковець запропонував провести класифікацію елементів адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративного права:

1) основні елементи – є права та обов'язки, як комплексні елементи адміністративно-правового статусу, що виділяють його цілісну складову, без жодного з елементів якого він не може існувати;

2) додаткові елементи – такі як правосуб'єктність, правове становище, повноваження, гарантії, компетенція, адміністративно-правова відповідальність, юридичне явище, на думку автора, належать до динаміки, тобто інструментарію адміністративного права та не можуть бути віднесені до загальної складової адміністративно-

правового статусу суб'єкта адміністративного права;

3) спеціальні елементи, до яких, за твердженням дослідника, відносяться всі елементи, що характеризують певний конкретний суб'єкт адміністративного права [7, с. 39].

Я. Окар-Балаж [3, с. 83] чітко трактує, що він як спеціальний правовий статус характеризує особу через її права, обов'язки й відповідальність суб'єкта адміністративного права і забезпечує його участь у суспільних відносинах, що виникають у зв'язку із забезпеченням суб'єктами публічної влади прав і свобод фізичних осіб, при взаємодії органів публічної влади з інституціями громадянського суспільства, а також опосередковано – у відносинах, які пов'язані у сфері публічного адміністрування об'єктів державної та комунальної власності, а інколи – у відносинах, які мають місце у внутрішньо-організаційній діяльності органів публічної влади [8, с. 85]. Тобто "адміністративно-правовий статус" є одним із видів загального поняття "правовий статус", і, у свою чергу, він може бути конкретизований залежно від виду суб'єктів адміністративно-правових відносин: фізичні або юридичні особи [9, с.34].

Таким чином, можливо зазначити, що адміністративно-правовий статус приватних виконавців характеризується подвійною правовою природою, що складається з низки загальних ознак або елементів, що характерні для будь-якого різновиду адміністративно-правового статусу, так і особливими ознаками, що дозволяють виокремити такий інститут від інших.

Щодо основних прав та обов'язків як елементів адміністративно-правового статусу приватних виконавців, то слід зауважити, що приватні виконавці наділені такими правами та обов'язками, як і державні. При цьому, повноваження суб'єктів, які наділені державою на примусове виконання рішень, визначено в Законі України «Про виконавче провадження» [1]. Проте поряд із державними виконавцями приватні виконавці мають ряд обмежень. Так, законом заборонено здійснювати примусове виконання рішень приватними виконавцями у випадках виконання рішень:

1) про відібрання і передання дитини, встановлення побачення з нею або усунення перешкод у побаченні з дитиною;

2) за якими боржником є держава, державні органи, Національний банк України, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи, організації, юридичні особи, частка держави у статутному капіталі яких перевищує 25 відсотків, та/або які фінансуються лише за кошти державного або місцевого бюджету;

3) за якими боржником є юридична особа, примусова реалізація майна якої заборонена відповідно до закону;

4) за якими стягувачами є держава, державні органи (крім рішень Національного банку України);

5) адміністративних судів та рішень Європейського суду з прав людини;

6) які передбачають вчинення дій щодо майна державної чи комунальної власності;

7) про виселення та вселення фізичних осіб;

8) за якими боржниками є діти або фізичні особи, які визнані недієздатними чи цивільна дієздатність яких обмежена;

9) про конфіскацію майна;

10) за якими боржником є уповноважений суб'єкт управління або господарське товариство в оборонно-промисловому комплексі, визначені частиною першою статті 1 Закону України "Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності", та рішень, які передбачають вчинення дій щодо їх майна.

Також встановлено кваліфікаційну вимогу, відповідно до якої протягом першого року зайняття діяльністю приватного виконавця, приватний виконавець не може здійснювати примусове виконання рішень, за якими сума стягнення становить двадцять та більше мільйонів гривень або еквівалентну суму в іноземній валюті [1].

Крім прав та обов'язків, повноважень, слід звернути увагу на адміністративну правоздатність приватних виконавців. Особливістю адміністративної правоздатності є те, що вона, по-перше, обмежена адміністративно-правовими нормами, по-друге, її змістом є

коригування відносин між індивідуальними та колективними суб'єктами адміністративного права та публічними адміністративними суб'єктами. Суб'єктом, що притягується до відповідальності за вчинення порушень у сфері невиконання судових рішень, є суб'єкт державної влади, уповноважені контролюючі органи, які реалізують своєчасне, всебічне, повне та об'єктивне виконання рішення суду по справі щодо захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень із боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень [10, с.80].

У межах цього дослідження варто звернути увагу на те, що з лютого 2022 року Україна живе в умовах дії правового режиму воєнного стану, що спровокований військовою агресією сусідньої держави. Відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [10] в умовах воєнного стану можуть запроваджувати та здійснювати в межах тимчасових обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб.

Так, відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності приватних виконавців та примусового виконання судових рішень, рішень інших органів (посадових осіб) у період дії воєнного стану» встановлюються певні обмеження та умови щодо здійснення примусового виконання рішень приватними виконавцями. Зокрема:

1) зупиняються до припинення або скасування воєнного стану в Україні строки розгляду Дисциплінарною комісією подань про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності та прийняття рішення про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення;

2) відомості, які підлягають внесенню до Єдиного реєстру приватних виконавців України, у разі відсутності технічної мож-

ливості для їх внесення вносяться Міністерством юстиції України після настання такої можливості;

3) планові та позапланові перевірки діяльності приватних виконавців не проводяться. У разі якщо на день введення воєнного стану позапланова перевірка діяльності приватного виконавця не була проведена, така перевірка проводиться в порядку, встановленому Міністерством юстиції України, після припинення або скасування воєнного стану за письмовим зверненням учасника виконавчого провадження щодо рішень, дій або бездіяльності приватного виконавця [12].

Можливо погодитися з тим, що розуміння необхідності вжиття кардинальних змін на період воєнного часу у той же час створюють і негативні наслідки для зловживань у частині дотримання законодавства та рішень щодо примусового виконання. У кожного такого рішення є дві сторони: на кого направлено примусове виконання рішення та сторона, що зацікавлена у такому виконанні рішення. Відповідно, із прийняттям цього правового режиму в умовах воєнного часу встановлені обмеження прав на можливість стягнення належного майна та коштів або вилучення такого майна у неналежних користувачів. Маємо глибоке переконання, що проблеми із примусовим виконанням рішень, проблем із забезпеченням доступу приватних виконавців до інформаційних систем, що фактично унеможливають здійснення їх діяльності будуть зняті відразу після перемоги та відміни воєнного стану [13, с. 122].

Таким чином, можемо аргументувати, що адміністративно-правовий статус приватних виконавців останнім часом суттєво видозмінився, що в тому числі обумовлено запровадженням воєнним станом та прийняттями нормативно-правовими актами у цій сфері правового регулювання.

#### **Висновки**

Таким чином, адміністративно-правовий статус приватних виконавців характеризується подвійною правовою природою, що складається з низки загальних ознак або

елементів, що характерні як для будь-якого різновиду адміністративно-правового статусу, так і особливими ознаками, що дозволяють виокремити такий інститут від інших. Особливі ознаки адміністративно-правового статусу приватних виконавців можливо відслідкувати саме завдяки аналізу їхніх повноважень, що визначені в Законі України “Про виконавче провадження”. При цьому, варто пам’ятати, що в умовах дії правового режиму воєнного стану встановлені обмеження прав на можливість стягнення належного майна та коштів або вилучення такого майна у неналежних користувачів, що в тому числі й обмежує повноцінне застосування свого статусу на практиці приватними виконавцями.

#### **Література**

1. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404 – VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>
2. Штефан М.Й., Омельченко М.П., Штефан С.М. Виконання судових рішень: навчальний посібник. Київ. Юрінком Інтер. 2001. 320 с.
3. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1403. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>
4. Мещерякова О.В. Щодо визначення елементів адміністративно-правового статусу учасників операцій ООН з підтримання миру. *Форум права*. 2011. № 2. С. 609-612.
5. Сергієнко Н. (2020). Адміністративно-правовий статус учасників виконавчого провадження. *Юридична наука*, (11 (113)), С. 210–222. URL: <https://doi.org/10.32844/2222-5374-2020-113-11.28>
6. Ківалов С.В., Біла Л.Р. Адміністративне право України: навч.-метод. посіб. Вид. 2-е, перероб. і доп. Одеса: Юрид. л-ра, 2002. 312 с.
7. Горбач М.І. Класифікація елементів адміністративно-правового статусу суб’єктів адміністративного права. *Вісник пенітенціарної асоціації України*, 2017. № 2. С. 29-40.



8. Окар-Балаж Я. І. Деякі питання визначення правового статусу особи у адміністративному праві. *Наше право*. 2015. № 2. С. 81–85.

9. Безпалова О. І., Горбач Д. О. Поняття та структура адміністративно-правового статусу Національної гвардії України. *Форум права*, 2017. № 5. С. 31–38.

10. Мороз В.П. Адміністративна правосуб'єктність приватних виконавців, які здійснюють примусове виконання судових рішень. *Приватне та публічне право*. № 4/2021. 77-81 с. URL: [http://pp-law.in.ua/archive/4\\_2021/13.pdf](http://pp-law.in.ua/archive/4_2021/13.pdf)

11. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

12. Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності приватних виконавців та примусового виконання судових рішень, рішень інших органів (посадових осіб) у період дії воєнного стану: Закон України від 27.07.2022 р. 2455-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2455-20#Text>

13. Новицька Н. Б. Особливості примусового виконання судових рішень в період воєнного стану в Україні. *Правова позиція*, № 4 (37), 2022. С. 120-124. URL: <http://biblio.umf.dp.ua/jspui/handle/123456789/5299>

#### **FEATURES OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF PRIVATE CONTRACTORS IN UKRAINE**

The article provides a comprehensive analysis of the category of administrative and legal status of private performers based on the current conditions. It was determined that the main idea of implementing the institute

of private enforcement of court decisions and decisions of other state bodies is to increase the percentage of executed decisions by introducing market incentives and forming a competitive environment. Under such conditions, the question of identifying problematic aspects that inhibit the development of this institute and finding ways to overcome them arises quite consistently. It has been found that prominent administrative experts have different approaches to the issue of the administrative-legal legal status of private contractors, because this legal institution actively began to develop after 2016, when a special legislative act was adopted. Corrections were made, including the introduced legal regime of martial law, which definitely had a negative impact on the activities of private contractors. It is summarized that the administrative-legal status of private executors is characterized by a dual legal nature, consisting of a number of general features or elements that are characteristic of any type of administrative-legal status and special features that allow distinguishing such an institution from others. Special signs of the administrative and legal status of private executors can be traced precisely thanks to the analysis of their powers, which are defined in the Law of Ukraine «On Executive Proceedings». At the same time, it is worth remembering that under the conditions of the legal regime of martial law, there are restrictions on the right to recover proper property and funds or to seize such property from improper users, which also limits the full assertion of one's status in practice by private executors.

**Keywords: proceedings, private executors, court decision, administrative and legal status, martial law**

## ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ: АНТРОПОЛОГІЧНІ ВИМІРИ МЕТОДОЛОГІЇ

**ГАЦЕЛЮК Віталій** - старший науковий співробітник відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права імені В.М. Корецького Національної академії наук України, к.ю.н., заслужений юрист України

**ORCID ID:** <https://orcid.org/0000-0002-6958-2067>

**УДК 343.232; 001.8**

**DOI:** <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.4>

Стаття присвячена дослідженню проблем антропологізації права та наслідків застосування цього підходу для визначення методологічних засад дослідження криміналізації суспільно небезпечних діянь. Зазначено, що в межах такої тенденції в розвитку методології вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства, як антропологізація, підхід до дослідження проблем криміналізації набуває нових рис.

Застосування антропологічного виміру дозволяє розширити підходи до дослідження криміналізації як мінімум у двох напрямках: 1) досліджувати ставлення до кола заборонених дій у різних спільнотах; 2) досліджувати криміналізацію як зміну фактичного кола заборонених дій з точки зору конкретної людини (про що ми вже говорили вище), а також аналізувати не лише сам факт переносу поведінки до кола заборонених, але і зміст такого переносу, тобто всі правові наслідки, які він тягне для індивіда. Зокрема, традиційно, криміналізацію і як процес, і як результат, ототожнюють із трансформацією тексту кримінального закону. Проте, з точки зору конкретної людини, криміналізація полягає у зміні не/легальності її конкретної поведінки. Тобто при включенні до кола злочинних певного виду діяння внаслідок зміни підзаконних нормативних актів несе для особи цілком визначений зміст юридичного характеру. З точки зору особи – якщо вчора її діяння не було злочином, а сьогодні ним стало, це і є криміналізація.

Разом з тим, аби не порушити баланс приватного та публічного інтересу при оцінці

криміналізації, варто оперувати концепцією соціальних цінностей як еталоном, у порівнянні з яким аналізується зміст та наслідки криміналізації. У цьому контексті методологічно ефективним також може виявитися аналіз криміналізації через так званий трискладовий тест, що застосовується ЄСПЛ.

Також запровадження санкційних механізмів з огляду на їх зміст та наслідки для конкретної людини варто розглядати як форму криміналізації поведінки та оцінювати, виходячи з тих самих принципів, як і «традиційну» криміналізацію через доповнення КК новими складами кримінальних правопорушень.

З огляду на специфіку предмета дослідження спеціальним методом, що використовується, пропонується вважати метод аналізу матеріалів законотворчої діяльності з метою виявлення «волі законодавця щодо криміналізації» та ступеня її реалізації після набрання чинності змінами до закону та початку їх застосування.

### Постановка проблеми

У контексті аналізу поведінки людини (а не суспільно небезпечного діяння) як об'єкта криміналізації продуктивно видається теза про те, що дослідження і вивчення права також має потребу у відновленні свого «інструментарію», формуванні нових методик пізнання права, вдосконаленні теорій, використанні специфічних концепцій та ідей. Одним із таких гносеологічних «інструментів» є антропологія права, що

дозволяє досліджувати право в іншому значенні [1, с. 193].

У межах такої тенденції в розвитку методології вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства, як антропологізація, підхід до дослідження проблем криміналізації набуває нових рис. У літературі проблема правової системи України досить часто розглядається з позицій онтології організаційно-правових форм об'єднання суб'єктів права. На сучасному етапі розвитку української державності такий ракурс здається недостатнім. Його слід доповнити особистісним підходом до правової системи суспільства, його демократизації. Саме особа є одночасно представником певних соціальних груп, їх установ, юридичних осіб і особистих інтересів. Особистісні аспекти дозволяють з'ясувати специфічні складові діяльності людей, функціонування всієї правової системи України. Тому значення антропологічного принципу в розвитку сучасних правових реформ в Україні полягає в тому, щоб людина стала центром усієї життєдіяльності суспільства, мірою всіх речей, вищою соціальною цінністю [2, с. 35].

#### **Аналіз останніх досліджень та публікацій**

Проблеми криміналізації піддані аналізу в роботах Н.О. Антонюк, Д.О. Бабанової, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, А.А. Вознюка, В.К. Грищука, О.О. Дудорова, М.В. Карчевського, О.М. Костенка, О.М. Литвака, М.І. Мельника, В.О. Меркулової, А.А. Митрофанова, Р.О. Мовчана, В.О. Навроцького, О.О. Пащенко, В.В. Сташиса, В.Я. Тація, В.О. Тулякова, П.Л. Фріса, М.І. Хавронюка, В.І. Шакуна та інших вчених, разом з тим в умовах поточної довготривалої соціальної кризи (пандемія, збройна агресія) вони залишаються актуальними. Серед них набуває ключового значення питання визначення методологічних засад дослідження криміналізації суспільно небезпечних діянь.

При цьому, варто зазначити, що проблематика методології праворозуміння досліджувалася такими вченими, як В. Грищук, О. Грищук, В. Завальнюк, М. Микієвич, М. Кельман, М. Козюбра, М. Костицький,

В. Лемак, Л. Луць, С. Максимов, М. Панов, О. Петришин, П. Рабінович, М. Савчин, С. Сливка, Ю. Штурцев та ін.

#### **Формулювання цілей**

Метою цього дослідження є визначення перспектив дослідження проблем антропологізації права та наслідків застосування цього підходу для визначення методологічних засад дослідження криміналізації суспільно небезпечних діянь.

#### **Виклад основного матеріалу**

Загалом, право покликане гуманізувати суспільне життя, гармонізувати його із загальнолюдськими цінностями, які повинні бути визначальними для людини як правової істоти. Це завдання постало і перед правовими цінностями, які право створює на підставі загальнолюдських (права та свободи людини і громадянина, правопорядок, законність тощо). Зв'язок правової антропології з правовою аксіологією полягає також у тому, що людина (зокрема і як правова істота) становить найвищу цінність; її збереження і розвиток є найголовнішою метою права [3, с. 108].

Антропологія права дає можливість пояснити постійну адаптацію права до мінливого середовища, де творцем, і права у тому числі, є людина. Головним відкриттям філософської антропології, принаймні з кінця XVIII ст., є відкритість людських істот. Це означає, що людина не детермінується ні навколишнім середовищем, ні її власними природними якостями. ... На відміну від тварини, людина постійно долає свою видову і соціальну обмеженість, трансцендує, підносячись над існуючими обставинами. У цій незавершеності полягає величезний потенціал саморозвитку людини [4, с. 148-149].

Важливо те, що в антропологічному «контексті» право представляється не стільки як писана, встановлена та забезпечена державою сукупність норм, скільки як взаємодія індивідів і спільностей, заснована на визначених конкретною спільністю та обов'язкових для неї правилах поведінки, які мають частіше всього неписаний та не-систематизований характер, а також спря-

мовані на забезпечення специфічного автономного функціонування та розвитку цієї спільності [1, с. 193].

При цьому, ми не відмовляємося від есенціалістського підходу, відповідно до якого право є певним зовнішнім для суб'єкта феноменом, відкритим для його осмислення та пізнання.

Джерелом розвитку сфери права є передусім суперечність між належним та сущим, яка породжується правовою діяльністю і відіграє тут провідну роль. Належне та сущє в правовій сфері слід розуміти як діалектично протилежні моменти її саморозвитку. Діяльність людини як правової істоти уможливує їх єдність і взаємні переходи одного в одне. Належне і сущє у праві можна розглядати як сутність та існування правової людини, суперечність між якими вирішується в процесі її діяльності, відновлюючись на якісно нових рівнях [5, с. 10].

Разом з тим, діяльність людини може і підживлювати різницю між належним і сущим. Для цілей пізнання криміналізації важливо, що рефлексивне ставлення людини до себе самої й своїх дій має два моменти: а) людина здатна на свідомі вчинки; б) вона може вибирати серед безлічі різних можливостей одну або декілька і лише цю одну або декілька визначити як «свої». ... У той же час свобода дій є не абсолютною, а відносною. Платою за відкритість структури спонукальних мотивів і реакцій людини є можливість насильства, або загроза бути вбитим. Небезпека насильницької смерті від рук собі подібних має ту ж антропологічну основу, що й свобода дій. Але як будуть розвиватися ці регуляторні здатності людини залежить від того, як складаються її взаємини з іншими людьми, у тому числі й у межах такого інституту, яким є право... Таким чином, свобода, будучи універсальною здатністю людини, робить право і можливим (розуміння суті правил, здатності до судження), і необхідним (необхідне обмеження свободи, що робить її можливою) [4, с. 150].

Таким чином, застосування антропологічного виміру дозволяє розширити підходи до дослідження криміналізації як мінімум у двом напрямках: 1) досліджувати

ставлення до кола заборонених дій у різних спільнотах; 2) досліджувати криміналізацію як зміну фактичного кола заборонених дій з точки зору конкретної людини (про що ми вже говорили вище), а також аналізувати не лише сам факт переносу поведінки до кола заборонених, але і зміст такого переносу, тобто всі правові наслідки, які він тягне для індивіда. Почнемо з останнього. Традиційно, криміналізацію і як процес, і як результат, ототожнюють із трансформацією тексту кримінального закону. Проте, з точки зору конкретної людини криміналізація полягає в зміні не/легальності її конкретної поведінки. Тобто при включенні до кола злочинних певного виду діяння внаслідок зміни підзаконних нормативних актів несе для особи цілком визначений зміст юридичного характеру. З точки зору особи – якщо вчора її діяння не було злочином, а сьогодні ним стало, це і є криміналізація.

Антропологічний підхід поступово поширюється у науці. Так, Н. Антонюк вирішила проводити вивчення диференціації кримінальної відповідальності на антропологічних засадах. Антропологія, на думку дослідниці, забезпечить людиноорієнтованість наукового знання, дасть змогу поглянути на багатоманіття форм кримінально протиправної поведінки та їх відображення в законі крізь призму так званої «юридичної людини» [6, с. 90].

Опосередковано теза про те, що криміналізацію не варто обмежувати включенням діяння до кола злочинів, а розглядати цей процес ширше, підтверджується і наступними аргументами. Так, Ю. Пономаренко слушно зауважує, що діяння, яке є кримінальним правопорушенням, водночас може бути юридичним фактом, що тягне за собою виникнення й інших суспільних відносин, що регулюються нормами різних галузей права і в рамках яких особа може піддаватися різного роду правообмеженням. Зокрема, окрім кримінально-правових суспільних відносин між особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, та державою, складаються також кримінально-процесуальні відносини, у межах яких на підставі КПК України до такої особи мо-

жуть застосовуватися різні правообмеження, передусім – при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження (ст. 131 КПК України)... У багатьох випадках вчинення кримінального правопорушення тягне також виникнення і цивільно-правових відносин щодо відшкодування шкоди, заподіяної таким правопорушенням. Крім того, відповідно до п. 8 ч. 1 ст. 40 Кодексу законів про працю України вчинення за місцем роботи окремих видів кримінальних правопорушень є підставою для розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу, чим, безумовно, обмежується право особи на працю. Набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо державного службовця за вчинення ним умисного злочину або вироку, пов'язаного з призначенням покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, пов'язаною з виконанням функцій держави, за вчинення кримінального проступку або необережного злочину, є однією із підстав для припинення державної служби (п. 4 ч. 1 ст. 84 Закону України «Про державну службу»). Подібні положення містяться й у низці спеціальних законів, що регламентують порядок проходження державної служби в окремих видах органів державної влади, у тому числі й в органах охорони правопорядку [7, с. 139-141].

І хоча автор робить правильне застереження про те, що всі названі правообмеження, що передбачаються цивільним, трудовим чи кримінальним процесуальним законодавством, не можуть бути віднесені до змісту кримінальної відповідальності з огляду на те, що підстави їх застосування хоч і пов'язані із вчиненням кримінального правопорушення, проте є самостійними, відмінними від названого юридичного факту [7, с. 141], вони в межах застосування антропологічного підходу до праворозуміння не можуть не братися до уваги в процесі криміналізації і є наслідком криміналізації діяння для конкретної людини.

Це означає, що криміналізація тягне більше коло наслідків, аніж виключно кримінальна відповідальність.

Не можна ігнорувати той факт, що криміналізація є процесом творення права, тобто надання певній поведінці характеру юридично забороненої. Законотворчість має власні правила та логіку і дослідження криміналізації повинен враховувати ці особливості. У попередніх публікаціях нами було зроблено аналіз криміналізації в контексті законотворення, у тому числі через аналіз документів законопроектів, що дало можливість дослідити наміри законодавця від першоджерела [8]. Як видається, таким чином ми розвинули методологію досліджень через практичне застосування методу аналізу законотворчої діяльності у сфері криміналізації, що варто визнати обов'язковим елементом дослідницького інструментарію під час вивчення цього феномену.

Як зауважує М. Козюбра, хоча, починаючи ще з радянських часів, у загальній теорії права поняття «правотворення» і «правотворчість» не ототожнюються (перше трактується як складний, тривалий і переважно стихійний соціальний процес, а друге — як його інтелектуально-творча, офіційна і завершальна стадія), досі серед правознавців-теоретиків поширена думка, що процес правотворчості відбувається за класичною моделлю наукового пізнання. Відповідно до цієї ідеально-раціональної моделі в процесі нормопроектувальної діяльності збирається, узагальнюється і систематизується інформація про стан правового регулювання тих чи тих суспільних відносин, оцінюється його відповідність потребам розвитку суспільства, вивчаються досвід інших країн, правові і позаправові чинники, що впливають на правове регулювання, виявляються тенденції і закономірності їх розвитку, після чого здобута дескриптивна, пізнавальна інформація трансформується у прескриптивну, приписуючу, тобто переводиться на мову юридичних норм. Не заперечуючи значення результатів наукового пізнання в обґрунтуванні нормативних актів, зокрема в розробці їх концепцій, наукового обговорення проектів, проведення незалежної наукової експертизи тощо, разом з тим не варто перебільшувати роль науки навіть у процесі правотворчості, а тим біль-

ше в становленні, розвитку і функціонуванні права. Історичний досвід свідчить, що становлення права, як і інших соціальних інститутів, відбувалося «знизу», тобто відповідно до усвідомлення людьми потреби в упорядкуванні відносин між ними на основі співробітництва, взаємоузгодженості поведінки та вирішення соціальних конфліктів засобами, що виключають насильство. Створена на цій основі система нормативно-правового регулювання розвивалася еволюційно. З покоління в покоління вона продовжувала вдосконалюватися переважно спонтанно в традиційній для того часу усній формі, без будь-якої участі в цьому процесі науки. Остання долучилася до процесу правотворення на значно пізніших етапах правового розвитку, коли правові норми почали набувати письмового вираження, що пов'язується з появою ранньодержавних утворень. Отже, творцями права є не наука і навіть не юристи, а пересічні люди [9, с. 23].

Такий підхід цілком відповідає описаному нами вище антропологічному підходу до дослідження криміналізації. При цьому, як справедливо зазначає Ю. Пономаренко, кримінальне право має істотні відмінності з-поміж інших галузей публічного права (наприклад, конституційного, адміністративного, фінансового тощо). У той час як інші галузі публічного права мають предметом свого регулювання суспільні відносини, що складаються в процесі діяльності публічної влади, пов'язаної з реалізацією загального інтересу суспільства при, так би мовити, нормальному їх розвитку, кримінальне право регулює діяльність публічної влади у випадках вчинення особою правопорушення. При цьому таке правопорушення може бути вчинене як у сфері приватних відносин (тоді воно є посяганням на свободу: свободу життя чи здоров'я, особисту свободу, свободу власності тощо), так і у сфері публічних відносин (у цих випадках воно посягає на порядок: порядок у сфері оборони країни, порядок у фінансовій сфері, порядок у сфері обігу загальнонебезпечних предметів тощо). В обох випадках девіантна поведінка людини чи у сфері приватних відносин, чи у сфері публічних

відносин породжує єдині за своєю правовою природою суспільні відносини між нею та державою, у межах яких держава повноважна застосовувати до такої особи засоби відповідальності. Саме ці відносини і регулюються нормами кримінального права [7, с. 46].

Разом з тим, аби не порушити баланс приватного та публічного інтересу при оцінці криміналізації, варто оперувати концепцією соціальних цінностей як еталоном, у порівнянні з яким аналізується зміст та наслідки криміналізації. Для права важливим є не тільки, а часом і не стільки, факт точного відображення в правових нормах матеріальної і духовної дійсності, скільки їх відповідність нагромадженим правовим цінностям та ступінь ефективності впливу цих норм на суспільні відносини, що ними регулюються [9, с. 25].

Публічне право ґрунтується на правилі визнання, через що держава наділяється повноваженнями задля забезпечення захисту прав людини та публічного порядку. Це передбачає конкуренцію цінностей прав людини та публічного порядку, який вирішується за допомогою принципу пропорційності [10, с. 70]. Саме через соціальні цінності, що акумулюють найважливіші інтереси, можливо досягти пропорційності, про яку пише професор М. Савчин.

О. Гришук зазначає, що соціальні цінності розглядаються як об'єкти інтересів людини, явища, які здані задовольняти потреби людини (тобто існують у зв'язку з людиною), які є щоденним орієнтиром у соціальних комунікаціях. Система соціальних цінностей розглянута як ієрархія, вершину якої займає ідеал (образ) бажаного майбутнього певного соціуму. Це дає можливість стверджувати, з одного боку, про суб'єктивність системи соціальних цінностей, яка залежить від конкретно історичних умов і особливостей розвитку того чи іншого суспільства. З іншого боку, можна говорити про нейтральний характер системи соціальних цінностей як такої, що визначає загальні правила вирішення соціальних конфліктів (конфліктів інтересів), (прив'язує лише публічну комунікацію людини до формальних правил), залишаючи

автономію людини (можливість творити власне життя відповідно до свого бачення бажаного майбутнього). Соціальні цінності, які діють у правовій сфері, набувають характеру правових цінностей. Вони пронизують правосвідомість суспільства і з часом стають основними принципами права. Антропологічне обумовлення правових цінностей і принципів зумовлює аксіологічну (ціннісну) природу права і проявляється в системі прав і свобод людини. Система правових цінностей визначає основні засади державного ладу, найбільш довершеною формою якого сьогодні є конституційна демократія [11, с. 464]. О. Грищук, таким чином, виділяє такі конституційні цінності, як справедливість, рівність, свобода та демократія.

У цьому контексті методологічно ефективним також може виявитися аналіз криміналізації через так званий трискладовий тест, що застосовується ЄСПЛ.

Як зазначає Ю. Пономаренко, для того щоб кримінальна відповідальність особи за вчинене нею кримінальне правопорушення була легітимною, ця особа повинна зазнавати лише таких обмежень у реалізації її прав чи свобод, які є необхідними в демократичному суспільстві. У досліджуваному аспекті це означає те, що застосування до особи кримінальної відповідальності повинно бути не лише *ultima ratio* в протидії вчиненому нею кримінальному правопорушенню (про це йтиметься далі), а й індивідуалізованим відповідно до конкретних індивідуальних характеристик цієї особи та особливостей ступеня тяжкості вчиненого нею кримінального правопорушення і при цьому мінімально необхідним для досягнення тієї мети, яка стоїть перед кримінальною відповідальністю. Тільки таке обмеження в реалізації прав і свобод особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і може бути визнане необхідним у демократичному суспільстві. У свою чергу, реалізація названої вимоги обумовлює необхідність диференціації кримінальної відповідальності при її встановленні в кримінальному законі та індивідуалізації при застосуванні судами [7, с. 144].

М. Савчин оперує принципом пропорційності, характеризуючи зазначений трискладовий тест. Цей принцип, пише вчений, який ще називається трискладовим тестом, ґрунтується на аналізові правового масиву за основними трьома критеріями: (1) законність – легітимність мети. Втручання в здійснення основного права має ґрунтуватися на повноваженнях, чітко визначених у законі. Закон може надавати певну свободу розсуду публічній адміністрації чи судовим органам, однак усі колізії чи недоліки мають інтерпретуватися таким чином, щоб не заподіювати перепон у здійсненні основного права, а забезпечити якомога краще їхнє здійснення; (2) необхідність у демократичному суспільстві. Запроваджені заходи мають бути нагальними, вирішувати невідкладно важливу суспільну проблему, забезпечуючи баланс інтересів у неоднорідному суспільстві. За цим критерієм втручання характеризується ступенем інклюзивності, тобто включенням заінтересованих акторів у процес ухвалення рішень, що стосуються сутнісного змісту основного права та вимог належної правової процедури, яка визначає параметри легітимності владних рішень; (3) доречність заходів – адекватність обраних заходів відповідно до законної мети. Між втручанням державного органу та метою, задля якої воно застосовується, має існувати чіткий зв'язок. При цьому запроваджені заходи не можуть посягати на сутнісний зміст основного права та накладати надмірні обтяження або несумірні заходи юридичної відповідальності з урахуванням тяжкості порушення та особи правопорушника [10, с. 74].

З огляду на це, наприклад, запровадження санкційних механізмів з огляду на їх зміст та наслідки для конкретної людини варто розглядати як форму криміналізації поведінки та оцінювати, виходячи з тих самих принципів, як і «традиційну» криміналізацію через доповнення КК новими складами кримінальних правопорушень.

#### **Висновки**

Таким чином, криміналізацію не варто обмежувати дослідженням лише формаль-

них текстових змін у кримінальному законі, криміналізацією може бути зміна інших нормативно-правових актів. Крім того, як криміналізацію з огляду на «антропологічність» її розуміння як зміни у правових наслідках поведінки конкретної людини слід розглядати (і досліджувати) квазікримінальні правові порядки, на кшталт санкційних механізмів [12].

Криміналізацію з огляду на конституційні цінності, у першу чергу на людську гідність, треба критично оцінювати з огляду на так званий трискладовий тест як втручання у свободу особистості. Вважаємо, що методологічно плідним є підхід до оцінки криміналізації з точки зору принципу пропорційності, у першу чергу з огляду на розуміння криміналізації як обмеження свободи особистості як природного права.

О. Костенко правий у тому, що відповідно до кримінально-правового позитивізму визнання крадіжки злочином – це вияв волі та свідомості законодавця, тобто його власного розсуду (свавілля). Відповідно до кримінально-правового натуралізму законодавець визнає крадіжку злочином не на свій власний розсуд (свавілля), а тому, що вона є порушенням законів соціальної природи (що включають і закони природного права), які законодавець повинен відкривати та втілювати у кримінальному законодавстві [13, с. 80-83].

Застосування антропологічного виміру дозволяє розширити підходи до дослідження криміналізації як мінімум у двох напрямках: 1) досліджувати ставлення до кола заборонених дій у різних спільнотах; 2) досліджувати криміналізацію як зміну фактичного кола заборонених дій з точки зору конкретної людини (про що ми вже говорили вище), а також аналізувати не лише сам факт переносу поведінки до кола заборонених, але і зміст такого переносу, тобто всі правові наслідки, які він тягне для індивіда. Почнемо з останнього. Традиційно, криміналізацію і як процес, і як результат отожднюють із трансформацією тексту кримінального закону. Проте, з точки зору конкретної людини, криміналізація полягає у зміні не/легальності її конкретної поведінки.

Тобто при включенні до кола злочинних певного виду діяння внаслідок зміни підзаконних нормативних актів несе для особи цілком визначений зміст юридичного характеру. З точки зору особи – якщо, умовно, вчора її діяння не було злочином, а сьогодні ним стало, це і є криміналізація поведінки.

Набір методів дослідження криміналізації має органічно включати як «традиційні» підходи діалектики, так і новітній інструментарій антропології права.

Зокрема, пропонується використовувати наступні загально- та спеціальнонаукові методи як: діалектичний – при дослідженні природи криміналізації поведінки як процесу правотворчості та її результату у вигляді кола злочинів як законодавчої моделі та водночас як сукупності фактів злочинної поведінки; при вивченні підстав та порядку здійснення державою криміналізації як напряму кримінально-правової політики та сформованого законодавцем масиву кримінально-правових заборон; історико-правовий – при вивченні генезису теоретичних досліджень криміналізації суспільно небезпечних у науці кримінального права, формування й розвитку наукового знання про перехід діяння з числа легальних до кола злочинів; логічні методи аналізу, синтезу, індукції та дедукції – при дослідженні поняття (ознак) криміналізації, розробленні принципів та правил її здійснення; методи формальної логіки – при встановленні співвідношень між окремими з досліджуваних понять, проведенні класифікацій кримінально-правових засобів, визначенні теоретичних моделей злочинності, формулюванні пропозицій щодо внесення змін та доповнень до чинного законодавства; герменевтичний метод – при тлумаченні понять у межах загальної теорії криміналізації поведінки; статистичні методи – при аналізі відомостей про судову практику; *порівняльно-правовий* – при розгляді системно-правової несуперечливості закону про кримінальну відповідальність, для з'ясування значення положень чинного кримінального законодавства іноземних держав із метою визначення моделей, що використовуються законодавцем зарубіжних країн при кримі-



налізації; *юридичний (догматичний)* – під час дослідження положень чинного законодавства України, у тому числі про кримінальну відповідальність, з метою з'ясування його змісту; *системного аналізу* – при виявленні співвідношення між собою різних факторів криміналізації, її принципів та методів; *системно-структурний* – при побудові системи факторів криміналізації; *функціональний* – під час дослідження системно-правової несуперечливості кримінально-правових норм як результату криміналізації з метою визначення функцій, що ними здійснюються; *логіко-семантичний* – при аналізі та створенні визначень досліджуваних понять, уточнення наявних визначень окремих понять, а також при порівнянні ідей та уявлень у доктрині права; метод *правового моделювання* застосовуватиметься під час розгляду проєктів кримінально-правових норм; методи *алгоритмізації* та *формалізації* – під час оцінки суспільної небезпечності поведінки.

З огляду на специфіку предмету дослідження спеціальним методом, що використовуватиметься, буде метод аналізу матеріалів законотворчої діяльності з метою виявлення «волі законодавця щодо криміналізації» та ступеня її реалізації після набрання чинності змінами до закону та початку їх застосування.

Наступні дослідження будуть присвячені практичному застосуванню визначених елементів методології до дослідження проблем криміналізації суспільно небезпечних діянь.

### Література

1. Штурцев Ю.Ю. Антропология права як форма наукової діяльності. *Проблеми філософії права*. 2006-2007. Том IV-V. С. 193-199.
2. Завальнюк В.В. Антропология в системі цінностей права. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 68. С. 31-37.
3. Бандура О. О. Антропология права як складова філософії права (загальні міркування). *Філософські та методологічні проблеми права*. 2017. № 1. С. 102-111.
4. Максимов С. Антропологічні основи права. *Філософія права і загальна теорія права*. 2012. №2. С. 148 – 149.
5. Бандура О.О. Антропология права як складова філософської антропології (за-

гальний нарис). *Філософські та методологічні проблеми права*. 2019. № 1. С. 8-15.

6. Антонюк Н.О. Диференціація кримінальної відповідальності у кримінальному праві України : монографія. Київ: Алерта, 2023. 554 с.

7. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень : монографія. Харків : Право, 2020. 720 с.

8. Швець В.Д., Грицак В.М., Василькевич Я.І., Гацелюк В.О. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права / Вступне слово проф. Мельника М.І. К.: Атіка. 2008. 244 с.

9. Козюбра М. Методологія правознавства і методологія права: співвідношення понять та їх особливості. *Право України*. 2014. №1. С. 22-33.

10. Савчин М. В. Методологія юридичних досліджень у сфері публічного права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2017. Вип. 44(1). С. 68-76.

11. Грищук О.В. Конституційні цінності: філософські та судові аспекти. Монографія. Київ: Ваіте, 2020. 530 с.

12. Закон України «Про санкції» від 16 серпня 2014 року №1644-VII URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18#Text> (дата звернення 07.07.2024).

13. Костенко А.Н. О законах природного права как первоисточнике законодательства об уголовной ответственности. *Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф.*, 10–11 жовт. 2013 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. Х. : Право. 2013. С. 80-83.

### References

1. Shturtsev Yu.Iu. (2006) Antropolohiia prava yak forma naukovoї diialnosti. Problemy filosofii prava. Tom IV-V. P. 193-199. [in Ukrainian]
2. Zavalniuk V.V. (2012) Antropolohiia v systemi tsinnostei prava. Aktualni problemy derzhavy i prava. Vyp. 68. P. 31-37. [in Ukrainian]

3. Bandura O. O. (2017) Antropolo-hiia prava yak skladova filosofii prava (zahalni mirkuvannia). Filosofski ta metodolohichni problemy prava. № 1. P. 102-111. [in Ukrainian]

4. Maksymov S. (2012) Antropolohichni osnovy prava. Filosofii prava i zahalna teoriia prava. №2. P. 148 – 149. [in Ukrainian]

5. Bandura O.O. (2019) Antropolo-hiia prava yak skladova filosofskoi antropolo-hii (zahalnyi narys). Filosofski ta metodolohichni problemy prava. № 1. P. 8-15. [in Ukrainian]

6. Antoniuk N.O. (2023) Dyferentsiatsiia kryminalnoi vidpovidalnosti u kryminalnomu pravi Ukrainy : monohrafiia. Kyiv: Alerta, 554 p. [in Ukrainian]

7. Ponomarenko Yu.A. (2020) Zahalna teoriia vyznachennia karanosti kryminalnykh pravoporushen : monohrafiia. Kharkiv : Pravo, 720 p. [in Ukrainian]

8. Shvets V.D., Hrytsak V.M., Vasylykevych Ya.I., Hatseliuk V.O. (2008) Zakonodavcha realizatsiia kryminalno-pravovoi polityky: analiz zakonoproektnoi diialnosti Verkhovnoi Rady Ukrainy V slykannia z pytan kryminalnoho prava / Vstupne slovo prof. Melnyka M.I. K.: Atika. 244 p. [in Ukrainian]

9. Koziubra M. (2014) Metodolo-hiia pravoznavstva i metodolo-hiia prava: spivvid-noshennia poniat ta yikh osoblyvosti. Pravo Ukrainy. №1. P. 22-33. [in Ukrainian]

10. Savchyn M. V. (2017) Metodolo-hiia yurydychnykh doslidzhen u sferi publicnoho prava. Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Serii: Pravo. Vyp. 44(1). P. 68-76. [in Ukrainian]

11. Hryshchuk O.V. (2020) Konstytut-siini tsinnosti: filosofski ta sudovi aspekty. Monohrafiia. Kyiv: Vaite. 530 p. [in Ukrainian]

12. Zakon Ukrainy «Pro sanktsii» vid 16 serpnia 2014 roku №1644-VII URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18#Text> (data zvernennia 07.07.2024). [in Ukrainian]

13. Kostenko A.N. (2013) O zakonakh pryrodnoho prava kak pervoystochnyke zakonodatelsta ob uholovnoi otvetstvennosti. Aktualni problemy kryminalnoi vidpovidalnosti : materialy mizhnar. nauk.-prakt. konf., 10–11 zhovt. 2013 r. / redkol.: V. Ya. Tatsii (holov. red.), V. I. Borysov (zast. holov. red.) ta in. Kh. : Pravo. P. 80-83. [in Ukrainian]

**SUMMARY**

*The article is devoted to the study of the problems of anthropologization of law and the consequences of applying this approach to determine the methodological foundations of the study of the criminalization of socially dangerous acts. It is noted that within the framework of such a trend in the development of the methodology of the domestic general theory of the rule of law, as anthropologising, the approach to the study of criminalization problems acquires new features.*

*The use of the anthropological dimension allows to expand approaches to the study of criminalization in at least two directions: 1) to investigate the attitude to the range of prohibited actions in different communities; 2) investigate criminalization as a change in the actual range of prohibited actions from the point of view of a specific person (which we have already discussed above), and also analyze not only the fact of transferring behavior to the range of prohibited ones, but also the content of such transfer; that is, all the legal consequences that it pulls for the individual. In particular, traditionally, criminalization both as a process and as a result is identified with the transformation of the text of the criminal law. However, from the point of view of a specific person, criminalization consists in changing the illegality/legality of his specific behavior. That is, when a certain type of act is included in the circle of criminals as a result of a change in secondary legal acts, it has a completely defined legal meaning for a person. From the person's point of view, if yesterday his action was not a crime, but today it has become one, this is criminalization.*

*At the same time, in order not to breach the balance of private and public interest when assessing criminalization, it is worth operating with the concept of social values as a benchmark against which the content and consequences of criminalization are analyzed. In this context, the analysis of criminalization through the so-called three-fold test applied by the ECtHR may also be methodologically effective.*

*Also, the introduction of sanctioning mechanisms in view of their content and consequences for a specific person should be considered as a form of criminalization of behavior and evaluated based on the same principles as “traditional” criminalization in the form of addition of new criminal offenses to the Criminal Code.*

*Given the specificity of the research subject, it is proposed to consider the method of analysis of the materials of law-making activities as a special method to be used in order to identify the “lawmaker’s will regarding criminalization” and the degree of its implementation after the changes to the law come into force and their application begins.*

## **УГОДА ПРО ПРИМИРЕННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**ГУМІН Олександр Михайлович** - доктор юридичних наук, завідувач кафедри міжнародного та кримінального права, Навчально-науковий інститут права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка», професор

**ORCID: 0000-0002-8016-945X**

**БЕКЕРСЬКА Тетяна Іванівна** - студентка 2 курсу, ПБ-211 Навчально-наукового Інститут права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

**УДК 343.9**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.5>**

*Вирішення кримінального конфлікту шляхом діалогу, враховуючи інтереси обох сторін, як потерпілого, так і підозрюваного/обвинуваченого, втручання особи, яка вчинила таке кримінальне правопорушення, зменшення кількості повторно вчинених правопорушень – усе це є реальним результатом відновного правосуддя.*

*Під відновним правосуддям слід розуміти будь-який процес, який дозволяє особам, яким було завдано шкоду кримінальним правопорушенням, та особам, які несуть відповідальність за цю шкоду, у випадку їх добровільної згоди, активно брати участь у вирішенні питань, що виникають у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, за допомогою безсторонньої третьої сторони (посередника).*

*Однією з найпоширеніших та найбільш альтернативніших форм реалізації відновного правосуддя є медіація. Впровадження її в Україні наразі є одним із найбільш актуальних напрямків реформування системи доступу громадян до справедливого правосуддя та ефективним засобом зниження ймовірності конфліктності в суспільстві загалом.*

*Ключові слова: відновне правосуддя, медіація, кримінальне провадження, угода про примирення.*

### **Постанова проблеми**

Інститут медіації виник у кримінальних справах наприкінці ХХ ст. на протигагу традиційній судовій системі врегулювання конфліктів і був пов'язаний зі зміною головних учасників кримінального процесу. Зокрема,

державу та правопорушника було замінено на потерпілого та правопорушника. За мету медіації ставили забезпечення нових учасників можливістю пошуку способу врегулювання конфлікту на взаємовигідних умовах. Тепер у кримінальному процесі їм відводилася активна роль, оскільки вони ставали активними учасниками медіаційного процесу, а прийняття будь-якого рішення вимагало їх взаємної згоди [2].

Питаннями застосування медіації у кримінальному провадженні займалися О.О. Дудоров, В.В. Землянська, В.Д. Каневська, В.Т. Маляренко, Н.В. Нестор, т Ю. Баулін, О. Виноградова, Л. Головка, В. Гончаренко, О. Комарницька, Н. Крестовської, В. Куц, М. Мазур, Є. Макаренко, В. Мартенко, Н. Нестор, В. Нор, Ю. Притика, Л. Романадзе, Т. Савельєва, С. Сергєєва, Т. Сидорошина, Н. Турман, М. Якимчук та інші. Проте процесуальні основи визначення місця та критеріїв застосування медіації в кримінальному провадженні потребують подальших наукових розробок в умовах появи і дії нового кримінального процесуального законодавства [1].

**Метою** цієї статті є аналіз інституту медіації, зокрема виокремлення її особливостей у кримінальному провадженні.

### **Виклад основного матеріалу**

Україна пройшла тривалий шлях щодо унормування медіації: від розробки багатьох

законопроектів до ухвалення Закону України «Про медіацію» № 1875-IX 16 листопада 2021 р. Цей Закон є доволі «молодим», його положення лише починають застосовуватися, тому в зацікавлених осіб із розвитку медіації є бажання розібратися, зокрема, з такими питаннями: чи є медіація обов'язковою; чи стане вона альтернативою суду; хто такий «медіатор» та які вимоги до нього; як відбуватиметься процес медіації [5].

Також Закон України «Про безоплатну правову допомогу» містить загальні положення, які передбачають надання особі допомоги в забезпеченні доступу до медіації. Механізм реалізації цих положень було визначено тільки після ухвалення профільного Закону «Про медіацію» [5,6].

Закон України «Про медіацію» визначає: медіація у кримінальному провадженні – це добровільна і конфіденційна форма примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим, підсудним), яка полягає в залученні нейтрального посередника (медіатора) для вирішення конфлікту, що виник внаслідок вчинення кримінального проступку чи злочину, забезпечує відновлення порушених прав потерпілого і здійснюється відповідно до законодавства [5].

Медіація проводиться за взаємною згодою сторін медіації з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації [5].

Особливості інституту медіації у кримінальному провадженні :

- медіація є особливим видом переговорів;
- обов'язкова участь медіатора;
- медіатор не є представником жодної зі сторін;
- медіатор сприяє сторонам у проведенні переговорів і досягненні взаємоприйняттого рішення;
- медіатор не досліджує докази і не встановлює факти;
- медіатор не примушує сторони до прийняття певного рішення та не надає поради щодо можливих варіантів рішень;
- медіатор не вносить обов'язкового для сторін рішення;

– активна роль самих сторін у переговорах щодо самостійного пошуку можливих рішень [3].

Застосування медіації у кожній сфері має свої особливості, якщо говорити про медіацію в кримінальному процесі, варто розпочати з того, що конфлікт у цьому випадку, це не проста відсутність згоди між двома або більше особами, це кримінально-правовий конфлікт, змістом якого є вчинене кримінальне правопорушення [3].

Зокрема, медіацію недоцільно застосовувати у випадках, коли одна із сторін відмовляється від цього, адже медіація є добровільною процедурою, і скористатися нею можна лише, коли і потерпілий, і правопорушник виявлять свою згоду на це.

У випадку вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину; а також окремих категорій кримінальних правопорушень, зокрема пов'язаних із домашнім насильством; зловживання алкоголем, наркотиками чи наявними психічними розладами однієї із сторін, медіація проводиться не може [4].

Сама процедура медіації характеризується певним колом учасників та їх специфічним правовим статусом у вигляді прав і обов'язків, які необхідні для участі й реалізації своїх інтересів під час проведення цієї процедури.

Обов'язковими учасниками медіації є потерпілий і правопорушник. При цьому, якщо медіація застосовується на стадії досудового розслідування, то правопорушник розглядається як підозрюваний. У випадку проведення медіації на стадії судового розгляду, правопорушник перебуватиме у статусі обвинуваченого. Необхідною умовою для проведення медіації є визнання правопорушником відповідальності за свою злочинну поведінку.

Специфічним учасником медіації є медіатор. Медіатором може бути фізична особа, яка пройшла базову підготовку медіатора в Україні або за кордоном. Медіатором не може бути особа, яка має судимість, особа, цивільна дієздатність якої обмежена, або недієздатна особа [5].

Базова підготовка медіаторів здійснюється за програмою обсягом (тривалістю) не менше 90 годин навчання, у тому числі

не менше 45 годин практичного навчання. Програма базової підготовки медіатора включає теоретичну підготовку і відпрацювання практичних навичок.

Сторони медіації, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності та підпорядкування, громадські об'єднання можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони залучають або послугами яких користуються, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо [5].

Перед початком проведення медіації медіатор або суб'єкт, що забезпечує проведення медіації, здійснює підготовчі заходи із сторонами наявного або можливого конфлікту (спору), разом або окремо, для з'ясування можливості проведення медіації з метою запобігання виникненню або врегулювання конфлікту (спору), зокрема зустрічі, збирання та обмін інформацією, документами, необхідними для прийняття рішення сторонами конфлікту (спору) та рішення медіатора про участь у медіації, а також інші заходи, узгоджені між сторонами конфлікту (спору) та медіатором або суб'єктом, що забезпечує проведення медіації [4].

Медіація проводиться медіатором (медіаторами) з дотриманням вимог закону, договору про проведення медіації, правил проведення медіації та норм професійної етики медіатора.

Сторони медіації мають право:

1) за взаємною згодою обрати медіатора (медіаторів) та/або суб'єкта, що забезпечує проведення медіації;

2) визначити умови договору про проведення медіації;

3) за взаємною згодою залучати до медіації інших учасників;

4) відмовитися від послуг медіатора (медіаторів) та обрати іншого медіатора (медіаторів);

5) у будь-який момент відмовитися від участі у медіації;

6) у разі невиконання чи неналежного виконання угоди за результатами медіації звернутися до суду, третейського суду, між-

народного комерційного арбітражу в установленому законом порядку;

7) залучати експерта, перекладача та інших осіб, визначених за домовленістю сторін медіації.

Сторони медіації зобов'язані:

1) дотримуватися вимог цього Закону, договору про проведення медіації та правил проведення медіації;

2) виконувати угоду за результатами медіації в порядку і строки, встановлені такою угодою;

3) виконувати інші обов'язки, визначені законом.

У договорі про проведення медіації зазначаються:

1) відомості про медіатора (медіаторів), сторони медіації, а також про суб'єкта, що забезпечує проведення медіації (за наявності);

2) строки та місце проведення медіації;

3) мова (мови) проведення медіації;

4) предмет конфлікту (спору);

5) права та обов'язки учасників медіації;

6) умови та порядок оплати послуг медіатора (медіаторів) та відшкодування витрат на здійснення підготовки до медіації та її проведення;

7) умови конфіденційності інформації та наслідки її розголошення учасниками медіації;

8) відповідальність медіатора (медіаторів) та сторін медіації за порушення умов договору про проведення медіації;

9) порядок та підстави припинення медіації.

Таким чином, медіацію слід розглядати як відносно самостійну складову частину кримінального провадження в Україні. Вона може розглядатися виключно як факультативний елемент кримінального провадження, оскільки вона об'єктивно не може проводитись у всіх категоріях кримінальних проваджень. Це питання співзвучне з проблемою визначення критеріїв, на основі яких те чи інше кримінальне провадження може бути направлене на медіацію.

У теорії та практиці відновного підходу до кримінального провадження існує поєднання щодо критеріїв, відповідно до яких у кримінальній справі може бути проведена

медіація чи інша форма відновного правосуддя. Побудова системи вимог до «медіаційності» того чи іншого кримінального провадження надасть можливість на практиці визначати допустимість та доцільність проведення відновних процедур у кожному конкретному випадку, а також може бути основою для теоретичного обґрунтування законодавчих пропозицій до національного законодавства, зокрема доповнення КПК України та КК України. На цей час відсутня єдина система критеріїв, які б визначали вимоги до кримінального провадження, у межах якого може бути застосована медіація чи інші форми відновного правосуддя.

Тому вироблення такої системи критеріїв, на основі яких у кримінальному провадженні можливо провести медіацію, є необхідним для повноти її функціонування. Критерії допустимості проведення медіації можна класифікувати за різними підставами.

Залежно від тяжкості злочину. Як показала світова та національна практика, проведення медіації та інших форм відновного правосуддя здійснюється, в основному, у випадку вчинення злочинів невеликої та середньої тяжкості. Вбачається, що доцільно застосувати медіацію і щодо кримінальних проступків аналогічно із злочинами невеликої тяжкості.

Залежно від особливостей співучасті у вчиненні злочину. З огляду на законодавство та практику закордонних країн, медіація проводиться, як правило, у випадку вчинення злочину однією, рідше – декількома особами. КПК України допускає укладення угод про примирення, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо кількох осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні одного або кількох кримінальних правопорушень. Угода може бути укладена з одним (кількома) з підозрюваних чи обвинувачених.

Слід виключити можливість застосування медіації і відповідно укладення угод про примирення при вчиненні злочину організованою групою або злочинною організацією, оскільки у такому випадку щире розкаяння та бажання примиритись з боку представників таких утворень виглядає сумнівним.

Залежно від об'єкта злочину та наявності потерпілого. Реалізація відновного правосуддя неможлива, наприклад, при вчиненні злочинів проти основ національної безпеки тощо.

Однією з основних умов можливості проведення медіації чи інших форм відновного правосуддя є наявність особи, яка визнана потерпілою внаслідок вчинення злочину. Зважаючи на це, медіація не може бути проведена при вчиненні, наприклад, злочинів проти довкілля чи у сфері обігу наркотичних засобів.

Залежно від кримінально-правового статусу суб'єкта злочину. Проблемним питанням є допустимість застосування медіації у випадку вчинення повторного злочину, при наявності рецидиву злочинів або при існуванні непогашеної судимості. Проведення медіації можливе у таких випадках. У той же час, при наявності рецидиву злочинів відновні програми не слід застосовувати.

Залежно від кримінально-правової позиції суб'єкта злочину щодо визнання своєї вини. За загальними правилами, медіація проводиться у випадку визнання підозрюваним (обвинуваченим, підсудним) причетності до злочину. Варто звернути увагу, що їхня участь у медіації не може розглядатися як факт визнання власної вини.

Залежно від наявності згоди потерпілого та підозрюваного (обвинуваченого, підсудного). Одними з визначальних принципів проведення медіації є добровільна згода сторін на участь у ній.

Залежно від позиції суб'єкта владних повноважень (слідчий, прокурор, суддя) щодо проведення медіації. Проведення медіації, як правило, здійснюється з відома зазначених осіб чи установ, які вони представляють. Слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні такої угоди, однак рішення про її затвердження приймається тільки судом.

Залучення медіатора до справи дає можливість потерпілій стороні оперативно отримати належну компенсацію заподіяної

шкоди, отримати відповіді на питання, які хвилюють її у зв'язку з кримінальним правопорушенням, допомагає впоратися з негативними емоціями й переживаннями, спричиненими правопорушенням, відновити почуття безпеки та контролю над власним життям.

Участь у процесі медіації для правопорушника означає усвідомлення наслідків власних дій і отримання можливостей їх виправити, відновити почуття власної гідності, самоповаги та поваги інших, а також можливості бути звільненим від кримінальної відповідальності або отримання більш м'якого покарання.

Тому цей інститут є важливою складовою розвитку кримінального процесуального законодавства, тому що він значно скорочує час здійснення досудового розслідування, забезпечує економію фінансових ресурсів, забезпечує потерпілому швидке відновлення порушених прав.

Отже, медіація як альтернативний спосіб вирішення кримінально-правового конфлікту і форма відновного правосуддя – це структурований процес, у межах якого нейтральною неупередженою посередником (медіатор) об'єднує сторони конфлікту та полегшує комунікацію між ними, допомагаючи сторонам дійти згоди, яка задовольнить їх інтереси. При цьому сторони мають повний контроль над процесом прийняття рішення і умовами вирішення спору. Кримінальне провадження, у якому може здійснюватися медіація, обумовлює певні її особливості, зокрема йдеться про такі: існування кримінально-правового конфлікту; наявність потерпілої особи, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди; специфіка визначення медіабельності спору; процедура проведення; оформлення домовленостей за результатами медіації та форма їх реалізації тощо.

#### **Література**

1. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. №7. *Законодавство України* : база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text>

2. Про безоплатну правничу допомогу: Закон України від 10.04.2023 р. № 3022-IX *Законодавство України* : база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text>

3. Аракелян Р. Ф. Впровадження інституту медіації в кримінальне процесуальне законодавство України : дис. канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 331 с.

4. Горещкий О. Переваги медіації в Україні. *Юридична Газета online* : сайт. 22.04.2020. <https://yurgazeta.com/dumka-eksperta/perevagi-mediaciyi-v-ukrayini-.html>.

5. Медіація у професійній діяльності юриста: підручник. Авт. кол.: Т. Білик, Р. Гаврилюк, І. Городиський та ін.; за ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса: Екологія, 2019. 456 с.

6. Нестор Н. В. Запровадження медіації в кримінальному процесі України: проблеми теорії та практики : монографія. Київ, 2018. 182 с.

#### **FEATURES OF MEDIATION IN THE CRIMINAL PROCEEDINGS OF UKRAINE**

Resolving a criminal conflict through dialogue, taking into account the interests of both parties, both the victim and the suspect/accused, correcting the person who committed such a criminal offense, reducing the number of repeated offenses - all this is a real result of restorative justice.

Restorative justice should be understood as any process that allows persons who have been harmed by criminal offenses and persons who are responsible for this harm, in the case of their voluntary consent, to actively participate in the resolution of issues arising in connection with the commission of a criminal offense, with the help of an impartial third party (intermediary).

One of the most common and alternative forms of restorative justice is mediation. Its implementation in Ukraine is currently one of the most urgent directions of reforming the system of citizens' access to fair justice and an effective means of reducing the likelihood of conflict in society in general.

**Keywords:** restorative justice, mediation, criminal proceedings, reconciliation agreement.

## ФОРМИ ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧОГО ТА ДІЗНАВАЧА ІЗ ПРОКУРОРОМ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

**КОГУТ Іван Анатолійович - аспірант кафедри кримінального права та процесу, асистент кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова**

<https://orcid.org/0000-0001-9900-2273>

УДК 343.1

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.6>

У статті окреслено загальні підходи до визначення форм взаємодії під час досудового розслідування кримінального провадження в цілому та предметно зосереджено увагу на взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором. На основі наукових розвідок виділено дві основні форми взаємодії: процесуальну та організаційно-правову. Визначено, що основною різницею між цими формами взаємодії є рівень їх правового регулювання. Встановлено, що основою нормативно-правового забезпечення процесуальної форми є положення КПК України, у свою чергу основою організаційно-правової форми відповідні норми відомчих нормативно-правових актів. Проаналізувавши процесуальну форму взаємодії через призму законодавства, виявлено, що зміст цієї форми не обмежується нормами, які регламентують повноваження зазначених суб'єктів. Зазначено, що організаційно-правова форма взаємодії охоплює чималу кількість нормативно-правових актів, які фрагментарно містять згадки про спільну діяльність слідчого, дізнавача та прокурора. Наголошено на необхідності прийняття стандартів взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором під час досудового розслідування на основі конструкції стандартів діяльності прокурора у сфері захисту інвестицій.

Ключові слова: взаємодія, форми взаємодії, слідчий, дізнавач, прокурор, досудове розслідування, кримінальне провадження.

### Постановка проблеми

У зв'язку із запровадженням на території України правового режиму воєнного

стану суттєво посилюється значення правоохоронної функції держави. Необхідність мінімізації злочинності всередині держави стало тактичним завданням та важливою складовою забезпечення правопорядку, підвищення обороноздатності. Водночас ефективне виконання поставлених завдань правоохоронними органами можливе лише за умови згладженої взаємодії. Тематика взаємодії у тому чи іншому аспекті постійно є ключовим тематичним напрямком обговорення на наукових конференціях, круглих столах, панельних дискусіях та інших науково-практичних заходах. Взаємодія є критично важливою, як на рівні спільної діяльності різних силових відомств, так і в конкретному кримінальному провадженні, де є суб'єкти, які його здійснюють безпосередньо, та суб'єкти, які здійснюють нагляд у формі процесуального керівництва. Якщо розглядати взаємодію між слідчим та дізнавачем із прокурором, вона є важливою для того, щоб уникнути ризиків відсутності координації між ними, оскільки це може спричинити те, що хтось з них не буде усвідомленим про поточні результати, внаслідок чого планування та хід розслідування буде суттєво ускладненим.

З огляду на вищенаведене, фундаментальне значення під час взаємодії відіграє питання, у яких форма власне може здійснюватися під час досудового розслідування. По аналогії з формою права, яка має зовнішню форму вираження, діяльність суб'єктів вище окреслених суб'єктів



також виражається в рішеннях, діях, бездіяльності. Відповідно, визначення різновидів цих форм є важливим для розуміння змісту взаємодії та того, яким чином можна досягти виконання завдань кримінального провадження. Станом на сьогодні на основі аналізу теоретичних напрацювань за цим напрямом можемо констатувати, що серед науковців немає одностайності в цьому питанні, оскільки більшість досліджень спрямовані вже на дослідження конкретних форм взаємодії, водночас розгляд підходів до того, у яких формах вона може здійснюватися, в цілому залишається малодослідженим.

**Мета статті** полягає в тому, щоб на підставі узагальнення наявних поглядів щодо форм взаємодії віднайти універсальний підхід, який дозволить визначити та розмежувати форми взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором, що надалі надасть можливість чітко розуміти шляхи удосконалення кожної із визначених форм у контексті спільної діяльності.

#### **Виклад основного матеріалу дослідження**

В умовах сучасних викликів нагальним питанням реформування кримінальної юстиції в Україні на різних рівнях виступає удосконалення взаємодії між органами досудового розслідування та прокуратури. Відтак початковим завданням є визначення того, у якій формі буде здійснюватися така взаємодія, оскільки інакшим чином, така спільна діяльність не буде регламентованою, не матиме системності та навряд чи відповідатиме загальноправовим принципам.

Досліджуючи питання організації взаємодії, С. В. Обшалов та Д. Б. Санакоєв зазначають, що форма взаємодії як спосіб організації містить у собі комплекс способів і заходів взаємодії, систему зв'язків і правовідносин суб'єктів, які взаємодіють. При цьому, науковці зазначають, форми взаємодії не слід змішувати з напрямками, цілями взаємодії [1, с. 647], з чим можна цілком погодитися, оскільки кожний із цих елементів має свою змістовну характеристику.

Перед початком розгляду підходів щодо розуміння форм взаємодії під час досудового розслідування варто зазначити думку В. С. Бондаря, який зазначає, що найтісніша взаємодія під час досудового розслідування відбувається між слідчим (дізнавачем), прокурором та працівниками уповноважених оперативних підрозділів, яка реалізується у нормативно визначених формах [2, с. 144]. Цілком погоджуючись з цією тезою, ми виокремили у контексті нашого дослідження саме спільну діяльність слідчого та дізнавача із прокурором, оскільки охоплення більшого кола суб'єктів унеможливить обґрунтоване визначення форм з урахування процесуального статусу, кола повноважень цих суб'єктів та ряду інших особливостей.

Як ми вже зазначили раніше, питання визначення форм взаємодії між слідчим та дізнавачем із прокурором є малодослідженим, відтак, найбільш ефективним способом пошуку підходів до визначення цих форм є їх розгляд на прикладі інших учасників кримінального провадження, де одним з них є слідчий, дізнавач або прокурор.

Досліджуючи форми взаємодії слідчого з іншими учасниками кримінального провадження, О.В. Шпитко приходиться до висновку, що найбільш поширеними формами взаємодії слідчого з іншими учасниками кримінального провадження є процесуальні та організаційні (непроцесуальні). Основним розмежуванням цих форм, на думку дослідника, є їх правове регулювання, зокрема, для процесуальної форми взаємодії характерне врегулювання положеннями Кримінального процесуального кодексу України, іншими законодавчими актами. У свою чергу, організаційна форма взаємодії ґрунтується на положеннях на відомчих та підзаконних нормативно-правових актів [3, с. 128]. Зазначений підхід до поділу форм взаємодії на процесуальну та організаційну пропонується також авторами навчального посібника «Основи кримінального процесу» (Харків, 2023), де вона розглядається в контексті системи загальних положень досудового розслідування [4, с. 91].

Водночас варто вказати, що існують й інші погляди на поділ взаємодії на відповід-

ні форми, зокрема, Е.Е.Озерський залежно від характеру дій суб'єктів сторони обвинувачення виділяє процесуальну, організаційну та координаційну форму взаємодії. Не вдаючись у висвітлення процесуальної та організаційної форми, зосередимо увагу на тому, що науковець розуміє під координаційною формою. Зокрема, зміст вказаної форми полягає у визначеності слідчим, керівником, органу досудового розслідування спільно з прокурором загальної спрямованості кримінального провадження, що частіше за все здійснюється з урахуванням судової перспективи та інших об'єктивних чинників (закриття кримінального провадження, його зупинення, визначення підслідності, скерування обвинувального акту до суду тощо) [5, с. 304]. У той же час досить часто взаємодія та координація, зокрема, й у контексті діяльності в рамках кримінального провадження виокремлюються як окремі поняття з різним змістом або входять в обсяг один одного.

Підтримуючи загальний підхід до поділу форм взаємодії на процесуальну та організаційну, розглянемо детальніше їх зміст.

Аналіз процесуальної взаємодії між слідчим та дізнавачем із прокурором слід здійснювати через призму повноважень зазначених суб'єктів, які закріплені у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України). Зокрема, у ч. 2 ст. 36 КПК України регламентовано понад двадцять пунктів, які декларують повноваження прокурора, при цьому передбачено, прокурор уповноважений здійснювати й інші повноваження, визначені цим Кодексом [6]. Однак, варто зауважити, що не всі ці повноваження пов'язані із взаємодією зі слідчим чи дізнавачем. Наприклад, повноваження щодо початку досудового розслідування прокурором за наявності достатніх підстав фактично є лише процесуальним рішенням, водночас надалі він зобов'язаний доручити проведення досудового розслідування відповідному органу, що якраз вже і пов'язано із взаємодією.

Повноваження кожного із суб'єктів взаємодії є взаємодоповнюючими. Наведемо деякі з повноважень прокурора, які безпосередньо пов'язані із взаємодією зі слідчим

та дізнавачем, зокрема: доручення органу досудового розслідування його проведення; доручення проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення; погодження або відмова у погодженні клопотань тощо. У свою чергу, слідчий та дізнавач складають та подають на затвердження визначені КПК України клопотання, виконують доручення та вказівки прокурора, які надаються в письмовій формі. За аналогією із прокурором перелік повноважень не є вичерпним, тому взаємодія не обмежується на повноваженнях, визначених у ст. 36, 40, 40<sup>1</sup> КПК України. Вичерпне дослідження змістовної характеристики процесуальної форми взаємодії можливе лише через розгляд усіх випадків, коли прокурор, слідчий та дізнавач пов'язані процесуальними правами чи обов'язками, що потребує окремої наукової розвідки.

Якщо з процесуальною формою взаємодії ситуація більш визначена у зв'язку з її регламентацією в одному законодавчому акті (КПК України), то, розглядаючи організаційну форму взаємодії, виникають труднощі, зумовлені значною кількістю відомчих нормативно-правових актів. Проте, передусім постає питання щодо використання словосполучення «організаційна» для позначення цієї форми взаємодії. Зазначене поняття є міждисциплінарним та використовується в багатьох галузях права, однак, саме в кримінальному процесі воно набуває особливого змісту, який не є тотожним відносно інших галузей.

На початку нашого дослідження ми визначили, що науковці розділяють форми взаємодії саме на процесуальну та організаційну, однак на заміну цього пропонується використовувати словосполучення «організаційно-правова», що обґрунтовується наступним.

Поняття «організаційно-правова форма» не має закріплення у чинному законодавстві, водночас окремі нормативно-правові акти, які класифіковані за категорією «Законодавство про національну безпеку та правопорядок», містять у своїй назві це словосполучення. Наприклад, Закон Укра-

їни «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», який визначає головні напрями загальнодержавної політики та організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю. Аналізуючи зміст законодавчого акту, з-поміж інших розділів, які є характерними для всіх законодавчих актів, такі, як загальні положення, система органів, їх повноваження, можна акцентувати увагу на розділі, який регламентує інформаційне, фінансове, матеріально-технічне та науково-дослідне забезпечення боротьби з організованою злочинністю. Водночас стаття 3 декларує, що основним завданням Закону є «створення загальних правових і організаційних засад у сфері боротьби з організованою злочинністю...». Положення цього Закону фактично містить у собі поєднання правової форми та організаційних заходів [7]. При цьому варто констатувати, що реалізація правових засад відбувається через відповідні положення КПК України, а організаційно-правової форми – через положення відомчих нормативно-правових актів.

Окрему увагу варто звернути на рівень закріплення організаційно-правової форми взаємодії, як ми вже раніше визначили, ця форма ґрунтується на основі положень відомчих нормативно-правових актів. Однак, О. О. Обаль у дослідженні, присвяченому взаємодії слідчих та оперативних підрозділів, пропонує закріпити цю форму взаємодії із розмежування компетенції за характером використовуваних засобів при вирішенні спільних завдань на рівні КПК України, що суперечить раніше розглянутому підходу до рівня правового регулювання форм взаємодії [8, с. 176].

Що стосується змістовної характеристики організаційно-правової форми взаємодії, особливу увагу варто звернути на положення відомчих нормативно-правових актів. Зокрема, наказ Офісу Генерального прокурора «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» встановлює єдину систему організації діяльності та взаємодії прокурорів у кримінальному провадженні та містить окремі положення щодо здійснення нагляду за

досудовим розслідуванням у формі процесуального керівництва, однак за своїм змістом є комплексним та містить багато інших питань не пов'язаних з цим, наприклад, особливості щодо участі прокурора в судовому провадженні [9].

Що стосується слідчих підрозділів, можемо зазначити, що їх функціями є взаємодія з Офісом Генерального прокурора, регіональними, місцевими прокуратурами, зокрема прокурорами, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням (п.п. 5 п. 1 розділу III Положення про слідчі підрозділи Національної поліції України). Крім того, саме у цьому акті передбачено, що саме на начальника слідчого відділу покладається організація та забезпечення взаємодії слідчих з органами прокуратури [10]. Практично не відрізняється зміст вищезазначених норм для підрозділів органів дізнання, які закріплені у Положенні про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України [11], лише врахована специфіка системи органів дізнання.

Водночас особливу увагу при розгляді організаційно-правової форми взаємодії варто звернути на тенденцію затвердження стандартів діяльності прокурорів під час досудового розслідування, зокрема, у сфері захисту інвестицій. Якщо раніше такі стандарти (затверджені наказом Генерального прокурора 26 січня 2022 року № 10) мали рекомендаційний характер для прокурорів (п. 4) [12], то в оновлених стандартах (затверджені наказом Генерального прокурора 24 квітня 2024 року № 84) закріплено вказівку на необхідність дотримання положень стандартів у такій категорії кримінальних проваджень (п. 5) [13]. Розгляд вищезазначених стандартів є важливим з кількох причин, як зазначено в самих стандартах, метою їх розроблення і впровадження є однакове застосування норм законодавства під час реалізації прокурорами своїх повноважень. З іншого боку, зазначені стандарти містять детальний та свого роду унікальний механізм їх реалі-

зації, який поданий через зміст стандарту, визначення основних джерел, на яких він ґрунтується, та основні джерела перевірки його дотримання. Враховуючи факт зміни характеру зміни стандартів з рекомендаційного на обов'язковий, це показує фактичний їх вихід на новий рівень у правовому регулюванні діяльності прокурорів під час досудового розслідування.

Позитивна практика застосування стандартів діяльності прокурорів у сфері захисту інвестицій під час досудового розслідування у перспективі може зумовити їх затвердження для всіх категорій кримінальних проваджень. Крім того, доцільним було б прийняття відповідних стандартів саме в розрізі взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором під час досудового розслідування, що стало б основою правового регулювання організаційно-правової форми.

#### **Висновки**

Таким чином, більшість науковців за усталеною традицією виділяє дві форми взаємодії у кримінальному провадженні: процесуальну та організаційну (непроцесуальну). Однак, окремі автори виділяють також й інші форми, зокрема, координаційну. Відтак, кожен із дослідників по-своєму обґрунтовує поділ взаємодії на різні форми. Попри безперервний науковий пошук, спираючись на сучасні здобутки за цим напрямом, враховуючи особливості суб'єктного складу та пропозиції щодо формулювання найменування відповідних форм, можна запропонувати дві форми взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором: процесуальну та організаційно-правову. Саме доповнення словом «правова» до організаційної форми взаємодії надає їй нормативного сенсу, оскільки без цього до цієї форми можна було б віднести досить широке коло заходів.

Крім того, варто зазначити, що організаційно-правова форма взаємодії є похідною від процесуальної, оскільки саме від того, яким чином будуть визначені повноваження суб'єктів у КПК України, залежить зміст відомчих нормативно-правових актів. Навіть на прикладі такого відомчого акту, як Стандарти діяльності прокурорів у

сфері захисту інвестицій під час досудового розслідування, можемо побачити, що правове підґрунтя кожного із задекларованих стандартів має своїм джерелом відповідні положення таких законодавчих актів, як Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про прокуратуру».

#### **Література**

1. Обшалов С. В., Санакоєв Д. Б. Організація взаємодії підрозділів кіберполіції з органами досудового розслідування та громадськістю у процесі доказування злочинів у сфері інтелектуальної власності. *Наукові перспективи*. 2023. № 5(35). С. 641-652.

2. Бондар В. С. Взаємодія слідчого (дізнавача) з підрозділами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, у криміналістичному та кримінальному процесуальному вимірах (методологічні та праксеологічні проблеми). *Київський часопис права*. 2022. № 2. С. 141-153.

3. Шпитко О.В., Форми та види взаємодії слідчого з іншими учасниками кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2020. Вип. 61. Том 2. С. 125-128.

4. Основи кримінального процесу: навч. посібник. За заг. ред. Т. Г. Фоміної. Харків: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2023. 140 с.

5. Озерський Е. Е. Окремі аспекти взаємодії прокурора з органом досудового розслідування в рамках здійснення кримінального провадження. *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу*: тези доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 100-річчя від дня народження проф. М. В. Салтевського (м. Харків, 8 листопада 2017 року). Харків: ХНУВС, 2017. С. 303-305.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI. *Верховна рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

7. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України від 30.06.1993 № 3341-XII. *Верховна рада України. Законодавство Укра-*

їни. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3341-12>.

8. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні: Наказ Офісу Генерального прокурора від 30.09.2021 № 309. *Верховна рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0309905-21>

9. Обаль О.О. Взаємодія правоохоронних, контролюючих та інших органів при розслідуванні економічних злочинів: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 Право. Харків: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2021. 227 с.

10. Положення про слідчі підрозділи Національної поліції України: Наказ МВС України від 06.07.2017 № 570. *Верховна рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0918-17>.

11. Положення про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України: Наказ МВС України від 20.05.2020 № 405. *Верховна рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0491-20>.

12. Стандарти діяльності прокурорів у сфері захисту інвестицій під час досудового розслідування: Наказ Генерального прокурора 26 січня 2022 року № 10. *Верховна рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010905-22>.

12. Стандарти діяльності прокурорів у сфері захисту інвестицій під час досудового розслідування: Наказ Генерального прокурора 24 квітня 2024 року № 84. *Офіс Генерального прокурора*. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/inshi-organizacijno-rozporjadchi-dokumenti-2024-roku>.

*Kohut I.A.*

**FORMS OF INTERACTION  
BETWEEN THE INVESTIGATOR  
AND THE INQUIRER WITH THE  
PROSECUTOR DURING THE PRE-TRIAL  
INVESTIGATION**

The article outlines the general approaches to determining the forms of interaction during the pre-trial investigation of criminal proceedings in general and focuses on the interaction of an investigator and an inquiry officer with a prosecutor. Based on scientific research, the author identifies two main forms of interaction: procedural and organizational and legal. It is determined that the main difference between these forms of interaction is the level of their legal regulation. The author establishes that the basis of the legal framework for the procedural form is the provisions of the CPC of Ukraine, and the basis of the organizational and legal form is the relevant provisions of by-laws and departmental regulations. After analyzing the procedural form of interaction through the prism of legislation, the author finds that the content of this form is not limited to the rules governing the powers of these subjects. It is noted that the organizational and legal form of interaction covers a large number of legal acts which fragmentarily contain references to the joint activities of an investigator, an inquiry officer and a prosecutor. The author emphasizes the need to adopt standards for interaction between an investigator and a public prosecutor during a pre-trial investigation based on the design of the standards for the prosecutor's activities in the field of investment protection.

Keywords: interaction, forms of interaction, investigator, coroner, prosecutor, pre-trial investigation, criminal proceedings.

## ПИТАННЯ КАРАНОСТІ ТА ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО

**ШУГАЛО Алоїза - аспірант кафедри кримінального права і кримінології  
Львівського державного університету внутрішніх справ**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.7>**

На виконання вимог Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (CETS № 210) до національного законодавства були внесені суттєві зміни. У результаті цих змін Кримінальний кодекс України було доповнено статтею 126-1 «Домашнє насильство». Поява якісно нової статті одразу викликали жвавий інтерес з боку наукової спільноти, результатом якого стала низка публікацій. Аналіз цих публікацій дозволяє зробити висновок про наявність ряду проблемних питань, пов'язаних із тлумаченням складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 Кримінального кодексу України.

Введення до Кримінального кодексу України (КК України) ст. 126-1 потребує її ґрунтовного наукового осмислення, оскільки діяння, які описані у цій нормі, охоплюються суміжними із нею статтями закону про кримінальну відповідальність. Констатовано, що окремі аспекти є взагалі недослідженими, а позиції авторів щодо окресленого питання – суперечливими. Завдяки відповідному вивченню частину досі невисвітлених питань піддано аналізу, щодо вирішення спірних – наведено додаткові аргументи.

Констатовано, що домашнє насильство є нетяжким злочином, а отже, не характеризується підвищеним ступенем суспільної небезпеки. Встановлено, що максимальна межа покарання за вчинення домашнього насильства є більш лояльною у порівнянні із санкціями однотипних (однорідних) кримінальних правопорушень. Слідом, такий стан речей засвідчує необхідність відмовитись від вказівки на термін

«фізичне насильство» у диспозиції ст.126-1 КК України, оскільки застосування такого у будь-яких його проявах отримує самостійну кримінально-правову оцінку за іншими статтями КК України. У протилежному випадку існування норми про домашнє насильство у чинній редакції ускладнює становище потерпілого та створює привілеї для винної особи в домашньому насильстві, оскільки за її відсутності застосування фізичного насильства щодо дружини, дитини отримало б кримінально-правову оцінку за ст.126 чи ст.127 КК України, а відтак покарання за вказані дії було б більш суворим у порівнянні з тим, що передбачене у санкції статті 126-1 КК України.

Ключові слова: домашнє насильство, фізичне насильство, психологічне насильство, економічне насильство, кримінальна відповідальність, санкції, покарання.

### Постановка проблеми

Кримінально-правові санкції відображають усі позитивні та негативні аспекти із соціального конструювання в правовій сфері, досягнення та невдачі законодавця, оскільки вони є кінцевим результатом цієї діяльності та, водночас, вони містять у «зародку» проблемні моменти, з якими стикаються у правозастосовній діяльності [1, с.7]. З огляду на це у кримінально-правовій літературі рефреном звучить думка, що законодавчі рішення щодо встановлення покарань як за окремі кримінальні правопорушення, так і певних правил і меж застосування окремих видів покарання взагалі, досить часто вигляда-

ють інтуїтивними, не завжди продуманими і бездоганними [2, с.217]. А тому до побудови санкції статті слід підходити ретельно та вважено. Отож аналіз караності домашнього насильства дозволить дослідити вид і розмір покарання, обґрунтованість визначення його меж та, згодом, його справедливості та ефективності. Окремим блоком варто виокремити питання щодо особливостей призначення покарання за домашнє насильство, оскільки «санкція статті Особливої частини КК України не може повною мірою виразити суспільну небезпечність кримінального правопорушення, незважаючи на те, що вона найбільш повно надає оцінку законодавцем його тяжкості, оскільки ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення полягає в сукупності об'єктивних та суб'єктивних ознак, встановлення яких можливе лише призначенням за обвинувальним вироком покаранням» [3, с. 25].

#### **Аналіз останніх досліджень**

Загалом доводиться констатувати, що внесок теорії кримінального права в наукове забезпечення процесу конструювання кримінально-правових санкцій не є повним. Однак окремі автори все ж за предмет наукових досліджень обрали вивчення питань щодо принципів формування кримінально-правових санкцій (Н.А.Орловська, О.О. Книженко, Ю.А. Пономаренко, Ю.В. Філей та інші). Так, О.П. Горох, узагальнивши основні недоліки санкцій Особливої частини КК України, вважає, що така має відповідати суспільній небезпеці вчиненого діяння; поширеності кримінальних правопорушень того чи іншого виду; бути узгодженою із санкціями статей про кримінальні правопорушення, подібні за характером та ступенем суспільної небезпеки; забезпечувати можливість індивідуалізації покарання з урахування можливих проявів кримінального правопорушення в реальності [4, с.95]. У свою чергу, Н.А. Орловська звертає увагу на закономірності, яких слід дотримуватись при визначенні меж караності: чим тяжчим є кримінальне правопорушення, тим менша кількість видів покарань має бути передбачена; у санкції статті повинно закріплюватись не більше трьох видів основного покарання, які мають мати на-

ближений ступінь суворості; визначення меж покарання має відповідати вже згаданій типовій санкції; додаткові покарання повинні узгоджуватись із основним; за менш тяжкі кримінальні правопорушення додаткове покарання має включатись як факультативне, за більш тяжкі – як обов'язкове [5, с. 30].

#### **Постановка завдання**

Метою цієї статті є висвітлення питання караності та призначення покарання за домашнє насильство.

#### **Виклад основного матеріалу**

У ст.45 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11 травня 2011 р. вказується, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення покарання ефективними, пропорційними та переконливими санкціями за вчинення домашнього насильства, з урахуванням ступеня його тяжкості. Отож передусім розглянемо ступінь тяжкості домашнього насильства, вид покарання, а також обґрунтованість його меж. Так, з урахуванням положень ст.12 КК України, впливає, що домашнє насильство є нетяжким злочином, а отже, не характеризується підвищеним ступенем суспільної небезпеки. Щодо видів покарання за вчинення злочину, передбаченого ст.126-1 КК України, то такими є наступні: громадські роботи; пробачийний нагляд; обмеження волі; позбавлення волі. У кримінально-правовій літературі висловлюється позиція розглянути можливість доповнити санкцію ст. 126-1 КК України також таким видом покарання, як виправні роботи. В обґрунтування вказаних міркувань зазначається, що серед засуджених за домашнє насильство є незначний відсоток осіб, які працюють, а тому до таких потенційно можна застосувати виправні роботи. Виправні роботи стануть ще однією альтернативою неізоляційного виду покарання, що серед іншого сприятиме тому, що кривдник буде працювати й матиме можливість, серед іншого, відшкодувати завдану шкоду потерпілій особі [6, с.280, 281]. Видається, з такими судженнями не можна погодитись, адже санкція ст.126-1 КК України вже передбачає

чотири різновиди покарання. Безумовно, наявність альтернативних санкцій, у яких міститься вказівка на покарання, що пов'язані з ізоляцією від суспільства, а також на такі, які цього не передбачають, засвідчує спробу законотворця створити дієві механізми індивідуалізації покарання осіб. Щоправда, відомо, що варіативність санкцій не повинна бути занадто великою. Окрім того, вищевказана пропозиція суперечила б положенням Стамбульської Конвенції, де у ч.2 ст.48 зазначається про те, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення того, щоб у разі винесення рішення про сплату штрафу належним чином ураховувалася здатність правопорушника виконати свої фінансові зобов'язання перед жертвою. Відповідний припис, видається, можна застосувати при вирішенні питання щодо доцільності/недоцільності застосування покарання у виді виправних робіт за домашнє насильство, оскільки у ньому фактично міститься рекомендація не застосовувати покарання майнового характеру, адже це може мати також і негативні наслідки для потерпілого. Так, скажімо, якщо винний застосовував до потерпілого економічне насильство, то призначення покарання у виді штрафу чи виправних робіт (відрахування в дохід держави із суми заробітку в розмірі від десяти до двадцяти відсотків) ще більше ускладнить складне майнове становище потерпілого.

З аналізу санкції ст.126-1 КК України випливає, що така є альтернативною (передбачає більше двох видів основного покарання), простою (містить лише основне покарання без наявності додаткового) та відносно визначеною (визначена мінімальна та максимальна межа покарання (громадські роботи) або лише максимальна (пробаційний нагляд, обмеження волі, позбавлення волі). Як відомо, пробаційний нагляд є відносно новим видом покарання, який був впроваджений у систему покарань на підставі Закону України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо удосконалення видів кримінальних покарань» від 23 серпня 2023 р. №3342-IX та полягає в обмеженні прав і свобод засудженого, визначених законом і встановлених ви-

роком суду, із застосуванням наглядових та соціально-виховних заходів без ізоляції від суспільства.

Подальшого аналізу потребує питання щодо обґрунтованості визначення меж покарання за домашнє насильство. Таке полягає у розгляді правил конструювання кримінально-правових санкцій та з'ясування чи були враховані відповідні вимоги при побудові санкції норми про домашнє насильство, а відтак виявити можливі прорахунки законотворця в цій частині. Визначальним правилом, якого слід дотримуватись, є таке: санкції норм, які передбачають однорідні (близькі) за характером і ступенем суспільної небезпеки діяння, повинні бути узгоджені між собою [8, с.93]. А тому є необхідність здійснити порівняння санкцій норми про домашнє насильство та таких, які є близькими за видом та характером. Передусім, проілюструємо караність домашнього насильства (ст.126-1 КК України) та побоїв і мордування (ст.126 КК України). Вказані норми співвідносяться між собою як загальна (ст.126 КК України) та спеціальна (ст.126-1 КК України). Очікувано, що санкція статті за домашнє насильство фактично повинна посилювати відповідальність, оскільки «домашня» ознака виступає як кваліфікуюча і як така, що обтяжує покарання. У протилежному випадку сама сутність створення відповідної норми зводиться нанівець. Так, у ч.1 ст.126 КК України передбачено більш м'які альтернативні покарання – штраф (до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), громадські роботи (до двохсот годин), або виправні роботи (до одного року). У нормі про домашнє насильство строк виконання громадських робіт є вищим, а також передбачені покарання, що пов'язані з ізоляцією від суспільства. Щодо кваліфікованого складу злочину, передбаченого ч.2 ст.126 КК України (вчинення діянь, що мають характер мордування або з метою залякування потерпілого), то санкція вказаної норми є більш суворою (пробаційний нагляд на строк до п'яти років або обмеження волі на строк до п'яти років, або позбавлення волі на той самий строк) у порівнянні з санкцією норми про домашнє насильство. Те ж саме можна сказати і про катування, санкція норми якого передбачає покарання у виді по-



збавлення волі на строк від трьох до шести років. Отож з вищенаведеного випливає висновок, що максимальна межа покарання за вчинення домашнього насильства є більш лояльною у порівнянні із санкціями однотипних (однорідних) кримінальних правопорушень. З цього приводу у кримінально-правовій літературі вказується, що таким чином, на думку законодавця, насильство над дружиною чи чоловіком є менш суспільно небезпечним діянням, аніж над випадковою особою – тому порушникам варто спочатку зареєструвати шлюб, а вже потім приступати до мордування, адже тоді покарання буде більш лояльним [9, с.96]. Згодом, такий стан речей засвідчує необхідність відмовитись від диспозиції ст.126-1 КК України, оскільки застосування такого у будь-яких його проявах отримує самостійну кримінально-правову оцінку за іншими статтями КК України.

Принагідно зазначимо, що Проєкт КК України регламентує кримінальну відповідальність за домашнє насильство як кримінальний проступок та як злочин 1 ступеня. У першому випадку встановлюються основні покарання у виді громадських робіт на строк від 60 до 180 години, штрафу від 50 до 100 розрахункових одиниць, обмеження свободи від 6 місяців до 1 року, або строкового ув'язнення від 15 днів до 3 місяців (ч.1 ст.3.2.8). У другому ж – штраф від 100 до 500 розрахункових одиниць або обмеження свободи від 1 до 2 років або строкове ув'язнення від 3 місяців до 2 років (п.1 ч.2 ст.3.2.8). Як бачимо, у Проєкті КК України порівняно з чинним КК України у нормі про домашнє насильство звужено види покарання, серед яких не передбачено громадських робіт та пробаційного нагляду. У той же час, запроваджено штраф, розмір якого залежить від виду кримінального правопорушення.

Взагалі, домашнє насильство належить до числа тих кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення. Тобто таке, відповідно до положень КПК України, може бути розпочате слідчим, дізнавачем, прокурором лише на підставі заяви потерпілого (п.1 ч.1 ст.477). Так, аналіз звітів про зареєстровані кримінальні правопо-

рушення та результати їх досудового розслідування, які розміщені на сайті Офісу Генерального прокурора, засвідчують таку тенденцію випадків застосування домашнього насильства. У 2019 р. було зареєстровано 1068 кримінальних проваджень, серед яких з обвинувальним актом направлено до суду 755; у 2020 – такий показник зріс (зареєстровано 2213; направлено до суду 1813); у 2021 – 2432 (з обвинувальним актом - 2112). Натомість, у 2022 р. цей показник дещо знизився (1498; 1222). Найбільший ріст зафіксованих випадків домашнього насильства припадає саме на 2023 р. (зареєстровано 2705 кримінальних проваджень та направлено до суду 2220) [10]. При цьому, у 2023 р. число потерпілих від домашнього насильства сягало 2731, з яких 2423 були особи жіночої статті та 66 неповнолітніх [10].

Глава МВС України Ігор Клименко у жовтні 2023 р. під час спільної наради правоохоронних та інших державних органів з питань протидії домашньому насильству заявив, що у зв'язку з веденням РФ агресивної війни проти України збільшилась напруга в суспільстві, чимало людей втратили близьких, житло, роботу. З'явилася велика кількість внутрішньо переміщених осіб, і зростає інтенсивність насильницької поведінки. Втім очевидно, що наведені показники не відображають реального стану, оскільки чимало фактів домашнього насильства замовчуються. Окрім того, наявна статистична інформація стосується лише підконтрольної українській владі території, без врахування показників на окупованих РФ територіях України. А отже, латентність домашнього насильства утруднена також умовами військового часу.

Відповідно до п.7 ч.1 ст.284 КПК України у випадку відмови потерпілого чи його представника від обвинувачення в кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення таке провадження підлягає закриттю. Виняток у цьому випадку становлять лише кримінальні правопорушення, пов'язані з домашнім насильством. Іншими словами, навіть за наявності відповідного клопотання з боку потерпілого кримінальне провадження у справі про домашнє насильство не може бути закрите, що свідчить про особливу увагу законодавця до вказаної категорії посягань. У рішенні ЄСПЛ (справа «Контрова проти

Словаччини») від 31 травня 2007 р. вказується, що 2 листопада 2002 року заявниця подала проти свого чоловіка заяву про вчинення ним кримінального правопорушення, звинувативши його в нападі та побитті її електричним кабелем. Згодом, у супроводі свого чоловіка вона спробувала відкликати подану заяву. Урешті-решт заявниця змінила зміст своєї заяви таким чином, щоб заявлені дії її чоловіка розглядалися як адміністративне правопорушення. Однак 31 грудня 2002 року її чоловік вбив власних доньку та сина, 1997 та 2001 років народження відповідно. У ЄСПЛ мати заявила, що поліція, знаючи про насильницьку і загрозову поведінку її чоловіка, не вжила належних заходів для захисту життя її дітей. ЄСПЛ визнав порушення статті 2 (право на життя) Європейської конвенції з прав людини у тому, що органи влади не захистили життя дітей заявниці, оскільки їм була відома ситуація в сім'ї з огляду на скаргу, подану в листопаді 2002 року в рамках кримінального провадження, а також завдяки дзвінкам до служб порятунку в грудні 2002 року. У відповідь поліція мала зареєструвати скаргу заявниці, негайно розпочати кримінальне розслідування і провадження проти її чоловіка, вести облік дзвінків до служб порятунку, надавати рекомендації щодо розвитку ситуації. Однак один із залучених офіцерів навіть допомагав заявниці та її чоловікові змінити зміст заяви, поданої в рамках кримінального провадження в листопаді 2002 року, із тим, щоб описані в ній дії можна було розглядати як незначне правопорушення, яке не тягне за собою наслідків. Отже, поліція не виконала своїх зобов'язань, прямим наслідком якого стала смерть дітей заявниці [11].

«Поряд із заходами кримінальної репресії, слід віддати належне приписам заохочувального характеру, метою яких є надання особі, яка усвідомила кримінальну протиправність свого діяння та стала на шлях виправлення, можливості уникнення кримінального переслідування» [12, с.112]. Вказане обумовлює необхідність розгляду питання щодо можливості застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності за домашнє насильство. Аналіз положень Загальної частини КК України дає змогу зро-

бити висновок про наявність окремих правових підстав для такого звільнення, а саме: у зв'язку з передачею особи на поруки (ст.47 КК України); у зв'язку зі зміною обстановки (ст.48 КК України); у зв'язку із закінченням строків давності (п.3 ч.1 ст.49 КК України). До засуджених осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, у тому числі і домашнє насильство, кримінальним законом також регламентуються питання звільнення від покарання та відбуванням (Розділ XII). З огляду на те, що боротьба з проявами домашнього насильства потребує комплексного (всебічного) підходу, відповідно до положень ч.2 ст.76 КК України, на таких осіб суд може покласти певні обов'язки. Про це йдеться у ст.91-1 КК України, де вказується про застосування обмежувальних заходів в інтересах потерпілого.

#### Висновки

Отож, аналіз караності та призначення покарання за домашнє насильство засвідчує, що існування норми про домашнє насильство у чинній редакції усугубляє становище потерпілого та створює привілеї для винної особи у домашньому насильстві, оскільки за її відсутності застосування фізичного насильства щодо дружини, дитини отримало б кримінально-правову оцінку за ст.126 чи ст.127 КК України, а відтак покарання за вказані дії було б більш суворим у порівнянні з тим, що передбачене у санкції статті 126-1 КК України.

#### Література

1. Орловська Н.А. Проблемні питання побудови кримінально-правових санкцій в контексті впливу на неповнолітніх правопорушників. *Часопис академії адвокатури*. №9 (4' 2010). С.7-17.
2. Гуторова Н.О. Методологічні проблеми пеналізації злочинів. Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матеріали міжнародної науковопрактичної конференції, 11-12 жовтня 2012 року / редкол.: В.Я. Тацій (голова ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. Х.: Право, 2012. С. 217-221.
3. Кривоченко Л. Н. Классификация преступлений: учебн. пособ. Х.: Юридический институт, 1979. 72 с.

**SUMMARY**

*Substantial changes have been made to the requirements of the Council of Europe Convention on the Prevention and Combating of Violence against Women and Domestic Violence (CETS No. 210), the national legislation has been substantially amended. As a result of these changes, the Criminal Code of Ukraine has been supplemented by Article 126-1 "Domestic Violence". The appearance of a qualitatively new article immediately aroused great interest from the scientific community, which resulted in a number of publications. An analysis of these publications leads to the conclusion that there are a number of problematic issues related to the interpretation of the crime under Article 126-1 of the Criminal Code of Ukraine. Introduction to the Criminal Code of Ukraine, Article 126-1, requires its in-depth scientific comprehension, since the acts described in this provision are covered by other criminal liability law articles which are contiguous to it. The article explores the ways to improve legal mechanisms that counter and prevent domestic violence, taking into account specific traits of such offense. The article analyzes criminal liability for physical violence in Ukraine as one of the types of domestic violence. The article also states that the unsuccessful formulation of the disposition of domestic violence has not only led to different interpretations of the features of this crime in the legal literature but also contributed to different judicial practice of*

*prosecuting perpetrators of physical violence as a form of domestic violence.*

*It was established that domestic violence is not a serious crime, and therefore is not characterized by a high degree of social danger. It was established that the maximum punishment limit for committing domestic violence is more loyal in comparison with the sanctions of the same type (homogeneous) criminal offenses.*

*Accordingly, this state of affairs proves the need to abandon the indication of the term «physical violence» in the disposition of Article 126-1 of the Criminal Code of Ukraine, since the use of such in any of its manifestations receives an independent criminal-legal evaluation under other articles of the Criminal Code of Ukraine.*

*In the opposite case, the existence of the norm on domestic violence in the current version aggravates the situation of the victim and creates privileges for the person guilty of domestic violence, since in its absence the use of physical violence against the wife and child would have received a criminal law assessment under Article 126 or Article 127 of the Criminal Code of Ukraine, and therefore the punishment for the specified actions would be more severe compared to what is provided for in the sanction of Article 126-1 of the Criminal Code of Ukraine.*

*Key words: domestic violence, physical violence, psychological violence, economic violence, criminal responsibility, sanctions, punishment.*

4. Горох О. П. Проблеми конструювання санкцій спеціальних кримінально-правових норм. *Наукові записки НаУКМА*. 2009. Т. 90 : Юридичні науки. С. 94–98.

5. Орловська Н. А. Санкції кримінально-правових норм : засади та принципи формування : автореф. дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2012. 40 с.

6. Степаненко О.В. Теорія і практика кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства: дис. доктора юрид. наук. Спец.: 12.00.08 - кримінальне право та кримінологія; кримінально- виконавче право. Одеса. 2023. 439 с.

7. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. М. : НОРМА, 1998. 296 с.

8. Філей Ю. В. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08

«Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Запоріжжя, 2005. 232 с.

9. Мельянков В.С., Усатий Г.О. Проблематика криміналізації домашнього насильства. *Міжнародний мультидисциплінарний науковий журнал «А'ОГОΣ. Мистецтво наукової думки»*. №10. Лютий, 2020. С.91-99

10. Звіти про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування у період 2019-2023 р. URL: <https://new.gp.gov.ua/ua/posts/statistika>

11. Рішення ЄСПЛ. Справа «Контрова проти Словаччини» від 31 травня 2007 р. URL: <https://rm.coe.int/6098831-v1-1-legal-summaries-domestic-violence-help-ukr/1680907ab3>

12. Мартьянов С.С. Кримінальна відповідальність за найманство: дис. доктора філософії. Спец.: 081 - Право. Львівський державний університет внутрішніх справ. 2024. 245 с.

# РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ РІВНОПРАВНОСТІ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

**ШАЙ Роман Ярославович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного та кримінального права Інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка».**

**ORCID ID: [HTTPS://orcid.org/0000-0003-2788-6035](https://orcid.org/0000-0003-2788-6035)**

**УДК: 343.8**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.8>**

Ця робота звертає увагу на вивчення реалізації принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України. Тут досліджуються як теоретичне визначення принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі відповідно до українського чинного законодавства, так і практичні аспекти та безпосередня реалізація цього принципу на практиці. Основна увага зосереджується саме на реалізації принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України, важливості його застосування та на проблемах, які виникають під час цього процесу.

Завдання роботи полягає у тому, щоб підкреслити, що принцип рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України є одним з ключових для українського кримінально-виконавчого права, як окремої галузі права, та для України, як демократичної, соціальної, правової держави загалом.

Зазначаємо, що в процесі реалізації принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України існує безліч проблем, які є завадою для його виконання. Висвітлення, дослідження та аналіз цих проблем допоможуть в подальшому вирішити їх.

Також важливо зазначити, що принцип рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України не є абсолютним. Це означає, що існує ряд винятків для певних категорій зло-

чинців. Ці винятки передбачені кримінально-виконавчим законодавством та стосуються поведінки засуджених, яка може пливати позитивно чи негативно на застосування заходів кримінально-виконавчого впливу.

Кримінально-виконавче право-галузь права, що регулює діяльність органів та установ виконання покарань, а також суспільні відносини, що виникають під час виконання та виконання кримінальних покарань та застосування інших заходів кримінально-правового впливу. Норми, що регулюють вище згадану діяльність та суспільні відносини, закріплені у кримінально-виконавчому законодавстві України.

Серед завдань кримінально-виконавчого законодавства України є визначення принципів виконання кримінальних покарань. Одним із таких принципів є принцип рівноправності засуджених, який лежить в основі гуманного та справедливого поводження з людьми, незалежно від їхньої статі, віку, національності, зовнішності чи кольору шкіри.

Ключові слова: принцип рівноправності засуджених, нормативно-правові гарантії, заходи кримінально-виконавчого впливу, місця позбавлення волі, система виконання покарань.

## Постановка проблеми

Незважаючи на те, що принцип рівноправності засуджених закріплений у кримінально-виконавчому законодавстві України, на практиці його реалізація не завжди є ідеальною. Це пов'язано з низкою про-

блем, які впливають із економічного становища України, наявності високого рівня корупції в органах та установах виконання покарань та недостатній компетентності персоналу, що працює в місцях позбавлення волі.

Ця робота вказує на важливість реальної реалізації принципу рівноправності засуджених, допоможе визначити наявні проблеми, які виникають під час його реалізації та на основі проведеного аналізу запропонує шляхи вирішення цих проблем.

#### **Аналіз дослідження проблеми**

Принцип рівноправності засуджених до позбавлення волі є основоположним для кримінально-виконавчого права та законодавства України. Дослідження його важливості, специфіки реалізації та проблематики можна знайти у роботах К.А. Автухова та О.С. Почанської.

Отже, метою статті є дослідити реалізацію принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України, визначити основні проблеми, які виникають у процесі реалізації, знайти джерела цих проблем та шляхи їх вирішення.

#### **Виклад основного матеріалу**

Принцип рівноправності є одним із основоположних принципів кримінально-виконавчого права України.

Найбільш широко аспекти реалізації принципу рівності прав і свобод засуджених до позбавлення волі знаходять своє відображення, у першу чергу, на рівні Конституції України, у Розділі II, який закріплює права, свободи та обов'язки людини та громадянина. У ст. 21 та 24 Конституції України закріплено положення, відповідно до яких: «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними.» та «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану,

місця проживання, за мовними або іншими ознаками»[1].

Цей принцип також знаходить своє відображення в Кримінально-виконавчому кодексі України. У ст. 5 КВК України закріплено, що кримінально-виконавче законодавство, виконання і відбування покарань ґрунтуються, зокрема, на принципі рівності засуджених перед законом[2].

Забезпечення прав і свобод громадян, засуджених до позбавлення волі, є одним із ключових принципів правової держави та гуманного ставлення до людей. Ці права та свободи гарантуються не лише національним законодавством, а й міжнародними правовими актами: Загальною декларацією прав людини 1948 року, Європейською конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права 1966 року.

Важливу роль у забезпеченні прав засуджених відіграють нормативно-правові гарантії. Ці гарантії включають сукупність правових норм, принципів та механізмів, спрямованих на захист прав та свобод засуджених. Лише за допомогою таких гарантій можна забезпечити реальний захист прав засуджених [3, с.137].

КВК України проголошує рівність засуджених перед законом. Це означає, що до всіх засуджених, незалежно від їх раси, національності, походження, релігії, політичних переконань, майнового та соціального стану, статі, віку, місця проживання, мови, освіти, професії, того, чи вперше вони засуджені або раніше, повинні застосовуватися однакові заходи кримінально-виконавчого впливу. Тут зазначаємо, що принцип рівності засуджених перед законом також тісно пов'язаний з принципом справедливості[4, ст. 12].

Однак цей принцип не є абсолютним. У КВК України передбачено ряд винятків, коли до засуджених можуть застосовуватися різні заходи кримінально-виконавчого впливу. Так, наприклад, до засуджених, які мають особливо небезпечні рецидиви, можуть бути застосовані більш суворі заходи кримінально-виконавчого впливу, ніж до інших засуджених.

Крім того, КВК України передбачає ряд пільг та заохочень для засуджених, які сумлінно ставляться до виконання своїх обов'язків і дотримуються встановлених правил поведінки. Так, наприклад, такі засуджені можуть бути достроково звільнені з місць позбавлення волі, їм може бути надано право на перехід до більш м'якої групи обліку, а також інші пільги.

Попри те, що принцип рівноправності засуджених до позбавлення волі закріплено в низці нормативно-правових актів України, його реальна реалізація є не ідеальною та часто не відповідає нормам, закріпленим у кримінально-виконавчому законодавстві України.

Існує три найбільш вагомні проблеми, які не дозволяють на сучасному етапі української державності реалізовувати принцип рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України на практиці. До них належать:

— *Недостатнє фінансування місць позбавлення волі*, яке впливає як із загального стану економіки України, так із розподілу державного бюджету. Як наслідок, засуджені не мають належних умов для проживання, харчування, медичного обслуговування та освіти, що, власне, і порушує реалізацію принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі. Умови не є рівними для всіх, адже на це бракує коштів.

— *Недостатня кваліфікація персоналу місць позбавлення волі*. Робота в місцях позбавлення волі вимагає певного рівня навичок та психологічної підготовки. Люди, які є некомпетентними чи малоосвіченими, користуючись своїм владним положенням, часто порушують права людини та не виконують своїх обов'язків у місцях позбавлення волі.

— *Корупція в системі виконання покарань*. Є найбільшою завадою для реалізації принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі. Наслідок таких дій призводить до того, що до засуджених застосовуються різні заходи кримінально-виконавчого впливу залежно від їх матеріального становища та зв'язків.

Як ми можемо побачити, проблеми з реалізацією принципу рівноправності засу-

джених до позбавлення волі, здебільшого пов'язані саме з дотриманням законодавчих норм та належним виконанням своїх посадових обов'язків, тобто з діяльністю людей. Відповідно, для вирішення проблем, пов'язаних з реалізацією принципу рівноправності засуджених до позбавлення, необхідно чинити певні зміни:

По-перше, збільшити фінансування місць позбавлення волі. Це дозволить створити належні рівні умови для проживання, харчування, медичного обслуговування та освіти засуджених.

По-друге, підвищити кваліфікацію персоналу місць позбавлення волі. Це можна зробити шляхом проведення регулярних навчань та тренінгів.

І, по-третє, боротися з корупцією в системі виконання покарань. Реалізувати це шляхом посилення контролю за діяльністю персоналу місць позбавлення волі та підвищення прозорості їх роботи.

### **Висновки**

Отже, дослідивши реалізацію принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі в кримінально-виконавчому законодавстві України, можемо зробити висновок, що це питання є проблемним для України. Законодавство не працює, якщо його норм не дотримуються; люди продовжують нехтувати своїми обов'язками, якщо їх за це не карають; а корупція є основною причиною нерівноправності засуджених у кримінально-виконавчому процесі.

Для того, аби виправити ситуацію із реалізацією принципу рівноправності засуджених до позбавлення волі Україні, слід впровадити нові механізми контролю за органами та установами виконання покарань, а також збільшити фінансування місць позбавлення волі.

### **Література**

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

2. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11 липня 2003

року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#n33>

3. Почанська О. С. Зміст і співвідношення правових принципів, спрямованих на забезпечення та захист прав і свобод громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні. Європейські перспективи, 2020. № 3. С. 136-142. URL: [content \(univd.edu.ua\)](http://content.univd.edu.ua)

4. Автухов К. А. Кримінально-виконавче право : навч. посіб. (відповіді на екзаменаційні питання та питання до практичних занять). за заг. ред. А. Х. Степанюка. Х. : Право, 2016. 158 с. URL: <https://pravo-izdat.com.ua/image/data/Files/184/1-25.pdf>

**Shai Roman**

*Ph.D. in Law*

*Associate Professor of the Department  
of International and Criminal Law,*

*Institute of Law, Psychology and Innovative  
Education*

*Lviv Polytechnic National University, Lviv*

**IMPLEMENTATION OF THE  
PRINCIPLE OF EQUALITY OF PERSONS  
SENTENCED TO IMPRISONMENT  
IN THE CRIMINAL EXECUTIVE  
LEGISLATION OF UKRAINE**

This paper focuses on the implementation of the principle of equality of persons sentenced to imprisonment in the criminal executive legislation of Ukraine. It examines both the theoretical definition of the principle of equality of prisoners under Ukrainian legislation in force and the practical aspects and direct implementation of this principle in practice. The main focus is on the implementation of the principle of equality of prisoners sentenced to imprisonment in the penal legislation of Ukraine, the importance of its application and the problems that arise in this process.

The purpose of the work is to emphasise that the principle of equality of prisoners

sentenced to imprisonment in the criminal executive legislation of Ukraine is one of the key principles for Ukrainian criminal executive law as a separate branch of law and for Ukraine as a democratic, social and legal state in general.

We note that in the process of implementing the principle of equality of persons sentenced to imprisonment in the criminal executive legislation of Ukraine, there are many problems that hinder its implementation. Highlighting, researching and analysing these problems will help to resolve them in the future.

It is also important to note that the principle of equality of prisoners in the penal legislation of Ukraine is not absolute. This means that there are a number of exceptions for certain categories of offenders. These exceptions are provided for in the penal legislation and relate to the behaviour of convicts that may have a positive or negative impact on the application of penal measures.

Criminal executive law is a branch of law that regulates the activities of penal and correctional bodies and institutions, as well as social relations arising in the course of the execution and enforcement of criminal sentences and the application of other measures of criminal legal influence. The rules governing the above-mentioned activities and social relations are enshrined in the criminal executive legislation of Ukraine.

One of the tasks of the criminal executive legislation of Ukraine is to define the principles of execution of criminal sentences. One of these principles is the principle of equality of convicts, which is the basis for humane and fair treatment of people, regardless of their gender, age, nationality, appearance or skin colour.

**Key words:** *principle of equality of convicts, regulatory and legal guarantees, penal measures, places of deprivation of liberty, penal system.*

## СЕРЕДНЬОВІЧНА КОНЦЕПЦІЯ ЗАКОННОСТІ ШЛЮБУ ЗГІДНО З КАНОНІЧНИМ ПРАВОМ

**ЖИТНИК Віктор Васильович - аспірант кафедри теорії та історії держави і права Навчально-наукового інституту права Державного податкового університету**

**ORCID ID 0009-0002-3272-6159**

**УДК 348:348.1/7:347.6**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.9>**

У цій статті досліджено особливості розвитку концепції законності шлюбу в Західній Європі у Середні віки. З'ясовано, що церковне середньовічне сімейно-шлюбне право в Західній Європі пройшло тривалий період розвитку, було зібрано, переглянуто і систематизовано в праці «Гармонія розбіжних канонів» болонського магістра Граціана і трактатах його наступників «декретистів», університетських викладачів нової правничої дисципліни – канонічного права, папських декреталіях з приводу питань визначення законності окремих положень церковної доктрини права (у тому числі і шлюбного) та правозастосування, постанов загальноцерковних, провінційних і місцевих соборів і синодів, рішень церковних суддів і трибуналів. Зазначено, що 1) Граціаном була розроблена концепція згоди на шлюб подружжя; 2) концепція законності шлюбу, заснована на злагоді подружжя була повністю підтримана теологами (Петро Ломбардський), оскільки тільки згода пари перетворювала шлюб на таїнство; 3) інститут шлюбної згоди отримав офіційний ранг у «Декреталіях» папи Григорія IX. Проаналізовано сутність і причини, з одного боку, заборони, а з іншого, – визнання дійсними таємних браків. Зроблено висновки, що, по-перше, концепція законності шлюбу в Західній Європі у Середні віки, спираючись на Святе Письмо, пройшла не простий період розвитку; по-друге, офіційний ранг у канонічному праві набула концепція подружньої згоди, розроблена Граціаном; по-третьє, процедурні умови укладення законного шлюбу зводилися до того, що шлюб мав бути укладений публічно в присутності батьків, повинні бути принесені клятви

священникові та вручено посаг; саме клятва була необхідна для визнання шлюбу законним юридичним фактом; по-четверте, ординарна церковна юрисдикція протягом Середніх віків мала виключну компетенцію у визначенні законності та визнанні недійсними діючих шлюбів.

Ключові слова: канонічне право, шлюбно-сімейне право, законність шлюбу, ініційований шлюб, завершений шлюб, шлюбна клятва, Середні віки.

### Постановка проблеми

Родинно-шлюбні відносини не лише охоплюють сферу особистої життєдіяльності людини, а й тісно пов'язані з формуванням правової культури суспільства на різних стадіях розвитку людства. Церковне середньовічне сімейно-шлюбне право в Західній Європі пройшло тривалий період розвитку [1, с. 5–9; 2, с. 29–31; 3], було зібрано, переглянуто і систематизовано в праці «Гармонія розбіжних канонів» болонського магістра Граціана [4, с. 8–10; 5, с. 133–137] і трактатах його наступників «декретистів», університетських викладачів нової правничої дисципліни – канонічного права [6, с. 21–31; 4, с. 11], папських декреталіях з приводу питань визначення законності окремих положень церковної доктрини права (у тому числі і шлюбного) та правозастосування [7, с. 421–423; 4, с. 9, 11; 2, с. 31], постанов загальноцерковних, провінційних і місцевих соборів і синодів [8, с. 50–54; 9, с. 48–50; 10, с. 42–46], рішень церковних суддів і трибуналів [11, с. 49–52; 12, с. 9–20; 13]. Комплек-



сне та всебічне дослідження процесів становлення та розвитку основних інститутів західноєвропейського шлюбно-сімейного права покликане запобігти певним деформаціям інституту шлюбу (як-от нехтування юридичним закріпленням подружніх відносин) у сучасному демократичному суспільстві і сприяти відновленню традиційних сімейних цінностей.

#### **Стан дослідження проблеми**

Цікавими для нашого дослідження виявились роботи вітчизняних науковців, в яких розглядаються загальнотеоретичні питання з історії шлюбно-сімейних відносин, які містять історико-правовий аналіз еволюції становлення поняття «сім'я» та «шлюб» у системі європейської та української політико-правової думки, становлення та розвитку основних інститутів українського шлюбно-сімейного права від Середньовіччя до сьогодення та висвітлюють окремі питання шлюбного права, а саме: Н. В. Аніщук, В. К. Антошкіної, І. Й. Бойка, О. О. Балко, В. А. Ватрас, Р. М. Достдар, С. В. Кудіна, М. В. Менджул, В. І. Озель, Д. І. Сидоренко, Т. Ю. Тарасевич, Є. О. Харитонова, А. Є. Шевченка, Д. А. Шевченка та ін. [14, с. 105–112; 15; 16, с. 17–26; 17, с. 41–47]. Також заслуговують на увагу роботи вітчизняних дослідників середньовічного канонічного права О. М. Волощенко [18, с. 52–56], О. М. Лощикіна [2, с. 28–36], М. А. Мацелика [11, с. 49–52; 12, с. 9–20; с. 13, с. 51–55], С. В. Місевич, Б. Р. Савенко, В. А. Санжарова [1; 4; 5; 9; 10], А. Є. Шевченка [15] та ін. Однак потрібно констатувати, що системне вивчення проблематики середньовічного західноєвропейського церковного шлюбно-сімейного права та правозастосування у вітчизняній історико-правовій науці тільки-но розпочинається.

#### **Мета і завдання дослідження**

Метою роботи є дослідити особливості розвитку концепції законності шлюбу в Західній Європі у Середні віки. Відповідно до мети можна визначити такі завдання статті:

1. Визначити сутність і основні компоненти церковної доктрини шлюбно-сімейних відносин у канонічному праві.

2. Проаналізувати розвиток концепції законності шлюбу в Західній Європі у Середні віки.

#### **Наукова новизна дослідження**

Звернення до історико-правової спадщини церковного і загалом середньовічного християнського є цінним з огляду на розвиток сучасного сімейного законодавства. Комплексне вивчення джерел та характерних рис церковного і світського права допоможе виявити взаємозв'язок еволюції духовно-етичної та юридичної сторін шлюбно-сімейних відносин, відродити та закріпити у свідомості українців історико-правове підґрунтя інституту шлюбу, підвищити ефективність правового регулювання в цій сфері.

#### **Виклад основного матеріалу**

Середньовічні теологи та каноністи були зацікавлені у формулюванні концепції, спрямованої на збереження шлюбу та шанування сімейних цінностей [1; 2, с. 30]. У зв'язку з цим Римська католицька Церква виробила офіційну позицію, згідно з якою єдиний законний спосіб реалізації особистих відносин може відбуватися лише в шлюбі [3; 4]. Доктрина середньовічного канонічного права вибудовує ієрархію в середині шлюбних відносин, віддаючи пріоритет саме внутрішньому прагненню двох людей до взаємного спілкування. Розмірковуючи про природу шлюбу, Граціан вказував, що «спонукальною причиною для шлюбу» є воля, а не сполучення (C.27.q.2.c.6) [19], внутрішнє бажання, що базується на природній потребі в коханні та повазі.

Граціан провів різницю між згодою батьків і згодою подружжя в питаннях шлюбу. Граціан наголосив саме на злагоді подружжя, що в подальшому було підтримано Церквою, і вказав: «Подружжя є поєднання чоловіка і жінки, що підтримується нероздільним способом життя. Інакше висловлюючись, з'єднання відбулося між тими, хто вів нероздільний спосіб життя». В «Декреті» Граціан зазначив: «Жодна жінка не повинна бути поєднана з кимось, окрім як відповідно до її вільної волі» (C.31.q.2) [19]. Граціан розширив концепцію Іво Шартрського, за

якою жодна жінка не має бути змушена до небажаного шлюбного союзу навіть своїми власними батьками, попри важливість батьківського бажання.

Сформульовані Граціаном правила вираження згоди на шлюб у західній каноністиці в подальшому розвинулися в ціле зведення договірному праву, згідно з яким: по-перше, згода мала бути дана з доброї волі; по-друге, помилка щодо особи та якостей партнера не допускала згоди та робила шлюб недійсним; і нарешті, по-третє, шлюб вважався недійсним у разі примусу, оскільки він порушував добровільність згоди [4, с. 10; 5, с. 133–137]. Концепція законності шлюбу, заснована на злагоді подружжя, а не їх батьків, була повністю підтримана в 1150 р. теологом Петром Ломбардським, оскільки тільки згода пари перетворювала шлюб на таїнство.

Базуючись на закладених Граціаном принципах, папа Олександр III (1159–1181) у своїй декреталії «Cum Locum» сформулював правило: «Якщо людина під час укладання шлюбу перебувала у страху і не могла протистояти силі, пущеній проти нього, то такий шлюб визнавався недійсним». «Декреталії» Григорія IX в 1234 р. звели позицію Граціана відносно інституту шлюбної згоди в офіційний ранг [7, с. 421–423].

Якщо оперувати сучасною юридичною термінологією, Граціан розумів шлюб як складний юридичний факт, що передбачає як першорядний елемент ініціацію словесною згодою («matrimonium initiatum») і наступну консумацію (coitū), що робить шлюб завершеним («matrimonium perfectum»). Шлюб, який був ініційований, але не був завершений консумацією, юридично не мав сили завершеного шлюбу і породжував відмінні від завершеного шлюбу правові наслідки. Завершений шлюб, на відміну від ініційованого, не міг бути розірваним з метою прийняти чернечий спосіб життя (C.27.q.3) [19]. Батьки зарученої дівчини не могли законно віддати її іншому чоловікові, але закон не забороняв їй обрати монастир. Лише у завершеному шлюбі виникав так званий «подружній обов'язок» [2, с. 32–33]. Якщо один з партнерів виявився нездатним до статевого життя і не міг «завершити шлюб», то за бажанням однієї зі

сторін такий шлюб анулювався, і кожна зі сторін отримувала право на вступ у новий шлюб (C.27.q.2.c.30–32) [19]. Однак, якщо між партнерами був хоча б один статевий акт після заручення, такий шлюб вважався завершеним і не міг бути розірваний, навіть якщо надалі один із партнерів став імпотентом.

Враховуючи те, що шлюбний союз був неможливий без «подружнього обов'язку», одруження було суворо заборонено всім, хто перебував у субдіаконаті і вище. Заборона стосувалася також ченців та черниць, які прийняли обітницькі цнотливості. Уже з V ст. приймалися рішення регіональних синодів та папські послання окремим єпископам (так звані «декреталії»), які зобов'язували дотримуватись целібату. Навіть розмови священника з жінками, чії звичаї були сумнівні, каралися відлученням від Церкви. Граціан обґрунтовував ідею целібату та наголошував на обов'язковості особистого покарання для священнослужителів, винних у сексуальному злочині (C.27.q.1.c.11) [19]. Граціан вказував, що це правило відноситься до ченців і ченців, які одружилися між собою, або з кимось з мирян. Такі незаконні спілки називалися «illicita ac sacrilega» і ті, хто вступав у такий союз, порушивши обітницю безшлюбності, мали оплакувати свій гріх до самої смерті.

Попри ідею вільної згоди, Граціан виділяв низку обмежень при виборі шлюбного партнера [2, с. 32]. По-перше, віковий критерій: для одруження необхідне досягнення відповідного віку. Граціан розглядав питання про вік у контексті інституту згоди (C.30.q.2) [19] і посилався на авторитет папи Миколи, який визначив, що «шлюб не може бути укладений до досягнення віку заручення» (C.30.q.2.c.1) [19]. По-друге, релігійний критерій: християни не могли одружуватися з невірними або юдеями. Для каноністів і юристів Західної Європи пункт «одновірність подружжя» традиційно розглядався необхідною умовою для укладання християнського шлюбу (C.28.q.1.c.15) [19]. По-третє, відсутність родинних зв'язків між подружжям: ніхто не міг одружитися з людиною, з якою він/вона був пов'язаний сім'ю ступенями кровної спорідненості кров'ю

(C.35) [19]. У постграціанівську епоху визнання шлюбів недійсними через спорідненої зв'язку стало настільки частим явищем, що Латеранський собор 1215 р. знизив критерій кровозмішення до четвертого коліна, зберігши у своїй постанові («конституції») заборону на одруження за наявності духовних ступенів родства [4, с. 12–13; 10, с. 42–46].

Укладання шлюбу передбачало обов'язкове дотримання символічних обрядів та виконання процедурних вимог (C.30.q.5–11) [19]. По-перше, дівчина мала бути «ідеалом невинності» (C.30.q.5.c.4) [19]. У контексті тогочасної концепції чернецтва вимога невинності теоретично однаково застосовна як до чоловіків, так і до жінок. По-друге, згідно з «Decretum» Граціана, наречений має надати посаг («dotata legitime»), щодо якого заздалегідь домовлялися сім'ї нареченого і нареченої (C.30.q.5.c.4) [19]. Посаг мав відповідати фінансовим можливостям сім'ї. Для процедури шлюбу була важлива не вартість посагу, а саме його наявність як ознака законного шлюбу. Посаг – це символічний акт, який доводить факт шлюбу. По-третє, важливим процедурним елементом весілля було благословення священника та вручення дарів; при вступі до шлюбу (тобто в момент весілля) наречені приходять до Церкви з підношеннями, які вони повинні передати Богові через руки священника (C.30.q.5.c.3) [19]. Церковне весілля має проводитись у присутності родичів. Після отримання благословення священника наречений і наречена отримують право на першу шлюбну ніч, зберігаючи при цьому цнотливість їх шлюбного сполуччя (C.30.q.5.c.5) [19]. Важливими елементами шлюбу є фата і кільце (C.30.q.6–8) [19]. Наречений та наречена мають бути пов'язані червоною та білою пов'язкою. Комбінація кольорів призначена для того, щоб символізувати як чистоту з'єднання, так і майбутнього потомства. Інший елемент – кільце, яке зазвичай дається нареченій, стає символом взаємної любові («mutuae dilectionis») (C.30.q.5.c.7) [19]. Фата демонструє покірність жінки своєму чоловікові. По-четверте, найважливішим процедурним компонентом шлюбного союзу виступає клятва (C.30.q.5.c.9) [19]. Саме клятва («tactis scripturis iuraverit mulieri») необхідна

для визнання шлюбу законним юридичним фактом.

Граціан дуже докладно описує всі необхідні процедурні елементи законного шлюбу і проти таємної форми шлюбу (C.30.q.5.c.1–5) [19]. Проте, потім Граціан звертається до етимології терміна «шлюб» і, зрештою, доходить висновку, що таємний шлюб – це заборонена законом Церкви форма шлюбу (C.30.q.5.c.6) [19], проте, не можна заперечувати його дійсність і нерозривність. Граціан вважає, що причиною, через яку такий шлюб має визнаватись дійсним, є згода подружжя як основний конститутивний елемент шлюбу. Остаточну свою позицію Граціан підтверджує вказівкою на те, що саме клятва, яку подають подружжя («tactis scripturis iuraverit mulieri»), необхідна для вступу в законний шлюб (C.30.q.5.c.9) [19] і що ні посаг, ні письмовий договір не є основою шлюбу. Однак, якщо одна із сторін на суді відмовиться визнавати шлюб, то суддя при розгляді спору не зможе довіряти свідченням лише однієї сторони. Отже, суддя, розбираючи подібну справу, не зможе виносити позитивного рішення про дійсність шлюбу, базуючись лише на показаннях однієї із сторін. саме з цієї причини Граціан і говорив про необхідність публічної процедури укладання шлюбу. Дотримання церемоніальних вимог під час укладання шлюбу автоматично знімало багато питань, пов'язаних з недійсністю шлюбу. Таким чином, у випадку з таємним шлюбом довести його законність, у разі спірної ситуації, можна було лише за допомогою визнання цього шлюбу кожним із наречених на суді (C.30.q.5. с.10–11) [19].

Таким чином, у «Декреті» Граціана таємний шлюб вперше отримує легітимність, оскільки є «законною згодою подружжя», а отже – такий шлюб сутнісно є дійсним і його не можна розірвати. У той же час, Граціан прямо пов'язує формальну заборону на таємні шлюби з труднощами надання доказів у разі судової суперечки, оскільки «коли одна сторона заперечує подружню прихильність до іншої, це не може бути спростовано» (C.30.q.5.c.11) [19]. Це було ключовою причиною для засудження Церквою такого

союзу та визнання його незаконною, хоч і допустимою формою шлюбу.

### Висновки

Таким чином, на підставі зазначеного вище можна зробити наступні висновки:

1. Церковне середньовічне сімейно-шлюбне право в Західній Європі пройшло тривалий період розвитку, наслідком якого стала чітка концепція законності шлюбу.

2. Граціаном була розроблена концепція згоди на шлюб подружжя. Концепція законності шлюбу, заснована на злагоді подружжя, була повністю підтримана теологами (Петро Ломбардський), оскільки тільки згода пари перетворювала шлюб на таїнство. Інститут шлюбної згоди отримав офіційний ранг у «Декреталіях» папи Григорія IX.

3. Процедурні умови укладення законного шлюбу зводилися до того, що шлюб повинен бути укладений публічно в присутності батьків, повинні бути дані клятви священникові та вручено посаг. Саме клятва необхідна для визнання шлюбу законним юридичним фактом.

4. Ординарна церковна юрисдикція протягом Середніх віків мала виключну компетенцію у визначенні законності та визнанні недійсними діючих шлюбів, тобто була більш значущою і привабливою в питаннях шлюбно-сімейного права порівняно зі світською юрисдикцією.

### Література

1. Санжаров В. А. Витоки і джерела канонічного права в Західній Європі до Декрету Граціана. *Правова позиція*. 2022. № 1 (34). С. 5–9. DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2022-1.1>.

2. Лощикін О. М., Санжарова Г. Ф., Бинюк Н. М. Середньовічний шлюб в гендерному вимірі: жінка і сім'я згідно з приписами канонічного права. *Ірпінський юридичний часопис*. Серія: право. 2023. Вип. 1 (10). С. 28–36. DOI [https://doi.org/10.33244/2617-4154.1\(10\).2023.28-36](https://doi.org/10.33244/2617-4154.1(10).2023.28-36).

3. Brundage J.A. *Law, Sex and Christian Society in Medieval Europe*. Chicago: University of Chicago Press, 1987. 698 p.

4. Санжаров В.А. Становлення та розвиток канонічного права в Західній Євро-

пі у XII–XIV століттях. Автореферат дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Ірпінь, 2024. 20 с.

5. Санжаров В.А. Граціан і його твір «Згода розбіжних канонів»: юридичний Ренесанс в Західній Європі у XII столітті і канонічне право. *Держава та регіони. Серія: право*. 2018. № 4 (62). С. 133–137.

6. Павлюх О.А., Санжаров В.А. Болонська правова школа у XII столітті. Внесок декретистів в створення системи західноєвропейського церковного права. *Ірпінський юридичний часопис*. Серія: право. 2022. Вип. 1 (8). С. 21–31. DOI [https://doi.org/10.33244/2617-4154.1\(8\).2022.21-31](https://doi.org/10.33244/2617-4154.1(8).2022.21-31).

7. Санжаров В.А. Декретальне право в Західній Європі у XII–XIII століттях. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 6. С. 421–423.

8. Павлюх О. А., Санжаров В. А., Бинюк Н. М. Значення соборного законодавства для реформи Церкви та розвитку канонічного права в XII столітті: Латеранські Собори 1123, 1139, 1179 років. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 50–54. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-4/10>.

9. Санжаров В. А., Санжарова Г. Ф., Мацелик М. О. Третій Латеранський Собор і канонічне право: еволюція законодавства та права церкви в XII столітті. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 10. С. 48–50. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-10/8>.

10. Санжаров В.А., Павлюх О.А., Санжарова Г.Ф. Четвертий Латеранський Собор 1215 року: традиції і новації в канонічному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 42–46. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-6/8>.

11. Мацелик М. О., Санжаров В. А., Санжарова Г. Ф. Папське судочинство в класичне Середньовіччя: Апостольська Пенітенціарія. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 49–52. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/9>.

12. Мацелик М. О., Бинюк Н. М., Санжарова Г. Ф. Середньовічне церковне судочинство: цивільний та кримінальний процеси. *Ірпінський юридичний часопис*. Серія: право.

2022. Вип. 1 (8). С. 9–20. DOI [https://doi.org/10.33244/2617-4154.1\(8\).2022.9-20](https://doi.org/10.33244/2617-4154.1(8).2022.9-20).

13. Санжаров В. А., Мацелик М. О., Санжарова Г. Ф. Злочини і «кримінальні» провадження проти прелатів в церковному судочинстві XII–XIV століть. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 7. С. 51–55. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-7/9>.

14. Шевченко Д. А. Еволюція становлення поняття «сім'я» та «шлюб» у системі політико-правової думки: історико-правовий аналіз. *Європейські перспективи. Науково-практичний журнал*. 2018. № 4. С. 105–112.

15. Шевченко А. Є., Озель В. І. Становлення та розвиток основних інститутів українського шлюбно-сімейного права в X–XIX ст.: Монографія. Вінниця : ТОВ «Нілан ЛТД», 2015. 292 с.

16. Shevchenko A., Zhydovtseva O. Legal Value of Women in Ukraine during the Middle Ages. *Journal of international legal communication*. 2021. Vol 3. No 1. P. 17–26.

17. Ватрас В. А. До питання про релігійні норми як джерела сімейного права. *Visegrad Journal for Human Rights*. 2020. № 3 (vol. 1). С. 41–47.

18. Волощенко О. М. Канонічне право як окрема система права. *Часопис Київського університету права*. 2006. № 2. С. 52–56.

19. Corpus Iuris Canonici / hrsg. E. A. Friedberg, A. L. Richter. Leipzig: Tauchnitz, 1879. CIV, 736 s.

*Zhytnik V. V.*

e-mail: viktorztnk@gmail.com

#### **THE MEDIEVAL CONCEPT OF THE LEGALITY OF MARRIAGE ACCORDING TO CANON LAW**

This article examines the peculiarities of the development of the concept of legality of marriage in Western Europe in the Middle Ages. It was found out that the church medieval family and marriage law in Western Eu-

rope went through a long period of development, was collected, revised and systematized in the work “Concordia discordantium canonum” by the Bologna magister Gratian and the treatises of his successors, the “decretists”, university teachers of the new legal discipline – canonical law, papal decretals on issues of determining the legality of certain provisions of church doctrine of law (including marriage) and law enforcement, resolutions of all-church, provincial and local councils and synods, decisions of church judges and tribunals. It is noted that 1) Gratian developed the concept of consent to the marriage of spouses; 2) the concept of the legality of marriage, based on the harmony of the spouses, was fully supported by theologians (Peter Lombard), since only the consent of the couple turned marriage into a sacrament; 3) the institution of marriage consent received an official rank in the “Decretals” of Pope Gregory IX. The essence and reasons, on the one hand, of the ban, and on the other hand, the recognition of secret marriages as valid, are analyzed. It was concluded that, firstly, the concept of the legality of marriage in Western Europe in the Middle Ages, based on the Holy Scriptures, did not go through a simple period of development; secondly, the concept of marital consent developed by Gratian acquired an official rank in canon law; thirdly, the procedural conditions for concluding a legal marriage were reduced to the fact that the marriage had to be concluded publicly in the presence of the parents, vows must be taken to the priest and a dowry handed over; it was the oath that was necessary to recognize the marriage as a legitimate legal fact; fourth, the ordinary ecclesiastical jurisdiction during the Middle Ages had exclusive competence in determining the legality and annulment of existing marriages.

**Keywords:** Canon Law, Marriage and Family Law, Legality of Marriage, Initiated Marriage, Consummated Marriage, Marriage Oath, Middle Ages.

## МЕХАНІЗМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КРІЗЬ ФІЛОСОФСЬКУ ПАРАДИГМУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ГРОМАДЯН

**КОПАНЧУК Володимир Олександрович** - доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного управління та адміністрування, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

<https://orcid.org/0000-0002-4198-6510>

**КОПАНЧУК Олена Євгенівна** - кандидат наук з державного управління, доцент кафедри публічного управління та адміністрування, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

<https://orcid.org/0000-0002-3668-5131>

**КРАВЧУК Олег Вікторович** - доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова,

<https://orcid.org/0000-0002-7002-4070>,

**ОСМОЛЯН Віталій Анатолійович** - кандидат юридичних наук, доцент кафедри права та правоохоронної діяльності Хмельницького інституту Міжрегіональна Академія управління персоналом (м.Хмельницький)

<https://orcid.org/0000-0002-9389-5581>

УДК 354:122/129

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.10>

Автори статті викладають правові основи та перспективи розвитку механізму державного управління у сфері трудової діяльності крізь філософську парадигму відповідальності громадян з урахуванням державно-правової реформи, яка відбувається у сучасній Україні. Обґрунтовується позиція неухильного дотримання вимог вітчизняного законодавства та ратифікованих Верховною Радою України міжнародно-правових договорів, узгодженого курсу по відбудові та реконструкції України в демократичну правову державу Європейського Союзу. Надається на розгляд та обговорення загалу власне (авторське) бачення щодо поетапності реалізації загальних соціально-економічних гарантій, конституційного права на працю крізь розгорнуту систему спеціальних юридичних гарантій, яка нерозривно пов'язана з державним управлінням її складових та з трудовою діяльністю громадян. У науковому дослідженні автори висвітлюють проблеми та питання покращення роботи, розвитку демократичних принципів державного управління, подальшого вдосконалення правових засад державного та суспільного життя, зміцнення суспільної дисципліни та правопорядку під час реалізації трудових право-

відносин, з урахуванням положень Конституції України, історичних тенденцій та філософських вчень. У статті обґрунтовується необхідність ефективної співпраці працівників та керівників апарату держави всіх ланок та галузей з метою якісного та об'єктивного виконання основних засад Конституції України та завдання Кодексу законів про працю України. З урахуванням проведеного теоретичного аналізу філософсько-історичних концепцій становлення державного управління в демократичних державах Європи встановлені векторні напрямки щодо побудови правової України. Розкривається значення та надається оцінка цим правовим позиціям у системі державного управління та права в цілому. Зроблені висновки та надані рекомендації щодо узгодженого застосування норм чинного трудового законодавства в практичній діяльності керівника та підлегого. Привернуто увагу на необхідність подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі державного управління та права.

Ключові слова: відповідальність, держава, державне управління, парадигма, право, правовідносини, працівник, трудова діяльність, управління, філософія.

### **Постановка проблеми**

22 березня 2022 року Міжнародна організація праці прийняла резолюцію щодо агресії російської федерації проти України [1]. У резолюції з 27 пунктів, запропонованій 47 державами-членами, висловлюється «серйозна стурбованість повідомленнями про жертви серед цивільного населення та напади на цивільні об'єкти, а також серйозний вплив на працівників і роботодавців, які ризикують своїм життям, продовжуючи працювати та функціонувати, у тому числі під час нападів на лікарні, школи, транспортну інфраструктуру, підприємства та атомні електростанції, що ще більше погіршився через відсутність гуманітарного до-ступу» [2].

Разом із тим, розроблена раніше Програма гідної праці для України [3] охоплює період 2020-2024 роки та є результатом тристоронніх консультацій стосовно підтримки Міжнародної організації праці в Україні. Основними стратегічними цілями Міжнародної організації праці є сприяння реалізації основоположних принципів та прав у світі праці, створення більш широких можливостей для жінок та чоловіків з метою забезпечення гідної зайнятості та отримання належної заробітної плати, підвищення ефективності соціального захисту для всіх верств населення, що не уявляється можливим без ефективних механізмів державного управління в цій сфері життя України.

У статті 1 Кодексу законів про працю України (далі КЗпП України) [4] визначено завдання українського законодавства про працю в цілому, саме тому вони мають загальне значення і стосуються, природно, всього вітчизняного законодавства. Звісно, конкретні нормативні акти чи окремі правові норми можуть мати й вужчі безпосередні цілі, проте досягнення останніх має зрештою сприяти вирішенню державою та правом завдань вищого рівня, сформульованих у статті 1 КЗпП України.

Розуміння загальних завдань трудового законодавства та безпосередніх цілей його окремих нормативних актів та конкретних правових норм сприяє зміцненню законності та вдосконаленню правозастосовчої діяльності. Завдання та цілі законодавства

про працю є тим критерієм, на основі якого здійснюється вивчення його ефективності.

Відповідно до статті 3 КЗпП України законодавство про працю сприяє вирішенню поставлених перед ним завдань шляхом регулювання трудових відносин «працівників усіх підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, виду діяльності та галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами»[4].

Право на працю є єдиним для всіх громадян нашої країни. Але використовувати, реалізувати його можна у різній формі. Тому, крім загальних соціально-економічних гарантій, право на працю забезпечується розгорнутою системою спеціальних юридичних гарантій, яка, у свою чергу, нерозривно пов'язана з державним управлінням її складових, з трудовою діяльністю населення, з особливими формами відповідальності громадян, їх деліктоздатністю у цій царині життя – у цьому і постає **актуальність питання**, яке буде розглянуто крізь призму філософської парадигми.

### **Аналіз останніх досліджень та публікацій**

Проведений аналіз [1–14] показав, що вчені та практики неодноразово досліджували питання складової державного управління трудовою діяльністю громадян у цілому та її окремі аспекти зокрема. Проте розгляд механізмів державного управління у сфері трудової діяльності крізь філософську парадигму відповідальності громадян вимагає свого детального дослідження та аналізу.

**Мета статті** – на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути крізь призму філософської парадигми систему механізмів державного управління трудовою діяльністю громадян, виокремити певну специфіку відповідальності (деліктоздатності) у випадку допущення порушень вимог трудового законодавства та службової дисципліни, а також обґрунтувати необхідність ефективного контролю та регулювання апарату державного управління трудових правовідносин для якісного та об'єктивного виконання за-

вдання КЗпП України в частині зміцнення трудової дисципліни і поступовому перетворенню праці на благо суспільства, у першу життєву потребу кожної працездатної людини, як наслідок – покращити систему державного управління та інноваційно-правову політику України взагалі.

#### **Виклад основного матеріалу**

Праця – джерело всякого багатства, говорять політико-економи [5]. Вона справді є такою поряд з природою, що доставляє їй матеріал, який вона перетворює в багатство. Але вона ще й дещо безмежно більше, ніж це. Праця – перша основна умова всього людського життя, і до того ж у такій мірі, що ми в певному розумінні повинні сказати: праця створила саму людину.

Людська рука, за філософським розумінням Чарльза Дарвіна [6], є не тільки органом праці, вона також є й її продуктом. Тільки завдяки праці, завдяки пристосуванню до все нових операцій, завдяки передачі в спадщину досягнутого таким шляхом особливого розвитку мускулів, зв'язок і за довші проміжки часу, також і кісток, завдяки все новому застосуванню цих переданих у спадщину «удосконалень» до нових, дедалі складніших операцій, – тільки завдяки всьому цьому людська рука досягла того високого ступеня досконалості, на якому вона змогла, ніби чарівною силою, викликати до життя картини Рафаеля [7], статуї Мікеланджело [8], музику Паганіні [9].

Чарльз Дарвін назвав цей закон «користі» законом «співвідношення росту» [10, С. 33]. За цим законом певні форми окремих частин органічної істоти завжди пов'язані з певними формами інших частин, які, здавалося б, ні в якому зв'язку з першими не перебувають.

Панування людини над природою, що починалось із «розвитком» руки, разом з працею, розширяло з кожним новим кроком вперед кругозір людини [11]. У предметах природи вона постійно відкривала нові, до того невідомі їй властивості. З другого боку, розвиток праці з необхідності сприяв тіснішому згуртуванню членів суспільства, бо завдяки йому стали частішими випадки взаємної підтримки, спільної діяльності, і стало

яснішим усвідомлення користі від цієї спільної діяльності для кожного окремого члена.

Спочатку праця, а потім і разом з нею члено роздільна мова стали двома найголовнішими стимулами, під впливом яких «примітивний» мозок перетворився в мозок сучасної відповідальної людини – у «людський» мозок. А паралельно з подальшим розвитком мозку йшов подальший розвиток його найближчих «знарядь» – органів чуття. Подібно до того як поступовий розвиток мови незмінно супроводжується відповідним удосконаленням органу слуху, так само розвиток мозку взагалі супроводжується вдосконаленням усіх органів чуття в їх сукупності [12].

Розвиток мозку й підлеглих йому чуттів, свідомості, яка дедалі більше «прояснюється», здатності до абстракції й до умовиводів, справляли зворотний вплив на працю і на мову, даючи обом все нові й нові поштовхи до подальшого розвитку. Цей подальший розвиток аж ніяк не закінчився, а навпаки, триває і до цього часу; будучи в різних народів і в різні епохи щодо ступеня й напрямку різним, іноді навіть перериваючись місцевими й тимчасовими рухами назад, він загалом і в цілому могутньою ходою йшов та йде вперед, діставши, з одного боку, новий потужний поштовх, а з другого боку – більш певний напрям завдяки тому, що з появою «готової» людини виник до того ж ще й новий елемент – суспільство.

Філософська концепція «виникнення» сучасної людини Ч. Дарвіна та наукові погляди Ф. Енгельса базуються на тому, що праця починається з виготовлення людиною знарядь. При цьому найдавніші знаряддя, які відомі сучасній археології (найдавніші, судячи із знайдених предметів, які залишилися людству у спадщину від доісторичних людей, і із способу життя найбільш ранніх історичних народів, а так само й найбільш примітивних сучасних дикунів), є знаряддям мисливства й рибальства; перші є одночасно і зброєю. Але мисливство й рибальство передбачають перехід від виключного вживання рослинної їжі до споживання поряд з нею м'яса, а це знаменує собою новий важливий крок на шляху перетворення людини. Оскільки, за



поглядом Ч. Дарвіна, м'ясна їжа містила в майже готовому вигляді найважливіші речовини, яких потребує організм для свого обміну; вона скоротила процес травлення і разом з ним тривалість інших вегетативних процесів в організмі і цим зберегла більше часу, речовини й енергії для активного прояву тваринного, у власному розумінні слова, життя. А чим більше людина, формуючись, відходила від рослинного царства, тим більше вона підносилась також і над тваринами. Подібно до того, як людина призвичаїлась їсти все їстівне, вона також навчилася й жити в спільноті їй подібних, працюючи на загальне благо та дотримуючись певних правил при цьому.

Таким чином, завдяки спільній діяльності руки, органів мови й мозку не тільки кожний окремий індивід, але також і суспільство в цілому набуло здатності виконувати дедалі складніші операції, ставити собі дедалі вищі цілі й досягати їх. Сама праця ставала від покоління до покоління більш різноманітною, більш досконалою, більш багатосторонньою. До полювання і скотарства долучилось землеробство, потім прядіння і ткацтво, обробка металів, гончарне ремесло, судноплавство. Поряд з торгівлею й ремеслами виникли мистецтво й наука, з племен розвинулись нації й держави, а разом з ними розвинулись політика і право.

Таким чином, історично та філософськи обґрунтовано, що будь-яка спільна праця неможлива без додержання певного порядку та правил.

В умовах розбудови в Україні правової держави дисципліна праці взагалі є невід'ємною рисою розвинутої демократії. Ми вважаємо, що без дисципліни і міцного громадського порядку демократія нездійсненна. Саме відповідальний підхід кожного громадянина сучасної України до своїх обов'язків, до інтересів народу створюватиме єдино надійну базу для найповнішого втілення принципів правової держави, справжньої свободи особи.

Конституція України в статті 43 закріплює право кожного на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [13]. Також держава створює

умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб.

Разом із тим, стаття 46 Конституції України гарантує громадянам право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Вказана правова норма, на нашу думку, у своєму контексті встановлює, що кожний громадянин зобов'язаний додержувати й дисципліни праці. Проте додержання дисципліни праці – це не лише конституційний обов'язок громадян України, а й їх моральний обов'язок, що виходить за межі юридичних рамок і виявляється у всебічному розвитку нашої держави, її розбудови.

КЗпП України містить перелік основних обов'язків, що покладають на робітників і службовців. Вони повинні працювати чесно і сумлінно, додержувати дисципліни праці, своєчасно і точно виконувати розпорядження адміністрації, підвищувати продуктивність праці, поліпшувати якість продукції, додержуватися технологічної дисципліни, вимог по охороні праці, техніці безпеки та виробничій санітарії, берегти і зміцнювати державну власність.

Разом із тим адміністрація повинна правильно організувати працю робітників і службовців, створювати умови для зростання її продуктивності, забезпечувати трудову і виробничу дисципліну, неухильно додержуватися законодавства про працю і правил охорони праці, уважно ставитися до потреб і запитів працівників, поліпшувати умови їх праці та побуту.

Трудовий розпорядок на підприємствах, в установах, організаціях визначається правилами внутрішнього трудового розпорядку, які встановлює адміністрація за погодженням з фабричними, заводськими, місцевими комітетами професійної спілки на основі типових правил, що затверджуються у встановленому порядку.

Трудова дисципліна на підприємствах, в установах, організація забезпечується свідомим ставленням до праці, методом переконання, а також заохоченням за сумлінну працю. Щодо окремих несумлінних працівників застосовуються в необхідних випадках заходи дисциплінарного і громадського впливу.

За зразкове виконання трудових обов'язків, успіхи на ниві праці, підвищення продуктивності праці, поліпшення якості продукції, тривалу і бездоганну роботу, новаторство та за інші досягнення в праці застосовуються такі заохочення: оголошення подяки; видача премії; нагородження цінним подарунком; занесення на Дошку пошани. Правила внутрішнього трудового розпорядку і статuti про дисципліну можуть передбачати також і інші заохочення.

Заохочення застосовуються адміністрацією разом або за погодженням з фабричним, заводським, місцевим комітетом профспілки.

Заохочення оголошуються наказом (розпорядженням) в урочистій обстановці і заносяться, за вимогою, до трудових книжок працівників відповідно до правил їх ведення.

Робітникам і службовцям, які успішно й сумлінно виконують свої трудові обов'язки, на нашу думку, повинні надаватися в першу чергу переваги та пільги в галузі соціально-культурного і житлово-побутового обслуговування (путівки до санаторіїв та будинків відпочинку, поліпшення житлових умов і та ін.). Таким працівникам повинна надаватися також перевага й при просуванні на роботі.

За особливі трудові заслуги робітників і службовців представляють до нагородження державними нагородами, орденами, медалями, почесними грамотами, нагрудними знаками і до присвоєння почесних звань і звання кращого працівника за цією професією.

Так, державні нагороди України є вищою формою відзначення громадян за видатні заслуги у розвитку економіки, науки, культури, соціальної сфери, захисті Вітчизни, охороні конституційних прав і свобод людини, державному будівництві та громадській діяльності, за інші заслуги перед Україною. Державні нагороди встановлюються лише законом України і ними є: звання Герой України, орден, медаль, відзнака «Імен-

на вогнепальна зброя», почесне звання України, Державна премія України, президентська відзнака [14].

Вищим ступенем відзнаки громадян України за видатне трудове досягнення є надання звання Герой України. Героєві України за надзвичайні трудові досягнення вручається орден Держави.

У свою чергу, згідно із статтею 147 КЗпП України, до порушника трудової дисципліни адміністрація може застосовувати одне з таких дисциплінарних стягнень: догана або звільнення. Також законодавством України, статутами і положеннями про дисципліну можуть бути передбачені для окремих категорій працівників й інші дисциплінарні стягнення, наприклад: зауваження; переведення на нижче оплачувану роботу або зміщення на нижчу посаду на певний строк.

Ми вважаємо, що при обранні виду стягнення роботодавець в обов'язковому порядку повинен врахувати ступінь тяжкості вчиненого проступку і заподіяну ним шкоду, обставини, за яких вчинено проступок, попередню роботу працівника.

До застосування дисциплінарного стягнення адміністрація повинна зажадати від порушника трудової дисципліни письмове пояснення.

Стягнення оголошується в наказі (розпорядженні) і повідомляється працівникові під розписку.

Замість застосування дисциплінарного стягнення адміністрація може передати питання про порушення трудової дисципліни на розгляд громадської організації.

Так, відповідно до змін у трудове законодавства, внесених у 2022 році, до органів, які правомочні застосовувати дисциплінарні стягнення, законодавцем віднесено орган, якому надано право прийняття на роботу (обрання, затвердження і призначення на посаду) цього працівника, а на працівників, які несуть дисциплінарну відповідальність згідно із статутами, положеннями та іншими актами законодавства про дисципліну, дисциплінарні стягнення можуть накладатися також органами, вищими в порядку підлеглості щодо вищезазначених органів. Працівники, які займають виборні посади, можуть бути звільнені тільки за рі-

шенням органу, який їх обрав, і лише з підстав, передбачених законодавством (стаття 147-1 КЗпП України).

Якщо протягом року з дня накладення дисциплінарного стягнення робітника чи службовця не буде піддано новому дисциплінарному стягненню, то він вважається таким, що не мав дисциплінарного стягнення. Якщо ж робітник чи службовець не допустив нового порушення трудової дисципліни і до того ж проявив себе як сумлінний працівник, то стягнення може бути зняте до закінчення річного строку.

Матеріальна відповідальність – це відповідальність працівника за заподіяну ним організації, у якій він працює, майнову шкоду.

Чинне законодавство передбачає, що матеріальна відповідальність настає лише за пряму дійсну шкоду, лише в межах і в порядку, передбачених законом, і за умови, коли така шкода заподіяна роботодавцю (підприємству, установі чи організації) винними протиправними діями (або бездіяльністю) працівника.

За загальним правилом робітники і службовці відповідають за заподіяну ними матеріальну шкоду у розмірі реально завданих збитків, але не вище певної частини свого заробітку. Якщо розмір збитків нижчий за цю частину, працівник відшкодовує їх повністю. Якщо ж реальні збитки перевищують цю частину його заробітку, то він покриває шкоду лише частково, решта ж відноситься на збитки організації, у якій він працює.

Це так звана обмежена відповідальність.

Здебільшого працівник відшкодовує збитки в розмірі, що не перевищує третини його місячної тарифної ставки (окладу).

Проте в окремих випадках стягнення проводиться і в більшому розмірі.

У передбачених законом випадках можлива і повна матеріальна відповідальність працівника. Така відповідальність настає: коли шкода виникла через вчинки працівника, що мають ознаки дій, переслідуваних кримінальним порядком; коли спеціальними законами на працівника покладено повну матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну при виконанні службових обов'язків; коли між працівником, що за-

ймає посаду, пов'язану з обслуговуванням грошових або товарних цінностей, і організації, де він працює, укладено письмовий договір про повну матеріальну відповідальність; коли шкода заподіяна робітником або службовцем не при виконанні своїх трудових обов'язків та в деяких інших випадках.

На робітників і службовців не може бути покладена відповідальність за шкоду, яка відноситься до нормального виробничого-господарського циклу.

За чинним законодавством на всіх підприємствах, в установах, організаціях мають бути здорові і безпечні умови праці. Адміністрація (роботодавець) повинна впроваджувати сучасні засоби техніки безпеки, які запобігають виробничому травматизмові, і забезпечувати санітарно-гігієнічні умови, що запобігають виникненню професійних захворювань робітників і службовців. Вона не може вимагати від працівника виконання такої роботи, яка поєднана з явною небезпекою для життя, а також, коли вона має провадитись в умовах, що не відповідають законодавству про охорону праці.

В Україні жоден зразок нового автомобіля, механізму та іншого виробничого устаткування не може бути виготовлений і переданий у серійне виробництво, якщо він не відповідає вимогам охорони праці, жодне підприємство, цех, дільниця, виробництво не можуть бути прийняті і введені в експлуатацію, якщо на них не забезпечені здорові та безпечні умови праці.

Адміністрація підприємств, установ, організацій повинна забезпечувати належне технічне обладнання всіх робочих місць і створювати на них такі умови роботи, які відповідають правилам техніки безпеки, санітарним нормам і правилам та ін. Вона повинна вживати заходів для полегшення і оздоровлення умов праці шляхом механізації та автоматизації виробничих процесів, зниження й усунення запиленості й загазованості повітря у виробничих приміщеннях, зниження інтенсивності шуму, вібрації, випромінювань тощо.

Робітники і службовці повинні дотримуватися інструкції з охорони праці, яка встановлює правила виконання робіт і по-

ведінки у виробничих приміщеннях та на будівельних майданчиках.

Постійний контроль за додержанням працівниками всіх вимог інструкцій з охорони праці покладається на адміністрацію підприємств, установ, організацій – на роботодавця.

Окрім того, вітчизняне законодавство про працю містить спеціальні норми, що врегульовують працю підлітків. Зміст цих правових норм встановлюють вік, з якого допускається прийняття на роботу, передбачають види робіт, на яких забороняється застосування праці осіб, молодших за 18 років, скорочення їх робочого часу. При цьому вони встановлюють, що заробітна плата працівникам, молодшим за 18 років, при скороченій тривалості щоденної роботи виплачується в такому ж розмірі, як працівникам відповідних категорій при повній тривалості щоденної роботи. Законом спеціально регулюється порядок прийняття неповнолітніх на роботу і порядок їх звільнення.

Професійні спілки в Україні представляють інтереси робітників і службовців у сфері виробництва, праці, побуту і культури, охорони та дисципліни праці. На них покладається здійснення нагляду і контролю за додержанням законодавства про працю і правил по охороні праці.

Статут профспілок надає як профспілкам у цілому, так і окремим їх ланкам широкі права.

Для здійснення контролю за додержанням законодавства про працю та правил по охороні праці члени фабричних, заводських, місцевих комітетів професійних спілок і вищестоящих профспілкових органів, а також інші повноважні представники цих органів мають право безборонно відвідувати і оглядати цехи, відділи, майстерні та інші місця роботи на підприємстві, в установі або організації, вимагати від адміністрації відповідних документів, відомостей і пояснень.

Фабричним, заводським та місцевим комітетам профспілок надано право заслуховувати доповіді керівників з цих питань та вживати відповідних заходів для усунення виявлених недоліків.

## **Висновки**

Викладені вище основні позиції трудових правовідносин, їх контроль та регулювання апаратом державного управління є керівними засадами, що визначають внутрішню єдність і напрями розвитку системи норм державного управління та трудового права, а також регульованих ними суспільних відносин. Тому всі інші норми права, які не містяться в КЗпП України та не підконтрольні державному управлінню, можуть лише теоретично розвивати та конкретизувати положення КЗпП України, але суперечити їм не можуть. В іншому випадку, норми, що містять такого роду протиріччя, повинні визнаватись недійсними та підлягають скасуванню (невиконанню) незалежно від того, на якому філософському рівні та з якої доктринальної позиції вони розглядаються та обґрунтовуються їх авторами.

Зважаючи на наявність недоліків та прогалин у дослідженні державного управління трудовою діяльністю громадян, у сфері дисциплінарно правової та трудової діяльності населення вважаємо за актуальні подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку.

## **Література**

1. Міжнародна організація праці. Вікіпедія. Вільна енциклопедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki> (дата звернення: 17.06.2024).

2. «Адміністративна рада МОП прийняла резолюцію щодо агресії російської федерації проти України» International Labour Organization (17.06.2024). Офіційний сайт. URL: [https://www.ilo.org/budapest/WCMS\\_840300/lang--uk/index.htm](https://www.ilo.org/budapest/WCMS_840300/lang--uk/index.htm) (дата звернення: 17.06.2024).

3. Програма гідної праці для України. Міжнародна організація праці (17.06.2024). Офіційний сайт. URL: <https://www.ilo.org/uk/resource/prohrama-hidnoyi-pratsi-2020-2024-ukrayina> (дата звернення: 17.06.2024).

4. Кодекс законів про працю України. Затверджений Законом № 322-VIII від 10.12.71 ВВР, 1971, додаток до № 50, ст. 375. (редак-

ція станом на 18.05.2024). URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 17.06.2024).

5. К. Маркс. «До критики гегелівської філософії права. Вступ» (К.Маркс і Ф.Енгельс. Твори, т. 1, 1958, стор. 384-397) URL: <https://vpered.wordpress.com/2011/06/30/marx-okonomisch-philosophische-manuskripte/> (дата звернення: 17.06.2024).

6. Darwin, Charles and Alfred Wallace, 1858, "On the Tendency of Species to Form Varieties; and on the Perpetuation of Varieties and Species by Natural Means of Selection", *Journal of the Proceedings of the Linnean Society of London. Zoology*, 3(9): 45–62. doi:10.1111/j.1096-3642.1858.tb02500.x

7. Рафаель Санті. WikiArt. Енциклопедія візуальних мистецтв. URL: <https://www.wikiart.org/ru/rafael-santi> (дата звернення: 17.06.2024).

8. Скульптури Мікеланджело Буонарроті, їх фото та опис. Музеї Світу. Офіційний сайт. URL: <https://muzei-mira.com/sculpture/1609-skulptury-mikelandzhelo-buonarroti-ih-foto-i-orisanie>. (дата звернення: 17.06.2024).

9. Біографія Н.Паганіні. Музична абетка. Офіційний сайт. URL: [https://muzabetka.com.ua/biograf\\_paganini.html](https://muzabetka.com.ua/biograf_paganini.html). (дата звернення: 17.06.2024).

10. *Charles Darwin: On Natural Selection.* Darwin, Charles. – Penguin Books, 2004. – p.128 ISBN 978-014-101-896-6

11. А. Кудряченко. Енгельс Фрідріх // Політична енциклопедія. Редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. — К.: Парламентське видавництво, 2011. — с. 242. URL: [https://shron1.chtyvo.org.ua/Levenets\\_Yurii/Politychna\\_entsyklopediia.pdf](https://shron1.chtyvo.org.ua/Levenets_Yurii/Politychna_entsyklopediia.pdf).

12. Ф. Енгельс. Роль праці в процесі перетворення мавпи в людину. URL: <https://studfile.net/preview/5376919/page:48>. (дата звернення: 17.06.2024).

13. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 17.06.2024).

14. Закон України «Про державні нагороди України» від 16.03.2000 №1549-III. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2000, № 21, ст.162. (редакція від 02.04.2022) URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 17.06.2024).

**V. Kopanchuk, O. Kopanchuk,  
O. Kravchuk, V. Osmolian**

**MECHANISMS OF STATE  
MANAGEMENT IN THE FIELD OF  
LABOR ACTIVITY THROUGH THE  
PHILOSOPHICAL PARADIGM OF  
CITIZEN RESPONSIBILITY**

*The authors of the article present the legal foundations and prospects for the development of the mechanism of state management in the field of labor through the philosophical paradigm of the responsibility of citizens, taking into account the state and legal reform that is taking place in modern Ukraine. The position of unwavering compliance with the requirements of domestic legislation and international legal treaties ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine, the agreed course on the reconstruction and reconstruction of Ukraine into a democratic legal state of the European Union is substantiated. The author's own (author's) vision regarding the phased implementation of general socio-economic guarantees, the constitutional right to work through an extensive system of special legal guarantees, which is inextricably linked with the state administration of its components and the labor activities of citizens, is submitted for consideration and discussion. In the scientific study, the authors highlight the problems and issues of improving the development of democratic principles of public administration, further improvement of the legal foundations of state and social life, strengthening social discipline and law and order during the implementation of labor relations, taking into account the provisions of the Constitution of Ukraine, historical trends and philosophical teachings. The article substantiates the need for effective cooperation of employees and heads of the state apparatus of all branches and branches in order to qualitatively and objectively implement the basic principles of the Constitution of Ukraine and the tasks of the Labor Code of Ukraine. Taking into account the conducted theoretical analysis of the philosophical and historical concepts of the formation of state administration in the democratic states of Europe, the vector directions for the construction of a legal Ukraine have been established. The significance and assessment of these legal positions in the system of public administration and law as a whole is revealed. Conclusions were made and recommendations were given regarding the coordinated application of the norms of the current labor legislation in the practical activities of the manager and subordinate. Attention was drawn to the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of public administration and law.*

**Keywords:** responsibility, state, public administration, paradigm, law, legal relations, employee, labor activity, management, philosophy.

## ТЕРИТОРІАЛЬНА ЮРИСДИКЦІЯ (ПІДСУДНІСТЬ) У СПРАВАХ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ (ЗМІНУ) МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ ТА ПРИНЦИП ВРАХУВАННЯ НАЙКРАЩОГО ІНТЕРЕСУ ДИТИНИ

**АНИЩЕНКО Катерина Михайлівна - аспірант кафедри цивільного права та процесу, Харківський національний університет внутрішніх справ,**

**адвокат  
УДК 347.919**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.11>**

*У статті розглядаються питання визначення сутності територіальної юрисдикції (підсудності) у справах про визначення (зміну) місця проживання дитини. Правильне визначення місця проживання дитини не тільки істотно впливає на її психофізичний розвиток у дитинстві, а й визначає здебільшого поведінку дорослої людини в майбутньому.*

*Місце проживання дитини може бути визначено з одним із її батьків у разі, якщо батьки з різних причин проживають окремо або мають різне місце проживання. Така ситуація може виникнути, наприклад, у разі розлучення батьків. У цьому випадку питання про визначення місця проживання дитини з одним із батьків може вирішуватися за згодою батьків, у тому числі за спільною згодою батьків і дитини (у разі досягнення дитиною 10 років) і за бажанням дитини (після досягнення нею 14 років).*

*Автор вважає, що при розгляді справ щодо визначення (зміни) місця проживання дитини суди насамперед мають виходити з інтересів самої дитини та балансу між інтересами дитини, правами батьків на виховання дитини й обов'язком батьків діяти в її інтересах. Автор вважає за можливе погодитись з Н. Волковою стосовно того, що такі справи доцільно розглядати за місцем проживання або місцем перебування дитини, оскільки мова йде саме про захист прав та інтересів самої дитини, яка виступає суб'єктом спірних правовідносин. Також необхідно врахувати положення норм чинного законодавства щодо висловлення думки дитини у справах про захист*

*її прав та інтересів у цивільному судочинстві. Отже, у цьому випадку дитина повинна бути присутня в залі судового засідання для висловлення такої думки. На підставі вищенаведеного вважаю за необхідне на законодавчому рівні закріпити положення, що позови у справах про захист сімейних прав та інтересів дитини за вибором позивача можуть пред'являтися за місцем проживання дитини.*

*У статті доводиться, що принцип врахування найкращих інтересів дитини має виступати засадничим положенням під час вирішення будь-яких питань, що стосуються прав та інтересів дитини.*

*Ключові слова: захист сімейних прав та інтересів дитини, територіальна юрисдикція (підсудність), позови у справах про захист сімейних прав та інтересів дитини, дитина, судові спори між батьками щодо визначення місця проживання дитини, найкращі інтереси дитини, територіальна юрисдикція (підсудність) у справах про визначення (зміну) місця проживання дитини.*

### **Вступ**

У статтях 51 та 52 Конституції України закріплено рівність прав та обов'язків у шлюбі та сім'ї, а також рівність прав дітей [1]. Сімейним кодексом України регламентовано право батьків на визначення місця проживання дитини, порядок вирішення спору між матір'ю та батьком щодо місця проживання малолітньої дитини, а також правові наслідки протиправної поведінки одного з батьків або іншої особи при визначенні місця про-

живання малолітньої дитини [2]. Сімейним кодексом України передбачено, що місце проживання дитини визначається за згодою батьків. Місце проживання дитини, яка досягла десяти років, визначається за спільною згодою батьків та самої дитини. Якщо батьки проживають окремо, місце проживання дитини, яка досягла чотирнадцяти років, визначається нею самою.

Статтею 8 Закону України «Про охорону дитинства» передбачено, що кожна дитина має право на рівень життя, достатній для її фізичного, інтелектуального, морального, культурного, духовного і соціального розвитку. Батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність за створення умов, необхідних для всебічного розвитку дитини, відповідно до законів України. Згідно з ч. 1 ст. 12 зазначеного Закону на кожного з батьків покладається однакова відповідальність за виховання, навчання та розвиток дитини [3].

Обов'язок спільного піклування батьків над дітьми, забезпечення дотримання принципу найкращого інтересу дитини закріплено й міжнародному рівні. Зокрема, відповідно до ст. 9 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року, держави-учасниці забезпечують, щоб дитина не розлучалася з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно із судовим рішенням, визначають відповідно до застосовуваного закону і процедур, що таке розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини. Таке визначення може бути необхідним у тому чи іншому випадку, наприклад, коли батьки жорстоко поведуться з дитиною або не піклуються про неї, або коли батьки проживають роздільно і необхідно прийняти рішення щодо місця проживання дитини.

Держави-учасниці поважають право дитини, яка розлучається з одним чи обома батьками, підтримувати регулярні особисті відносини та прямі контакти з обома батьками, за винятком випадків, коли це суперечить найкращим інтересам дитини [4].

У національному словнику діти визначаються особливою соціально демографічною групою населення, яка має не лише визначені законом вікові межі, а й свої специфічні

потреби, інтереси, права [5, с. 71]. Конвенція ООН про права дитини у ст. 1 визнає дитиною кожну людську істоту до досягнення нею 18-річного віку, якщо за законом повноліття не настає раніше [4], аналогічно визначено в ст. 2 Європейської Конвенції про громадянство [6].

Разом з тим Конвенція «Про мінімальні норми соціального забезпечення 102» у ст. 1 визначає, що термін «дитина» оозначає особу, яка не досягла віку закінчення шкільної освіти або не досягла 15-річного віку, як це може бути встановлено [7]. Тобто, як слушно зазначається в юридичній літературі, досягнення певного віку є основним критерієм, що відображає поступові зміни на збільшення вікового критерію при визначенні особи «дитиною» (з 15 до 18 років) згідно з цими документами [8, с. 41].

Як влучно зазначає суддя Верховного суду Є. Синельников, визначення місця проживання малолітньої дитини не тільки істотно вплине на її психофізичний розвиток у дитинстві, а й визначатиме здебільшого й поведінку дорослої людини в майбутньому, тому судам необхідно виважено та гнучко підходити до прийняття судових рішень у таких спорах з урахуванням знань фахівців у цій галузі та інтересів дитини, заохочуючи всіх учасників справи (особливо батьків) до співпраці [9, с. 66]. Отже, і з точки зору судової практики важлива оцінка судами при вирішенні спорів про визначення (зміну) місця проживання дитини інтересів дитини, а також рівності прав батьків та їх обов'язків щодо виховання дитини.

Усе це приводить до необхідності аналізу окремих доктринальних положень та чинного законодавства інституту визначення (зміни) в судовому порядку місця проживання дитини. Зокрема, це стосується розгляду питання сутності територіальної юрисдикції (підсудності) у справах про визначення (зміну) місця проживання дитини через призму дії принципу врахування найкращого інтересу дитини.

#### **Аналіз останніх досліджень та публікацій**

Окремі аспекти щодо визначення (зміни) місця проживання дитини досліджували

такі науковці, як Н. Волкова [10; 11], Л. Голук [8], І. Кирильчук [12], Л. Красицька [13], В. Кройтор [14], О. Кучеренко [15], О. Розгон [16], З. Ромовська [17], Є. Синельников [9], О. Хорошенко [18] та інші, які зробили значний внесок у дослідження цього питання. Незважаючи на те, що інститут визначення (зміни) місця проживання дитини не є новим у сімейному праві та, відповідно, у цивільному процесуальному праві, залишається недослідженим ряд проблемних моментів особливостей розгляду справ про визначення (зміну) місця проживання дитини, зокрема питання визначення сутності територіальної юрисдикції (підсудності) у справах про визначення (зміну) місця проживання дитини через призму дії принципу врахування найкращого інтересу дитини.

**Метою статті** є визначення сутності територіальної юрисдикції (підсудності) у справах про визначення (зміну) місця проживання дитини через призму дії принципу врахування найкращого інтересу дитини.

#### **Виклад основного матеріалу**

Більшість справ про захист сімейних прав та інтересів дитини в цивільному судочинстві розглядаються за правилами загальної територіальної підсудності за зареєстрованим місцем проживання чи перебування відповідача відповідно до ст. 27 ЦПК України. Разом з тим, цивільним процесуальним законодавством передбачено, що деякі категорії зазначених справ можуть розглядатись за вибором позивача, отже, законодавець надає право вибору позивачеві у виняткових випадках, передбачених ст. 28 ЦПК України. А саме, відповідно до ст. 28 ЦПК України у справах про захист сімейних прав та інтересів дитини позовна заява може бути подана за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача. До таких справ законодавець відносить: «позови про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, про визнання батьківства відповідача» [19].

Відповідно до внесених змін до цивільного процесуального законодавства України, законодавець розширив категорії справ щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини, що можуть розглядатись за правилами альтернативної територіальної підсудності, а саме: це не тільки справи про стягнення аліментів на утримання дитини, а також «збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, про визнання батьківства відповідача можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача» (ч. 1 ст. 28 ЦПК України) [19].

Маємо зазначити, що з точки зору доктрини цивільного процесуального права науковці позитивно відзначають такі законодавчі приписи та вказують на те, що «...розподіляти всі судові справи за допомогою правил загальної територіальної підсудності не завжди виправдано й навіть доцільно» [20, с. 117].

Н. Волкова справедливо зазначає, що на практиці є багато справ про захист сімейних прав та інтересів дитини, що потребують розгляду за правилами альтернативної територіальної підсудності, а не за загальними правилами. Так, наприклад, «...пред'явлення позову про позбавлення батьківських прав одним із батьків, у якого на утриманні знаходиться неповнолітня дитина, у разі окремого проживання до іншого. У зв'язку з цим виникають труднощі звернення з позовом до суду за місцем проживання відповідача. Це пов'язано з тим, що справи про позбавлення батьківських прав, відповідно до норм цивільного процесуального законодавства, розглядаються за загальними правилами територіальної підсудності, якщо вони не об'єднані з вимогою про стягнення аліментів на утримання дитини» [11, с. 627]. Учена наводить такий приклад: «Якщо відповідач (батько) проживає в місті Львові, а мати з дитиною – в місті Одесі, то виникають певні труднощі, пов'язані з виїздом до суду за зареєстрованим місцем проживання чи перебування відповідача для взяття участі у розгляді справи. Оскільки в такому випадку захищаються права не батьків, які звер-



таються до суду з позовом про позбавлення батьківських прав, а права й інтереси самої дитини, то відповідно до норм ЦПК України (ст. 45), СК України (ст. 171), Конвенції ООН від 20 листопада 1989 року про права дитини (ч. 1 ст. 12), думка дитини має бути врахована при вирішенні питань, що стосуються її життя. З цього випливає, що дитина також має бути присутня при розгляді справи про позбавлення батьківських прав для висловлення своєї думки. За викладених обставин вважаємо, що справи про позбавлення батьківських прав необхідно розглядати за зареєстрованим місцем проживання чи перебування самої дитини, оскільки саме її права та інтереси захищаються в суді» [11, с. 627].

Н. Волкова ставить справедливе запитання: чому, коли мова йде про виняток з правил, то одна справа щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини розглядається за загальними правилами територіальної підсудності, а щодо інших справ існують певні винятки? Далі вчена зазначає, що залишається незрозумілою позиція законодавця щодо визначення підсудності інших справ за участю дитини з метою захисту їх прав та інтересів. До таких справ, на її думку, необхідно віднести: справи про позбавлення та поновлення батьківських прав; справи про оспорювання батьківства (материнства); справи про визначення місця проживання малолітньої дитини; справи про отримання дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України без згоди та супроводу одного з батьків; справи про вирішення між батьками, іншими особами спору щодо виховання дитини тощо [11, с. 627–628].

На думку автора, розв'язанню цієї проблеми має сприяти застосування основних положень принципу врахування найкращих інтересів дитини. Маємо зазначити, що в правовій науці вже утвердилася позиція про необхідність доктринального розуміння принципів права шляхом визначення їхнього функціонального призначення [21; 22; 23; 24]. Тому вважаємо, що принцип врахування найкращих інтересів дитини має виступати засадничим положенням під час вирішення будь-яких питань, що стосуються прав та інтересів дитини. Вважаю правильною позицію, яка висловлена в юридичній літературі

щодо змісту принципу «врахування найкращих інтересів дитини». Деякі науковці доходять висновку, що цей принцип є комплексним керівним принципом, що стосується питання про місце та роль, а також думки, права, а також потреби дитини під час судових розглядів та процесів, альтернативних судовому розгляду. Причому особливістю цього принципу є те, що він має застосовуватися до всіх способів, якими діти можуть, з будь-якої причини та у будь-якій якості, контактувати з усіма компетентними органами та службами, що беруть участь у вирішенні питань, пов'язаних з правами, інтересами та свободами дитини; такий принцип спрямований на забезпечення того, щоб у процесі вирішення будь-яких питань щодо дитини повністю дотримувалися права та інтереси дитини з урахуванням рівня зрілості та розуміння дитини, а також обставин конкретної ситуації, у якій опинилася дитина [25, с. 23]. Важливість забезпечення інтересів дитини неодноразово підкреслюється судами різних інстанцій при розгляді цієї категорії справ. Приміром, такий висновок міститься в постановках Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі № 463/3301/16-ц [26] та від 4 грудня 2019 року у справі № 219/11516/17 [27].

Як зазначає О. Хорошенюк, судовий розгляд сімейних спорів, у яких зачіпаються інтереси дитини, є особливо складним, оскільки в його процесі вирішуються не просто спірні питання між батьками та іншими особами, а визначається доля дитини, а тому результат судового розгляду повинен бути спрямований на захист найкращих інтересів дитини. Дитина є суб'єктом права і, незважаючи на незначний вік, неповну цивільну дієздатність, має певний обсяг прав. Одним з основних її прав є право висловлювати свою думку та право на врахування думки щодо питань, які стосуються її життя [18, с. 98].

Як зазначено в ст. 171 СК України, дитина має право на те, щоб бути вислуханою батьками, іншими членами сім'ї, посадовими особами з питань, що стосуються її особисто, а також питань сім'ї. Дитина, яка може висловити свою думку, має бути вислухана при вирішенні між батьками спору щодо її місця проживання. Відповідно, беручи до уваги положення частини другої ст. 160 СК Укра-

їни, з досягненням віку 10 років у дитини з'являється право не тільки бути вислуханою та почутою, а й право брати активну участь у вирішенні своєї долі, зокрема, у визначенні місця проживання.

Тобто важливо при розгляді справ щодо визначення (зміни) місця проживання дитини врахування думки дитини, з ким вона бажає проживати. Як зазначає Л. Красицька, з досягненням 14 років обсяг сімейної дієздатності неповнолітніх значно зростає порівняно з дієздатністю малолітніх (неповнолітні можуть, наприклад, самостійно визначати місце проживання, звертатися до суду за захистом сімейних прав та інтересів тощо). Тому сімейну дієздатність неповнолітніх можна вважати саме неповною, а сімейну дієздатність дітей віком від 6 (7) до 14 років — частковою [13, с. 130].

При розгляді справ щодо визначення (зміни) місця проживання дитини суди мають виходити з інтересів самої дитини, враховуючи при цьому сталі соціальні зв'язки, місце навчання, психологічний стан дитини, ставлення дитини до проживання з одним із батьків або з кожним із них по черзі, вплив різних конфліктних ситуацій на дитину. Також суди беруть до уваги особисті якості батьків, відносини, які існують між кожним з батьків і дитиною, можливість створення дитині нормальних умов для виховання та розвитку, а також оцінюють баланс між інтересами дитини, правами батьків на виховання дитини й обов'язком батьків діяти в її інтересах.

Таким чином, видається за можливе погодитись з Н. Волковою про те, що такі справи доцільно розглядати за місцем проживання або місцем перебування дитини, оскільки мова йде саме про захист прав та інтересів самої дитини, яка виступає суб'єктом спірних правовідносин. Також необхідно врахувати положення норм чинного законодавства щодо висловлення думки дитини в справах про захист її прав та інтересів у цивільному судочинстві. Отже, у цьому випадку дитина повинна бути присутня в залі судового засідання для висловлення такої думки. На підставі вищенаведеного вважаю за необхідне на законодавчому рівні закріпити положення, що позови у справах про захист сімейних

прав та інтересів дитини за вибором позивача можуть пред'являтися за місцем проживання дитини [11, с. 628].

### **Висновки**

Підсумовуючи вищенаведене, необхідно зазначити, що правильне визначення місця проживання дитини не тільки істотно впливає на її психофізичний розвиток у дитинстві, а й визначає здебільшого поведінку дорослої людини в майбутньому.

Місце проживання дитини може бути визначено з одним із її батьків у разі, якщо батьки з різних причин проживають окремо або мають різне місце проживання. Така ситуація може виникнути, наприклад, у разі розлучення батьків. У цьому випадку питання про визначення місця проживання дитини з одним із батьків може вирішуватися за згодою батьків, у тому числі за спільною згодою батьків і дитини (у разі досягнення дитиною 10 років) та за бажанням дитини (після досягнення нею 14 років).

Розглядаючи справи щодо визначення (зміни) місця проживання дитини, суди насамперед мають виходити з інтересів самої дитини та балансу між інтересами дитини, правами батьків на виховання дитини й обов'язком батьків діяти в її інтересах. Видається за можливе погодитись із Н. Волковою про те, що такі справи доцільно розглядати за місцем проживання або місцем перебування дитини, оскільки мова йде саме про захист прав та інтересів самої дитини, яка виступає суб'єктом спірних правовідносин. Також необхідно врахувати положення норм чинного законодавства щодо висловлення думки дитини у справах про захист її прав та інтересів у цивільному судочинстві. Отже, у цьому випадку дитина повинна бути присутня в залі судового засідання для висловлення такої думки. На підставі вищенаведеного видається за необхідне на законодавчому рівні закріпити положення, що позови у справах про захист сімейних прав та інтересів дитини за вибором позивача можуть пред'являтися за місцем проживання дитини.

Принцип врахування найкращих інтересів дитини має виступати засадничим положенням під час вирішення будь-яких питань, що стосуються прав та інтересів дитини.

У перспективі вбачається, що подальші наукові дослідження цієї важливої для суспільства проблеми мають пов'язуватися з введенням в Україні воєнного стану, пов'язаного зі збройною агресією РФ, що внесло свої корективи в усі сторони суспільного життя. Особливої актуальності це питання набуло із введенням спрощеного порядку перетину державного кордону України дітьми в супроводі одного з батьків.

### Література

1. Конституція України : Закон України від 10 січня 2002 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
2. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 р., № 2947-III/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.
3. Про охорону дитинства : Закон України від 26 квітня 2001 р. № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 30. Ст. 142.
4. Конвенція ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року. URL: <https://www.unicef.org/ukraine/convention-rights-child>.
5. Матеріали онлайн. URL: <https://warchildhood.org/ua/children-and-armedconflict-legal-framework>.
6. Європейська Конвенція про громадянство (ETS № 166) Страсбург, від 6 листопада 1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_004#Text).
7. Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення 102 від 28 червня 1952 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/993\\_011](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/993_011).
8. Голук А. Проблеми захисту дітей від насильства під час воєнних дій та збройних конфліктів. *Державотворення та правотворення в умовах війни та післявоєнний період*: збірник тез доповідей учасників Всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 15 грудня 2023 року) / упоряд. : Д. Є. Забзалюк, В. О. Кучер. Львів : ЛьвДУВС, 2023. 250 с. С. 40–42.
9. Синельников Є. В. Деякі аспекти вирішення спорів про визначення місця проживання малолітньої дитини під час дії воєнного стану. *Право і суспільство*. 2023. № 2. Т. 2. С. 64–69.
10. Волкова Н. В. Захист сімейних прав та інтересів дитини у цивільному судочинстві : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / Наталія Василівна Волкова. Одеса, 2022. 444 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/>.
11. Волкова Н. В. Щодо визначення територіальної підсудності у справах про захист сімейних прав та інтересів дитини у цивільному судочинстві. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Юридика, 2023. Т. 2. 828 с. С. 626–628.
12. Кирильчук І. А. Визначення місця проживання дитини з одним із її батьків. *Наукові перспективи*. 2023. № 11(41). С. 913–923.
13. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Вінниця, 2015. 496 с.
14. Правове положення неповнолітніх в Україні. Збірник нормативних актів / уклад. В. А. Кройтор, В. Ю. Євко. Харків : Еспада, 2002. 576 с.
15. Кучеренко О. Особливості визначення місця проживання дитини в разі розірвання шлюбу. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 43–46.
16. Розгон О. Визначення місця проживання дитини з одним із батьків, якщо батьки проживають за однією адресою. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2021. № 9. С. 40–50.
17. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар. Київ : Ін Юре, 2003. 532 с.
18. Хорошенко О. В. Зміна місця проживання чи викрадення дитини: через призму принципу найкращого інтересу дитини. *Право і суспільство*. 2023. № 1. С. 96–100.
19. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.
20. Тимченко Г. П. Теоретичні проблеми та практика реалізації принципів судочин-

ства в Україні. Київ : Юридична книга, 2010. 336 с.

21. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс : підруч. для студентів юрид. спец. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2005. 624 с.

22. Тертишніков В. І. Поняття та значення принципів цивільного процесуального права. *Цивільне процесуальне право України* : підруч. для юрид. вузів і фак. / В. В. Комаров, В. І. Тертишніков, Є. Г. Пушкар та ін. ; за ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 1999. 592 с.

23. Кройтор В. А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики : монографія. Харків : Право, 2020. 672 с.

24. Кройтор В. А. Теоретико-методологічні основи формування та функціонування системи принципів цивільного судочинства : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2021. 600 с.

25. Гаро Г. О., Спектор О. М., Савицька С. Є. та ін. Найкращі інтереси дитини у цивільному провадженні (серія методичних рекомендацій «Адвокат дитини»). Харків : Фактор, 2020. 96 с.

26. Постанова Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі № 463/3301/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78008148>.

27. Постанова Верховного Суду від 4 грудня 2019 року у справі № 219/11516/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86468244>.

**TERRITORIAL JURISDICTION  
(COMPETENCE) IN CASES ON  
DETERMINING (CHANGING) THE  
CHILD'S PLACE OF RESIDENCE AND  
THE PRINCIPLE OF CONSIDERING THE  
CHILD'S BEST INTERESTS**

The article deals with the issue of defining the essence of territorial jurisdiction (competence) in cases of determining (changing) the child's place of residence. The correct definition of the child's place of residence both significantly affects his / her psychophysical development in the childhood and mainly determines the behavior of an adult in the future.

The child's place of residence can be determined with one of the parents if the parents live separately for various reasons, or have different places of residence. Such a situation can arise, for example, in case of parents' divorce. The issue of determining the child's place of residence with one of the parents in this case can be settled by the parents consent, including by the joint consent of the parents and the child (if the child is not under 10) and at the request of the child (after the child reaches the age of 14).

The author believes that the courts while hearing cases on determining (changing) the child's place of residence should primarily proceed from the interests of the child and the balance between the interests of the child, the rights of the parents to raise the child, and the duty of the parents to act in the child's interests. The author considers it possible to agree with N. Volkova that such cases should be resolved based on the child's place of residence or location, since it is about protecting the rights and interests of the child, who is the subject of disputed legal relations. It is also necessary to take into account the provisions of the current legislation regarding the expression of the child's opinion in cases on protecting his / her rights and interests within civil legal proceedings. Therefore, the child in this case must be present in the courtroom to express such an opinion. On the basis of the above, we consider it necessary to legislatively enshrine the provision that claims in cases on protecting the child's family rights and interests may be heard according to the child's place of residence at the choice of the plaintiff.

The author of the article has proved that the principle of considering the best interests of the child should be a fundamental provision while solving any issues related to the child's rights and interests.

**Key words:** protection of the child's family rights and interests, territorial jurisdiction (competence), claims in cases on protecting the child's family rights and interests, a child, court disputes between parents on determining the child's place of residence, the best interests of a child, territorial jurisdiction (jurisdiction) in cases on determining (changing) the child's place of residence

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТВОРІВ ОБРАЗОТВОРЧОГО МИСТЕЦТВА, СТВОРЕНИХ З ВИКОРИСТАННЯМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ**

**ПЕТРОВ Євгеній Леонідович - аспірант кафедри цивільно-правової політики, права інтелектуальної власності та інновацій національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого**

**ORCID iD: 0009-0009-2139-0785**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.12>**

---

*У статті розглянуто питання правового режиму творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту. Проведене дослідження дозволяє стверджувати про тотожність понять «об'єкт, згенерований комп'ютерними програмами» та «об'єкт, згенерований штучним інтелектом». Доведена важливість визначення національного і закордонного правового режиму творів образотворчого мистецтва, які внаслідок створення (генерування) їх комп'ютерними програмами набувають певної об'єктивної форми. Основними відмінними ознаками, необхідними для визначення правового режиму такого об'єкта, є саме наявність або відсутність безпосередньої участі фізичної особи в їх створенні, а також відсутність порушень щодо інших використаних об'єктів у цьому процесі. Проте наразі відсутні чіткі критерії для визначення достатності чи недостатності безпосередньої творчої участі людини у створенні творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту. Самі опосередковані дії людини в процесі генерування творів образотворчого мистецтва не можуть бути самостійною підставою для поширення на них авторсько-правової охорони. Зокрема, створення комп'ютерної програми, яка буде використовуватись у процесі генерування твору образотворчого мистецтва, а також інших процесів за участю людини.*

### **Постановка проблеми**

З розвитком штучного інтелекту (ШІ) у світі багато творів образотворчого мис-

тецтва та інших результатів діяльності комп'ютерних систем створюються з мінімальним або без втручання людини. В основі таких процесів лежать складні алгоритми, машинне навчання, глибинне навчання та інші технології, які дозволяють комп'ютерам виконувати завдання і приймати рішення самостійно. Питання правового режиму творів образотворчого мистецтва, створених у процесі використання ШІ, є досить складним. Саме тому уряди та організації багатьох держав спільними зусиллями намагаються розробити найефективніший правовий режим, який би забезпечував врахування прав та інтересів усіх суб'єктів цих відносин. Але через швидкий розвиток ШІ та різноманітність його застосувань це питання наразі є досить актуальним і дискусійним.

**Проблематику і значення правової охорони** штучного інтелекту у своїх наукових працях досліджували Г. Андрощук, О. Баранов, М. Дубняк, Ю. Капіца, Л. Майданник.

**Метою цієї статті є:** дослідження виникнення і функціонування правових режимів охорони творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту в Україні та інших зарубіжних країнах, а також їх аналіз із врахуванням набутого проблемного досвіду.

«Україна – один з лідерів Східної Європи за рівнем упровадження технологій штучного інтелекту в корпоративному секторі. Водночас, за даними Oxford AI Readiness

Index 2023, цього року вона посіла 60-те місце зі 193 у світі за готовністю до використання ШІ в державному секторі. Можна спостерігати досить активне впровадження AI в govtech багатьох країн, зокрема Сінгапур, США та Великої Британії. Наприклад, Уряд США щорічно виділяє мільярди доларів на впровадження нових AI-технологій. Сьогодні штучний інтелект визначений пріоритетним фокусом для інноваційного розвитку України та є фундаментом, що дає перевагу в багатьох сферах — від освітньої до оборонної»[1].

Конкретні пропозиції щодо правового регулювання застосування штучного інтелекту були оприлюднені 21 квітня 2021 року, коли Європейська Комісія запропонувала до розгляду інституціям ЄС та європейській спільноті довгоочікуваний документ з правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних зі штучним інтелектом – Регламент Європейського Парламенту і Ради, що встановлює гармонізовані правила про штучний інтелект (Закон про штучний інтелект, 21 квітня 2021 року). Цим ЄС фактично першим у світі запропонував можливий варіант правового регулювання з питань застосування штучного інтелекту. Обраний вид законодавчого акта – Регламент – свідчить: по-перше, що його норми є нормами прямої дії на всій території ЄС і не потребують додаткової імплементації у національні законодавства держав-членів ЄС, а по-друге, про систематичне прагнення Європейського Союзу створити єдину, гармонізовану нормативну базу в галузі цифрової трансформації для всіх держав-членів, у тому числі з питань застосування штучного інтелекту. [2, с. 45-46; 3].

До цього у 2020 році Кабінет Міністрів України схвалив Концепцію розвитку штучного інтелекту в Україні. У зв'язку з цим відбулися і зміни, пов'язані з набуттям чинності 1 січня 2023 року Законом України «Про авторське право і суміжні права» від 01.12.2022 року (далі – Закон), який регулює відносини не лише щодо набуття, здійснення та захисту особистих немайнових та майнових авторських і суміжних прав, а також унормовує відносини щодо прав особливого роду (*sui generis*), пов'язаних

зі сферою авторського права та/або суміжних прав [4, 5]. Такими правами особливого роду є права на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, а також права на бази даних, що не є оригінальними. *Таким чином, Україна першою серед інших держав запровадила конкретний унікальний особливий правовий режим «sui generis» для творів образотворчого мистецтва, згенерованих комп'ютерними програмами.*

Ще одним вагомим рушієм вдосконалення цивільно-правового режиму творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту, у ЄС стало прийняття у 2020 році Європейським Парламентом резолюції про право інтелектуальної власності для розвитку технологій штучного інтелекту, де зазначено, що технічні творіння, згенеровані технологіями ШІ, повинні охоронятися в межах права інтелектуальної власності [6, para 15].

Наступним кроком було ухвалення 13 березня 2023 року Європейським парламентом Закону про штучний інтелект (AI Act), який спрямований на встановлення комплексної правової бази для регулювання розробки, використання та комерціалізації штучного інтелекту в Європейському Союзі. Метою цих кроків було визначення правових меж використання ШІ для залучення і захисту інвестицій, оскільки штучний інтелект продовжує швидко розвиватися і знаходить застосування в різних галузях, зокрема і в художньому мистецтві. Проте Закон ще має бути затверджений Європейською радою, для цього мають відбутися відповідний його аналіз та узгодження деталей між країнами-членами ЄС. Після остаточного схвалення через 24 місяці цей акт набуде чинності, що, у свою чергу, дозволить приділити достатню кількість часу для підготовки і впровадження його нових правил та стандартів. Недоліком є відсутність визначення конкретного правового режиму охорони для технічних творінь, згенерованих технологіями ШІ. Для України, яка прагне інтегруватися в ЄС, імплементація цього законодавства стане одним із кроків на шляху до гармонізації з європейськими стандартами.

*Отже, для цивільно-правового режиму творів образотворчого мистецтва, створених з ви-*

користанням штучного інтелекту, в Україні досить вагомим фактором, який визначає вектор та межі їх правової охорони, є інтенсивність інтеграції європейського законодавства та його фактичне впровадження у національну правову систему в межах права інтелектуальної власності.

Міністерство цифрової трансформації України створило «Рекомендації з відповідального використання штучного інтелекту» з метою встановлення основних принципів для розуміння та використання технологій штучного інтелекту в різних галузях. Ці рекомендації були сформовані на основі кращих практик та порад від комітету Ради Європи, а також рекомендацій від авторитетних світових медіа, таких як BBC, Wired, Associated Press та CNET. Важливим інструментом наднаціональної правової системи Європейського Союзу є директиви. Зокрема, Директива 2001/84/ЄС Європейського Парламенту і Ради про право слідування на користь автора оригінального твору мистецтва 2001 року, деякі положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, окремі норми Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів 1886 року та інші спрямовані на зближення правових систем країн-членів Європейського Союзу із правовою системою наднаціональної організації. Наприклад, у пояснювальній записці на той час до законопроєкту «Про авторське право та суміжні права» зазначалося, що законопроєкт передбачає імплементацію 9 директив Європейського Союзу. Досить важливими є положення Директиви від 17 квітня 2019 року «Про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку та про внесення змін до директив 96/9/ЄС та 2001/29/ЄС», у ст. 4 якої зазначається, що «не забороняється відтворення та вилучення правомірно доступних творів та інших об'єктів з метою інтелектуального аналізу текстів і даних» [7]. Відповідно, це дозволяє зробити висновок про законність використання великої кількості інформації штучним інтелектом у Європейському Союзі, зокрема і творів образотворчого мистецтва з метою генерування таких об'єктів штучним інтелектом.

Наступним вагомим кроком удосконалення національного законодавства в цій

сфері було представлення дорожньої карти з регулювання штучного інтелекту в Україні у 2023 році. Метою таких змін було створення безпечного суспільства, де штучний інтелект буде виконувати охоронну, захисну та функцію балансу прав людини, яка буде учасником цих відносин, та інтересів бізнесу. Актуальним способом саморегулювання, на думку заступника Міністра цифрової трансформації Олександра Борнякова, буде підписання добровільних кодексів поведінки, які свідчитимуть про етичність використання ШІ компаніями, у яких він буде використовуватися. Ще один інструмент — Біла книга. Європейський Союз підготував Білу книгу зі штучного інтелекту (AI), щоб окреслити підхід до розвитку та регулювання AI у Європі, наголошуючи на важливості довіри та безпеки. Ця ініціатива має на меті забезпечити баланс між інноваціями та захистом основних прав та цінностей громадян ЄС [8]. Це дозволяє зробити висновок, що основою “європейського підходу” щодо питання цивільно-правового режиму творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту, є їх орієнтування на людину. *Тобто основним підходом до регулювання штучного інтелекту шляхом створення державно-правових гарантій захисту прав, свобод і безпеки людини як творця тих засобів та об'єктів, які використовуються штучним інтелектом у процесі генерації творів образотворчого мистецтва, так і формування довіри користувачів цими об'єктами.*

Необхідність порівняння визначення неоригінального об'єкта, згенерованого комп'ютерною програмою, з визначенням об'єкта, створеного «штучним інтелектом», дасть можливість визначити тотожність таких понять для творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту. Для цього досить доречно буде розглянути саме поняття “штучний інтелект”, під яким розуміють науку й техніку створення інтелектуальних машин, особливо інтелектуальних комп'ютерних програм. Це визначення є історично першим його тлумаченням, сформульоване Дж. Маккарті 1956 року в межах роботи Дартмутської конференції: штучний інтелект [3, с. 19]. Термін штучний інтелект (Artificial Intelligence) за-

звичай використовується для позначення таких типів комп'ютерних систем, які мають певні здібності, що асоціюються з інтелектом людини, такі як сприйняття, розуміння, навчання, обґрунтування та вирішення проблем. Зазвичай штучний інтелект поділяють на три категорії: експертні (або такі, що базуються на знаннях) системи, системи сприйняття та системи природної мови. Дві останні категорії є спеціальними комп'ютерними програмами. Експертні системи складніші; можуть вважатися комп'ютерними програмами і навіть спеціальними комбінаціями комп'ютерних програм і спеціальних баз даних (див. термін "Штучний інтелект" у Глосарії ВОІВ) [9]. Проаналізувавши українське законодавство можна зробити висновок, що у ньому визначення *штучного інтелекту відсутнє. Проте в Законі «Про авторське право і суміжні права» врегульовані питання правового режиму охорони неоригінального об'єкту згенерованого комп'ютерною програмою. Отже, існує певна тотожність розуміння визначень «штучного інтелекту» в національному законодавстві і законодавстві інших країн для об'єктів образотворчого мистецтва.*

Стосовно творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту, то відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» під ним потрібно розуміти скульптуру, картину, малюнок, гравюру, літографію, твір художнього дизайну (у тому числі сценічного дизайну, накреслення (дизайну) шрифтів) тощо. Цей об'єкт є досить багатограним, адже за своїм змістом він може мати комічний, сатиричний характер або спрямовуватися на висміювання певних осіб або подій, або може бути творчою переробкою іншого правомірно оприлюдненого твору, у тому числі персонажа твору або імені персонажа твору. З точки зору правової охорони, на твори образотворчого мистецтва може розповсюджуватися режим авторсько-правової охорони або ж охорони за допомогою особливого права *sui generis*. Особливо це стосується творів мистецтва, створених за допомогою генеративних мистецьких алгоритмів, таких як глибинні нейронні мережі, тобто об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою. Адже ці особливі права «*sui*

*generis*» виникають внаслідок генерування цього об'єкта і з моменту генерування такого об'єкта комп'ютерною програмою. Відповідно до ст. 33 Закону України № 2811-ІХ неоригінальним об'єктом, згенерованим комп'ютерною програмою, є об'єкт, що відрізняється від існуючих подібних об'єктів та утворений у результаті функціонування комп'ютерної програми без безпосередньої участі фізичної особи в утворенні цього об'єкта. Отже, якщо однією із умов виникнення авторсько-правової охорони на твір образотворчого мистецтва є його створення людиною як оригінального об'єкта, під час написання якого творчі рішення знайшли своє вираження у певній об'єктивній формі, то такі дії мають наслідком виникнення авторсько-правового режиму правової охорони. Проте, законодавець підтверджує, що сам факт створення такого твору образотворчого мистецтва без участі людини, але з використанням комп'ютерних технологій, не є підставою для надання йому авторсько-правової охорони. Отже, відповідно до національного правового режиму охорони творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту, останній не може бути автором такого твору. Проте, на неоригінальні твори образотворчого мистецтва, створені штучним інтелектом без участі людини, розповсюджується особливий режим правової охорони «*sui generis*».

Великобританія, Гонконг (SAR), Індія, Ірландія та Нова Зеландія характеризуються дещо іншим підходом до визначення правового режиму творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту, у порівнянні з багатьма іншими юрисдикціями. У британському законодавстві, зокрема в Законі про авторське право, дизайни і патенти 1988 року, існує положення, що визнає авторське право на комп'ютерні твори, включаючи ті, що створені комп'ютерними програмами або штучним інтелектом. У цьому контексті автором твору вважається особа, яка вжила «заходів, необхідних для створення твору». Це може означати людину, яка керує процесом або надає інструкції для створення твору за допомогою комп'ютера або ШІ. У статті 178 Закону про авторське право, промислові



зразки і патенти (CDPA) міститься визначення твору, згенерованого комп'ютерною програмою, як твору, що «генерується комп'ютером за таких обставин, що немає людини-автора твору» [10]. Тобто навіть якщо сам комп'ютер створює твір образотворчого мистецтва, авторське право на цей твір може належати людині, яка ініціювала або керувала процесом. Цей підхід дещо відрізняється від стандартів у багатьох інших країнах, і він може слугувати індикатором майбутніх змін у розумінні авторських прав у контексті зростаючого використання ШІ для творчої діяльності, зокрема для творів образотворчого мистецтва, згенерованих комп'ютерними програмами. Важливо зазначити, що це є винятком, оскільки більшість юрисдикцій, включаючи ЄС, вимагають значної участі людини та її креативного внеску для визнання авторських прав. Зокрема в ЄС, так і в США, авторське право прив'язане до концепції людської творчості. Європейське законодавство у Директиві про авторське право 2001/29/ЄС визначає, що об'єктом авторського права може бути лише твір, створений людиною. Вирішальним фактором є наявність оригінальності, яка залежить від особистого внеску та творчих рішень людини.

Якщо твір створений виключно ШІ без участі людини, він не підпадатиме під захист авторського права в ЄС. Проте за умов прийняття творчих рішень та здійснення творчого внеску при використанні штучного інтелекту людиною в процесі створення творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту, поширення авторсько-правового режиму охорони на ці об'єкти може бути досить обґрунтованим. Судова практика ЄС неодноразово підкреслювала, що об'єкт, створений повністю штучним інтелектом, без суттєвої людської діяльності та втручання в процес створення, не буде охоронятися нормами авторського права. Оскільки він не є «власним інтелектуальним творінням» людини, а оригінальність притаманна лише творчим рішенням фізичної особи. Це означає, що створення творів образотворчого мистецтва з використанням штучного інтелекту потребує суттєвого людського внеску, щоб

бути захищеним авторським правом. Проте цей внесок може включати вибір, налаштування або надання інструкцій для ШІ, а також редагування чи адаптацію результату роботи ШІ. Таким чином, якщо людина грає ключову роль у створенні твору образотворчого мистецтва, то такий об'єкт може бути захищений авторським правом. Наприклад, «The Next Rembrandt» - це проєкт, який вразив багатьох людей і показав потенціал машинного навчання в мистецтві. Він був спільним зусиллям команди інженерів, дизайнерів, технологів та художників, спрямованих на створення нового портрета, який виглядав би, як твір Рембрандта. Для створення цього портрета були використані алгоритми комп'ютерного машинного навчання, який відсканував дані з 346 відомих картин голландського художника Рембрандта, враховуючи його стиль, техніку та теми. Після аналізу алгоритм намагався «розібратися» у тому, що робить картини Рембрандта оригінальними і унікальними, та застосовував ці знання для створення нового шедевра. У результаті був створений портрет за допомогою 3D-друку. Цей проєкт показав, як технології можуть сприяти інноваціям у мистецтві та культурі, дозволяючи нам переосмислити традиційні методи творчості та створювати щось зовсім нове [11].

У Сполучених Штатах Америки законодавство про авторське право досить чітко підкреслює, що авторство належить людині, яка втілює «творчу працю». Відповідно до його положень, авторські права можуть бути надані лише на ту частину твору, яка є результатом творчого внеску людини, а не на матеріал, створений ШІ. Ці положення також містяться в «Інструкції з реєстрації авторських прав на твори, що містять матеріал, згенерований за допомогою ШІ», яку було опубліковано в березні 2023 року. Таким чином, Бюро буде оцінювати, чи внесок ШІ є простим «механічним відтворенням», яке не має творчого елементу, або чи стоїть за цим внеском оригінальна авторська концепція, яка виражає творчі здібності людини. Це дозволяє забезпечити баланс між захистом авторських прав творців і врахуванням нових технологічних можливостей,

а також визначенням того, що саме вважається творчим внеском у цьому контексті.

Наприклад, у справі художника Джейсона М. Аллена Бюро повторно відхилило його запит на захист авторських прав на двовимірний твір образотворчого мистецтва, створений за допомогою штучного інтелекту під назвою «Théâtre D'oréga Spatial» («Work»). Адже він містив більше ніж мінімальну кількість вмісту зображення, створеного за допомогою генеративної системи штучного інтелекту Midjourney [12].

У Сполучених Штатах Америки також існує доктрина добросовісного використання (fair use), яка є одним із ключових принципів, що регулюють питання законного використання творів, що захищені авторським правом, зокрема, штучним інтелектом також. Вона дозволяє використання захищених творів у певних випадках без згоди правовласника, за умови, що таке використання відповідає критеріям добросовісності.

### Висновки

На основі проведеного дослідження правових режимів охорони «неоригінальних» об'єктів за законодавством ЄС можна зробити висновок, що твори образотворчого мистецтва, згенеровані технологіями ШІ, повинні охоронятися в межах права інтелектуальної власності. Інтенсивність впровадження європейського законодавства безпосередньо впливає на формування правового режиму охорони творів образотворчого мистецтва в Україні. Проте започаткування в національному законодавстві унікального правового режиму sui generis для творів образотворчого мистецтва, які згенеровані комп'ютерними програмами без участі людини, є правовим режимом, що застосовується лише в Україні. Спільною ознакою та вектором визначення правового режиму є наявність чи відсутність участі людини в процесі генерування творів образотворчого мистецтва. Наявність дій людини, яка проявляється в оригінальності реалізації ідей та завдань у створенні таких об'єктів, дозволяє поширити режим авторсько-правової охорони на такі результати. Загалом, захист прав на твори образотворчого мистецтва, згенеровані комп'ютерними програмами,

потребує уважного аналізу та правового підходу. Оскільки ШІ стає все більш потужним і здатним до створення складних творів мистецтва, юридичні та етичні аспекти цієї проблеми стають дедалі складнішими, вимагаючи від законодавців і правозахисників гнучкого підходу та відкритості до нових рішень, зокрема при визначенні значення достатності обсягу творчих рішень у створенні творів образотворчого мистецтва, створених з використанням штучного інтелекту.

### Література

1. Біла Книга, Government BI та курс для студентів-медиків: плани Мінцифри у сфері AI на 2024 рік. Кабінет Міністрів України. Міністерство цифрової трансформації. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/bilaknyha-government-bi-ta-kurs-dlia-studentiv-medykiv-plany-mintsyfry-u-sferi-ai-na-2024-rik> (Дата звернення 08.07.2024 рік)

2. Пилипчук В.Г., Баранов О.А., Гиляка О.С. Проблема правового регулювання у сфері штучного інтелекту в контексті розвитку законодавства Європейського Союзу. Вісник Національної академії правових наук України. Том 29, № 2. 2022. С. 35-62.

3. Баранов О.А. *Інтернет речей і штучний інтелект: витоки проблеми правового регулювання. IT-право: проблеми та перспективи розвитку в Україні*: збірник матеріалів II Міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 17 листопада 2017 р.). Львів: Львівська політехніка, 2017. С. 18–42

4. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. №3792-XII. Дата оновлення 01.01.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text> (дата звернення 16.06.2024)

5. Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від від 17.01.18 р. № 67-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/pro-shvalennya-konceptiyi-rozvitku-cifrovoyi-ekonomiki-ta-suspilstva-ukrayini-na-2018-2020-roki-ta-zatverdzhennya-planu-zahodiv-shodo-yiyi-realizaciy>

6. Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 października 2020 r. in the case of intellectual property rights due to the development of artificial intelligence

technology. Retrieved from: (2020/2015 (INI)) [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0277\\_PL.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0277_PL.html) [in Polish] (last accessed 11.07.2024)

7. Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC. (Text with EEA relevance.). OJ L 130. 17.5.2019. P. 92-125.

8. White paper. On Artificial Intelligence - A European approach to excellence and trust. European Commission. Brussels, 19.02.2020 COM(2020) 65 final. URL: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paperartificial-intelligence-feb2020\\_e](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paperartificial-intelligence-feb2020_e) (дата звернення 11.07.2024)

9. Глосарій ВОІВ URL: <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=361>

10. Закон Великобританії Про авторське право, промислові зразки і патенти. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата звернення 11.07.2024)

11. New Rembrandt' to be unveiled in Amsterdam - The Guardian, 05.04 2016. URL: <https://www.theguardian.com/artanddesign/2016/apr/05/newrembrandt-to-be-unveiled-in-amsterdam> (дата звернення 11.07.2024)

12. Second Request for Reconsideration for Refusal to Register Théâtre D'opéra Spatial (SR # 1-11743923581; Correspondence ID: 1-5T5320R) URL: <https://fingfx.thomsonreuters.com/gfx/legal/docs/byprrrqkqxr/AI%20COPYRIGHT%20REGISTRATION%20decision.pdf> (дата звернення 11.07.2024)

#### **SUMMARY**

*The article examines the issue of the legal regime of works of fine art created using artificial intelligence. The conducted research allows us to assert the equivalence of the concepts of "object generated by computer programs" and "object generated by artificial intelligence". The importance of determining the national and foreign legal regime of works of fine art, which, as a result of their creation (generation) by computer programs, acquire a certain objective form, is proved. The importance of determining the national and foreign legal regime of works of fine art, which, as a result of their creation (generation) by computer programs, acquire a certain objective form, is proved. The main distinguishing features necessary to determine the legal regime of such an object are the presence or absence of direct participation of an individual in their creation, as well as the absence of violations in relation to other objects used in this process. However, there are currently no clear criteria for determining the sufficiency or insufficiency of direct human creative participation in the creation of works of fine art created using artificial intelligence. The indirect actions of a person in the process of generating works of fine art cannot be an independent basis for the extension of copyright protection to them. In particular, the creation of a computer program that will be used in the process of generating a work of fine art, as well as other processes with human participation.*

*Ключові слова: правовий режим, твори образотворчого мистецтва, комп'ютерна програма, право sui generis, майнові права, штучний інтелект.*

## ВПЛИВ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД НА СУДОВЕ РІШЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ПРИМУСОВЕ ВИСЕЛЕННЯ

**СТЕЦЕНКО А. А.** - аспірант кафедри цивільного права та процесу, Харківський національний університет внутрішніх справ, адвокат

УДК 347.254

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.13>

Стаття присвячена дослідженню особливостей впливу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на судові рішення у справах про примусове виселення. Автор наголошує, що дослідження проблеми примусового виселення з точки зору вимог основних актів міжнародного та національного законодавства у сфері примусового виселення є важливим і актуальним як для правової науки, так і для правозастосування.

Автор зазначає, що відповідно до ст. 1 Конституції України наша держава є соціальною державою, політика якої спрямована на створення умов, що забезпечують гідне життя та розвиток людини. Однією з важливих умов є забезпечення права на житло, яке забезпечується низкою правових гарантій. Унормована процедура виселення чи позбавлення житла є однією з важливих гарантій права на житло.

Автор відзначає, що рішення в справах про виселення ухвалюється та оформлюється судом з дотриманням загальних правил, установлених у ЦПК України. Відповідно до ч. 1 ст. 263 ЦПК України судові рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. Законність рішення суду обумовлюється правильним застосуванням норм матеріального права та дотриманням норм процесуального права з урахуванням висновків щодо застосування відповідних норм права, викладених у постановках Верховного Суду. Обґрунтованість рішення визначається повнотою та всебічністю з'ясованих обставин, на які сторони посла-

ються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених доказами, дослідженими судом (ст. 263 ЦПК України).

У праці доведено, що при мотивуванні судового рішення про задоволення позову суду слід обов'язково обґрунтовувати дотримання вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Узагальнюючи проведений аналіз міжнародного та національного законодавства у сфері примусового виселення, слід зазначити, що використання практики ЄСПЛ при розгляді судових справ щодо виселення має на меті значно поліпшити забезпечення прав людини.

Стислий огляд основних актів міжнародного та національного законодавства у сфері примусового виселення дозволяє зробити висновки про існування таких особливостей: 1) застосування виселення у випадках, установлених законом; 2) наявність легітимної мети виселення; 3) доведення наявності розумного співвідношення (пропорційності) між метою виселення та засобами, які використовуються для її досягнення (суд визначає та дає оцінку відповідної пропорційності); 4) збереження балансу між публічними та приватними інтересами.

За результатами проведеного дослідження зроблено низку висновків.

Ключові слова: цивільне процесуальне право, цивільний процес, цивільне судочинство, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, судові рішення, судові рішення у справах про примусове виселення, примусове виселення.

### **Постановка проблеми**

Відповідно до ст. 1 Конституції України наша держава є соціальною державою, політика якої спрямована на створення умов, що забезпечують гідне життя та розвиток людини. Однією з важливих умов є забезпечення права на житло, яке забезпечується низкою правових гарантій. Унормована процедура виселення чи позбавлення житла є однією з важливих гарантій права на житло.

Як зазначає В. І. Бобрик, конституційна гарантія, передбачена в ч. 3 ст. 47 Конституції України, передбачає тільки судовий порядок виселення. Це означає, що в Україні не існує й не може існувати адміністративної процедури виселення чи позбавлення житла, у т. ч. й виселення за санкцією прокурора осіб, які самоправно зайняли житлове приміщення або проживають у будинках, що загрожують обвалом, як це передбачено в ч. 1 ст. 109 Житлового кодексу України. Також виселення не може бути реалізоване в порядку самозахисту цивільних прав, оскільки відповідні дії будуть не лише прямим порушенням ст. 47 Конституції України, а й утворюватимуть склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 162 Кримінального кодексу України [1, с. 320].

Примусове виселення розглядається як грубе порушення цілого ряду прав людини, визнаних на міжнародному рівні, у тому числі прав людини на достатнє житло, харчування, безпечну питну воду, охорону здоров'я, освіту, працю, недоторканність особистості, свободу від жорстокого, нелюдського й принижуючого гідність поводження та свободу пересування. Такий підхід обумовлений тим, що житло є одним із засобів реалізації права на достатній життєвий рівень [2, с. 53]. Тому й сучасне розуміння житлових прав ґрунтується на визнанні цього права як невід'ємної частини прав людини, а отже, відповідним чином потребує захисту [3, с. 157]. Відповідно, дослідження проблеми примусового виселення з точки зору вимог основних актів міжнародного та національного законодавства у сфері примусового виселення є важливим і актуальним як для правової науки, так і для правозастосування.

### **Стан дослідження теми в науковій літературі**

Дослідження наукової літератури, присвяченої особливостям розгляду справ про виселення, свідчить, що цим питанням присвячено низку наукових праць. Серед них заслуговують на увагу праці таких учених: О. Є. Аврамової [2; 4; 5], В. І. Бобрика [1], М. К. Галянтича [3; 6; 7], В. В. Зінченка [8], В. В. Породько [9], О. О. Кармази [10; 11; 12], В. А. Кройтора [13], Л. Г. Лічмана [14], В. П. Маслова [15], О. Є. Мічуріна [16] та інших учених. Окремих аспектів цієї важливої проблеми торкався й автор цієї наукової статті [17; 18; 19]. Проте наразі відсутні наукові праці, які б висвітлювали саме особливості впливу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на судові рішення у справах про примусове виселення.

**Метою цієї статті** є визначення особливостей впливу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на судові рішення в цивільних справах про виселення.

### **Виклад основного матеріалу**

Як слушно зазначає В. В. Зінченко, житло завжди було і ще довго залишатиметься однією з необхідних умов життя людини, тим самим матеріальним благом, потреба в якому виникає з моменту її народження та існує протягом усього життя, а від ступеня забезпеченості громадян житлом, його благоустрою, якості та доступності залежать здоров'я, настрої, працездатність і протяжність життя людини [8, с. 45].

До змісту житлових прав можливо віднести й право на захист. Цієї позиції дотримується й дослідниця проблем житлового права О. Є. Аврамова, яка до житлових прав відносить і право на захист житлових прав [4, с. 6]. Найбільш ефективним є звернення до суду як реалізація судового порядку захисту житлових прав. З цього приводу А. В. Лужанський підкреслює, що судовий розгляд – єдиний остаточний законний засіб вирішення правового конфлікту; під час розгляду конкретної справи суд має право на превентивний вплив у формі обов'язкових до виконання окремих ухвал (постанов) щодо запобігання надалі виникненню причин і

умов, що призвели до порушення прав; судові рішення, які набули чинності, як правило, мають остаточний характер; виконання судового рішення щодо питань факту чи права забезпечене державним примусом [20, с. 45]. Право на судовий захист включає не лише постановлення та оголошення судом рішення, а й своєчасне його виконання. Усунення наслідків порушення суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів та їх поновлення є одним з найважливіших завдань правосуддя. Своєчасне та повне виконання судових рішень гарантує здійснення суб'єктивних прав, визнаних судовим рішенням, і виконання юридичних обов'язків, що підтверджені ним. Завершення процесу судового захисту порушеного або оспорюваного суб'єктивного матеріального права або охоронюваного законом інтересу відбувається лише у випадках їх реального поновлення шляхом примусового виконання судового рішення, що здійснюється у виконавчому провадженні [21, с. 175].

У п. 24 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.03.2013 № 3 «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ» вказано, що *у порядку цивільного судочинства розглядаються спори щодо* права особи на житло (приватизація житла, взяття на облік громадян, які потребують поліпшення житлових умов, або зняття з такого обліку, надання житла, користування жилим приміщенням у будинку державного чи приватного житлового фонду, житлово-будівельних кооперативів, у гуртожитках, зняття з реєстраційного обліку місця проживання за наявності спору, *виселення*, а також спори щодо забезпечення житлових прав мешканців гуртожитків тощо) [22, п. 24]. Тобто судова практика виходить також із позиції про те, що справи про виселення є однією з важливих категорій цивільних справ, які розглядаються в порядку цивільного судочинства.

При цьому позови щодо захисту житлових прав можуть формувати самостійну систему. Житлові позови є різновидом цивільних позовів. Виходячи з аналізу судової практики й теоретичних розробок, В. А. Кройтор визначає такі позови щодо захисту житлових

прав: 1) про визнання права користування житловим приміщенням; 2) про примусовий обмін жилого приміщення; 3) про надання житла шляхом взяття на облік громадян, які потребують поліпшення житлових умов; 4) про зняття з реєстраційного обліку місця проживання; 5) про управління житлом (багатоквартирним будинком); 6) про утримання житла; 7) *про виселення із житла*; 8) про відшкодування шкоди, завданої житлу, або збитків, спричинених порушенням користування житлом; 9) про забезпечення житлових прав мешканців гуртожитку; 10) про інші вимоги, пов'язані з користуванням житлом (отриманням, утриманням, припиненням прав на користування житлом) [13, с. 138].

Рішення у справах про виселення ухвалюється та оформлюється судом з дотриманням загальних правил, встановлених у ЦПК України. Відповідно до ч. 1 ст. 263 ЦПК України судові рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. Законність рішення суду обумовлюється правильним застосуванням норм матеріального права та дотриманням норм процесуального права з урахуванням висновків щодо застосування відповідних норм права, викладених у постановках Верховного Суду. Обґрунтованість рішення визначається повнотою і всебічністю з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених доказами, дослідженими судом (ст. 263 ЦПК України). Ці обставини відображаються в мотивувальній частині рішення суду. Не мотивоване належним чином судове рішення свідчить не лише про порушення норм процесуального права, а й є порушенням ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Тобто маємо відзначити важливу роль у регламентації відносин зі здійснення правосуддя в житлових справах, яку відіграє Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [23] Відповідно до ст. 17 та 18 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», розглядаючи справи, суди застосовують Конвенцію та практику Суду як джерело права [24]. Конвенція та практика ЄСПЛ підлягають одночасному викорис-

тання; механізм застосування рішень ЄСПЛ подібний до того, що функціонує у разі звернення до рішень Конституційного Суду України про тлумачення, та є невіддільними від тексту Основного Закону [25, с. 193].

На позицію ЄСПЛ щодо справ про виселення та належне мотивування рішення суду слід звернути особливу увагу. Це пов'язано з тим, що втрата житла (у тому числі й того, яке надавалося в тимчасове користування) є крайньою формою втручання у право на повагу до житла (рішення ЄСПЛ у справі «МакКанн проти Сполученого Королівства» від 13 травня 2008 року). Тому рішення про виселення порушуватиме ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі Конвенція), якщо тільки воно не ухвалене «згідно із Законом», не переслідує однієї із законних цілей, наведених у п. 2 ст. 8 Конвенції, і не вважається необхідним у демократичному суспільстві. Будь-яка особа, якій загрожує виселення, у принципі повинна мати можливість, щоб пропорційність відповідного заходу була визначена судом (у контексті втручання в право на повагу до житла). Зокрема, якщо було наведено відповідні аргументи осіб, яких виселяють, щодо пропорційності втручання, національні суди повинні ретельно розглянути їх і надати належне обґрунтування. Якщо національні суди дійшли висновку, що вселення не відповідало чинному законодавству, то вони повинні врівноважувати його з аргументами заявників, якщо ті вказали, що цей захід покладе на них надмірний тягар. ЄСПЛ звертав на це увагу в рішенні у справі «Садов'як проти України» від 17 травня 2018 року [26].

Виселення особи з житла без надання іншого житлового приміщення можливе за умов, що таке втручання у право особи на повагу до приватного життя та права на житло, передбачене законом, переслідує легітимну мету, визначену п. 2 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, і є необхідним у демократичному суспільстві. Навіть якщо законне право на зайняття житлового приміщення припинене, особа має право сподіватися, що її виселення буде оцінено на предмет пропорційності в контексті відповідних принципів ст. 8 Конвенції (Обґрунтування окремої думки Судді Касаційно-

го цивільного суду в складі Верховного Суду Крата В. І. від 03 листопада 2021 р. за справою № 640/14488/17) [27].

На дотримання вимог цивільного та цивільного процесуального законодавства неодноразово звертав увагу й Верховний Суд у своїх постановках. Так, у справах про виселення колишніх членів сім'ї власника житла, який внаслідок їх проживання не може користуватись належним йому житлом, Верховний Суд висловив позицію про застосування цивільно-правових норм про сервітут (глава 32 ЦК України). Так, у постанові від 04 грудня 2019 року в справі № 235/9835/15-ц вказується, що відповідачі вселилися в будинок і набули право користування чужим майном, яке по своїй суті є сервітутом. Відповідно до ч. 2 ст. 406 ЦК України сервітут може бути припинений за рішенням суду на вимогу власника майна за наявності обставин, які мають істотне значення. Суди встановили, що відповідачі вселилися у спірний будинок як члени сім'ї власника будинку. Доказів того, що після розірвання шлюбу за рішенням суду вони ведуть спільне господарство, проживають однією сім'єю з власником будинку і є членами його сім'ї, суду не надано. Тому право відповідача на користування чужим майном підлягає припиненню на вимогу власника цього майна на підставі ч. 2 ст. 406 ЦК України. Ґрунтуючись на цьому, колегія суддів вважає наявними підстави для виселення відповідачів зі спірного займаного житлового приміщення, передбачені ст. 406 ЦК України [28].

У Постанові від 15 серпня 2018 року у справі № 595/1271/16-ц Верховний Суд зробив висновок про те, що право членів сім'ї власника будинку користуватись цим житловим приміщенням може виникнути та існувати лише за наявності права власності на будинок в особи, членами сім'ї якої вони є; із припиненням права власності особи втрачається й право користування житловим приміщенням у членів його сім'ї. Відповідно, після відчуження житлового приміщення член сім'ї колишнього його власника підлягає виселенню з такого приміщення згідно зі ст. 391 ЦК України [29].

Велика Палата Верховного Суду в постанові за справою № 569/4373/16-ц від 21 серпня 2019 р. посилається на наступне. «Висе-

лення згідно із законом» не просто вимагає, щоб оскаржуваний захід ґрунтувався на національному законодавстві, але також стосується якості такого закону. Зокрема, положення закону мають бути достатньо чіткими у своєму формулюванні та надавати засоби юридичного захисту проти свавільного застосування. При виселенні мають бути використані процесуальні гарантії. Виселення повинно мати «легітимну мету» та бути «необхідним у демократичному суспільстві». Саме «необхідність у демократичному суспільстві» й містить у собі конкурентний приватний інтерес; зумовлюється причинами, що виправдовують втручання, які, у свою чергу, мають бути «відповідними і достатніми»; для такого втручання має бути «нагальна суспільна потреба», а втручання – пропорційним законній меті. Тому не є підставою для виселення членів сім'ї власника квартири, у тому числі й колишніх, сам факт переходу права власності на це майно до іншої особи без оцінки законності такого виселення, яке по факту є втручанням у право на житло в розумінні положень ст. 8 Конвенції, на предмет пропорційності у контексті відповідної практики ЄСПЛ. Права членів сім'ї власника житла також підлягають захисту, і позбавлення права на житло не лише має ґрунтуватися на вимогах закону, але таке втручання повинно бути виправданим, необхідним для захисту прав позивача та не покладати надмірний тягар на відповідача [30].

### Висновки

Узагальнюючи проведений аналіз міжнародного та національного законодавства у сфері примусового виселення, слід зазначити, що використання практики ЄСПЛ при розгляді судових справ щодо виселення має на меті значно поліпшити забезпечення прав людини.

В. А. Кройтор переконливо довів, що загальновізанані принципи й норми міжнародного права слід розцінювати як частину певного міжнародного стандарту [31, с. 305–348; 32, с. 249–260]. Аналізуючи положення міжнародно-правових актів і стандартів, можна відзначити, що українське законодавство потребує удосконалення, враховуючи рекомендації міжнародних організацій щодо примусового виселення. Адже таке оновлен-

ня потребує окремого наукового дослідження та осмислення науковцями.

Стислий огляд основних актів міжнародного та національного законодавства у сфері примусового виселення дозволяє зробити висновки про існування таких особливостей: 1) застосування виселення у випадках, установлених законом; 2) наявність легітимної мети виселення; 3) доведення наявності розумного співвідношення (пропорційності) між метою виселення та засобами, які використовуються для її досягнення (суд визначає та дає оцінку відповідної пропорційності); 4) збереження балансу між публічними та приватними інтересами.

### Література

1. Бобрик В. І. Процесуальні особливості судового розгляду цивільних справ про виселення. *Правові новели. Науковий юридичний журнал*. 2024. № 22. С. 320–328.
2. Аврамова О. Є. Право на житло: цивільно-правовий аспект. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки*. 2017. Вип. 6. Т. 1. С. 52–55.
3. Галянтич М. К., Тилик Т. М. Поняття житлових прав. *Приватне право і підприємництво*. 2018. Вип. 18. С. 157–161.
4. Аврамова О. Є. Правова природа та система житлових прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2015. № 7. С. 3–7.
5. Аврамова О. Є. Теоретичні засади приватно-правового регулювання житлових відносин в Україні : монографія. Тернопіль : ЗУНУ, 2021. 426 с.
6. Галянтич М. К. Житлове право України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 528 с.
7. Галянтич М. К. Приватноправові засади реалізації житлових прав громадян в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Київ : Київський національний університет ім. Тараса Шевченка, 2008. 40 с.
8. Зінченко В. В. Правове регулювання квартирного обліку громадян для отримання ними житла соціального призначення. *Національні та міжнародні механізми захисту прав людини* : зб. матеріалів круглого столу (м. Кам'янець-Подільський, 25 черв. 2024 р.) / МВС України ; Нац. акад. правових наук України ; Харків. нац. ун-т внутр. справ, Каф. конституц. і міжнар. права ф-ту № 4.



- Кам'янець-Подільський : ХНУВС, 2024. 327 с. С. 45–47.
9. Породько В. В. Підстави виселення зі службового житла в контексті висновків Великої палати Верховного Суду. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 39–43.
10. Кармаза О. О. Засоби та способи захисту прав суб'єктів житлових відносин. *Часопис Київського університету права*. 2012/2. С. 154–157.
11. Кармаза О. О. Підвідомчість питань щодо захисту житлових прав громадян в Україні // Збірник наукових праць першої міжнародної науково-практичної конференції вчених-процесуалістів, практиків, аспірантів, здобувачів і студентів, проведеної кафедрою правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка (25–26 листопада 2010 року). Київ, 2010. С. 87–90.
12. Кармаза О. О. Захист житлових прав у цивільно-процесуальному процесі. *Держава і право. Збірник наукових праць. Серія: Юридичні науки*. Випуск 74. С. 216–227.
13. Кройтор В. А. Система цивільно-правових засобів захисту житлових прав. *Право і безпека*. 2016. № 1 (60). С. 135–140.
14. Лічман Л. Г. Поняття та зміст права на житло. *Університетські наукові записки*. 2005. № 4. С. 95–101.
15. Маслов В. П. Радянське житлове право. Київ : Вища школа, 1973. 175 с.
16. Сліпченко С. О., Мічурін Є. О., Соболев О. В. Житлове право України: Навчально-практичний посібник. Харків : Еспада, 2003. 344 с.
17. Стеценко А. А. Міжнародно-правові засади процедури примусового виселення. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 194–199.
18. Стеценко А. А. Становлення цивільної юрисдикції у справах про примусове виселення. *Науковий вісник публічного та приватного права : збірник наукових праць*. 2023. № 3. С. 36–43.
19. Стеценко А. А. Засади процедури примусового виселення в аспекті положень міжнародного права. *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток національного права : матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції м. Одеса, 31 березня 2023 р.* / редкол. В. П. Маковій та ін. Одеса : ОДУВС, 2023. С. 251–255.
20. Лужанський А. В. Основні ознаки конституційно-правового механізму гарантій права на доступ до правосуддя. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2012. № 1 (9). С. 44–59.
21. Кройтор В. А. Принцип обов'язковості судових рішень у цивільному судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 175–178.
22. Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ : Постанова Пленуму Вищ. спеціаліз. суду України з розгляду цивіл. і кримінал. справ від 1 берез. 2013 р. № 3: URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003740-13>.
23. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, ратифікована Верховною Радою України (див.: Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів №№ 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : Закон України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст. 263); офіційний переклад тексту Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року див.: *Офіційний вісник України*. 2006. № 32. Ст. 2371.
24. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260.
25. Кройтор В. А. Прецедентний характер рішень Європейського Суду з прав людини в сучасному цивільному процесуальному праві України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 4. С. 192–198.
26. Рішення п'ятої секції Європейського суду з прав людини в справі «Садов'як проти України» (Заява № 17365/14) від 17 травня 2018 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_c59#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c59#Text).
27. Окрема думка Судді Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Крата В. І. від 03 листопада 2021 р. за справою № 640/14488/17. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=100884974&red=100003dde54331a9ac9b890a8b8f81bec720e0&d=5>.

28. Постанова Верховного Суду від 04 грудня 2019 року в справі № 235/9835/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86364839>.

29. Постанова Верховного Суду від 15 серпня 2018 року в справі № 595/1271/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75970043>.

30. Постанова Великої Палати Верховного Суду в справі № 569/4373/16-ц від 21 серпня 2019 р. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84153043>.

31. Кройтор В. А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики : монографія. Харків : Право, 2020. 672 с.

32. Кройтор В. А. Теоретико-методологічні основи формування та функціонування системи принципів цивільного судочинства : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2021. 600 с.

*Stetsenko A. A.*

**IMPACT OF THE CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS ON COURT DECISIONS IN CASES ON FORCED EVICTION**

The article is focused on studying specific features of the impact of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms on court decisions in cases on forced eviction. The author has emphasized that research of the forced eviction problem from the point of view of requirements of the main acts of international and national legislation in the field of forced eviction is important and relevant both for legal science and for legal enforcement.

The author has noted that our state according to the Art. 1 of the Constitution of Ukraine is a social state, whose policy is aimed at creating conditions that ensure a decent life and development of a human being. One of the important conditions is ensuring the right to housing, which is ensured by a number of legal guarantees. The standardized procedure for the eviction or deprivation of housing is one of the important guarantees of the right to housing.

The author has indicated that the decision in cases on the eviction is adopted and formal-

ized by the court in compliance with the general rules established in the Civil Procedural Code of Ukraine. A court decision, in accordance with Part 1 of the Art. 263 of the Civil Procedural Code of Ukraine, must be based on the rule of law principles, be legal and justified. The legality of the court decision is determined by the correct application of the norms of substantive law and compliance with the norms of procedural law, taking into account the conclusions on the application of the relevant norms of law set forth in the Supreme Court Rulings. The validity of the decision is defined by the completeness and comprehensiveness of the ascertained circumstances, which the parties refer to as the basis of their demands and objections, confirmed by the evidence examined by the court (the Art. 263 of the Civil Procedural Code of Ukraine).

The author of the work has proved that the court must justify the compliance with the requirements of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms when motivating a court decision on allowing a court claim.

Having summarized the conducted analysis of international and national legislation in the field of the forced eviction, it should be noted that the application of the ECHR case-law while hearing court cases on the eviction is aimed at significantly improving the insurance of human rights.

A brief review of the main acts of international and national legislation in the field of the forced eviction allows us to make conclusions about the existence of the following specific features: 1) application of the eviction in cases established by law; 2) the presence of a legitimate purpose of the eviction; 3) proving the existence of a reasonable relationship (proportionality) between the purpose of the eviction and the means used to achieve it (the court determines and assesses the appropriate proportionality); 4) maintaining a balance between public and private interests.

A number of conclusions has been made by the results of the research.

**Key words:** civil procedural law, civil procedure, civil legal proceedings, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, court decision, court decision in cases on forced eviction, forced eviction.

## ЮРИДИЧНА ОСОБА VS ШТУЧНИЙ ІНТЕЛЕКТ: ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАННЯ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ

**ЖОРНОКУЙ Юрій Михайлович** - доктор юридичних наук, професор,  
Харківський національний університет внутрішніх справ, кафедра цивільного  
права та процесу

ORCID: 0000-0001-9669-6062

УДК 347.122

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.14>

У статті на основі порівняльного аналізу конструкцій «юридична особа» та «штучний інтелект» проведено аналіз проблематики з'ясування питання про правосуб'єктність останнього. Зауважено, що існує потреба визначення механізму для кращого опису юридичної особистості штучного інтелекту шляхом застосування: 1) теорія штучного суб'єкта; 2) теорія реально існуючого суб'єкта; 3) гібридна теорія. Звертається увага, що кожна правова система має вирішити, яким суб'єктам вона надасть правосуб'єктність. З'ясовано, що питання про правосуб'єктність штучного інтелекту допоможе усунути певні неузгодження в наділенні його юридичною особистістю. Увага має бути зосереджена на вирішенні проблем, пов'язаних з юридичною особистістю. Навіть якщо правосуб'єктність штучного інтелекту є політично недосяжною, то тривала дискусія може допомогти напрацювати більш аргументоване обґрунтування вже існуючих юридичних особистостей.

Ключові слова: штучний інтелект, юридична особа, фізична особа, правосуб'єктність, суб'єкт, об'єкт, правовідносини, права, обов'язки, інтелектуальна власність.

### Постановка проблеми

У сучасному світі технології штучного інтелекту (далі – ШІ) вважають високоефективним засобом вирішення чисельних суспільних потреб. Активно дискутується питання можливості надання ШІ, який має моральну автономію, правосуб'єктності. Проте відповідний стан справ не свідчить

на користь «стабільності» суспільних відносин та існуючих правових конструкцій. Усе більше постає питання про потребу перегляду загальновизнаних у цивілістиці тез щодо суб'єктного складу, правового режиму об'єктів, сутності правосуб'єктності тощо, а іноді навіть ставиться під сумнів доцільність їх визнання або достатність доктринальної та правозастосовної аргументації для цього.

Розвиток не лише суспільних відносин, але й удосконалення комп'ютерних програм, за якими вже визнають властивості для автономності існування, аналізу існуючої інформації, самостійності прийняття рішень відповідно до заданих алгоритмів, свідчать про потребу у їх вирішенні. Наведені обставини поставили новий спектр питань, пов'язаних з розумінням сутності ШІ, визначенням його статусу або режиму, з розподілом прав та обов'язків між його розробниками, користувачами та самим ШІ (у разі наділення його правосуб'єктністю).

### Стан дослідження проблеми

Проблемні питання щодо розуміння сутності та використання технологій ШІ вивчалися багатьма вітчизняними та іноземними вченими. Основний наголос, при цьому, зроблено як на з'ясуванні правової природи такої юридичної конструкції (Є. Мічурін, В. Яроцький, М. Laukyte, S. Raskulla та інші), так і порівняльній характеристиці ШІ з юридичними особами як штучними (неприродними) особа-

ми (S. Chesterman, V. Kurki, S. Solaiman та інші). На жаль, українська юриспруденція на сьогодні не досить повно та глибоко вивчає питання впливу ШІ на систему цивільно-правових зв'язків. Крім того, незважаючи на численні наукові здобутки у світовій юридичній науці, ця проблематика не втратила своєї актуальності, а окремі її аспекти, як-то; наділення ШІ правосуб'єктністю, визнання за ним окремих прав та обов'язків тощо, не отримали ґрунтовного науково-теоретичного дослідження.

#### **Мета і завдання дослідження**

З'ясування проблемних аспектів наділення ШІ правосуб'єктністю в контексті порівняння його з конструкцією юридичної особи поставлено за *мету* цієї статті. Для її досягнення проведено аналіз цивілістичної доктрини та правозастосовної практики, що стало *завданням* статті.

#### **Виклад основного матеріалу**

Сучасний стан дослідження характеристики ШІ свідчить про те, що переважна частина фахівців визнає за ним правовий режим об'єкта. Проте, усе яскравіше лунають пропозиції про доречність роботи з наголосом на двох основних підходах до розуміння статусу ШІ – як квазіфізичної особи та квазіюридичної особи [1, с. 501]. І якщо щодо поширення на ШІ концепції «еквівалента фізичної особи» існує застереження про недостатність аргументів на її користь, то нічого не заважає визнати роботів зі ШІ квазіюридичною особою [2, с. 45]. Враховуючи можливість існування певних дотичних елементів між категоріями «юридична особа (корпорація)» та «ШІ», постає питання про їх співвідношення в контексті визнання за останнім правосуб'єктності, тобто наділення правами та обов'язками (оскільки і юридична особа, і ШІ не є природними утвореннями).

Порівняння ШІ та юридичної особи ґрунтується передусім на їх відмінності від фізичної особи – відсутності розумових та емоційних здібностей. У юридичної особи, для її волевиявлення та забезпечення функціонування, створюються органи управління, які представляють її у цивіль-

ному обороті. По суті такими органами для ШІ є комп'ютерні пристрої, які мають запропоновані алгоритми [3]. Отже, й заперечення щодо неможливості визнання ШІ суб'єктом права ґрунтуються на тому, що він не має здібностей, які характерні лише для фізичних осіб (розумова діяльність, мислення, творчість тощо). Проте ці здібності відсутні й у юридичної особи, яка, незважаючи на це, визнається на національному та міжнародному рівні суб'єктом права (іноді під різними формами – компанія, корпорація тощо). При цьому застерігається, що здібності ШІ є ширшими, ніж у юридичної особи, оскільки ШІ має закладені алгоритми, відповідно до яких може приймати рішення без участі фізичної особи, тоді як у юридичної особи такі властивості відсутні [1, с. 503; 4, с. 1]. Наведений підхід постав основою для твердження, що *потенційним суб'єктом* цивільних відносин може бути робот, інтегрований із загальним ШІ, який має можливість самостійно вирішувати складні інтелектуальні завдання [5, с. 231–250].

Порівнюючи юридичну особу та ШІ варто мати на увазі, що питання особистості є подвійним, оскільки зміст цього статусу має певний спектр. Залишивши на час ідею про те, що технологія ШІ може заслуговувати визнання як особистості, рішення держави про її надання має ґрунтуватися на правах і обов'язках, які також будуть визнані [6, с. 819–844], тобто мова йде про *правосуб'єктність*, яка має основоположне значення для будь-якої законодавчої системи. Усі інші питання виникають через відсутність відповіді на запитання про те: хто може діяти та хто є суб'єктом прав і обов'язків?

Сучасні правові системи найбільш широкий статус особистості надають людям – вони мають усі основні права і можуть набувати всі види правових станів, закріплених загальними нормами (хоча окремі обмеження можуть бути встановлені за певних умов, наприклад, у випадку недієздатності). Більш обмежений статус особистості мають юридичні особи, чий законні права в основному обмежуються економічними відносинами. Ще більше обмежені особистісні

статуси можуть бути надані, наприклад, ненародженим дітям. Відповідно до концепції суб'єктивних прав, що ґрунтується на інтересах, таким істотам і організаціям можуть бути надані законні права у тому ступені, у якому правова система допускає, що вони мають власні інтереси, які потребують правового захисту (навіть якщо здійснення таких прав вимагає діяльності людини).

У практичній площині переважна частина правових систем формами юридичних особистостей визнають – природну (біологічну) і юридичну. Люди, як природні (біологічні) істоти набувають статус юридичної особистості – фізичної особи, з факту свого реального існування (ст. 24 ЦК України). Юридичні особи, навпаки, не є людьми, але закон надає їм певні права і обов'язки (ст. 80, 91, 92, 94 ЦК України).

Статус особи також поширюється на різні організаційно-правові форми юридичних осіб, які діють в економічній, соціальній чи релігійній сфері, оскільки вони використовуються для досягнення людських інтересів, покладаючись з цією метою на когнітивні навички своїх представників. Проте, що собою становить юридична особа – дискусія з численними підходами. Сутність юридичної особи полягає в тому, що: 1) вона здатна знати та здійснювати свої права як юридичний агент, і 2) на неї поширюються юридичні санкції, які, зазвичай, застосовуються до людей [7, с. 167–174].

Юридична особа – це суб'єкт прав і обов'язків, а надати законні права або покласти юридичні обов'язки – наділити правосуб'єктністю (правосуб'єктність «нефізичних» істот ґрунтується на філософському функціоналізмі [6, с. 822]). У юриспруденції триває дискусія щодо присвоєння юридичним особам правосуб'єктності та визнання того, що дискурс навколо цього питання є надуманим. Коли правова система наділяє юридичну особу правами і обов'язками, вона вирішує відноситися до неї так, якби вона, по суті, була особою. Це свого роду фікція, якою можуть користатися правові системи, незалежно від того, чи дійсно суб'єкт є особою [7, с. 155–179]. Іменування правосуб'єктності «фікцією» не означає, що вона позбавлена реальних на-

слідків. Навпаки, мета наділення суб'єкта правосуб'єктністю полягає в тому, щоб дати йому можливість певним чином впливати на правову систему і піддаватися певному впливу з її боку.

При обговоренні правосуб'єктності юридичної особи за основу беруться два основні напрямки (теорії) – теорія штучного суб'єкта (фікції)<sup>1</sup> та теорія реального суб'єкта (реалістична теорія або теорія незалежної особистості)<sup>2</sup> [9, с. 131–133]. Одночасне використання елементів двох вказаних теорій зумовило напрацювання гібридної теорії корпоративної юридичної особи, яка враховує той факт, що корпорації як юридичні особи можуть одночасно «бути людьми» і «ніколи не бути людьми» [10, с. 814] або бути «суб'єктом власності» і «об'єктом власності» [11, с. 62–65, 84–86]. Стверджується, що гібридна теорія краще відповідає правовій реальності корпоративної юридичної особи, оскільки вона враховує, що різні моделі корпоративної юридичної особи мають різні рівні автономії. Цю теорію було запропоновано використовувати і щодо інших організацій, у т. ч. держав, що постане як аналітична основа у напрацюванні концепції юридичної правосуб'єктності ШІ [12, с. 144, 327].

Проте не всі фахівці вважають, що необхідною умовою правосуб'єктності є наділення правами та обов'язками [11, с. 67–68], оскільки саме по собі визнання відповідного стану ще не означає «суб'єктність» у цивільному праві. Як аналогію наводять наділення тварини окремими правами (на повагу, не повинні піддаватися поганому поводженню чи жорстоким діям тощо), проте вони визнаються особливим об'єктом

<sup>1</sup> Особливе обґрунтування сутності юридичної особи в її розумінні як фікції отримала теорія контракту (символічна теорія), за якою корпорація – це сукупність її учасників [6, с. 823]. Ця теорія свідчить про побудову відносин за принципом «принципал – агент».

<sup>2</sup> Основу цієї моделі становить розуміння корпорації як реально існуючого самостійного суб'єкта, відмінного від суми її учасників. За цією моделлю в корпорації є інтереси, наміри, почуття моралі, права та обов'язки. Основу цієї теорії становить твердження, що юридична особа є такою ж реальною, як і фізична особа [8, с. 348].

цивільних прав [13, с. 70]. Відповідно й наявність у систем ШІ розвинутих когнітивних можливостей не може визнаватися вирішальним фактором. Певними такими можливостями, іноді кращими за можливості існуючих систем ШІ, по суті володіють й інші об'єкти (наприклад, тварини), і це не свідчить про необхідність визнання правосуб'єктності за такими об'єктами [14, с. 208–211].

Якщо визначати правосуб'єктність лише через наділення, у т. ч. й штучного утворення, суб'єктивними правами та юридичними обов'язками, то можна варто застерегти щодо потенційного існування «електронної правосуб'єктності»: 1) правосуб'єктність – штучне явище, яке виникає в результаті рішення правової системи визнати її наявність у конкретного суб'єкта (правосуб'єктність – фіктивний статус, що може бути наданий законом, якщо це відповідає його меті); 2) якщо правосуб'єктність – це сукупність прав та обов'язків, то вона є подільною (юридичні особистості не обов'язково повинні мати однаковий набір прав та обов'язків навіть в рамках однієї і тієї ж правової системи); 3) правосуб'єктність особи, навіть якщо вона зумовлює наявність у суб'єкта широкого кола прав і обов'язків, не обов'язково викликає ефективну його взаємодію з правовою системою (права і обов'язки, які юридична особистість може мати по закону, можуть не відповідати тим правам, які вона фактично має).

Існує тривала дискусія про межі правосуб'єктності: чи варто надавати статус особистості не лише людям та їх організаціям, але й тваринам, які не є людьми, об'єктам навколишнього середовища, програмним агентам тощо. Саме питання, що останнім часом становить основу соціальних, філософських та правових дискусій, зводиться до того чи мають роботи і системи ШІ (RAI), що мають когнітивні здатності, розглядатися та розумітися як «суб'єкти», а не просто «об'єкти».

У наукових працях про можливість наділення ШІ правосуб'єктністю акцентується увага на питаннях особистості не лише в юридичному сенсі, але й проблематики

того, які потрібні умови для того, щоб визнати за ними особистість у соціальному, біологічному або навіть теологічному сенсі [15, с. 181–193]. З урахуванням вказаного, існує пропозиція внести до переліку видів правосуб'єктності юридичної особи також «кіберздатність», під якою варто розуміти здатність бути активним учасником відносин в ІТ-сфері (укладати договори як користувач, бути учасником соціальних мереж, брати участь в інтерактивних акціях тощо [2, с. 42–46]).

Окремі зарубіжні та вітчизняні науковці пропонують уже в межах окремих сучасних правопорядків наділити ШІ цивільною правосуб'єктністю (О. А. Баранов [16], М. О. Стефанчук [17], J. Danaher [18], D. Gunkel, J. Wales [19]), оскільки: 1) він знаходиться поза контролем людини та 2) є відповідальним за завдану шкоду, а не звинувачувати за його вчинки виробника, власника або користувача (R. De Jong [20, с. 727–735]).

У противагу В. Л. Яроцький застерігає, що в межах вітчизняного (і не лише цивільного) законодавства на сьогодні наділення ШІ правосуб'єктністю є передчасним. На думку фахівця, саме людина відповідає нині за все, що відбувається на нашій планеті, і тільки вона на сьогодні може вважатися повноцінним учасником будь-яких суспільних відносин, а отже, мати універсальну правосуб'єктність [21, с. 605].

Варто пам'ятати, що правосуб'єктність надається за рішенням правової системи (держави) про її визнання за конкретною групою особистостей. Це рішення може, але не обов'язково, ґрунтуватися на статусі роботів як особистостей, оскільки правосуб'єктність є досить еластичною категорією. Спектр суб'єктів, яким система може надати правосуб'єктність, є досить широким. Отже, проблематика з'ясування питання про правосуб'єктність ШІ потребує визначення механізму для кращого опису юридичної особистості: 1) теорія штучного суб'єкта; 2) теорія реально існуючого суб'єкта; 3) гібридна теорія. Відповідь на це питання надасть можливість встановити окремі ключові характеристики – автономію, адаптивність і штучність.

Юридична особа та ШІ (*штучні сутності*) розглядаються як неприродні суб'єкти, які не мають особистої цінності. Отже, відсутня онтологічна причина мати юридичну особистість (правосуб'єктність) [22]. Проте юридичні особи можуть мати визнану державою правосуб'єктність, яка надається їм як результат виконання ними певної суспільної функції та створення доданої вартості [4, с. 7]. Якщо виходити з такого підходу, то можна очікувати надання й ШІ статусу юридичної особистості, але лише за умови, що він буде створювати корисну для суспільства певну додану вартість.

Оскільки правосуб'єктність становлять юридичні права і обов'язки, суб'єкти можуть мати їх різний набір – це стосується і правосуб'єктності людей, і правосуб'єктності юридичних осіб. Правова система, якщо б вона вирішила наділити системи ШІ (фактично роботів) правосуб'єктністю, мала б закріпити за ними такі права і обов'язки. Якщо цього не відбудеться, то спроби надати правосуб'єктність ШІ, не вирішуючи цього питання, означає розглядати правосуб'єктність як «чорний ящик». Варто застерегти, що якщо б роботи мали моральні права або збиралися їх набути, то надання їм статусу юридичної особистості шляхом наділення деякими законними правами сприяло б досягненню мети правових систем. Проте існує значний простір для сумніву щодо: 1) можливості створення коли-небудь роботів, що матимуть моральні права, і, 2) чи варто реалізовувати таку можливість (якщо б вона існувала).

### **Висновки**

Проблематика з'ясування питання про правосуб'єктність ШІ потребує визначення механізму для кращого опису юридичної особистості: 1) теорія штучного суб'єкта; 2) теорія реально існуючого суб'єкта; 3) гібридна теорія. Відповідь на це питання надасть можливість встановити окремі ключові характеристики – автономію, адаптивність і штучність.

Кожна правова система має вирішити, яким суб'єктам вона надасть правосуб'єктність. Правові системи мають приймати це рішення з урахуванням своєї

кінцевої мети. Саме основне питання для правової системи щодо правосуб'єктності полягає у тому, чи сприяє надання правосуб'єктності конкретній особі досягненню цієї мети чи перешкоджає цьому.

Питання про правосуб'єктність ШІ допоможе усунути певні неузгодження у наділенні його юридичною особистістю. Увага має бути зосереджена на вирішенні проблем, пов'язаних з юридичною особистістю. Навіть якщо правосуб'єктність ШІ політично є недосяжною, то тривала дискусія може допомогти напрацювати більш аргументоване обґрунтування вже існуючих юридичних особистостей.

Навіть якщо припустити думку про існування політичної згоди на надання ШІ правосуб'єктності, то будуть потрібні різні набори прав і обов'язків залежно від технічних особливостей систем ШІ і, можливо, сфер, у яких вони будуть використані. Варто окреслити, чи охоплюватиме така правосуб'єктність усі галузі права, чи лише окремі з них (наприклад, лише цивільне право). Такі обставини створюють значні складнощі, які часто заважають нам прийняти чітку позицію з цього питання і порушують механізми координації, коли рішення такого роду слід приймати в різного роду правових контекстах.

### **Література**

1. Ульянова Г. О. Цивільне право та штучний інтелект: актуальні питання майбутнього взаємовпливу. *Цивільне право України: погляд у майбутнє* : збірник наукових праць до 70-річчя з дня народження Наталії Семенівни Кузнецової / за заг. ред. Р. О. Стефанчука, О. О. Кота. Одеса : Вид-во «Юридика», 2024. С. 494–507.

2. Харитонов Є. О., Харитонova О. І. До проблеми цивільної правосуб'єктності роботів: Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження: матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 29 листоп. 2018 р.) / упоряд.: Фурашев В. М., Дорогих С. О. Київ : Вид-во «Політехніка», 2018. С. 42–46.

3. Putriyanti Erma Defiana, Romainur Romainur, Rara Nadia. Artificial Intelligence: Legal Status and Development in the Estab-

lishment of Regulatory: *Changing of Law: Business Law, Local Wisdom and Tourism Industry*: Proceedings of the International Conference (ICCLB 2023). 31 Decemder 2023. URL: <https://www.atlantis-press.com/proceedings/icclb-23/125996673> (дата звернення: 11.04.2024).

4. Raskulla S. Hybrid theory of corporate legal personhood and its application to artificial intelligence. *Social Sciences*. 2023. Vol. 3. Issue 5. P. 1–14.

5. Nekt K., Tokareva V., Zubar V. Artificial intelligence as a potential subject of property and intellectual property relations. *Jus Humani Law Journal*. 2020. Vol. 9 (1). P. 231–250.

6. Chesterman S. Artificial Intelligence And The Limits Of Legal Personality. *International & Comparative Law Quarterly*. 2020. Vol. 69, Issue 4. P. 819–844.

7. Solaiman S. M. Legal personality of robots, corporations, idols and chimpanzees: a quest for legitimacy. *Artificial Intelligence and Law*. 2017. Issue 25 (2). P. 155–179.

8. Machen A. W. Corporate personality (continued). *Harv Law Rev*. 1911a. 24(5). P. 347–365.

9. Сучасні проблеми цивільного права та процесу : навч. посіб. / С. О. Сліпченко, О. В. Синегубов, В. А. Кройтор та ін. ; за ред. Ю. М. Жорнокуя та Л. В. Красицької. Харків : Право, 2017. 808 с.

10. Chatman C. N. The corporate personhood two-step. *Nevada Law Journal*. 2018. Issue 18(3). P. 811–861.

11. Kurki V. A. *A theory of legal personhood*. Oxford University Press, Oxford. 2019. 202 p.

12. Raskulla S. European constitution of corporations: legal personhood, legal powers & legal governance of corporate entities in the European union: Doctoral dissertation (monograph). Tampere University, Tampere. 2022. 373 p.

13. Мічурін Є. О. Правова природа штучного інтелекту. *Форум права*. 2020. № 5. С. 67–75.

14. Novelli C., Bongiovanni G., Sartor G. A conceptual framework for legal personality and its application to AI. *Jurisprudence*. 2022. Vol. 13. № 2. P. 194–219.

15. Foerst A. Robots and theology. *Erwägen Wissen Ethik*. 2009. Issue 20(2). P. 181–193.

16. Баранов О. А. Інтернет речей і штучний інтелект: витоки правового регулювання. *ІТ-право: проблеми та перспективи розвитку в Україні* : зб. матеріалів II Міжнарод. наук.-практ. конф. (Львів, 17 листоп. 2017 р). Львів : НУ «Львівська політехніка», 2017. С. 18–42.

17. Стефанчук М. О. Цивільна правосуб'єктність фізичних осіб та особливості її здійснення: монографія. Київ : Арт-тек, 2020. 479 с.

18. Danaher J. Robot Betrayal: a Guide to the Ethics of Robotic Deception. *Ethics and Information Technology*. 2020. Vol. 22. P. 117–128.

19. Gunkel D. J., Wales J. J. Debate: What is Personhood in the Age of AI? *AI & Society*. 2021. Vol. 36. Issue 2. P. 473–486.

20. De Jong R. The Retribution-Gap and Responsibility-Loci Related to Robots and Automated Technologies: A Reply to Nyholm. *Science and Engineering Ethics*. 2020. Vol. 26. P. 727–735.

21. Яроцький В. Л. Вплив цифровізації на окремі сфери цивільно-правового регулювання. *Цивільне право України: погляд у майбутнє* : збірник наукових праць до 70-річчя з дня народження Наталії Семенівни Кузнецової / за заг. ред. Р. О. Стефанчука, О. О. Кота. Одеса : Вид-во «Юридика», 2024. С. 601–618.

22. Bertolini A, Episcopo F. Robots and AI as legal subjects disentangling the ontological and functional perspective. *Front Robot AI*. 2022. <https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/frobt.2022.842213/full>

*Zhornokui Yurii Mykhailovych,*  
*Doctor in Law, Professor, head of Civil Law*  
*and Procedure Department of Kharkiv National*  
*University of Internal Affairs*  
ORCID: 0000-0001-9669-6062  
e-mail: [zhornokuy.yu@gmsil.com](mailto:zhornokuy.yu@gmsil.com)

#### LEGAL ENTITY VS ARTIFICIAL INTELLIGENCE: PROBLEM OF RECOGNIZING LEGAL PERSONALITY

The author of the article has analyzed the problem of clarifying the issue about legal personality of the artificial intelligence on the basis of a comparative analysis of the constructions of “legal entity” and “artificial



intelligence". It has been noted that there is a need to define the mechanism for a better description of the artificial intelligence's legal personality by applying: 1) theory of the artificial subject; 2) theory of the really existing subject; 3) hybrid theory. The answer to this question will provide an opportunity to establish certain key characteristics – autonomy, adaptability and artificiality.

Special attention has been paid to the fact that each legal system must decide which subjects are granted legal personality from it. Legal systems must take this decision in regard to their ultimate goal. The basic issue for the legal system concerning legal personality is whether the granting of legal personality to a particular person contributes to the achievement of this goal or hinders it.

It has been clarified that the issue about legal personality of the artificial intelligence will help to eliminate certain inconsistencies in granting it with juridical personality. Attention should be focused on solving problems related to legal personality. Even if legal personality of

the artificial intelligence is politically unattainable, the ongoing debates can help to develop more reasoned justification for already existing legal personalities.

The author has stipulated that even assuming the existence of political consent for granting the artificial intelligence with legal personality, different sets of rights and obligations are needed depending on the technical features of the artificial intelligence systems and, possibly, the areas where they will be used. At the same time, it is worth outlining whether such legal personality covers all areas of law or only some of them (for example, only civil law). Such circumstances create significant difficulties, which often prevent us from taking a clear position on this issue and disrupt coordination mechanisms when such decisions must be taken in various legal contexts.

**Key words:** artificial intelligence, legal entity, an individual, legal personality, subject, object, legal relations, rights, obligations, intellectual property.

## ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ДОГОВОРУ ФАКТОРИНГУ В ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ПРАВАЗАСТОСОВЧІЙ ПРАКТИЦІ

**СМОЛИН Ярослав Васильович - кандидат юридичних наук, Національний університет «Львівська політехніка», Кафедра міжнародного та кримінального права Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти,**

**ORCID ID: <https://orcid.org/0009-0008-7848-841X>**

**УДК 347.4**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.15>**

Стаття присвячена дослідженню проблемних аспектів правового регулювання договірних відносин у сфері факторингу. Зростання питомої ваги судових рішень, якими правозастосовчі органи намагаються розв'язати протилежність правової природи договору факторингу, розмежувати договір факторингу з іншими договірними конструкціями, свідчить про необхідність проведення досліджень у цій сфері з метою вдосконалення стану правового регулювання факторингових відносин. Аналізуються законодавчі підходи до формалізації конструкції договору факторингу. Досліджується можливість віднесення договору факторингу до різновиду змішаних договорів. Досліджується характер юридичних зв'язків між сторонами при здійсненні факторингових операцій. Вивчається уступка права грошової вимоги за договором факторингу. На підставі наведеного з'ясовується доцільність окремої правової регламентації договірних відносин у сфері факторингу положеннями чинного законодавства.

Аналізується практика застосування судами положень законодавства у сфері факторингу, проблематика правової кваліфікації факторингових відносин. Досліджуються правові позиції Великої палати Верховного суду щодо природи договору факторингу, критеріїв його розмежування з іншими, суміжними договірними конструкціями. На підставі наведеного робиться висновок про відсутність чітких законодавчо визначених критеріїв для розмежування договору факторингу від суміжних правових конструкцій, що не може бути

усунуто на рівні правозастосовчої практики. У цілях встановлення оптимального правового регулювання факторингових операцій та усунення конкуренції положень цивільного законодавства вносяться пропозиції щодо виокремлення на законодавчому рівні прав грошових вимог, які можуть уступатись за договором факторингу від тих з них, що можуть передаватись на підставі інших договорів. Доводиться необхідність у чіткому законодавчому закріпленні переліку супутніх фінансових послуг, які можуть надаватись фактором на користь клієнта за договором факторингу та врегулюванню порядку їх надання.

Ключові слова: факторинг, фактор, договір факторингу, фінансування під уступку права грошової вимоги, уступка права грошової вимоги.

### Постановка проблеми

Розвиток ринкової економіки сприяв поглибленню соціально-економічних зв'язків між його учасниками. У результаті цього в комерційній практиці виникають та активно застосовуються нові форми договірної взаємодії між його учасниками, раніше невідомих національному законодавству. Не є винятком у цьому плані і договір факторингу. Як інститут договірної природи, договір факторингу набув окремого правового регулювання з набранням чинності положень Цивільного та Господарського кодексів України. Практична необхідність у застосуванні цього договірної природи інституту зумовлена необхідністю у швидкому та

ефективному залученні коштів суб'єктами підприємницької діяльності, оперативному покриттю дебіторської заборгованості. Більша ефективність факторингу в порівнянні з іншими методами фінансування сприяє зростанню обсягу факторингових операцій, які застосовуються в комерційній практиці.

У цих умовах виникає необхідність у проведенні детальних досліджень природи договору факторингу. Стан правозастосовчої практики у цій сфері свідчить, що законодавцем не врегульовано належним чином питання правової природи договору факторингу, його співвідношення з іншими, суміжними договірними конструкціями у спосіб, який би дозволяв ефективно застосовувати факторинг, як засіб фінансування підприємницької діяльності, відповідав би потребам комерційної практики в цій сфері. На сьогодні в судовій практиці спостерігається збільшення обсягу судових рішень, присвячених критеріям розмежування договору факторингу від інших договірних конструкцій, виокремленню специфічних ознак, характерних договору факторингу. Зазначене є свідченням того, що нормативно-правове регулювання в цій сфері потребує вдосконалення. Питання правової природи договірних відносин у сфері факторингу, їх місця в системі договірних зобов'язань є чи не найпроблемнішим питанням у сфері правового регулювання договірних відносин у межах національного законодавства.

#### **Аналіз останніх досліджень**

Дослідженням питань правової природи договору факторингу присвячені праці В.В. Луця, А. В. Токунової, Я.О. Чапічадзе, І.А. Безклубого, С.М. Бервено, В.К. Мамутова, І.О. Проценко, В.І. Пушая та інших науковців. У працях зазначених науковців окремі аспекти правової природи договору факторингу віднайшли своє висвітлення.

Однак, у цілому, правова природа договору факторингу, характер юридичних зв'язків між учасниками факторингових операцій, оптимальність їх законодавчого регулювання залишається до кінця не дослідженою вітчизняною наукою, а проблемні аспекти правового регулювання факто-

рингових операцій – остаточно не вирішені ні на законодавчому рівні, ні в судовій практиці. Зазначене зумовлює необхідність продовження відповідних наукових розробок у цій сфері та вирішення цієї проблематики.

З огляду на це, **метою та завданнями** цієї статті є дослідження характеру юридичних зв'язків між учасниками факторингових відносин, доцільності встановлення окремої правової регламентації факторингових відносин положеннями чинного законодавства, аналіз проблемних аспектів правової кваліфікації факторингових відносин, їх розмежування з іншими суміжними договірними конструкціями в правозастосовчій практиці та внесення пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання у сфері факторингу.

#### **Основні результати дослідження**

З набранням чинності положеннями Цивільного кодексу України (Закон України від 16 січня 2003 року за № 435-IV) та Господарського кодексу (Закон України від 16 січня 2003 року № 436-IV) законодавець врегулював приватно-правові відносини договірною характеру у сфері факторингу [1;2]. Цивільно – правове регулювання факторингу в Україні здійснюється положеннями глави 73 Цивільного кодексу України. Таким чином, законодавець відніс договір факторингу до окремого різновиду поіменованих договірних зобов'язань. Такі підходи, які втілені у положення національного законодавства, відповідають тенденціям розвитку міжнародної правотворчої практики у сфері факторингу, прикладом якої виступає прийняття Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг», що прийнята в Оттаві у 1988 р. [3]. Положення цієї Конвенції виокремили договір міжнародного факторингу в окремий різновид договору серед різновиду договірних зобов'язань, ускладнених іноземним елементом.

Факторинг визначається українським законодавцем як різновид «фінансування під уступку права грошової вимоги». Формалізуючи конструкцію договору факторингу, положення ч.1 ст. 1077 ЦК України та ч.1 ст. 350 ГК України ( у редакції змін,

які внесені Законом України від 9 вересня 2010 р. за N 2510-VI), передбачають, що за договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату (у будь-який передбачений договором спосіб), а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника). Клієнт може відступити факторові свою грошову вимогу до боржника з метою забезпечення виконання зобов'язання клієнта перед фактором [1;2]. У свою чергу, положення ч.1 ст. 1084 ЦК України [1] допускають можливість фінансування клієнта шляхом купівлі у нього фактором права грошової вимоги. Згідно з ч. 2 ст. 1077 ЦК України зобов'язання фактора за договором факторингу може передбачати надання клієнтові послуг, пов'язаних із грошовою вимогою, право якої він відступає [1].

У науковій літературі поширеною є думка щодо належності договору факторингу до різновиду змішаних договорів. За твердженнями Я.О. Чапічадзе, факторингу притаманні ознаки договорів кредитування, страхування, застави. Автор також приходить до висновку про те, що факторинг є різновидом торгово-комісійної операції, фінансування та цесії [5, с. 207]. Науковці стверджують про те, що договір факторингу є змішаним договором, оскільки йому властиві ознаки інших договорів, наприклад, кредитування, страхування, агентування тощо [4, с. 334-335]. Підхід до договору факторингу як до різновиду змішаних договорів зустрічається також і в окремих рішеннях Верховного суду. Так, у пунктах 65, 99 постанови Великої палати Верховного суду від 08 серпня 2023 року, яка ухвалена за результатами розгляду судової справи за №910/8115/19, договір факторингу є змішаним договором, який обов'язково поєднує в собі елементи договору позики або кредитного договору та елементи договору купівлі-продажу грошової вимоги або договору застави грошової вимоги [6]. Однак, реалізація підходу до договору факторингу, як до різновиду змішаних договорів, виключатиме необхідність в окремому правовому

регулюванні приватно-правових відносин у сфері факторингу. Частина 2 ст. 628 ЦК України передбачає, що до відносин сторін у змішаному договорі застосовуються у відповідних частинах положення актів цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі, якщо інше не встановлено договором або не випливає із суті змішаного договору [1]. Розвиваючи зазначену позицію, можна дійти висновку про те, що встановлення окремої правової регламентації договору факторингу положеннями глави 73 ЦК України та ст. 350 ГК України порушує принцип законодавчої економії, а відтак, немає необхідності у встановленні окремого правового регулювання відносин у сфері факторингу.

Для більш детального аналізу правової природи договору факторингу слід звернутись до положень Конвенції УНІДРУА «Про договір міжнародного факторинг» 1988 р. Врегульовуючи конструкцію договору факторингу, ст. 1 зазначеної Конвенції передбачає, що під «договором факторингу» розуміється договір, укладений між однією стороною (постачальником) та іншою стороною (фактором), відповідно до якого: (а) постачальник відступає або може відступати фактору право грошової вимоги, яке випливає з договорів купівлі-продажу товарів, укладених між постачальником та його покупцями (боржниками), крім договорів купівлі-продажу товарів, придбаних у першу чергу для їхнього особистого, сімейного або домашнього використання; (b) фактор має виконувати принаймні дві з таких функцій: фінансування постачальника, включаючи надання позики та здійснення авансових платежів; ведення обліку (головної бухгалтерської книги) щодо дебіторської заборгованості; пред'явлення до сплати грошових вимог; захист від несплат боржників; (с) боржники повинні бути повідомлені про відступлення права грошової вимоги [3].

З наведених положень вбачається різна методологічна спрямованість правотворчої практики між положеннями Оттавської конвенції 1988 р. та положеннями Цивільного та Господарського кодексів України, у питаннях формалізації конструкцію договору факторингу. Якщо в першому випадку в

основі договору факторингу є уступка права вимоги клієнтом факторові, на що спрямовуються послуги фактора з її покриття та надання постачальникові супутніх послуг у різному співвідношенні, то в другому – має місце надання фінансування фактором клієнту за оплату, з компенсацією такого фінансування за рахунок уступки права грошової вимоги клієнтом факторові. Саме уступка права грошової вимоги є конструктивним елементом у договорі факторингу, який визначає специфіку фінансування фактором клієнта. Таким чином, виходячи зі змісту положень ст.1 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» та ст. 1077 ЦК України, фінансування фактором клієнта за договором факторингу має вузькоспеціалізований характер, оскільки спрямоване на покриття дебіторської заборгованості клієнта, яка виникає в процесі його господарської діяльності (покриття існуючих та майбутніх грошових вимог, які існують, чи виникнуть у клієнта до його контрагента за умовами договору). Наведена особливість зумовлює цільову спрямованість послуг фактора з фінансування, які не можуть бути зведені, виключно до надання позики, кредиту та/або іншого виду поіменованих грошових зобов'язань, які практикуються в підприємницькій практиці.

Особливістю конструкції договору факторингу (як конвенційного, так і внутрішньо національного) полягає в тому, що за договором факторингу в обов'язковому порядку здійснюється уступка права грошової вимоги клієнтом на користь фактора, а відтак – уступка права грошової вимоги належить до правочинів, які в обов'язковому порядку мають місце за умовами договору факторингу. Наведене дає достатні підстави вважати, що остання належить до кваліфікуючих елементів (правочинів), які в обов'язковому порядку мають місце під час здійснення факторингових операцій, а відтак – уступка права грошової вимоги належить до конструктивних елементів договору факторингу, які формують структуру його правової конструкції.

Завдяки уступці права грошової вимоги за договором факторингу покриваються зобов'язання клієнта перед фактором ( част-

ково чи в повному обсязі). У цьому контексті Н. В. Тараба зазначила, що фінансування, яке здійснює фактор за договором факторингу, характеризується безповоротністю, тобто відсутністю обов'язку клієнта повертати суми фінансування, а отже, відсутністю заборгованості з приводу суми фінансування, наданої клієнту фактором, та компенсаційністю, що передбачає отримання від клієнта прав грошової вимоги, вартість якого відповідає сумі фінансування [7, с. 146]. Наведене зумовлює те, що оплатність, як ознака договору факторингу, зазнає суттєвої трансформації у порівнянні з іншими договорами, поскільки така може здійснюватись не шляхом безпосередньої оплати фактором клієнту відповідної суми коштів, а шляхом отримання фактором плати за свої послуги у формі різниці між сумою коштів переданою клієнту у порядку фінансування та вартість прав грошових вимог, уступлених факторові за договором факторингу, тощо.

Крім того, уступка права грошової вимоги під час проведення факторингових операцій характеризується притаманними їй особливостями, які відрізняють її від загальноцивільістичної цесії та договірних конструкцій, які використовують зазначений техніко-юридичний механізм передачі прав грошових вимог. Положення ч. 2 ст.5 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» 1988 р. та ч. 2 ст. 8 Конвенції ООН «Про уступку дебіторської заборгованості у міжнародній торгівлі» 2001 р. допускають можливість уступки прав грошових вимог, які виникнуть у майбутньому [3; 8]. Слідуючи наведеному підходу, положення ст. 1078 ЦК України передбачають, що предметом договору факторингу може бути право грошової вимоги, строк платежу за якою настав (наявна вимога), а також право вимоги, яке виникне в майбутньому (майбутня вимога) [1]. Можливість уступок прав грошових вимог, які виникнуть у майбутньому, є характерною тільки для договорів факторингу. Таку уступку права грошової вимоги неможливо здійснити з використанням цесії (ст. 513 ЦК України), оскільки предметом правового регулювання є індивідуально визначені права грошових вимог, строк виконання яких настав. Згідно зі ст. 1078 ЦК

Україні майбутня вимога вважається переданою фактору з дня виникнення права вимоги до боржника. Якщо передання права грошової вимоги обумовлене певною подією, воно вважається переданим з моменту настання цієї події [1].

Договір факторингу належить до різновидів та форм фінансування в міжнародній торгівлі, за якими дебіторська заборгованість передається фінансовому агенту в «оптовому порядку». Наведене надає можливість набувати фактором пакету прав грошових вимог від клієнта (постачальника), досить часто, без їх належної та достатньої індивідуалізації. Подібним чином, за договорами факторингу дебіторська заборгованість за поставлені товари, виконані роботи чи надані послуги уступається, досить часто, без вказівки на конкретні договори, з яких виникла чи виникне відповідна заборгованість [9]. Наведене дає достатні підстави вважати та стверджувати, що уступка права грошової вимоги за договором факторингу передбачає «глобальну цесію». Таким чином, уступка прав грошових вимог, що виникнуть у майбутньому, є потребою підприємницької діяльності у сфері факторингу, спрямованою на вільний оборот прав грошових вимог у комерційній практиці. Уступку прав грошових вимог, які фактично відсутні на момент уступки, можна здійснити лише за договором факторингу, оскільки інші юридичні конструкції не забезпечують досягнення такого правового результату.

У свою чергу, завдяки «глобальній цесії», створюються умови для надання фактором посередницьких послуг стосовно прав грошових вимог, які не уступлені фактору а також не реалізовані фактором на свою користь. Зі змісту ст. 1 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» та ст. 1 GRIF, останні були формально визначеними (до таких відносять ведення головної бухгалтерської книги, захист від неплатежів, пред'явлення до сплати грошових вимоги) [3;10]. Перелік зазначених послуг є формально визначений, вичерпний та зумовлений характером предмета, який уступається клієнтом факторові. Супутні та посередницькі послуги фактора за умовами дого-

вору факторингу спрямовані на ефективне управління дебіторською заборгованістю постачальника, зниження його кредитних, інших ризиків. Таким чином, договір факторингу поєднує в собі декілька правочинів, що передбачають уступку права грошової вимоги в обмін на надання фактором послуги (декількох послуг), які входять у структуру конструкції договору факторингу як їх нероздільні елементи. Перелік та зміст послуг, які підлягають наданню за договором факторингу, зумовлений характером прав грошових вимог, які уступаються (підлягають уступці) за договором факторингу.

Наведеними вище особливостями особливості уступки права грошових вимог за договором факторингу не вичерпуються. Детальний аналіз нормативних положень у сфері факторингу свідчать про набуття положень про уступку права грошової вимоги за договором факторингу суттєвої правової спеціалізації як різновиду сингулярної цесії. Додатковим цьому підтвердженням є положення ст. 10 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг», яка передбачає, що саме лише невиконання, або неналежне виконання, чи прострочення виконання договору купівлі-продажу товарів не дає права боржнику вимагати повернення суми, сплаченої ним фактору, якщо боржник має право отримати цю суму від постачальника [3]. Частина 1 ст. 1086 ЦК України передбачає, що у разі порушення клієнтом своїх обов'язків за договором, укладеним з боржником, боржник не має права вимагати від фактора повернення сум, уже сплачених йому за відступленою грошовою вимогою, якщо боржник має право одержати ці суми безпосередньо від клієнта [1].

Свої особливості також притаманні особливостям подальших уступок прав грошових вимог за договором факторингу. Частина 1 ст. 1083 ЦК України передбачає, що наступне відступлення фактором права грошової вимоги третій особі не допускається, якщо інше не встановлено договором факторингу [1]. Таким чином, характер юридичних зв'язків, які виникають між сторонами за договором факторингу, передбачають існування більш гнучких форм взаємодії між його учасниками. Факторингові відносини

набувають глибокої правової спеціалізації, а відтак - потребують встановлення окремого правового режиму для проведення факторингових операцій. З огляду на це, правовий режим уступки права грошової вимоги за договором факторингу суттєво відрізняється від загальноцивільної цесії. Підсумовуючи викладене, завдяки наведеним особливостям забезпечується більша оборотоздатність прав грошових вимог у комерційній практиці, яка не може бути досягнута завдяки іншим договірним конструкціям, відомим національному законодавству.

Таким чином, встановлення окремого правового регулювання цих відносин, що є більш доцільним на відміну від заміщувальної правової регламентації факторингових відносин загальними положеннями договірного права, які не пристосовані до потреб вільного обороту прав грошових вимог під час здійснення факторингових операцій. З огляду на зазначені особливості, договір факторингу обґрунтовано розвинувся до окремого інституту договірних зобов'язань у положеннях національного законодавства, набуваючи самостійного правового значення поряд з іншими договірними конструкціями в системі договірних відносин приватно - правового характеру, як самостійний різновид приватно-правових зобов'язань. Втім, вирішення питання про місце договору факторингу в системі договірних відносин є предметом окремого наукового дослідження. З огляду на предмет договору факторингу, такі операції є високо ризикованими, належать до переліку фінансових послуг. Наведене зумовлює специфічний суб'єктивний склад зі сторони надавача послуг – фактора. Згідно з ч.3 ст. 1079 ЦК України фактором може бути банк або інша фінансова установа, яка відповідно до закону має право здійснювати факторингові операції [1].

Сучасний стан правозастосовчої практики у сфері факторингу характеризується перманентним пошуком критеріїв, достатніх для правової кваліфікації факторингових відносин у кожному конкретному випадку уступки права грошової вимоги, яка супроводжується здійсненням оплати зі сторони фактора клієнту за договором та розробкою

оптимальних критеріїв, які б дали змогу розмежувати договір факторингу з іншими договірними конструкціями. У Постанові від 19.10.2015 р., яка прийнята у судовій справі № 910/3498/15-г, Вищий господарський суд України зазначив, що договору факторингу, порівняно з іншими договорами, притаманні наступні особливості:

- допустимість відступлення тільки права грошової вимоги. Натомість інші договори можуть опосередковувати відступлення й інших негрошових прав вимоги;

- специфічна сфера застосування. Договір факторингу орієнтований на його укладення у сфері підприємництва. Тобто його сторони, як фактор, так і клієнт, є суб'єктами господарювання (підприємницькими товариствами та фізичними особами-підприємцями). Стосовно інших договорів вказані обмеження відсутні;

- отримання клієнтом фінансування від фактора, адже відступлення права грошової вимоги або забезпечує повернення такого фінансування, або ж виступає способом платежу. При цьому різняться правовідносини фактора та клієнта, залежно від того, чи мав місце «забезпечувальний» чи «купівельний» факторинг (ст. 1084 ЦК України). Такого роду відносин немає в інших договірних конструкціях [11]. Наведена постанова суду є чи не першим правозастосовчим актом судової влади, у якому суд касаційної інстанції намагався комплексно визначити правову природу договору факторингу, виокремити специфічні особливості, притаманні договору факторингу.

Крім того, правова природа договору факторингу неодноразово була предметом дослідження Великою палатою Верховного суду. У постанові від 11.09.2018 р., яка ухвалена в судовій справі за № 909/968/16, Велика палата зазначила наступне. Договір факторингу є правочином, який характеризується тим, що: а) йому притаманний специфічний суб'єктний склад (клієнт - фізична чи юридична особа, яка є суб'єктом підприємницької діяльності, фактор - банк або інша фінансова установа, яка відповідно до закону має право здійснювати фінансові, у тому числі факторингові операції, та боржник - набувач послуг чи товарів за первинним

договором); б) його предметом може бути лише право грошової вимоги (такої, строк платежу за якою настав, а також майбутньої грошової вимоги); в) метою укладення такого договору є отримання клієнтом фінансування (коштів) за рахунок відступлення права вимоги до боржника; г) за таким договором відступлення права вимоги може відбуватися лише за плату; д) його ціна визначається розміром винагороди фактора за надання клієнтові відповідної послуги, і цей розмір може встановлюватись у твердій сумі; у формі відсотків від вартості вимоги, що відступається; у вигляді різниці між номінальною вартістю вимоги, зазначеної у договорі, та її ринковою (дійсною) вартістю тощо; е) вимоги до форми такого договору визначені у статті 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг». Правочин, якому не притаманні перелічені ознаки, є не договором факторингу, а правочином з відступлення права вимоги [12].

Схожим за своїм правовим змістом є підхід до визначення правової природи договору факторингу у Постанові Великої палати Верховного суду 16 березня 2021 р., яка прийнята за результатами розгляду судової справи за № 906/1174/18. У цій Постанові Велика палата висувала, що відповідно до глави 73 ЦК України правова природа факторингу полягає у наданні фактором (посередником) платної фінансової послуги клієнту. Зміст цієї послуги полягає у наданні (фінансуванні) фактором грошових коштів клієнту за плату. При цьому клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до боржника. Клієнт може зобов'язатись відступити факторові свою грошову вимогу до боржника в рахунок виконання свого зобов'язання з повернення отриманих коштів та здійснення оплати за надану фінансову послугу. Або клієнт може зобов'язатись відступити факторові свою грошову вимогу до боржника з метою забезпечення виконання свого зобов'язання перед фактором, яке в майбутньому буде виконане клієнтом шляхом сплати факторові коштів, у тому числі за надану фінансову послугу [13]. Аналізуючи викладений підхід Великої палати

до правової природи функцій фактора за договором в останньому із наведених судових рішень, варто зазначити, що віднесення фактора за договором до різновиду посередників є не зовсім коректним, оскільки ним набуваються права грошових вимог клієнта до фактора, які в подальшому звертаються ним на свою користь, як кредитором у зобов'язанні. Крім того, фактори перестали бути торгово-комісійними посередниками з появою фінансового факторингу та зосереджені на надання фінансових послуг постачальникам (клієнтам). Таким чином, відносити фактора до різновиду посередників є не зовсім коректним.

У наведеній Постанові Великою палатою зазначено, що договору факторингу притаманні наступні ознаки: 1) предметом договору є надання фінансової послуги за плату; 2) зобов'язання, у якому клієнтом відступається право вимоги, може бути тільки грошовим; 3) договір факторингу має передбачати не тільки повернення фінансування фактору, а й оплату клієнтом наданої фактором фінансової послуги; 4) договір факторингу укладається тільки в письмовій формі та має містити визначені Законом № 2664-III умови; 5) мета договору полягає у наданні фактором та отриманні клієнтом фінансової послуги. З наведеного вбачається, що договір відступлення права вимоги та договір факторингу можуть мати схожі умови, проте їх правова природа, предмет та мета укладення суттєво відрізняються [13].

З наведених підходів судової практики до визначення кваліфікаційних ознак договору слідує, що ознаки, які б дозволяли відмежувати наведену договірну конструкцію від інших, схожих за своїм правовим змістом, зводяться до наступних критеріїв: відмінності в уступці права грошової вимоги від загальноцивільістичної цесії, що передбачає можливість уступки відповідних прав, що виникнуть у майбутньому; спрямованість договору на надання фінансової послуги, як мети договору, що передбачає надання грошових коштів клієнту за плату; відповідності договору вимогам законодавства у сфері фінансових послуг; специфічний суб'єктний склад (клієнт належить до суб'єкта підприємницької діяльності,



фактор – особа, що має ліцензію на надання фінансових послуг).

На думку Великої палати Верховного суду, конкуренцію між положеннями про договір факторинг та договір купівлі продажу права грошової вимоги при розмежуванні договору факторингу від договору купівлі-продажу в конкретних відносинах слід вирішувати шляхом встановлення у відносинах, ускладнених уступкою права грошової вимоги наявності (відсутності) фінансової послуги. Однак, такий підхід вимагає визначення змісту «факторингу» як різновиду фінансової послуги в положеннях Закону України 14 грудня 2021 року № 1953-IX «Про фінансові послуги та фінансові компанії» [14]. Відсутність визначення суті фінансової послуги у факторингових відносинах у положеннях законодавства, які врегульовують фінансові послуги та відсутність чіткої позиції щодо впливу різниці вартості фінансування фактором клієнта та грошового еквівалента права грошової вимоги суттєво ускладнює можливість кваліфікації факторингових відносин у кожному конкретному випадку здійснення уступки права грошової вимоги за оплату.

У своїх правових позиціях, які викладені у зазначених Постановах Великої палати, проблематика правової природи договору факторингу та питання конкуренції норм, що врегульовують договір факторингу з іншими положеннями договірної права, остаточно не вирішена. Прикладом цьому виступає висновок Верховним судом у складі Касаційного господарського суду на розгляд Великої палати Верховного суду вирішення наступних питань - за якими критеріями відбувається розмежування договорів відступлення права вимоги та факторингу; - яким чином визначається ціна продажу права вимоги за договором відступлення права вимоги, зокрема за договором купівлі-продажу права вимоги, у судових справах за № 910/8115/19 (910/13492/21) [6]. Зазначене дає достатні підстави вважати, що вищевикладені правові висновки Великої палати Верховного Суду не сприяють ефективному обігу прав грошових вимог у комерційній практиці. Наведене свідчить про недостатність сформованих правових підходів щодо правової природи договору факторингу та критеріїв розмежу-

вання договору факторингу від інших договірних зобов'язань.

Додатковим підтвердженням цьому є висновок Великої палати Верховного суду, викладений у п. 65 Постанови від 08.08.2023 р., яка ухвалена за результатами розгляду судової справи № 910/8115/19 (910/13492/21), у якому суд зазначив, що договір факторингу є змішаним договором, який обов'язково поєднує в собі елементи договору позики або кредитного договору та елементи договору купівлі-продажу грошової вимоги або договору застави грошової вимоги [6]. Таким чином, у судовій практиці досі не має однозначного підходу стосовно того, чи є договір факторингу окремим поіменованим договором у системі договірних відносин.

Наведене засвідчує, що стан законодавчого регулювання факторингових відносин не є належним та не забезпечує потреби оптимальної правової регламентації факторингових операцій. Проблемні питання щодо співвідношення договору факторингу з іншими договорами, визначення кваліфікуючих характеристик цього договору не можуть бути вирішені тільки правозастосовною практикою та потребують законодавчих змін. Так, найбільш проблемним питанням є можливість проведення уступки існуючих прав грошових вимог, які супроводжуються проведенням платежів за таке уступлене право грошової вимоги. У випадку, якщо право грошової вимоги є індивідуально визначеним, реальним, строк виконання якого настав, уступається іншій особі за оплату, розмір якої складає номінал такого права, то в цьому випадку відсутня необхідність у наданні фінансової послуги у формі факторингу, а саме право може бути реалізовуватись за договором купівлі-продажу. Водночас, практична доцільність у застосуванні факторингових операцій матиме місце у випадку фінансуванням фактором клієнта в обмін на уступку клієнтом факторові пакету дебіторської заборгованості, що включає уступку прав грошових вимог, які виникнуть у майбутньому.

Невирішеними на законодавчому рівні залишилися питання приватно-правового регулювання супутніх фінансових послуг, які підлягають наданню фактором за договором

факторингу. Частина 2 ст. 1077 ЦК України передбачає, що зобов'язання фактора за договором факторингу може передбачати надання клієнтові послуг, пов'язаних із грошовою вимогою, право якої він відступає. Зміст та перелік таких послуг не врегульований, а відтак – не набув формально визначеного характеру. Однак, договір факторингу не може включати в себе невизначене коло суспільних відносин, оскільки договір, як правова конструкція, не виконуватиме своєї техніко-юридичної функції в механізмі правового регулювання відповідних договірних відносин. Більш досконалим у цьому плані є положення ст. 1 Конвенції УНІДРУА «Про договір міжнародного факторингу» та ст. 1 Загальних правил міжнародного факторингу. Визначення чіткого переліку послуг, які можуть надаватись фактором клієнту, а також умов та порядку їх надання, забезпечуватиме приведення національного законодавства у відповідність із міжнародним нормативно-правовими актами в цій сфері.

Водночас, потреба у формалізації законодавцем таких послуг слідує з положень глави 73 ЦК України. Так, відповідно до ч. 2 ст. 1084 ЦК України якщо відступлення права грошової вимоги факторові здійснюється з метою забезпечення виконання зобов'язання клієнта перед фактором, фактор зобов'язаний надати клієнтові звіт і передати суму, що перевищує суму боргу клієнта, який забезпечений відступленням права грошової вимоги, якщо інше не встановлено договором факторингу [1]. Наведене дає достатні підстави вважати, що реалізація права грошової вимоги та передання клієнту суми, що перевищує суму боргу клієнта перед фактором, у разі відсутності порушення клієнтом взятого на себе основного зобов'язання перед фактором, свідчить про надання фактором на користь клієнта посередницької послуги на користь клієнта. Юридична сутність останньої полягає в пред'явленні фактором до сплати грошових вимог на користь клієнта.

### **Висновки**

Оборот прав грошових вимог у комерційній практиці при здійсненні факторингових операцій засвідчує потребу в більш

гнучких правових формах договірної взаємодії між учасниками факторингових відносин, які не можуть забезпечуватись використанням традиційних конструкцій договірного права та техніко-юридичних механізмів заміни сторони в зобов'язальних правовідносинах. Наведене зумовлює поглиблення спеціалізації правочинів, які здійснюються під час проведення факторингових відносин, у результаті чого конструкція договору факторингу розвинулась до окремого різновиду договірних конструкцій, а група норм, яка врегульовує факторингові відносини, розвинулась до рівня окремого інституту зобов'язального права.

У свою чергу, стан правового регулювання цих відносин на сучасному етапі розвитку законодавства та судової практики не є досконалим, оскільки породжує конкуренцію в правовому регулюванні між загальними положеннями про договір факторингу (ст. 1077 ЦК України, глава 73 ЦК України) та загальними положеннями про цесію (п.1. ч.1 ст.512 ЦК України) та купівлю-продаж ( ч. 3 ст. 656 ЦК України). Наведені недоліки не можуть бути усунуті тільки на рівні правозастосовчої практики та потребують окремого законодавчого врегулювання. З метою забезпечення належного правового регулювання факторингових відносин на національному рівні більш доцільним є виокремлення характеру прав грошових вимог, які можуть уступатись під час проведення факторингових операцій зпоміж тих, які можуть уступатись у порядку цесії та набуватись за договорами купівлі-продажу. Таким чином, більш послідовним видається закріплення на законодавчому рівні можливості здійснення уступки прав грошових вимог за договором факторингу, якщо в обсяг таких прав, що уступають чи підлягають уступці, в обов'язковому порядку входять права грошових вимог, які реалізуються нижче за їх ринкову вартість, та/або права грошових вимог, які виникнуть у майбутньому. Наведений підхід є більш обґрунтованим з огляду на те, що факторингові операції, як правило, передбачають передачу факторові клієнту певного обсягу прав грошових вимог. Таким чином, останні є більш ризиковими, а відтак – виникає необхідність у їх проведення спеціалізованими суб'єктами.

Також виникає необхідність у формалізації в положеннях глави 73 ЦК України чіткого переліку супутніх фінансових послуг, які підлягають наданню за договором факторингу, їх співвідношенню із фінансування та порядку наданню фактором клієнту за цим Договором. Більш досконалим та обґрунтованим у цьому аспекті є підхід до визнання переліку супутніх послуг, які можуть надаватись фактором, та їх співвідношення при здійсненні факторингових операцій, що містяться у положеннях ст. 1 Конвенції УНІДРУА «Про міжнародний факторинг» 1988 р. Наведене забезпечить оптимальний режим правового регулювання факторингових відносин, зумовить усуненню конкуренції між положеннями законодавства, що врегульовують суміжні договірні конструкції та схожі правочини, відповідатиме цілям законодавчої практики, спрямованої на окрему правову спеціалізацію факторингових відносин у системі договірних зобов'язань.

#### **Література**

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Законодавство України : База даних/ Верхов. Рада України. Дата оновлення : 28.06.2024. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення 15.07.2024).
2. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. Законодавство України : База даних/ Верхов. Рада України. Дата оновлення: 08.03.2024. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>(дата звернення 15.07.2024).
3. Про міжнародний факторинг: Конвенція УНІДРУА. Міжнародний документ від 28.05.1988. Законодавство України : База даних/ Верхов. Рада України. Дата оновлення: 11.01.2006. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_210](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_210) (дата звернення 15.07.2024).
4. Цивільне право України: Загальна частина: в 2 т.: 3-тє вид., перероб. і доп. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 976 с.
5. Чапічадзе Я. О. Поняття і юридична природа договору факторингу // Університет внутрішніх справ № 6. Харків, 1999. С. 207–211.
6. Постанова Великої палати Верховного суду від 08 серпня 2023 року у справі за № 910/8115/19. Єдиний державний реєстр судових рішень: База даних. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113269741> (дата звернення 14.07.2024).
7. Тараба Н. В. Зовнішньоекономічні угоди з комерційним фінансуванням: Дис... канд. юрид. Наук: 12.00.03/ Київ. Нац. Універ ім. Тараса Шевченка. Київ, 2007. 223 с.
8. On the assignment of receivables in the international receivables in the international trade: UN convention . United Nations. United Nations Publications Sales Publications Sales No. E.04.V.14. United States. New York. 2004. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ctc-assignment-convention-e.pdf>. (дата звернення 10.07.2024).
9. Report of the working group on international contractual practice on the work of its 25th session. Dated from May 4-22, 1992. No A/47/17. UN General Assembly. офіц. веб-сайт. URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n92/359/28/pdf/n9235928.pdf?token=ASGXfXx2WAWBwWE9TL&fe=true> (дата звернення: 29.06.2024).
10. General Rules for International Factoring//Version: FCI, June 2013. URL: [https://garantibbvafactoring.com/assets/uploads/pdf/FCI\\_GRIF.pdf](https://garantibbvafactoring.com/assets/uploads/pdf/FCI_GRIF.pdf).
11. Постанова Вищого господарського суду України від 19 жовтня 2015 р. у справі за №910/3498/15-г. Єдиний державний реєстр судових рішень: База даних. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52613612> (дата звернення 02.07.2024).
12. Постанова Великої палати Верховного суду від 11.09. 2018 р. у справі за №909/968/16. Єдиний державний реєстр судових рішень: База даних. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76860058> (дата звернення 30.06.2024).
13. Постанова Великої палати Верховного суду 16 березня 2021 р. у справі за №906/1174/18 . Єдиний державний реєстр судових рішень: База даних. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96342866> (дата звернення 04.07.2024).
14. Про фінансові послуги та фінансові компанії(14.12.2021): Закон України № 1953-IX . База даних «Законодавство України». Дата оновлення: 20.06.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#Text> (дата звернення 10.07.2024).

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ У РЕСПУБЛІЦІ МАЛЬТА

**ЛЕГЕНЬКО Володимир Юрійович - аспірант кафедри міжнародного приватного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

<https://orcid.org/0009-0008-8441-9795>

УДК 341.96

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.16>

Стаття присвячена дослідженню сучасного правового регулювання віртуальних активів у Республіці Мальта. Автор аналізує переваги та недоліки відповідної нормативно-правової бази, а також можливість та доцільність імплементації найбільш результативних рішень до українського законодавства. У зв'язку з відсутністю досліджень, які б узагальнили основні регуляторні норми та дефініції, а також наочно проілюстрували приклад гармонізації чинного законодавства із регламентами Європейського Союзу, виникла необхідність детально дослідити сучасну правову систему Республіки Мальта, яка відома найбільш прогресивним регулюванням серед держав-членів ЄС. Для дослідження сучасного стану правового регулювання віртуальних активів у Республіці Мальта були використані системний, порівняльний, гіпотетичний, аналітичний та індуктивний методи. У результаті дослідження було узагальнено мету та основні положення нормативно-правових актів, які регулюють обіг віртуальних активів. Порівняно дефініції та класифікації різних типів віртуальних активів. Було проаналізовано класи ліцензій для учасників ринку віртуальних активів. Розглянуто зміни, які було необхідно застосувати, щоб гармонізувати законодавство із новим регламентом ЄС MiCA, у тому числі це призвело до того, що було скасовано регулювання NFT та ліквідовано роль агентів VFA, які мали займатися отриманням ліцензій для своїх клієнтів. Також було внесено до класифікації декілька нових видів віртуальних активів, які вже були зазначені у цьому регламенті ЄС. Наведено сис-

тему оподаткування віртуальних активів, яка є дуже привабливою для інвесторів. Робиться висновок, що Республіці Мальта вдалося створити комплексну систему правового регулювання віртуальних активів. Систематизація законодавства надала можливість швидко гармонізувати його із регламентом ЄС MiCA. Хоча цей Регламент нівелює частину переваг, він надає учасникам обігу віртуальних активів доступ до ринку ЄС. Українському законодавцю необхідно створити таку систему регулювання, яку буде можливо гармонізувати із регламентами ЄС для цієї галузі.

Ключові слова: віртуальні активи, NFT, MiCA, Республіка Мальта, ЄС, гармонізація законодавства.

### Постановка проблеми

В останні роки стало зрозуміло, що віртуальні активи мають потенціал стати вагомою частиною економіки, але невизначеність правового регулювання призводить до неможливості захистити права власників таких активів. Спочатку кожна юрисдикція намагалася розробити власний підхід, але з часом стало зрозуміло, що регулювання в деяких державах є більш сприятливим для учасників цієї галузі, ніж в інших. Тому найбільш вдалі рішення стали поширюватися в якості кластерів, які можна імплементувати в законодавство. У той же час Європейський союз розробив новий регламент, який має на меті встановити єдині мінімальні вимоги та стандарти, що дозволить спростити ліцензування діяльності у

сфері віртуальних активів, а також захистити права інвесторів. Серед держав-членів ЄС Республіка Мальта однією з перших запровадила чітку нормативно-правову базу, яка охопила найважливіші відносини, які склалися в цій сфері, тому в цій статті буде досліджено, які саме норми виявилися вдалими.

В Україні так і не вступив у силу новий закон “Про віртуальні активи”, тому важливо розглянути досвід інших юрисдикцій, щоб встановити регулювання цієї сфери на рівні найпривабливіших з них для представників бізнесу та інвесторів, а також дотриматися вимог нового регламенту ЄС.

#### **Стан дослідження проблеми**

У науковій літературі України раніше не поставало питання аналізу правового регулювання віртуальних активів у Республіці Мальта, можна лише знайти окремі поради від практикуючих юристів на інтернет-порталах. Розробкою цієї теми раніше за кордоном займалися лише дослідники із Республіки Мальта: у 2019 році було опубліковано статтю дослідника Патріка Гатта „Класифікація активів DLT за мальтійським законодавством” (англ. The classification of DLT Assets under Maltese law), а у травні 2024 року було опубліковано статтю „Приклад регулювання віртуальних фінансових активів на Мальті” (англ. Islands unchained: The case of regulating virtual financial assets in Malta) за авторством Бена Бідерманна та Стефано Монкада. Проблема цих робіт у тому, що вони, в першу чергу, спрямовані на порівняння та аналіз пропозицій регуляторних органів, не аналізуючи вплив цих норм на правовідносини в цій сфері. Також їм бракує системного викладення та всебічного дослідження регулювання цієї галузі, тому виникла необхідність систематизувати існуюче регулювання.

**Метою статті** є аналіз нормативно-правових актів, щоб визначити найбільш сприятливі норми та дефініції, які надалі можна імплементувати в українське законодавство, а також окреслити найбільш вдалі приклади гармонізації існуючого регулю-

вання віртуальних активів з новим регламентом ЄС у цій сфері.

**Наукова новизна дослідження** полягає в систематизуванні та узагальненні правового регулювання віртуальних активів у Республіці Мальта, дослідженні змін у законодавстві, які було необхідно впровадити, щоб гармонізувати його з новим регламентом ЄС у цій галузі, що у свою чергу є взірцем для внесення змін до закону України „Про віртуальні активи”.

#### **Виклад основного матеріалу**

Об’єктом дослідження є правовідносини, що виникають у сфері випуску, обігу та використання віртуальних активів. Предметом дослідження є правові норми Республіки Мальта у сфері регулювання емісії та обігу віртуальних активів. У 2018 році в Республіці Мальта було прийнято одразу декілька нормативно-правових актів, які створили одну із взірцевих систем регулювання віртуальних активів:

1. Закон “Про Управління цифрових інновацій Мальти” (англ. Malta Digital Innovation Authority Act) [1] передбачив створення Управління цифрових інновацій Мальти (англ. Malta Digital Innovation Authority, далі – MDIA), робота якого полягає в сертифікації програмного забезпечення, створеного завдяки технології розподіленого реєстру (англ. distributed ledger technology, далі – DLT), що має сприяти масштабуванню цієї технології, забезпечуючи при цьому достатній рівень регуляторного нагляду та захист інвесторів.

Серед інших компетенцій закріплено забезпечення гармонізації державних стандартів з міжнародними, сприяння прозорості та підзвітності в рамках нагляду та аудиту інноваційних технологічних механізмів. MDIA має забезпечувати простоту доступу, визнання та реалізацію прав, пов’язаних із домовленостями у сфері інноваційних технологій.

Цей новий орган було створено паралельно до вже існуючого Управління фінансових послуг Мальти (англ. Malta Financial Services Authority, далі – MFSA), яке регулюється законом “Про Управління фінан-

сових послуг Мальти” (англ. Malta Financial Services Authority Act) [2] від 1989 року та ліцензує і наглядає за компаніями у цифровому середовищі, які далі будуть частиною вже традиційних фінансових напрямів, включаючи банківську справу, страхування або інвестиційні послуги.

2. Закон “Про віртуальні фінансові активи” (англ. Virtual Financial Assets Act, далі – VFAA) має на меті забезпечення захисту учасників цієї галузі, а також містить вимоги щодо запобігання зловживанням на ринку, таким як інсайдерські угоди, маніпулювання ринком і незаконне розголошення інсайдерської інформації власниками ліцензій.

Законодавство Республіки Мальта розрізняє поняття “віртуальний актив” та “віртуальний фінансовий актив” (англ. virtual financial assets, далі – VFA). Віртуальним активом визначено форму цифрового запису, що не має вартості, не застосовується поза платформою, у межах якої здійснювався випуск токенів та які емітент активу може обміняти на кошти тільки в межах цієї платформи.

У свою чергу, віртуальний фінансовий актив – це цифровий носій інформації, який є цифровим засобом обміну, розрахунковою одиницею або засобом зберігання вартості. Також зазначено, що віртуальний фінансовий актив не є віртуальним токеном, електронними грошима або фінансовим інструментом, які також є елементами класифікації віртуальних активів DLT:

- віртуальні токени (англ. virtual tokens) не підлягають регулюванню, їх власники не мають жодних зобов'язань, поки цей токен буде вважатися цифровим записом, застосування якого обмежується лише придбанням товарів або послуг у межах платформи DLT, у якій він був випущений, або в межах обмеженої мережі платформ DLT;

- фінансові інструменти (англ. financial instruments) використовуються у фінансових послугах, підлягають регулюванню законом Республіки Мальта “Про інвестиційні послуги” та Директивою ЄС «Про фінансові інструменти» (англ. MiFID II) № 2017/593;

- електронні гроші (англ. electronic money) – грошова вартість, що зберігається в електронній формі, що випускається після отримання коштів для здійснення платіжних транзакцій. Регламентуються законом Республіки Мальта “Про фінансові установи” (англ. Financial Institutions Act) та Директивою ЄС «Про електронні грошові кошти» № 2009/110.

3. Закон “Про інноваційні технології та послуги” (англ. Innovative Technology Arrangements and Services Act, ITAS) [3] закріплює основу для дії інноваційних технологічних угод та послуг, критерії для визначення інноваційних технологічних механізмів та створення вимог до реєстрації послуг та інноваційних технологічних угод. Передбачається, що MDIA вносить до реєстру організацій, що надають інноваційні технологічні послуги.

У цьому законі також містяться положення щодо методів сертифікації та аудиту архітектур і програмного забезпечення, використаних під час розроблення та постачання продуктів на основі технології розподіленого реєстру, обміну токенами, смарт-контрактів, а також децентралізованих автономних об'єктів.

Також закон «Про віртуальні фінансові активи» регулює діяльність посередників, які надають послуги в цифровому секторі економіки. До таких посередників належать: постачальники віртуальних гаманців, які забезпечують зберігання VFA; біржі та брокери, що займаються торгівлею та обміном VFA; керуючі активами та інвестиційні консультанти.

Протидія відмиванню грошей та фінансуванню тероризму регулюється Законом “Про запобігання відмиванню грошей” та його підзаконним актом – Положеннями “Про запобігання відмиванню грошей та фінансуванню тероризму” (англ. Prevention of Money Laundering and Funding of Terrorism regulations, PMLFTR). До інших важливих актів можна віднести процедури імплементації [5], опубліковані Службою аналізу фінансової розвідки (англ. Financial Intelligence Analysis Unit, FIAU), що мали на меті гармонізувати законодавство із четвертою (2015/849) та п'ятою (2018/843) дирек-

тивами ЄС щодо запобігання відмиванню грошей. Але більш конкретизуючим для віртуальних активів став План дій щодо запобігання відмиванню грошей і фінансуванню тероризму (англ. AML/CFT policy) [7], який набув чинності в лютому 2018 року і формує загальні принципи держави щодо прозорості та захисту операцій із цими активами.

Відповідно до Закону “Про віртуальні фінансові активи” Республіка Мальта запровадила 4 класи кумулятивних ліцензій для компаній, які запланували надавати послуги, пов’язані з віртуальними фінансовими активами:

- VFAA Class 1 – інвестиційні консультації щодо використання віртуальних фінансових активів, а також отримання та передача розпоряджень щодо них;
- VFAA Class 2 – послуги операторів гаманців без дозволу на торгівлю власним коштом та обміну;
- VFAA Class 3 – ліцензія на будь-які операції з віртуальними фінансовими активами, крім обміну;
- VFAA Class 4 – ліцензія на обмін віртуальних фінансових активів, що надає можливість відкрити біржу VFA.

Претенденти на отримання ліцензії у межах VFAA для створення біржі VFA у Республіці Мальта повинні пройти тест на відповідність вимогам, тому що MFSA має упевнитися, що заявник зможе їх дотримуватися.

Біржа віртуальних фінансових активів повинна мати механізми управління, що стосуються захисту активів клієнта. З цією метою така біржа повинна призначити єдиного співробітника з достатніми навичками та повноваженнями з відповідальністю з питань, пов’язаних із дотриманням зобов’язань щодо захисту активів клієнта.

У той же час з прийняттям Регламенту ЄС “Про ринки криптоактивів” (англ. Markets in Crypto-assets, далі – MiCA) [4] Мальтійське управління фінансових послуг активно реалізує ініціативи, спрямовані на забезпечення впровадження норм цього акту. У третьому кварталі 2023 року був опублікований консультаційний документ, у якому були внесені пропозиції щодо змін

до Правил для постачальників послуг з віртуальними активами.

Було внесено ряд помітних змін до VFAA, включаючи наступні: видалено вимогу щодо проведення системного аудиту; вимоги до початкового капіталу для власників ліцензій класів 3 і 4 були знижені до 125000 євро і 150000 євро відповідно до MiCA; видалено вимогу щодо страхування професійної відповідальності; вимоги до аутсорсингу були оновлені відповідно до MiCA; правила, що стосуються конкретних послуг, викладені в статтях MiCA, були включені до Зводу правил VFA. Відповідно, будуть внесені зміни до вимог, що застосовуються до бірж, операцій та оцінки клієнтів; видалено вимоги, що стосуються категоризації клієнтів; вимога щодо Звіту про управління ризиками та внутрішнього звіту про оцінку достатності капіталу більше не застосовуватиметься; інші пруденційні вимоги та вимоги до ведення бізнесу були додані, щоб відобразити зобов’язання для постачальників послуг з віртуальними активами відповідно до MiCA. Як зазначив професор Виговський О.І. у своїй статті “Директиви ЄС як інструмент правового регулювання випуску та розміщення цінних паперів” [9], відповідно до директив ЄС сформовано принцип взаємного визнання ліцензій, проспектів емісії, які були схвалені в одній із держав-членів ЄС, тому однаковий підхід щодо закріплення в законодавстві мінімальних вимог є визначальним.

Крім того, нещодавні зміни до Закону Республіки Мальта “Про віртуальні фінансові активи” [8], прийняті Парламентом Мальти через поправки у 2024 і які набули чинності 30 червня 2024 року, є важливим кроком у приведенні внутрішнього законодавства у відповідність до MiCA.

Змінений Закон тепер включає терміни “токен з прив’язкою до активів” (англ. asset-referenced token) і “токен електронних грошей” (англ. electronic money token), а також посилання на MiCA. Ця імплементація є важливою, оскільки Розділи III і IV MiCA зосереджені на зобов’язаннях, пов’язаних з цими токенами.

Іншим важливим наслідком MiCA стало рішення MFSA припинити регулюван-

ня невзаємозамінних токенів (англ. non-fungible token, далі – NFT), так як MiCA не поширюється на NFT, це усуває необхідність у реєстрації емітентів під час випуску або надання послуг, пов'язаних з ними. MFSA припустило, що ці токени складно використовувати в інвестиційних цілях або для транзакцій, тому їх регулювання може суперечити критеріям регулювання інших віртуальних активів.

Оскільки відповідно до VFAA, жодна особа не може надавати послуги щодо віртуальних фінансових активів з і на території Республіки Мальта без ліцензії MFSA, яку необхідно отримати до здійснення комерційних операцій, тому важливою зміною, внесеною поправками, є ліквідація ролі агента VFA. Раніше агент VFA відповідав за обробку офіційних реєстрацій та ліцензійних заявок від імені заявників. Через те, що MiCA не передбачає такої ролі, Закон зі змінами скасовує цю функцію. Скасування ролі агента VFA призвело до того, що емітенти, які бажають зареєструвати проспект емісії відповідно до статті 3 VFAA, та особи, які подають заявку на отримання ліцензії на надання послуг VFA відповідно до статті 14(1) VFAA, тепер несуть відповідальність за подання необхідної інформації та документації безпосередньо до MFSA, а також за подання щорічного сертифікату відповідності.

Якщо держава-член ЄС уже встановила спеціальний режим ліцензування для постачальників послуг, пов'язаних з обігом криптоактивів (англ. Crypto-asset Service Provider, далі – CASP), MiCA зазначає, що регулятори застосовуватимуть спрощений процес авторизації. Це допоможе організаціям перейти від національної ліцензії до ліцензії MiCA CASP, яка буде дійсна на території всього ЄС.

У Республіці Мальта MFSA вже оголосило, що почало виявляти та аналізувати відмінності між MiCA та системою VFA, щоб максимально наблизити останню до нової загальноєвропейської системи, перетворивши Республіку Мальта на першу державу-члена ЄС, що відповідає вимогам MiCA.

Існуючі провайдери послуг VFA, що мають ліцензію на Мальті, зможуть безпере-

шкодно перейти на роботу за правилами MiCA, як тільки вони набудуть чинності [6].

Оподаткування операцій з віртуальними активами розрізняє 2 види доходу: дохід від торгівлі та дохід від віртуальних активів, придбаних як довгострокові інвестиції без наміру торгувати.

Як при продажу облігацій або акцій, приріст капіталу від продажу віртуальних активів, придбаних як довгострокові інвестиції без наміру торгувати, не оподатковується у Республіці Мальта. Якщо продавець віртуального активу займається цим як торговельною діяльністю, дохід буде оподатковуватися. Дохід від майнінгу, отриманий як торговельна діяльність, аналогічним чином оподатковується після вирахування відповідних витрат, таких як амортизація устаткування і витрати на електроенергію.

У законодавстві Республіки Мальта немає окремих положень щодо ПДВ для транзакцій з віртуальними активами, тому вони розглядаються так само, як транзакції з використанням фіатної валюти.

### **Висновки**

Сучасна нормативно-правова база Республіки Мальта щодо регулювання віртуальних активів одразу була продумана в комплексі зі створенням і нового регулюючого органу і запровадженням регулятивних норм.

Республіці Мальта завдяки систематизації законодавства вдалося уникнути вад, які притаманні іншим юрисдикціям, де може бути декілька регулюючих органів, які видають роз'яснення до чинного законодавства щодо віртуальних активів, що суперечать один одному.

Хоча обмеження, які накладаються MiCA, позбавляють Республіку Мальта частини переваг, які надавали бурхливого розвитку операціям з віртуальними активами в цій юрисдикції протягом останніх років, але, у свою чергу, можливість отримати ліцензії, які будуть визнаватися у всьому ЄС, разом з іншими особливостями щодо класифікації віртуальних активів та оподаткування будуть приваблювати інвесторів.

Тому українському законодавцю потрібно одразу створити систему регулюван-



ня віртуальних активів, що буде зручніше втілити в єдиному нормативно-правовому акті, що спростить внесення наступних змін у випадку нових регламентів ЄС для регулювання цієї галузі.

### **Література**

1. Malta Digital Innovation Authority Act, 2018. Government Gazette of Malta No. 20,028 – 20.07.2018. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/31/eng/pdf> (дата звернення: 09.07.2024).

2. Virtual Financial Assets Act, 2018. Government Gazette of Malta No. 20,028 – 20.07.2018. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/30/eng/pdf> (дата звернення: 09.07.2024).

3. Innovative Technology Arrangements and Services Act, 2018. Government Gazette of Malta No. 20,028 – 20.07.2018. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/33/eng/pdf> (дата звернення: 10.07.2024).

4. Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council of 31 May 2023 on markets in crypto-assets. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2023/1114/oj> (дата звернення: 10.07.2024).

5. Implementing Procedures. Part 1. Financial Intelligence Analysis Unit. First issued on 20.05.2011, last amended on 18.10.2021. URL: [https://fiaumalta.org/app/uploads/2023/07/20211018\\_Implementing-Procedures-Part-I-v.2.pdf](https://fiaumalta.org/app/uploads/2023/07/20211018_Implementing-Procedures-Part-I-v.2.pdf) (дата звернення: 10.07.2024).

6. Virtual Financial Assets Rulebook. Chapter 3. Malta Financial Services Authority. 09.2023. URL: <https://www.mfsa.mt/wp-content/uploads/2023/09/Draft-Chapter-3-of-VFA-Rulebook.pdf> (дата звернення: 10.07.2024).

7. AML/CFT Action Plan. Ministry for Finance. 06.02. 2018. URL: <https://finance.gov.mt/wp-content/uploads/2023/05/Aml.pdf> (дата звернення: 10.07.2024).

8. Virtual Financial Assets (Amendment) Act, 2024. Government Gazette of Malta No. 21,223 – 16.04.2024. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2024/14/eng> (дата звернення: 11.07.2024).

9. Виговський О.І. Директиви ЄС як інструмент правового регулювання випуску та розміщення цінних паперів. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2010. № 12. С. 96-101. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju\\_2010\\_12\\_16](http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2010_12_16) (дата звернення: 11.07.2024).

### **References**

1. Malta Digital Innovation Authority Act, 2018. Government Gazette of Malta No. 20,028 – 20.07.2018. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/31/eng/pdf>.

2. Virtual Financial Assets Act, 2018. Government Gazette of Malta No. 20,028 – 20.07.2018. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/30/eng/pdf>.

3. Innovative Technology Arrangements and Services Act, 2018. Government Gazette of Malta No. 20,028 – 20.07.2018. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/33/eng/pdf>.

4. Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council of 31 May 2023 on markets in crypto-assets. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2023/1114/oj>.

5. Implementing Procedures. Part 1. Financial Intelligence Analysis Unit. First issued on 20.05.2011, last amended on 18.10.2021. URL: [https://fiaumalta.org/app/uploads/2023/07/20211018\\_Implementing-Procedures-Part-I-v.2.pdf](https://fiaumalta.org/app/uploads/2023/07/20211018_Implementing-Procedures-Part-I-v.2.pdf).

6. Virtual Financial Assets Rulebook. Chapter 3. Malta Financial Services Authority. 09.2023. URL: <https://www.mfsa.mt/wp-content/uploads/2023/09/Draft-Chapter-3-of-VFA-Rulebook.pdf>.

7. AML/CFT Action Plan. Ministry for Finance. 06.02. 2018. URL: <https://finance.gov.mt/wp-content/uploads/2023/05/Aml.pdf>.

8. Virtual Financial Assets (Amendment) Act, 2024. Government Gazette of Malta No. 21,223 – 16.04.2024. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2024/14/eng>.

9. Vyhovskiy O.I. Dyrektyvy YeS yak instrument pravovoho rehuliuвання vypusku ta rozmishchennia tsinnykh paperiv. Biuletyn Ministerstva yustytzii Ukrainy. 2010. № 12. S. 96-101. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju\\_2010\\_12\\_16](http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2010_12_16).

*Lehenko V.I.*

**LEGAL REGULATION OF VIRTUAL ASSETS IN THE REPUBLIC OF MALTA**

The article is devoted to the study of the current legal regulation of virtual assets in the Republic of Malta. The author analyses the advantages and disadvantages of the relevant legal framework, as well as the possibility and feasibility of implementing the most effective solutions into Ukrainian legislation. Due to the lack of studies that would summarise the main regulatory norms and definitions, as well as illustrate an example of harmonisation of the current legislation with the EU regulations, it became necessary to study in detail the current legal system of the Republic of Malta, which is known for the most progressive regulation among the EU Member States. To study the current state of legal regulation of virtual assets in the Republic of Malta, a systemic, comparative, hypothetical, analytical and inductive method were used. As a result of the study, the purpose and main provisions of the legal acts regulating the circulation of virtual assets were summarised. The definitions and classifications of different types of virtual assets are compared.

Classes of licences for virtual asset market participants were examined. The changes that had to be applied to harmonise the legislation with the new EU MiCA regulation were considered, including the abolition of NFT regulation and the elimination of the role of VFA agents who were supposed to obtain licences for their clients. Several new types of virtual assets were also added to the classification, which were already specified in this EU regulation. The article describes the system of taxation of virtual assets, which is very attractive to investors. It is concluded that the Republic of Malta has managed to create a comprehensive system of legal regulation of virtual assets. The systematisation of legislation made it possible to quickly harmonise it with the EU MiCA Regulation. Although this Regulation eliminates some of the advantages, it provides participants in the circulation of virtual assets with access to the EU market. The Ukrainian legislator needs to create a regulatory system that can be harmonised with the EU regulations for this sector.

Keywords: virtual assets, NFTs, MiCA, Republic of Malta, EU, harmonisation of legislation.

## ОРДИНАРНЕ (ЗВИЧАЙНЕ) ЦЕРКОВНЕ СУДОЧИНСТВО В ЗАХІДНІЙ ЄВРОПІ В СЕРЕДНІ ВІКИ

**САВЧЕНКО Денис Олександрович - аспірант кафедри теорії та історії держави і права Навчально-наукового інституту права Державного податкового університету**

**ORCID ID 0009-0006-3064-9400**

**УДК 348**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.17>**

У цій статті досліджено закономірності і особливості розвитку церковного судочинства в Західній Європі у Середні віки. З'ясовано, що судова функція єпископів християнської церкви отримала офіційне визнання імператорською владою Риму у IV столітті, а крах римської системи світської влади на Заході сприяв посиленню значення арбітражної функції єпископів у вирішенні суперечок. Виявлено, що хоча певні типи справ (наприклад, шлюб) вважалися більш відповідними для компетенції церковної юрисдикції, різниця між світськими та церковними судовими справами була досить розмитою. Зазначено, що розвиток романо-канонічної процедури в XII столітті надав можливість відновити і закріпити позиції церковної юрисдикції. Проаналізовано хід і наслідки процесу поступової професіоналізації церковного судочинства. Підкреслено, що перші професійні церковні суди («офіціаліте») відокремлені від ієрархічної судової структури Церкви (суд архідіакона – суд єпископа – суд архієпископа – папський суд), які проводили регулярні засідання, з'явилися наприкінці XII та на початку XIII сторіччя. Зазначено, що протягом Середніх віків церковні трибунали були створені майже в усіх західноєвропейських діоцезах. Реєстри церковних судів дозволяють отримати уявлення про їх організацію і практику роботи, але потребують подальшого детального вивчення. Зроблено висновки, що, по-перше, ординарна церковна юрисдикція від часів пізньої Античності зазнала суттєвих змін насамперед завдяки розвитку канонічного права і розробці романо-канонічної

процедури; по-друге, професіоналізація церковного судочинства призвела до появи протягом Середньовіччя чіткої кількарівневої судової системи Церкви: офіціаліте були встановлені в переважній більшості європейських діоцезів; по-третє, реєстри церковних судів дозволили охарактеризувати їх організацію і практику роботи, окреслити категорії розглянутих справ, витрати і надходження, у тому числі від судових штрафів, категорії службовців тощо; по-четверте, ординарна церковна юрисдикція мала територіальну компетенцію і в багатьох випадках була більш привабливою порівняно зі світською.

Ключові слова: канонічне право, церковне судочинство, єпископське (ординарне) судочинство, офіціаліте, офіціал, Середні віки.

### Постановка проблеми

Церковне право сформувалося і представлено в правових системах країн християнського світу, не зважаючи навіть на відокремлення держави від церкви і церкви від держави. Вироблення науково обґрунтованої парадигми розуміння генези, сутності і змісту історико-правових і інституційних (становлення та розвитку церковного судочинства зокрема) явищ є однією з пріоритетних задач сучасної науки і викликає в останні десятиліття чималий дослідницький інтерес. Церковна юстиція стала самостійною ланкою в системі державного судочинства за часів пізньої Римської імперії. Практика діяльності християнських церковних судів відзначалася публічністю, гласністю,

усністю провадження, фіксацією прийнятих рішень, використанням професійних представників сторін. Характерними рисами церковного судового процесу були 1) добровільне звернення до арбітражу церковних суддів; 2) компромісність і намагання вирішення конфлікту за допомогою досудової домовленості; 3) добровільність у виконанні судових рішень. Структура церковного судоустрою базувалась на функціонуванні триланкової ієрархічної ординарної системи правосуддя, підпорядкованого римським папам, як вищій судовій інстанції.

### **Стан дослідження проблеми**

Цікавими для нашого дослідження виявились роботи Р. Гельмгольца, Ч. Донах'ю, І. Мацелюх, М. Мацелика, В. Санжарова, А. Шевченка та інших. Р. Гельмгольц розглядав церковну юрисдикцію в контексті середньовічної англійської правової системи [1, с. 344–391]. Ч. Донах'ю присвятив свої дослідження канонічній судовій процедурі і церковним судам як таким [1, с. 74–124, 247–299]; разом з С. Макдугалл він розглянув особливості функціонування пізньосередньовічних церковних судів у континентальній Західній Європі [113, с. 300–343]. І. Мацелюх системно дослідила інституційну природу церковної організації, її структурні підрозділи (які, зокрема, виконували судові функції), проаналізувала організаційно-правові засади становлення церковного судочинства, розглянула практику функціонування церковних судів, надала стратифікацію церковних правопорушень та видів покарань за їх вчинення у Візантійській імперії, Руській державі, Великому князівстві Литовському та Речі Посполитій [2; 3]. М. Мацелик, В. Санжаров, Г. Санжарова вивчали розвиток вищої ланки церковного судочинства (Римської Роти, Апостольської Пенітенціарії) [4, с. 37–43; 5, с. 49–52], А. Шевченко на англійському матеріалі дослідив особливості організації і функціонування низової місцевої ланки церковного судочинства в Середні віки [6, с. 29–37]. Також дослідницький інтерес викликають проблеми цивільного та кримінального процесів в середньовічному судочинстві Церкви [7, с. 9–20; 8, с. 51–55]. У сучасній Україні без-

умовно з'явилися окремі роботи, у яких досліджуються інститути церковного права, його джерела, церковна юрисдикція, однак треба визнати, що системні напрацювання, порівняльно-типологічні розвідки, зокрема в царині церковного судочинства, донині відсутні.

### **Мета і завдання дослідження**

Метою роботи є дослідити закономірності і особливості розвитку церковного судочинства в Західній Європі в Середні віки. Відповідно до мети можна визначити такі завдання статті:

1. Визначити сутність, джерела і шляхи походження ординарної церковної юрисдикції і суддівської влади прелатів.
2. Проаналізувати організаційне оформлення середньовічного церковного судочинства, основні категорії службовців, категорії розглянутих справ, практику роботи і звітність.

### **Наукова новизна дослідження**

Використання генетичного методологічного підходу дозволило проаналізувати організаційне оформлення середньовічного церковного судочинства, формування судової вертикалі влади в Церкві і засад зростання її повноважень. Наслідком застосування стала можливість вбачати в організації середньовічного церковного судочинства прототип для розвитку європейської світської системи правосуддя.

### **Виклад основного матеріалу**

Після офіційного визнання імператорською владою Риму християнської церкви у IV столітті римські імператори визнали судову функцію єпископів законною і, принаймні в деяких випадках, вимагали виконання рішень єпископів світськими санкціями. До того ж єпископи відігравали певну, поки що досить погано визначену роль у підтриманні церковної дисципліни. Християн заохочували не виносити свої суперечки на розгляд світських судів. Єпископська юрисдикція над приватними суперечками за свідченнями джерел (переважно світських) залежала від згоди сторін, а деякі з наших джерел припускають, що єпископи

відігравали роль радше як посередники, примирники або арбітри (умиротворююча, посередницька функція), але не виключно як арбітри у таких спорах (суто суддівська функція) [2, с. 11–14].

Крах римської світської влади на Заході сприяв посиленню значення арбітражної функції єпископів у вирішенні суперечок. На час Каролінгських реформ існувало дві окремі, але пов'язані єпископські функції, які можна охарактеризувати як суддівські: по-перше, єпископи зберегли з римських часів функцію вирішення суперечок; по-друге, єпископи мали відповідати за дотримання церковної дисципліни у своїх діоцезах (ранні собори ностійно наголошували на обов'язку єпископів відвідувати свої єпархії). За Карла Великого єпископи стали великими світськими сеньйорами і долучилися до формування системи патримоніальної влади. Хоча певні типи справ (наприклад, шлюб) вважалися більш відповідними для компетенції церковної юрисдикції, різниця між світськими та церковними судовими справами була досить розмитою [3, с. 220–224; 6, с. 34].

Судові функції разом з єпископами виконували загальні і місцеві церковні ради – собори і синоди. Канони соборів пізньої античності та раннього середньовіччя свідчать про те, що на цих соборах розглядалися найрізноманітніші питання церковної дисципліни, але не завжди вдається довести, що вони були наслідком розгляду конкретних справ, а не абстрактними законодавчими нормами. Різниця між законодавством і судочинством є ознакою як римської, так і сучасної юридичної дійсності. Те, що з сучасної точки зору виглядає як соборне законодавство, у деяких випадках може виявитись узагальненням рішення, яке певний собор ухвалив у конкретній судовій справі. На думку дослідників, церковні синоди Каролінгського та Оттонівського періодів поступово розвинулися в організовані церковні суди – трибунали [1, с. 252–256]. Іншим джерелом організаційного оформлення церковного судочинства стали дії церковних ординаріїв: єпископи, користуючись делегованими імператором повноваженнями, самі почали делегувати (переделеговувати) судову владу членам своїх курій і місцевим

церковним службовцям. Архідиякони почали наймати чиновників для виконання суддівських функцій приблизно в той же час, що й єпископи. Ці службовці стали суддями архідияконських судів приблизно тоді ж, коли професійні правники почали використовуватись в якості суддів у єпископських судах.

Церковну юрисдикцію, особливо після певного занепаду єпископської влади, часто здійснювали миряни. Церковні реформатори XI століття прагнули відродити церковну юрисдикцію минулого, але різко відокремити її від світської. Було відновлено єпископські візитації; у багатьох областях єпископи відновили контроль над синодами. Також було чітко зазначено, що юрисдикція єпископа жодним чином не відноситься до світської юрисдикції. В Англії відокремлення церковної (єпископської) і світської юрисдикції відбулося за указом Вільгельма Завойовника [1, с. 254]. Розвиток романо-канонічної процедури в XII столітті надав можливість відновити і закріпити позиції церковної юрисдикції [7, с. 9–20]. У кожній єпископській курії завжди знаходилась певна кількість людей, які навчалися канонічному або цивільному праву, і, схоже, вони часто ставали суддями та дознавачами у справах, які розглядав єпископ. Спочатку в кожному випадку відбувалось окреме делегування суддівських повноважень від ординарія (єпископа) конкретному виконавцю; тобто кожна справа вимагала в певному сенсі створення нового суду. Втім у великій кількості випадків ці доручення були делегуванням не лише судової влади, а повної єпископської влади, перш за все на період відсутності єпископа в діоцезі чи архієпископа в провінції. Тобто мова може йти скоріше про генерального вікарія, ніж просто про суддю.

Перші професійні церковні суди («офіціаліте») відокремлені від митрополичого суду архієпископа, діоцезального суду єпископа та архідияконського суду архідиякона, які проводили регулярні засідання, з'явилися наприкінці XII та на початку XIII сторіччя. Перші збережені записи про регулярні засідання єпископського суду під проводом офіціалів і континентальній (у Франції

в діоцезі Манда) [1, с. 306] і в острівній (в Англії в діоцезі Кентербері) [1, с. 255, п. 28] Європі датуються 1270-ми роками. Протягом наступного століття офіціаліте були встановлені в багатьох, якщо не в більшості європейських діоцезів. Збереглася велика кількість реєстрів цих церковних судів, які дозволяють створити уявлення про їх організацію і практику роботи. Якщо в реєстрі зафіксовані лише кримінальні справи, це не обов'язково свідчить, що суд не розглядав цивільних справ, можливо, реєстр цивільних справ заповнювався окремо. Суддівські протоколи є найкращим доказом того, що суди насправді робили. Але існують і інші джерела з діяльності церковних судів – статутний матеріал, формуляри документів, стилі судів, процедурні посібники та посилення в інших типах документів [1, с. 256–257].

До 1270-х років знайдено лише судові справи або окремі документи з судових засідань певних офіціаліте і, звичайно, численні посилення на справи та офіціалів, які ними опікувалися. Більшість дослідників впевнена, що безперервні серії суддівських записів існували принаймні з XIII століття. Наприклад, безперервні записи сесій у провінційному суді Кентербері збереглися з 1270-х років. Втім найдавніша судова книга в Англії датується початком XIV століття [1, с. 259]. На нашу думку, безперервні фіксація і збереження судових документів, а тим більше судових книг, починаються лише в кінці XIV або в XV столітті. Деякі судові книги складаються лише з вироків або лише з показань сторін та свідків; інші надають більше розмаїття протоколів романо-католицької судової процедури (включаючи позови, проміжні рішення, апеляції тощо); деякі суди вели різні типи «господарських» книг, у які заносили всі надходження та витрати офіціаліте починаючи від рахунків надходжень певного виду та судових штрафів (інколи з іменами оштрафованих або відлучених) до повних річних «фінансових» звітів (такі книги були особливо поширені на півночі Франції та в Нідерландах).

Французькі єпископи іноді поділяли свої діоцези на кілька офіціаліте, для Англії такий порядок є скоріше винятком. Судо-

ва та адміністративна юрисдикція повністю належала єпископу, офіціал був його альтер-его в судових справах, генеральний вікарій фактично був його альтер-его в адміністративних справах; за відсутності єпископа виникала проблема поділу повноважень між двома типами функцій. Компетенція англійських офіціалів зосереджувалась переважно на суто судових справах; найважливішою сферою діяльності французьких офіціалів був розгляд бенефіціальних справ [1, с. 315–316, 317, 330].

На вимогу канону 38 Четвертого Латеранського Собору «*Quoniam contra falsam*» всі судові акти мали бути зведені до письмової форми [9, с. 44], це означало, що кожен суд мав бути оснащений штатом клерків – нотаріїв. Функції церковних судів, організація канцелярського персоналу офіціаліте, нотаріальні традиції вирізнялися розмаїттям у різних регіонах середньовічної Європи. У південній Європі церковні суди призначали одного або більше місцевих нотаріїв, які мали виконувати функції нотаріусів для суду, зазвичай не полишаючи своїх професійних обов'язків. Нотаріальні реєстри, які вони вели під час судових засідань, часто зберігалися разом з іншими реєстрами їхньої нотаріальної діяльності, об'єднувалися з реєстрами їхніх попередників і передавалися їхнім наступникам. У північній Європі церковні суди зазвичай мали власні архіви, тобто судові реєстри зберігалися більш централізовано. На підставі цього деякі дослідники вважають, що судова бюрократія на півночі була більш розвиненою.

У багатьох офіціаліте Північної Франції канцелярський персонал поділявся на три частини: 1) «сигіліфер» (*sigillifer*) – носій печатки; 2) «реєстратор кримінальних справ» («*registrator*», «*audientarius*») суду; 3) «реєстратор цивільних справ» («*receptor actorum*»). Різні церковні суди в різних регіонах могли додатково наймати другорядних службовців для виконання забезпечувальних для роботи суду функцій [1, с. 263–265]. «Тіньовими» фігурами в документах середньовічних церковних судів були адвокати, – їхні аргументи виголошувалися в усній формі і зазвичай не записувалися [6, с. 32]. Адвокати часто мали університет-

ську підготовку з канонічного та цивільного права, освіта була належною передумовою допуску до практики. Принаймні в деяких випадках церковні судді зверталися до адвокатів суду за порадою перед винесенням вироків. На континенті юристів, які консультували суддю (офіціала), називали «асесорами» («*assessors*») [1, с. 265]. У якості клерків суду часто починали свою кар'єру проктори: вони не мали академічної освіти; навчалися на роботі; потім ставали нотаріями; після цього починали служити прокторами в окремих справах. Якщо адвокат міг претендувати на посаду офіціала чи генерального комісара, то найвищою посадою, на яку міг претендувати проктор, був реєстратор (головний писар) суду [1, с. 266].

Юрисдикція офіціаліте була територіальною [1, с. 267]. У спірних справах це залежало від приходу проживання відповідача. Архідияконія зазвичай була найнижчим рівнем церковної ієрархії, на якому відбувалися регулярні засідання суду. Апеляція на рішення архідияконського суду надходила до суду єпископа, на постанови останнього – до суду митрополита (архієпископа), а звідти до папи. Зусилля єпископату, підтримані папством, наприкінці XII і на початку XIII сторіччя обмежити судову компетенцію архідияконів відносно незначними виправними справами та виключити шлюбні справи з їх розгляду не мали великого успіху. У діоцезі Йорка архідиякони продовжували розглядати шлюбні справи навіть у XIV столітті, а можливо, й пізніше. Наприкінці XV століття архідиякон Парижа розглядав широкий спектр як цивільних, так і кримінальних справ, його юрисдикція помітно зменшилася лише в XVI столітті. У більшості місць, де діяв архідияконський суд, апеляція подавалася від архідияконського суду до суду єпископа (офіціала єпископа), але не у всіх місцях. У діоцезі Кентербері, наприклад, офіціал єпископа та архідиякон поділили кримінальну юрисдикцію за географічним принципом, і апеляція з обох судів подавалася безпосередньо до метрополічного суду. Поза ординарною юрисдикцією залишилися справи звільнених спеціальними папськими грамотами («диспенсами») – насамперед йдеться про чернечі будинки, капіту-

ли соборів і колегіальні церкви. Ординарії (єпископи) відстоювали свої (у тому числі й судові) повноваження, виступаючи проти поширення системи папських звільнень від загального права. Існувала ще одна можливість розгляду справ у першій інстанції поза встановленим ієрархічним порядком розгляду судових справ церковними трибуналами. Папа, як універсальний ординарій, мав право заслуховувати будь-яку справу в будь-який час.

### **Висновки**

Таким чином, на підставі зазначеного вище можна зробити наступні висновки:

1. Ординарна церковна юрисдикція від часів пізньої Античності зазнала суттєвих змін насамперед завдяки розвитку канонічного права і розробці романо-канонічної процедури.

2. Професіоналізація церковного судочинства призвела до появи протягом Середньовіччя чіткої кількарівневої судової системи Церкви: офіціаліте були встановлені в переважній більшості європейських діоцезів.

3. Реєстри церковних судів дозволили охарактеризувати їх організацію і практику роботи, окреслити категорії розглянутих справ, витрати і надходження, у тому числі від судових штрафів, категорії службовців тощо.

4. Ординарна церковна юрисдикція мала територіальну компетенцію і в багатьох випадках була більш привабливою як для позивачів, так і для відповідачів порівняно зі світською завдяки чіткій професіональній організації та процедурним новаціям.

### **Література**

1. *The History of Courts and Procedure in Medieval Canon Law* / ed. W. Hartmann, K. Pennington. Washington: The Catholic University of America Press, 2016. XIV, 506 p.

2. Мацелюх І. А. Особливості функціонування інституту церковного покарання в Римській імперії (I–IV ст.). *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 5. С. 11–14.

3. Мацелюх І. А. Характерні риси злочинів проти сім'ї та моралі в Римо-Візан-

тійській правовій традиції. *Юридичний вісник: науково-практичний журнал*. 2017. № 2. С. 220–224.

4. Санжаров В. А. Інституційне оформлення папського правосуддя з повноправною юрисдикцією у XIV столітті: Римська Рота. *Актуальні проблеми держави і права*. 2022. № 93. С. 37–43. DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i93.3312>.

5. Мацелик М. О., Санжаров В. А., Санжарова Г. Ф. Папське судочинство в класичне Середньовіччя: Апостольська Пенітенціарія. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 49–52. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/9>.

6. Шевченко А. Є. Англійський середньовічний церковний суд: низова місцева ланка церковного судочинства. *Ірпінський юридичний часопис. Серія: право*. 2024. Вип. 2 (15). С. 29–37. DOI [https://doi.org/10.33244/2617-4154.2\(15\).2024.29-37](https://doi.org/10.33244/2617-4154.2(15).2024.29-37).

7. Мацелик М. О., Бинюк Н. М., Санжарова Г. Ф. Середньовічне церковне судочинство: цивільний та кримінальний процеси. *Ірпінський юридичний часопис. Серія: право*. 2022. Вип. 1 (8). С. 9–20. DOI [https://doi.org/10.33244/2617-4154.1\(8\).2022.9-20](https://doi.org/10.33244/2617-4154.1(8).2022.9-20).

8. Санжаров В. А., Мацелик М. О., Санжарова Г. Ф. Злочини і «кримінальні» провадження проти прелатів в церковному судочинстві XII–XIV століть. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 7. С. 51–55. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-7/9>.

9. Санжаров В.А., Павлюх О.А., Санжарова Г.Ф. Четвертий Латеранський Собор 1215 року: традиції і новації в канонічному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 42–46. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-6/8>.

*Savchenko*

#### **ORDINARY CHURCH JURISDICTION IN WESTERN EUROPE IN THE MIDDLE AGES**

This article examines the patterns and peculiarities of the development of church justice in Western Europe in the Middle Ages. It was found that the judicial function of the bishops of the Christian Church was officially recognized

by the imperial power of Rome in the fourth century, and the collapse of the Roman system of secular power in the West contributed to the strengthening of the importance of the arbitration function of bishops in resolving court disputes. It found that while certain types of cases (such as marriage) were considered more appropriate for ecclesiastical jurisdiction, the distinction between secular and ecclesiastical court cases was rather blurred. It is noted that the development of the Roman-canonical procedure in the 12th century provided an opportunity to restore and consolidate the positions of church jurisdiction. The course and consequences of the process of gradual professionalization of the church judiciary are analyzed. It is emphasized that the first professional church courts («officialite») separated from the hierarchical judicial structure of the Church (the archdeacon's court – the bishop's court – the archbishop's court – the papal court), which held regular meetings, appeared at the end of the 12th and the beginning of the 13th century. It is noted that during the Middle Ages church tribunals were established in almost all Western European dioceses. Registers of ecclesiastical courts allow us to get an idea of their organization and work practice, but require further detailed study. It was concluded that, firstly, the ordinary church jurisdiction from the time of Late Antiquity underwent significant changes primarily due to the development of canon law and the development of the Roman-canonical procedure; secondly, the professionalization of the church judiciary led to the emergence during the Middle Ages of a clear multi-level judicial system of the Church: officialites were established in the vast majority of European dioceses; thirdly, the registers of church courts made it possible to characterize their organization and work practice, to outline the categories of considered cases, expenses and income, including from court fines, categories of employees, etc.; fourthly, the ordinary ecclesiastical jurisdiction had a territorial competence and in many cases was more attractive compared to the secular one.

**Keywords:** Canon Law, Justice of Church, Ecclesiastical Courts, Officialite, Officialis, Middle Ages.



## **THE ROLE OF THE COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS IN THE INTERNATIONAL MECHANISM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS**

**SLYUSARENKO Yury Anatoliyovych - candidate of Legal Sciences, associate professor, associate professor of Constitutional Law Department Taras Shevchenko National University of Kyiv**

<https://orcid.org/0000-0001-6772-4386>

**УДК 341.1/8**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.18>**

---

*The article is devoted to the question of the role of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights in the international mechanism for the protection of human rights. The article analyzes the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, which was adopted by the UN General Assembly on December 10, 2008. Attention is drawn to the information sent by the Federation of Trade Unions of Ukraine to the Committee on state violations of the rights of workers and trade unions defined in Articles 7, 8, 9, 10 and 11 of the Covenant, its consideration by the Committee, as well as to the Report of the Crimean Human Rights Group, in which key issues were raised, with faced by citizens of Ukraine who were forced to leave the Autonomous Republic of Crimea and those citizens of Ukraine who live in the occupied territory of the Autonomous Republic of Crimea.*

*It is noted that the subject of a report to the Committee on Economic, Social and Cultural Rights in the international mechanism for the protection of human rights can be a natural person who has exhausted all available internal (national) legal remedies and it is established that such a remedy is judicial. However, this rule does not apply in those cases, if the use of this tool is unreasonably delayed in the state.*

*Although the Committee on Economic, Social and Cultural Rights may, if necessary, refuse to consider a communication if it does not indicate a clear limitation of the rights of its author, nevertheless in cases where the Committee considers that the communication affects a serious question of general significance, he considers it.*

*In view of Russia's violation of human rights guaranteed by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in that part of the territory of Ukraine over which it exercises illegal effective control, it is established that on the basis of the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the Committee of economic, social and cultural rights may receive and consider notifications from Ukraine regarding Russia's non-fulfillment of its obligations under the Covenant; to appoint one or more of its members to investigate information on serious or systematic violations by Russia of the rights enshrined in the Covenant.*

*Keywords: human rights, international mechanism for the protection of human rights, economic, social and cultural rights, protection of human rights, Committee on Economic, Social and Cultural Rights, protection of human rights, state, occupation, martial law regime.*

### **Formulation of the problem**

Russia launched a full-scale invasion of Ukraine. Part of the territory of Ukraine is occupied, part of the territory is under temporary effective illegal control of the Russian Federation. According to the norms of international public law, a state that exercises, albeit illegal, but effective control over a part of the territory of another state must also fulfill its obligations to ensure human rights in this territory.

Practice shows that Russia systematically and massively violates the economic, social and cultural rights of mostly Ukrainian

citizens who remained in the territories of Ukraine temporarily occupied by Russia. In the Autonomous Republic of Crimea, Russia systematically and massively violates the economic, social and cultural rights of indigenous peoples - Crimean Tatars, Krymchaks, Karaims. A number of them internally moved to the mainland of Ukraine, and the question of ensuring their rights by Ukraine arises.

### **State of problem research**

In the doctrine of constitutional and international law, the work of L. Deshko, Yu. Bysaga and other scientists is devoted to the issue of international protection of human rights [1-6]. The work of O. Vasylychenko, L. Deshko, O. Lotyuk and other scientists is devoted to the issue of protection of the rights of indigenous peoples [7-10]. But the question of the role of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights in the international mechanism for the protection of human rights was not studied in detail in them.

Therefore, **this article is devoted to** the current topic - the role of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights in the international mechanism for the protection of human rights.

### **Presenting main material**

Adopted by the General Assembly on December 16, 1966, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights consists of a preamble and 31 articles, which are divided into 5 parts [11]. The preamble states that the rights proclaimed in this document derive from the inherent dignity of the human person, and the ideal of a human person free from fear and need can only be realized if there are conditions under which everyone can enjoy their economic, social and cultural rights.

It is worth noting that in addition to the declaration and definition of this or that right, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 16.12.1966 provides an approximate list of those measures that must be implemented by the participating states to ensure the specified rights, namely: the development of programs vocational train-

ing, ways and methods of achieving productive employment in conditions that guarantee basic economic and social human rights [11].

The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights was adopted by the UN General Assembly on December 10, 2008 [12]. It consists of a preamble and 22 articles, defines the procedure for receiving and considering by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights communications from a person, group of persons or on their behalf, who claim that they are victims of a violation of any of the economic, social and cultural rights set forth in the specified international agreement.

The subject of the notification may be a natural person who has exhausted all available domestic (national) legal remedies. However, this rule does not apply in cases where the use of such means is unreasonably delayed in a participating state.

A legal entity that is not endowed with public-authority powers can also apply. For example, in 2020, the Federation of Trade Unions of Ukraine sent the Committee information about violations by the state of Ukraine of the rights of workers and trade unions defined in Articles 7, 8, 9, 10 and 11 of the Covenant.

In turn, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights declares a communication inadmissible when:

- it is not submitted within one year after the exhaustion of domestic legal remedies, except for cases where the author can prove that it was impossible to send the message within this period;

- the facts that are the subject of the notification took place before the entry into force of this Protocol for the relevant State Party, unless such facts continued to take place after that date;

- this very issue has already been considered by the Committee or has been considered or is being considered in accordance with another international review or settlement procedure;

- it is not compatible with the provisions of the Covenant;

- it is clearly not substantiated or insufficiently reasoned or is based solely on messages disseminated by mass media;

- it is an abuse of the right to submit a message; - it is anonymous or not submitted in writing.

The Committee on Economic, Social and Cultural Rights may, if necessary, refuse to consider a communication if it does not demonstrate a clear limitation of the rights of its author, except in cases where the Committee considers that the communication involves a serious matter of general importance.

At any time after receiving the notification and prior to any decision on the merits, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights may refer to the State Party concerned for its immediate consideration of a request for the adoption of temporary protective measures that may be necessary to avoid possible infliction of irreparable harm to the victim or victims of the alleged violation.

As a general rule, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights informs the relevant state party of the content of the notification in a confidential manner. In turn, that State shall, within 6 months, submit to the Committee on Economic, Social and Cultural Rights written explanations or statements clarifying the matter and the remedies that may be provided by the State party.

The Committee on Economic, Social and Cultural Rights offers its good offices to the parties concerned for the purpose of friendly settlement based on respect for the obligations set forth in the Covenant. The adoption of an agreement on friendly settlement entails the termination of consideration of the corresponding notification.

In a closed session, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights shall consider the communications received and the relevant explanations or statements and shall formulate and forward its considerations on the communications together with its recommendations to the parties concerned. In turn, the participating state, after considering the relevant considerations and recommendations, submits a written response to the Committee on Economic, Social and Cultural Rights within 6 months, including information about the appropriate measures taken by it (articles 1-9).

On the basis of the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, So-

cial and Cultural Rights dated 10.12.2008, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights can:

1) receive and consider notifications from one participating state regarding the second participating state regarding the latter's failure to fulfill its obligations under the Covenant;

2) to appoint one or more of its members to investigate information on serious or systematic violations by a state party of the rights enshrined in the Covenant, including with a visit to the territory of the participating state, with its consent, and urgent submission of a report to it. At the same time, such measures are carried out in strict accordance with the established procedure and only in case of official recognition by the participating states of the appropriate competence of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights (Articles 10-11). The relevant activity of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights is reflected in its annual report (Article 15).

The above shows that Ukraine can and should appeal to the Committee on Economic, Social and Cultural Rights regarding violations of human rights in those territories of Ukraine over which Russia exercises illegal effective control.

The report of the Crimean human rights group talks about two main problems faced by citizens of Ukraine who live in the occupied territory of Crimea or who have been forced to leave the peninsula. The first problem concerns the Crimeans who left their homes and were forced to resettle in the territory controlled by Ukraine. The second problem concerns the residents of the occupied Crimea who come to the territory under the control of Ukraine to complete Ukrainian documents [13]. For example, issuing a passport of a citizen of Ukraine takes a certain amount of time, sometimes up to several weeks, in some cases - months. However, until the moment of obtaining a passport, the Crimean citizen is unable to return home. A father with an underage child has a similar problem. If the child crosses the border with one of the parents, and there is no way to get the permission of the other parent notarized in Ukraine, then

a court decision must be obtained, which also takes a long time [13].

### Conclusions

In view of Russia's violation of human rights guaranteed by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in that part of the territory of Ukraine over which it exercises illegal effective control, it is established that on the basis of the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the Committee of economic, social and cultural rights may receive and consider notifications from Ukraine regarding Russia's non-fulfillment of its obligations under the Covenant; to appoint one or more of its members to investigate information on serious or systematic violations by Russia of the rights enshrined in the Covenant.

### References

1. Дешко Л., Голуб В. Зміст вимог принципу правової визначеності щодо реалізації права кожного на ефективний судовий захист. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2012. Випуск 20, том. 1. С. 113-115.
2. Deshko L. The principle of «de minimis non curat praetor» in International Law. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2018. №4. С. 5-15.
3. Бисага Ю., Дешко Л. Методологія дослідження конституційного права звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юридичні науки. 2016. № 21. С. 14-16.
4. Deshko L. Structural Elements of International Legal Mechanisms for Ensuring The Everyone's Right to Seek Rights Protection in International Judicial Institutions or in the Relevant Bodies of International Organizations. Закон и жизнь. 2013. №12/3. С. 64-67.
5. Deshko L. Restitutio in integrum: підходи Європейського суду з прав людини. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №5. С. 365-368.
6. Бисага Ю., Дешко Л. Міждисциплінарність як умова розв'язання комплексної проблеми щодо конституційного права кожного звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій. Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції». 2016. № 4. С. 18-21.
7. Deshko L. Structural elements of international legal mechanisms for ensuring the everyone's right to seek rights protection in international judicial institutions or in the relevant bodies of international organizations. Legea Si Viata. 2013. P.64-67.
8. Deshko L. Domestic remedies that have to be exhausted in Ukraine when everyone applying to international judicial institutions or to the relevant bodies of international organizations. Вестник Пермского университета. Сер.: Юридические науки. 2014. №1(22). С. 332-336.
9. Deshko L., Vasylychenko O., Lotiuk O. Crimean Tatar National-Territorial Autonomy: Regulatory and Legal Guarantees of the Rights and Freedoms for the Indigenous Peoples of Ukraine. Visegrad Journal on Human Rights. 2022. №3. P. 24 – 28.
10. Deshko L., Vasylychenko O. Regime of military occupation, human rights, elections and referendums: case of Ukraine. Аналітично-порівняльне правознавство. 2024. №1. С. 121-125. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/299753>.
11. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права : Міжнародний документ від 16.12.1966 URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042).
12. Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права : Міжнародний документ від 10.12.2008 URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_i50](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_i50).
13. КППГ надала Комітету з економічних, соціальних і культурних прав ООН альтернативну доповідь з питань Криму. URL: <https://crimeahrg.org/uk/kpg-nadala-komitetu-z-ekonomichnih-sotsialnih-i-kulturnih-prav-oon-alternativnu-dopovid-z-pitan-krimu/>

**РОЛЬ КОМІТЕТУ З ЕКОНОМІЧНИХ,  
СОЦІАЛЬНИХ І КУЛЬТУРНИХ ПРАВ  
У МІЖНАРОДНОМУ МЕХАНІЗМІ  
ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Статтю присвячено питанню ролі Комітету з економічних, соціальних і культурних прав у міжнародному механізмі захисту прав людини. У статті аналізується Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, який було прийнято Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 2008 року. Звертається увага на направлену Федерацією профспілок України інформацію до Комітету про порушення державою прав працівників та профспілок, визначених статтями 7, 8, 9, 10 і 11 Пакту, її розгляд Комітетом, а також на Доповідь Кримської правозахисної групи, у якій підняті ключові проблеми, з якими стикаються громадяни України, які вимушено залишили Автономну Республіку Крим, і ті громадяни України, котрі проживають на окупованій території Автономної Республіки Крим.

Зазначається, що суб'єктом подання повідомлення Комітету з економічних, соціальних і культурних прав у міжнародному механізмі захисту прав людини може бути фізична особа, що вичерпала всі доступні внутрішні (національні) засоби правового захисту і виосновується, що таким засобом є судовий. Але це правило не діє в тих ви-

падах, якщо застосування цього засобу невиправдано затягується у державі.

Попри те, що Комітет із економічних, соціальних і культурних прав може, за необхідності, відмовляти в розгляді повідомлення, якщо воно не свідчить про явне обмеження прав його автора, тим не менше в тих випадках, коли Комітет вважає, що повідомлення зачіпає серйозне питання загальної значущості, він його розглядає.

З огляду на порушення росією прав людини, гарантованих Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права на тій частині території України, на якій вона здійснює незаконний ефективний контроль, виосновується, що на підставі Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права Комітет із економічних, соціальних і культурних прав може отримувати й розглядати повідомлення від України стосовно росії щодо невиконання останньою своїх зобов'язань за Пактом; призначати одного або кількох своїх членів для проведення розслідування інформації про серйозні або систематичні порушення росією прав, закріплених у Пакті.

**Ключові слова:** права людини, міжнародний механізм захисту прав людини, про економічні, соціальні і культурні права, захист прав людини, Комітет із економічних, соціальних і культурних прав, захист прав людини, держава, окупація, режим воєнного стану.

# МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ У СФЕРІ СУДОВОГО ПОРЯДКУ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО НАДАННЯ ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ В ПРИМУСОВОМУ ПОРЯДКУ

**КРОЙТОР В.А. - д.ю.н., професор, професор кафедри цивільного права та процесу, Харківський національний університет внутрішніх справ**

УДК 347.92

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.19>

*Стаття присвячена проблематиці міжнародно-правових стандартів у сфері судового порядку розгляду справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку.*

*У статті автором констатується, що відповідні міжнародні правові стандарти у сфері відправлення правосуддя в цивільних справах взагалі і при розгляді та вирішенні справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку зокрема, виступають «чітко визначеними параметрами, межами» певної поведінки, вихід за рамки яких, відповідно, порушуватиме оптимальний ступінь упорядкованості в певній сфері суспільних відносин. Відповідно, дослідження та впровадження таких міжнародно-правових стандартів у вітчизняне законодавство є нагальним завданням науковців-правознавців.*

*Доводиться, що розгляд питання про відповідність цивільного судочинства міжнародно-правовим стандартам пов'язується з реалізацією стратегічного курсу України на інтеграцію до Європейського Союзу.*

*У праці наголошено, що вимоги міжнародного права з проблематики прав людини, включаючи пакти ООН і регіональні конвенції, мають бути основою для розробки національного законодавства, яке визначає порядок здійснення правосуддя в цивільних справах взагалі і при розгляді та вирішенні справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку зокрема.*

*Висвітлено підходи Європейського суду з прав людини до розуміння особливостей розгляду та вирішення справ про надання пси-*

*хіатричної допомоги в примусовому порядку. Проаналізовано роль судової практики Європейського суду з прав людини у становленні та процесі впровадження стандартів захисту прав і свобод людини у сфері розгляду та вирішення справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку.*

*Ключові слова: міжнародні правові стандарти; міжнародні стандарти в галузі прав людини; адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу; розгляд справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку, надання психіатричної допомоги, психічна хвороба, примусова госпіталізація.*

## Вступ

Права і свободи громадян, що закріплені в Конституції України та в інших законах України, повинні бути визначальними для діяльності держави. Для досягнення цієї мети необхідно гарантувати та забезпечувати ефективний правовий захист кожної особи, чий права та інтереси порушені.

Як зазначає професор Р.О.Стефанчук, проголосивши людину та окремі її немайнові блага вищими соціальними цінностями, держава гарантує їй можливість повної, сучасної реалізації та ефективного правового захисту інтересу, пов'язаного з внутрішнім (духовним) світом. Особливу роль у системі зазначених внутрішніх людських цінностей має психічне здоров'я фізичної особи[1, с.70].

Цивільним процесуальним законодавством регламентується судовий порядок

розгляду справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку. Сама можливість і порядок розгляду цивільних справ мають розглядатись насамперед з точки зору міжнародно-правових стандартів [2, с. 305–348; 3, с. 249–20]. У правовій літературі всі міжнародні норми в галузі прав і свобод людини прийнято називати міжнародними стандартами [4, с. 66]. Розгляд питання про відповідність міжнародно-правовим стандартам як цивільного судочинства взагалі, так і судового порядку розгляду справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку, пов'язується також з реалізацією стратегічного курсу України на інтеграцію до Європейського Союзу.

У широкому розумінні стандарт – це взірець, еталон, модель, сприймається як вихідне положення, якому мають відповідати певні об'єкти [5, с. 614–616]. Слід погодитись з думкою, що міжнародні стандарти в галузі прав людини – це загальновизнані міжнародно-правові норми, які закріплюють на загальнолюдському рівні статус особистості й устанавлюють перелік основоположних прав і свобод, обов'язок держав дотримуватися цих прав і свобод, а також межі можливого або припустимого їх обмеження [6, с. 2]. Підтримуємо висловлену позицію професора С. П. Погребняка, який ототожнює стандарт з правилом поведінки, що містить норма [7, с. 4].

Відповідно, дослідження та впровадження міжнародно-правових стандартів у сфері відправлення правосуддя при розгляді справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку є нагальним завданням вітчизняних учених-правознавців.

#### **Аналіз останніх досліджень**

Питання щодо надання фізичній особі психіатричної допомоги в примусовому порядку активно дискутуються в юридичній літературі. Ці питання розглядалися в працях відомих вчених України: Д.О. Білого, Д.Й. Клапатога, В.В. Комарова, М.В. Контаровської, О.С. Погребняка, Г.О. Світличної, І.Я. Сенюти, Т.А. Стоянової, С.Я. Фурси, М.М. Ясинка та інших. Ці вчені провели ґрунтовні наукові дослідження сутності цієї категорії, її значення в механізмі судового

захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб. Водночас, незважаючи на науково-теоретичну цінність наукових висновків зазначених науковців, слід наголосити, що вони не повною мірою розв'язують усі потреби сучасної доктрини та практики у сфері надання фізичній особі психіатричної допомоги в примусовому порядку з точки зору міжнародно-правових стандартів захисту прав і свобод людини.

**Метою статті** є дослідження міжнародно-правових стандартів сфері надання фізичній особі психіатричної допомоги у примусовому порядку з точки зору захисту прав і свобод людини.

#### **Викладення основного матеріалу**

Найважливішим міжнародним стандартом є Загальна декларація прав людини. Як резолюція Генеральної Асамблеї цей текст сам по собі не має юридичної сили, але на практиці він має великий вплив, на нього часто посилаються, численні національні законодавчі порядки включають його, іноді навіть на конституційному рівні. Цей міжнародний документ посилається на філософію природного права («Усі люди народжуються вільними та рівними в гідності та в правах») і на демократичні принципи [8, с. 186–188]. Установлені Декларацією права на життя, свободу й особисту недоторканність, на такий життєвий рівень (включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд і необхідне соціальне обслуговування), який необхідний для підтримання здоров'я та благополуччя її самої та її сім'ї, є основними стандартами прав людей загалом та осіб з психічними розладами зокрема [9, с. 194–197].

Відповідно до Гавайської декларації II, схваленої Генеральною Асамблеєю Всесвітньої психіатричної асоціації 10.07.1983 р., визначається мета психіатрії, яка полягає в лікуванні психічних захворювань і покращенні психічного здоров'я. Встановлено, що психіатр, використовуючи всі свої можливості, відповідно до отриманих наукових знань і прийнятих етичних принципів, повинен служити найвищим інтересам пацієнта. Важливою правовою гарантією стало закріплення положення, що ніяке лікуван-

ня не повинно здійснюватись проти волі пацієнта, крім випадків, коли через психічне захворювання він не може сформулювати власну думку, а також без такого лікування вірогідне заподіяння серйозної шкоди пацієнту або іншим особам. У Декларації зазначається, що як тільки показання для примусового лікування зникають, пацієнт має бути негайно звільнений, а для здійснення подальшої терапії лікар повинен отримати добровільну згоду пацієнта[10].

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (Далі– МПГПП) і Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (Далі– МПЕСКП) також є міжнародними стандартами. Зокрема, в МПГПП закріплено обов'язок держави поважати й забезпечувати всім, хто перебуває в межах її території або під її юрисдикцією особам права, визнані в Пакті, зокрема право на захист, право на життя, заборона катування чи жорстокого, нелюдського або такого, що принижує її гідність, поводження або покарання, право на свободу та особисту недоторканність та ін.[11]. У статті 12 МПЕСКП встановлено, що держави, які беруть участь у цьому Пакті, визнають право кожної людини на найвищий рівень фізичного та психічного здоров'я, який може бути досягнутий[12].

Основні принципи захисту прав психічно хворих людей були також закріплені в «Положенні про погляди Всесвітньої психіатричної асоціації про права та юридичний захист психічно хворих» Генеральною асамблеєю Всесвітньої психіатричної асоціації на Всесвітньому конгресі з психіатрії (Афіни, 17.10.1989р.). Зазначено положення, що примусове втручання в лікування психічно хворої особи є грубим порушенням прав людини та основних свобод пацієнта. Для такого втручання необхідні особливі критерії та ретельно визначені гарантії в законодавстві. Госпіталізація або лікування психічно хворої особи може проводитись згідно з правилом найменшого обмеження, лише якщо особа страждає на серйозне психічне захворювання. Однак остаточне рішення про прийом і поміщення пацієнта в психіатричний лікувальний заклад у примусовому порядку може бути прийнято ли-

ше судом або компетентним незалежним органом, вказаним у законі, і тільки після відповідного розгляду справи[15].

Ще одним міжнародно-правовим документом, який закріпив принципи правового захисту прав осіб з психічними захворюваннями, є Резолюція Генеральної асамблеї ООН 46/119 від 18.02.1992р. «Захист осіб з психічними захворюваннями і покращення психіатричної допомоги», де визначені важливі процедурні гарантії для таких осіб. Зокрема, у ній зазначено, що процедура прийняття рішення про госпіталізацію або ізоляцію особи в примусовому порядку має бути простою та доступною[16].

У Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод закріплено право на свободу та особисту недоторканність особи. Відповідно до неї ніхто не може бути позбавлений волі інакше, ніж відповідно до процедури, встановленої законом[17,с.144]. При цьому маємо зазначити, що в Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод не вказано, що саме слід розуміти під словом «психічні хворі». Як вказувалося Європейським Судом з прав людини в справі «Вінтерверп проти Нідерландів» (*The case of Winterwerp v. Netherlands*), цьому терміну не можна дати чітке тлумачення. Значення цього терміна постійно розширюється разом з новими досягненнями досліджень у галузі психіатрії, появою більш гнучких методик лікування, змінами у ставленні суспільства до психічних захворювань, зокрема дедалі більше зростає розуміння проблем психічно хворих пацієнтів[18].

У зазначеній вище справі Європейського Суду з прав людини зазначається, що затримання має проводитись «відповідно до процедури, встановленої законом», що тим самим відсилає до внутрішнього законодавства та свідчить про необхідність дотримання відповідної процедури згідно з цим законодавством. Однак сам по собі національний закон має відповідати Конвенції, у тому числі й загальним принципам, які викладені в ній або мають на увазі. Поняття «відповідно до процедури, встановленої законом» є поняттям чесної та належної процедури, а саме – будь-який захід, що позбавляє людину свободи, має виходити від незалежно-



го органу, має ним виконуватися й не може бути свавільним[18].

Важливо насамперед, щоб особа мала доступ до суду та можливість бути вислуханою особисто або, в разі потреби, через будь-яку форму представництва, а якщо цього не буде дотримано, це означатиме, що особі не було надано можливості скористатися «основними процесуальними гарантіями, що мають застосовуватися у справах щодо позбавлення свободи». Психічна хвороба може спричинити обмеження або зміну способу здійснення такого права, але це не може виправдати порушення самої суті права[18].

Таким чином, стандарти у сфері захисту прав осіб з психічними розладами, закріплені в Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і вироблені судовою практикою, встановлюють суттєві правові гарантії для таких осіб[19, с. 15].

Серед інших міжнародно-правових документів у сфері захисту прав осіб з психічними розладами можна назвати Рекомендацію 818 про ситуацію з психічними захворюваннями, прийняту парламентською асамблеєю Ради Європи (жовтень 1977 року), що містить рекомендації урядам країн-учасників переглянути законодавство, яке стосується психічних захворювань. Вказано, що необхідно забезпечити, щоб судові рішення не приймалися лише на підставі медичних висновків [20].

Вважаю, що є всі підстави констатувати, що зазначені міжнародні стандарти у сфері захисту прав осіб з психічними розладами мають враховуватись при подальшому удосконаленні законодавства.

Слід зазначити, що, крім міжнародних актів, питання захисту прав і свобод людини у сфері надання фізичній особі психіатричної допомоги в примусовому порядку врегульовані й на рівні національного законодавства, яке можливо назвати певними національними стандартами в цій сфері. Охорона здоров'я забезпечується системною діяльністю державних та інших організацій, передбаченою Конституцією України та законами. При цьому основу державної політики охорони здоров'я формує Верховна Рада України шляхом закріплення

конституційних і законодавчих засад охорони здоров'я [21, с. 181]. Так, Конституція України визнає людину, її життя і здоров'я найвищою соціальною цінністю. Закріплення на законодавчому рівні права на охорону здоров'я свідчить про особливий захист прав особи зі сторони держави[22]. Цивільний кодекс України відносить право на охорону здоров'я, а також право на медичну допомогу до особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи[23].

Основами законодавства України про охорону здоров'я закріплені принципи охорони здоров'я, гарантії права на охорону здоров'я, основи організації охорони здоров'я, підстави обмеження прав громадян, пов'язані зі станом їх здоров'я, спеціальні заходи профілактики та лікування соціально небезпечних захворювань[24]. Відповідно до п. «и» статті 6 «Основ законодавства України про охорону здоров'я», кожен громадянин має право на правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних зі станом здоров'я. Водночас у ст. 9 «Основ законодавства України про охорону здоров'я» йдеться про обмеження прав громадян, що пов'язані зі станом їхнього здоров'я, а саме: «громадяни можуть бути визнані тимчасово або постійно непридатними за станом здоров'я до професійної або іншої діяльності, пов'язаної з підвищеною небезпекою для оточення, а також з виконанням певних державних функцій»[24].

Закон України «Про психіатричну допомогу» визначає правові та організаційні засади забезпечення громадян психіатричною допомогою, виходячи з пріоритету прав і свобод людини і громадянина. Важливе значення має презумпція психічного здоров'я, відповідно до якої кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах та в порядку, передбачених законом. Закріплено положення про встановлення діагнозу психічного розладу, який не може базуватись на незгоді особи з існуючими в суспільстві політичними, моральними, правовими, релігійними, культурними цінностями або на будь-яких інших підставах, безпосередньо не пов'язаних зі станом

її психічного здоров'я. Законом передбачається надання психіатричної допомоги[25].

Надання медичної допомоги в примусовому порядку можливе у випадку, якщо особа страждає на психічний розлад, внаслідок чого вона вчиняє або виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї або оточення, або може завдати значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням психічного стану в разі ненадання їй психіатричної допомоги або у випадку, якщо вона неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність. Разом з тим, у положеннях Закону є певні недоліки. Так, установивши судову процедуру розгляду справ про надання такої допомоги, Закон України «Про психіатричну допомогу» водночас визначив, що виписка особи, яку було госпіталізовано до психіатричного закладу в примусовому порядку, здійснюється за рішенням комісії лікарів-психіатрів або за рішенням суду про відмову в продовженні такої госпіталізації[25].

Суттєве значення для захисту прав осіб з психічними розладами має процедура призначення медичної допомоги в примусовому порядку. Цивільний процесуальний кодекс України в главі 10 закріплює процесуальний порядок розгляду справ про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку. Таким чином, рішення про надання такої допомоги приймається тільки судом.

У цілому положення цивільного процесуального законодавства відповідають міжнародно-правовим стандартам у сфері захисту прав осіб з психічними розладами. Але слід звернути увагу на певні прогалини в національному законодавстві, які необхідно заповнити шляхом внесення відповідних змін. Так, суб'єктами, які мають право на звернення до суду із заявою про надання психіатричної допомоги, можуть бути лише лікар-психіатр у випадку проведення психіатричного огляду в примусовому порядку або надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку або представник психіатричного закладу у випадку госпіталізації в примусовому порядку. Од-

нак, як зазначає професор М. М. Ясинок, неможливість звернення до суду інших осіб, які заінтересовані в наданні медичної допомоги особі, хворій на психічний розлад, свідчить про недосконалість процедури надання психіатричної допомоги. Слід розширити коло заявників у таких справах, однак перелік цих осіб повинен бути обґрунтовано обмеженим[26, с. 183].

Статтею 279 Цивільного процесуального кодексу України передбачено, що заява про надання амбулаторної психіатричної допомоги та її продовження в примусовому порядку подається до суду за місцем проживання особи або подається за місцезнаходженням зазначеного закладу[27]. Проте, як уже нами зазначалось, місце проживання особи не завжди є місцем її фактичного знаходження. Крім того, у зв'язку з віддаленістю розташування психіатричного закладу часто виникають значні труднощі, пов'язані зі зверненням до відповідного суду, що впливає на вчасність надання психіатричної допомоги в примусовому порядку[19, с. 18].

### **Висновки**

З метою приведення законодавства України у відповідність до європейських стандартів у галузі захисту прав людини (Європейською конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод [28] та іншими міжнародно-правовими актами), окремі питання судового розгляду справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку потребують відповідного подальшого удосконалення. Розгляд цих питань може стати основою для подальшої роботи над змінами в законодавстві України у сфері психічного здоров'я. Як влучно зазначили автори «Аналіза законодавства й політики у сфері психічного здоров'я в Україні», що зв'язок між психічним здоров'ям та правами людини є істотним і взаємозалежним. Порушення прав людини негативно впливає на психічне здоров'я. І навпаки: повага, дотримання та захист прав людини покращують психічне здоров'я[29, с.6]. Саме права людини, включно з правом на психіатричну допомогу, мають слугувати фундаментом для зіставлення правових норм України з міжнародною практикою.

**Література**

1. Стефанчук Р.О. Право на психічне здоров'я та юридичні гарантії його реалізації захисту. *Вісник Хмельницького інституту управління та права*. 2003. № 3-4. С.70–78.
2. Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики: монографія. Харків: Право, 2020. 672 с.
3. Кройтор В.А. Теоретико-методологічні основи формування та функціонування системи принципів цивільного судочинства: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2021. 600 с.
4. Кройтор В.А., Степаненко Т.В. Стандарти Європейського Союзу у сфері цивільного судочинства і проблема доступу до правосуддя. *Наукові записки Харківського економіко-правового університету*. 2005. № 1(2). С. 64–77.
5. Юридична енциклопедія : в 6 т. Т. 5 / редкол. : Ю.С.Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998–2003. 736 с.
6. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції. Київ : Реферат, 2006. 848 с.
7. Погребняк С.П. Колізії у законодавстві України та шляхи їх переборення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2001. 19 с.
8. Тускоз Жан. Міжнародне право : підручник. Київ : Арт-Ек, 1998. 416 с.
9. Міжнародне право в документах / за заг. ред. М.В.Буроменського. Харків : Нац. ун-т внутр. справ, 2003. 376 с.
10. Гавайська декларація II. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_872](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_872).
11. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права ООН. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_043).
12. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_042).
13. Положення про погляди Всесвітньої психіатричної асоціації про права та юридичний захист психічно хворих. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_871](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_871).
14. Захист осіб з психічними захворюваннями і покращення психіатричної допомоги: Резолюція Генеральної асамблеї ООН від 18 лютого 1992 р. № 46/119. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_905](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_905).
15. Положення про погляди Всесвітньої психіатричної асоціації про права та юридичний захист психічно хворих. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_871](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_871).
16. Захист осіб з психічними захворюваннями і покращення психіатричної допомоги : Резолюція Генеральної асамблеї ООН від 18 лютого 1992р. № 46/119. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_905](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_905).
17. Бущенко А.П. Стаття 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Систематизований дайджест рішень Європейського Суду з прав людини. Харків : Права людини, 2008 р. 432 с.
18. Eur. Court H.R., Winterwerp case, judgment of 24 October 1979, Series A № 33. URL: <http://web.inter.nl.net/hcc/F.Strijthagen/wrdb/winterwerp.html>.
19. Кройтор В.А., Погребняк О.С. Судовий захист законних інтересів фізичних осіб при примусовому наданні медичної допомоги : монографія. Харків: НікаНова, 2012. 278 с.
20. Рекомендація 818 про ситуацію з психічними захворюваннями. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994\\_069](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_069).
21. Цивільний кодекс України : наук.-практ. комент. / за заг. ред. Є.О.Харитоновна, О.І.Харитоновної, Н.Ю.Голубевої. 2-ге вид. Київ: Правова єдність, 2009. 744 с.
22. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст.141.
23. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст.356.
24. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України № 2801-ХІІ від 19 листопада 1992 року (станом на 31.03.2024). *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст.19.

25. Про психіатричну допомогу : Закон України № 1489-III від 20 лютого 2000 року (станом на 31.03.2024). *Відомості Верховної Ради України*. 2000. №19. Ст.143.

26. Ясинок М.М. Окремі питання правового регулювання розгляду судом справ про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку. *Університетські наукові записки Хмельницького університету управління та права*. 2006. № 3-4. С.182–186.

27. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. №№ 40-41, 42. Ст. 492.

28. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, ратифікована Верховною Радою України.: Закон України від 17 липня 1997р. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст. 263 ; офіційний переклад тексту Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року див.: *Офіційний вісник України*. 2006. № 32. Ст. 2371.

29. Аналіз законодавства й політики у сфері психічного здоров'я в Україні. URL: <https://www.mh4u.in.ua/wp-content/uploads/2021/01/mh4u-mh-law-analysis-report-21122020-with-annexes.pdf>.

#### INTERNATIONAL AND LEGAL STANDARDS IN THE SPHERE OF COURT HEARING CASES ON THE PROVISION OF ENFORCED PSYCHIATRIC CARE

The article is focused on the issue of international and legal standards in the sphere of court hearing and resolving cases on the provision of enforced psychiatric care.

The author of the work states that the relevant international legal standards in the field of justice administration in civil cases in general

and while hearing and resolving cases on the provision of enforced psychiatric care in particular, are “clearly defined parameters, limits” of certain behavior, respectively, going beyond their scope would violate the optimal degree of orderliness in a certain sphere of social relations. Accordingly, research and implementation of such international and legal standards into national legislation is an urgent task of domestic scholars.

It is proved that considering the issue of the compliance of civil legal proceedings with international and legal standards is related to the implementation of Ukraine’s strategic course for integration into the European Union.

The author of the work emphasizes that the requirements of international human rights law, including UN Covenants and Regional Conventions, should be the basis for developing the national legislation that determines the procedure for the administration of justice in civil cases in general and while hearing and resolving cases on the provision of enforced psychiatric care, in particular.

The approach of the European Court of Human Rights to understanding specific features of hearing and resolving cases on the provision of enforced psychiatric care has been highlighted. The role of the case law of the European Court of Human Rights in the formation and process of implementation of standards for the protection of human rights and freedoms in the sphere of hearing and resolving cases on the provision of enforced psychiatric care has been analyzed.

**Key words:** international legal standards, international standards within human rights area, adaptation of Ukrainian legislation to the laws of the European Union, hearing cases on the provision of enforced psychiatric care, psychiatric care, mental illness, involuntary hospitalization.

## ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ ТА МОЖЛИВІСТЬ ЙОГО ІМПЛЕМЕНТУВАТИ У ВІТЧИЗНЯНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

**БУБЛЕЙНИК Володимир Анатолійович - докторант Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук**

**УДК: 342.95**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.20>**

*Наукова стаття присвячена висвітленню зарубіжного досвіду надання публічних послуг та шляхи імплементації у вітчизняне законодавство України. Висвітлюється законодавство Франції, США, Великобританії тощо щодо надання публічних послуг органами публічної адміністрації тощо.*

*Необхідно констатувати, що зважаючи на імплементація принципів та критеріїв оцінювання надання публічних послуг у зарубіжних країнах (США, Франції, Великобританії тощо) повинна передбачати врахування особливостей суспільних відносин, які склалися в Україні, а також послідовність впровадження міжнародних норм та інститутів права, оскільки їх схожість, на перший погляд, може водночас мати суттєві відмінності в процесі їх впровадження, що призведе до негативного результату імплементації, а також до колізій в нормативно-правових актах України.*

*Встановлено, що загальна тенденція країн Європи, яка спрямована на забезпечення ефективної та якісної реалізації прав, свобод та інтересів громадян, задоволення потреб суспільства характеризується, перш за все, націленістю органів державної влади на досягнення результату. А у свою чергу, досягненню результату сприятиме, як вважають уряди вказаних країн, всебічна модернізація структури органів державної влади, процесу та процедур надання ними послуг, системність правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних з наданням послуг населенню. Саме цим досягається ефективність втілен-*

*ня в державне життя програмних принципів, закладених у реформах цих країн.*

*Ключові слова: адміністративна послуга, доступність, публічна послуга, прозорість.*

У 90-х рр. ХХ ст. уряди більшості країн світу дійшли висновку про необхідність модернізації та поліпшення ефективності способу надання адміністративних послуг. Канада не є винятком з цієї тенденції. З 1995р. на всіх адміністративних рівнях було розпочато реформування способів надання урядових послуг. «Модель надання послуг» – одна з дев'яти ключових цілей Програми дії, спрямованої на поліпшення роботи державних органів у цілому. «Модель надання послуг» розроблялася з позиції кінцевого споживача – громадянина. У цьому документі стверджується, що послуга, зорієнтована на споживача, має враховувати всі уподобання (побажання) громадян щодо кожної стадії надання послуги; тобто потреби громадян перетворюються на організаційний принцип, навколо якого визначається публічний інтерес і планується модель надання послуги. Аналізуючи досвід надання окремих послуг з позиції окремого громадянина, можна дійти висновку, що вдосконалення потребують дві основні позиції: 1) доступність послуги, що передбачає можливість швидко віднайти орган, який надає послугу (зокрема, правильний телефонний номер тощо), та безпосередньо фізична доступність органу (зокрема, при-

значення часу телефоном, наявність місць для паркування тощо); 2) якість надання послуги (наприклад, люб'язність, своєчасність надання тощо).

Загальним напрямком реформ для урядів зарубіжних країн є підвищення прозорості та оперативності надання послуг. Наприклад, з метою підвищення прозорості та якості системи послуг, що надаються державними органами, Департаментом транспорту у Великобританії щорічно розробляється та подається звіт про надані послуги та їх відповідність стандартам. Підвищенням прозорості і оперативності надання послуг, орієнтацією на нагальні потреби суспільства характеризується і Болгарія, якій притаманний своєрідний підхід до виявлення потреб суспільства, що носить певною мірою управлінський характер. Законодавством Болгарії передбачена можливість проведення перевірок різних сфер життя в країні, результатом яких є видання державними органами індивідуальних адміністративних актів, які можуть дозволяти громадянам або організаціям здійснювати певні дії [2, с. 41]. На нашу думку, такий підхід має характеризуватися більшою диспозитивністю і мати на меті не лише дозвіл вчиняти певні дії, але й мати спрямованість на забезпечення вибору поведінки громадян, яка не суперечить законодавству, що є характерним для демократичних, правових держав.

У Фінляндії з метою підвищення прозорості та ефективності надання публічних послуг здійснюється оцінка результатів державних програм реформування. Критеріями оцінки таких результатів виступають, як правило, думка населення про якість суспільних послуг, ступінь керованості державних органів та ефективність їх діяльності, мотивація державних службовців, якість реалізації програм, необхідних для здійснення реформи, значення цілей цих програм для суспільства та їх несуперечність [3].

На нашу думку, подібний досвід країн Європи може бути запозичений і нашою державою. Необхідність оцінювання прозорості, ефективності, якості та оперативності надання послуг не є винятком і в умовах розвитку України, оскільки й досі наша держава не має чітких стандартів надання

публічних послуг населенню. Розглядаючи сферу регулювання публічних послуг, слід зазначити, що в більшості зарубіжних країн (Європа, США) існує розподіл державного управління на два види: негативне, яке за своєю сутністю характеризується втручанням та обмеженням поведінки суб'єктів, та позитивне, сутність якого полягає у наданні публічних послуг. Для негативного державного управління притаманний імперативний метод правового регулювання, для позитивного державного управління – диспозитивний. Однак, слід зазначити, що межі застосування імперативного та диспозитивного методів регулювання є досить розмитими, при цьому використання імперативного методу правового регулювання не є домінуючим. У Німеччині, наприклад, кожному виду державного управління притаманний відповідний адміністративний акт. Негативне державне управління втілюється в життя шляхом прийняття обтяжуючого адміністративного акту, а позитивне державне управління, у свою чергу, – шляхом прийняття дозвільного адміністративного акту [4, с. 8].

Понятійний апарат у країнах Європи характеризується широким використанням терміна «service public» (наприклад, Франція) або «public service» (наприклад, Великобританія). Використання цього поняття, як зазначає Ю.О. Тихомиров, має двояке значення. З одного боку, у матеріальному змісті, це поняття може бути перекладене як «публічна послуга», під якою розуміється «будь-яка діяльність, спрямована на задоволення потреб, які мають публічний інтерес». У такому розумінні послуга «повинна бути забезпечена та проконтрольована адміністрацією, оскільки безперервне задоволення цієї потреби може бути гарантоване тільки нею» [5, с. 381]. З іншого боку, у формальному змісті, переклад цього терміна може бути розтлумачений як «організована сукупність матеріальних та людських ресурсів, які застосовуються державою або іншим публічним колективом з метою виконання певних завдань», оскільки має переклад «публічна служба» [5, с. 381].

Вважаємо за необхідне зазначити, що спочатку поняття «public service» викорис-

товувалось у сенсі «суспільної користі», тобто поняття мало визначати вид послуг, які мають суспільно корисне значення (поштові, залізничні послуги). Другий і основний зміст має інтерпретація цього поняття як «державної служби», тобто зміст, вкладений у це поняття, визначає публічну сферу, перш за все, як систему організацій, покликаних приймати рішення, спрямовані на задоволення суспільного блага. Ще одна інтерпретація цього поняття має на меті визначення публічності через індивідуальність потреб, тобто основною метою є не задоволення потреб суспільства в цілому, а задоволення індивідуальних потреб та інтересів окремих громадян [6]. А відтак, послугам наданий у цьому випадку персональний характер, а не загальнозначимий суспільний.

Слід зазначити, що Європейський Союз у 1992 році ввів англосаксонське поняття «універсальна послуга», під якою розуміється мінімальна послуга встановленої якості, яка надається будь-якому користувачу за доступною ціною. Однак, як зазначає Ю.О.Тихомиров, мова у цьому випадку йде про мінімальну базову послугу в конкурентному середовищі, яка надається на умовах однакового тарифного плану та з однакоvim рівнем стандартів, а не про дійсне поняття публічної послуги [5, с. 386], яке є ширшим за змістом. Поряд з поняттям «універсальна послуга», законодавство Європейського Союзу містить також поняття «послуг, що надаються за розпорядженням державних органів», закріплене у Генеральній Угоді про торгівлю послугами. Такі послуги, відповідно до вказаної Угоди, визначаються як «будь-які послуги, що надаються ані на комерційній основі, ані на підставі конкуренції між постачальниками цих послуг» [7, с.11]. Таким чином, можна дійти висновку, що в Європейському Союзі поряд з оплатними послугами існує певна категорія послуг, які надаються безоплатно і встановлені державою в спеціальних розпорядженнях.

У зарубіжних країнах поняття «публічні послуги» має свої характерні ознаки, які можуть бути як спільними для декількох країн, так і мати певні відмінності з урахуванням особливостей внутрішнього життя тієї чи іншої країни. У Франції, як зазначає

Ю.О. Тихомиров, публічні послуги характеризуються чотирма основними критеріями: задоволення суспільного інтересу, безперервність, пристосованість, рівний доступ для всіх до послуг [5, с. 384], які можуть бути використані й у процесі аналізу цієї категорії в інших країнах світу, враховуючи загальну тенденцію країн на задоволення людських потреб і спрямованість на підвищення якості надання публічних послуг. Вважаємо за доцільне розкрити зміст зазначених критеріїв.

Задоволення суспільного інтересу завжди вважалось фундаментальним критерієм публічних послуг та означає спрямованість публічної влади на задоволення існуючих в суспільстві потреб, інтересів, реалізацію прав, закріплених за громадянами законодавством країн. При цьому, така спрямованість в діяльності органів публічної влади повинна гарантуватись наявністю зобов'язання державної влади з її забезпечення та контролю над цією діяльністю.

Хартія громадян 1991 року встановила у Великобританії принципи, на яких повинна базуватись діяльність державних установ та організацій, що надають послуги населенню, а також зобов'язання уряду в цій сфері. До числа таких принципів віднесені встановлення чітких стандартів послуг, відкритість і повнота інформації, надання консультацій населенню і можливість вибору послуг, їх корисність та ефективність і т.ін. На основі Хартії громадян, міністерствами та відомствами розроблені і схвалені Кабінетом Міністрів ще близько сорока хартій, кожна з яких встановлює стандарти послуг, у таких сферах, як освіта, соціальне забезпечення, працевлаштування, відпочинок, оподаткування тощо. Додатково до них місцеві органи влади створили, з урахуванням конкретних умов різних районів, свої хартії послуг, які вони зобов'язалися дотримуватися. Така послідовна ієрархія нормативно-правових актів, на нашу думку, є досить ефективною для створення базових засад та стандартів надання публічних послуг та може слугувати прикладом для нашої країни.

Вважаємо також за доцільне зазначити, що досить важливі зміни, що спрямовані на

визнання потреб людини і реалізацію цих потреб органами державної влади, зокрема, у країнах Європейського Союзу, є зміни, що пов'язані з реформуванням податкової системи цих країн. Основними завданнями податкової реформи в цих країнах є: спрямованість на створення гідних умов розвитку для фізичних осіб та модернізація податкової системи з метою її збалансування та встановлення гідних та справедливих умов для розвитку бізнесу в державі. Окрім цього, існує певна тенденція, яка б була корисною і для України, що спрямована на безоплатність певних послуг, які надаються податковими органами (наприклад, оформлення патенту), з урахуванням оплати податків [8]. Діяльність податкових органів також зазнає певних змін, пов'язаних з більшою спрямованістю податкових органів на взаємодію з суспільством. Широким попитом у країні користується проведення консультацій з питань оподаткування, а також опитувань громадян з приводу якості надання послуг податковими органами [9].

Отже, бачимо, що загальна тенденція країн Європи, яка спрямована на забезпечення ефективної та якісної реалізації прав, свобод та інтересів громадян, задоволення потреб суспільства, характеризується, перш за все, націленістю органів державної влади на досягнення результату. А у свою чергу, досягненню результату сприятиме, як вважають уряди вказаних країн, всебічна модернізація структури органів державної влади, процесу та процедур надання ними послуг, системність правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних з наданням послуг населенню. Саме цим досягається ефективність втілення в державне життя програмних принципів, закладених у формах цих країн.

Безперервність, як наступний критерій публічних послуг, є не менш суттєвим. Цей критерій у Франції виражається, як зазначає Ю.О.Тихомиров, у наступних формах: «існування відповідальності у випадку перерви в наданні публічної послуги; застосування теорії непередбачуваності; право на страйк агентів публічної послуги в межах встановлених обмежень, якому повинно передувати відповідне повідомлення за п'ять днів; залу-

чення персоналу до роботи в примусовому порядку» [5, с. 384-385]. Пристосованість, як зазначає Ю.О.Тихомиров, відображається в тому, що «публічний орган влади, беручи на себе зобов'язання безпосереднього управління наданням публічної послуги, покладає її надання на тих суб'єктів, які здатні адаптувати послуги до існуючих в межах країни на цей момент загальноновизнаних потреб» [5, с. 385]. Такий критерій також є досить важливим, оскільки здатність державної влади адекватно реагувати на нагальні потреби суспільства є однією з передумов нормального та економічно і політично стабільного життя країни.

Рівний доступ для всіх до публічної послуги «має розумітись як неможливість встановлення будь-яких дискримінаційних обмежень по відношенню до громадян» [5, с. 385], які споживають публічні послуги. Будь-яке обмеження, якщо виникла необхідність його існування, повинне мати загальний характер і стосуватись усіх без винятку. На думку Ю.О.Тихомирова, «рівний доступ до публічних послуг є зворотним боком правила рівності всіх перед публічними обов'язками» [5, с. 385].

У якості наступного критерію, характерного для публічних послуг у зарубіжних країнах, можна визначити суб'єктний склад. В умовах сучасного розвитку країн світу, у більшості з них відбувається своєрідне розгалуження державної функції з надання публічних послуг: безпосереднє надання публічних послуг передається суб'єктам приватного права, а правове регулювання і контроль зберігається за державними органами. При цьому таке розгалуження функції з надання публічних послуг, як правило, охоплює все, що входить до компетенції публічної служби. Це діяльність, яка залежить від компетенції держави та знаходиться під її безпосереднім контролем. Ю.О. Тихомиров зазначає, що «децентралізація влади передбачає наділення певною юридичною, фінансовою та бухгалтерською автономією органів, відповідальних за надання публічної послуги» [5, с. 385].

Основний закон ФРН від 23 травня 1949 року передбачає можливість передання функції органів державної влади з надання



послуг до приватних організацій, залишаючи за собою контроль за цією діяльністю і можливість її законодавчого регулювання [10]. Конституція Франції також передбачає можливість делегування функцій з надання послуг приватним організаціям шляхом видання відповідних нормативно-правових актів [11]. В адміністративній системі Франції існують адміністративні інститути, які в тій чи іншій мірі відповідають нашому поняттю відомства. Одним з різновидів таких інститутів, як зазначає Козирін О.Н., є так звані служби національної компетенції (*services à compétence nationale – SCN*).

Створення таких служб, у свою чергу, було передбачено Декретом № 97-463 від 9 травня 1997 року, а власне служби були юридично виведені за рамки центральної адміністрації. Відмінність цих служб від центральної адміністрації полягає в тому, що вони не беруть участі у формуванні публічної політики, не контролюють її виконання і виступають виключно її технічним інструментом. Поряд зі службами національної компетенції у Франції існує ряд незалежних адміністративних органів (*autorités administratives indépendantes – AAI*), які хоча і є державними установами, однак, відповідно до законодавства отримали повну автономію від центральної адміністрації. Як правило, такі незалежні адміністративні органи можуть називатися бюро, комісії, ради, вищі ради, медіатори, посередники [12].

На рівні федерації у США систему органів виконавчої влади складають Президент, департаменти, урядові корпорації, незалежні відомства та інші установи. Законодавством передбачається, що з числа вищевказаних органів адміністративними установами є тільки ті з них, які не здійснюють військові або зовнішньополітичні функції і які мають повноваження виносити рішення щодо юридичного статусу приватних осіб, тобто вирішувати питання про їх права та обов'язки. Адміністративне управління передбачає, як зазначає Козирін О.Н., «не просте виконання, а управління головним чином через регулювання, здійснюване за допомогою переданих адміністрації нормотворчих і судових повноважень» [13, с. 11]. У ст. 82 Конституції Іспанії врегулю-

вана процедура делегування функцій держави, яка здійснюється шляхом прийняття спеціального закону, із зазначенням строків делегування, його меж та цілей, принципів і критеріїв. З цією метою Конституцією встановлюється, що «генеральні кортеси можуть делегувати уряду повноваження видавати нормативні акти, що мають силу закону з певних питань, за винятком передбачених цією Конституцією» [14].

Урахування положень деяких законодавств зарубіжних країн може слугувати для нашої держави поштовхом до створення подібної системи регулювання сфери надання публічних послуг, структури та організації органів державної влади. Разом з тим, слід зазначити, що в разі вирішення питання щодо доцільності впровадження такого досвіду в Україні необхідно провести зважений аналіз можливостей впровадження цього досвіду в цілому чи частково, а також корисності урахування положень законодавства Іспанії з приводу строкового делегування функцій [1, с. 66].

Отже, необхідно констатувати, що зважена імплементація принципів та критеріїв оцінювання надання публічних послуг у зарубіжних країнах (США, Франції, Великобританії тощо), повинна передбачати урахування особливостей суспільних відносин, які склались в Україні, а також послідовність впровадження міжнародних норм та інститутів права, оскільки їх схожість, на перший погляд, може водночас мати суттєві відмінності в процесі їх впровадження, що призведе до негативного результату імплементації, а також до колізій у нормативно-правових актах України.

### **Література**

1. Маниліч Л.І. Публічні послуги в діяльності державної податкової служби України: організаційно-правові засади : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07; Нац. ун-т біо-ресурсів і природокористування України. Київ, 2012. 242 .
2. Leheza, Yevhen. Pisotska, Karina. Dubenko, Oleksandr. Dakhno, Oleksandr. Sotskyi, Artur. 2022. the essence of the principles of ukrainian law in modern jurisprudence. *revista jurídica portucalense*, decem-

ber, 342-363. doi: [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(32\)2022.ic-15](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(32)2022.ic-15)

3. Leheza Ye., Filipenko T., Sokolenko O., Darahan V., Kucherenko O. (2020). Ensuring Human Rights in Ukraine: Problematic Issues and Ways of their Solution in the Social and Legal Sphere. *Cuestiones Políticas*. Vol. 37 №9 64 (enero-junio 2020). P. 123-136. DOI: <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3764.10>

4. Matviichuk, Anatolii. Shcherbak, Viktor. Sirko, Viktoria. Malieieva, Hanna. Leheza, Yevhen. 2022. Human principles of law as a universal normative framework: Principios humanos del derecho como marco normativo universal. *Cuestiones Políticas*, 40(75), 221-231. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4075.14>

5. Легеца Є. О. Теорія публічних послуг : адміністративно-правова складова. Монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2016. 452 с.

6. Trine Syvertsen. The Many Uses of the «Public Service» Concept / Trine Syvertsen. URL.: [http://www.nordicom.gu.se/common/publ\\_pdf/31\\_syvertsen.pdf](http://www.nordicom.gu.se/common/publ_pdf/31_syvertsen.pdf).

7. Регулювання послуг загального інтересу в ЄС. Навчальний посібник / за ред. Р. Симпсона, О.М. Синкова. К.: ІМВ КНУ імені Тараса Шевченка, 2004. 129 с.

8. UK Corporate Tax Reform Update. URL.: [http://www.cadwalader.com/assets/client\\_friend/091911\\_-\\_UK\\_Corporate\\_Tax\\_Reform\\_Update.pdf](http://www.cadwalader.com/assets/client_friend/091911_-_UK_Corporate_Tax_Reform_Update.pdf).

9. Corporation tax reform. A consultation document. URL.: [www.hmrc.gov.uk/.../corp-tax-reform.pdf](http://www.hmrc.gov.uk/.../corp-tax-reform.pdf)

10. Основний Закон Федеративної Республіки Німеччина від 23 травня 1949. URL.: [proektua.org/uploads/zakon/Constitution\\_of\\_Germany.pdf](http://proektua.org/uploads/zakon/Constitution_of_Germany.pdf).

11. Конституція Франції від 3 червня 1958 року. URL.: <http://www.megabook.ru/Article.asp?AID=641796>.

12. Козырин А. Н. Публичная администрация в зарубежных странах / А.Н. Козырин [Електроний ресурс]. – Режим доступу: [www.kozyrin.ru/userfiles/documents/articleak.pdf](http://www.kozyrin.ru/userfiles/documents/articleak.pdf).

13. Легеца Є.О. Адміністративні послуги, що надаються міліцією громадської безпеки: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 Дніпропетровськ, 2011. 263 с.

14. Конституція королівства Іспанія від 27 грудня 1978 року URL.: <http://tehnorai.su/pr/konstituciya-ispanii-skachat-tekst.html>.

#### FOREIGN EXPERIENCE IN PROVIDING PUBLIC SERVICES AND THE POSSIBILITY OF IMPLEMENTING IT IN DOMESTIC LEGISLATION

*The scientific article is devoted to the coverage of foreign experience in the provision of public services and ways of implementation into the domestic legislation of Ukraine. The legislation of France, the USA, Great Britain, etc. regarding the provision of public services by public administration bodies, etc., is highlighted.*

*It is necessary to state that the balanced implementation of the principles and criteria for evaluating the provision of public services in foreign countries (USA, France, Great Britain, etc.) should take into account the peculiarities of social relations that have developed in Ukraine, as well as the consistency of the implementation of international norms and legal institutions, since their similarity, at first glance, may at the same time have significant differences in the process of their implementation, which will lead to a negative result of implementation, as well as to conflicts in the normative legal acts of Ukraine.*

*It has been established that the general trend of European countries, which is aimed at ensuring the effective and high-quality realization of the rights, freedoms and interests of citizens, meeting the needs of society, is characterized, first of all, by the focus of state authorities on achieving results. And in turn, as the governments of these countries believe, the comprehensive modernization of the structure of state authorities, the process and procedures of their provision of services, the systematic legal regulation of social relations related to the provision of services to the population will contribute to the achievement of the result. This is what achieves the effectiveness of implementing the programmatic principles laid down in the reforms of these countries into state life.*

*Keywords: administrative service, accessibility, service, public service, transparency.*

## **КЛІМАТИЧНЕ СУДОЧИНСТВО В ЄВРОПЕЙСЬКІЙ СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

**МЕДВЕДЕВА Марина Олександрівна - доктор юридичних наук, професор, кафедра міжнародного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

**ORCID: 0000-0003-4010-4659**

**БІЛОЦЬКИЙ Сергій Дмитрович - доктор юридичних наук, професор, кафедра міжнародного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

**ORCID: 0000-0001-5904-9069**

**УДК 342.7+504**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.21>**

*Нове явище в міжнародному праві прав людини – кліматичне судочинство – сприяє розумінню змісту зобов'язань держав за міжнародними кліматичними угодами та ефективнішому їх застосуванню в національних правових порядках, а також допомагає громадянськості відстояти власні порушені права та змусити уряди сформулювати більш амбітні кліматичні цілі на благо нинішнього і майбутнього поколінь. Кліматичне судочинство піднімає низку важливих теоретичних і практичних питань, які стосуються змісту аргументації сторін у кліматичних справах, зокрема таких, як категорія порушених прав людини, принципи та концепції національного і міжнародного права. Кліматичне судочинство використовується як засіб впливу на кліматичну політику держав та наднаціональних організацій з метою досягнення кліматичної нейтральності.*

*Ключові слова: кліматичне судочинство, стратегічні кліматичні справи, зміни клімату, кліматична нейтральність, права людини, Паризька угода, Європейський Союз, Європейський суд з прав людини, Суд ЄС.*

### **Постановка проблеми**

Кліматичне судочинство (англ. – climate litigation) – це відносно нове явище в міжнародному праві, обумовлене розповсюдженням юрисдикції національних та міжнародних судів на справи, предмет яких пов'язаний з науковими даними про зміну клімату, кліматичною політикою, національним кліматичним законодавством різних

держав та (або) міжнародним кліматичним правом. Кліматичне судочинство є важливим питанням теорії та практики міжнародного права, оскільки, з одного боку, сприяє розумінню змісту зобов'язань держав за міжнародними кліматичними угодами та ефективнішому їх застосуванню в національних правових порядках, а з іншого боку, допомагає громадянськості відстояти власні порушені права та змусити уряди сформулювати більш амбітні кліматичні цілі на благо нинішнього і майбутнього поколінь.

Предмет цієї статті обмежено європейським регіоном, з огляду на такі фактори: стратегічне значення наближення вітчизняного законодавства до кліматичного права ЄС; участь України в Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) та необхідність враховувати практику Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ); участь України в Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища (далі – Орґуська конвенція); більшість стратегічних кліматичних справ, про які йтиметься далі та які складають предмет цієї статті, перебувало на розгляді судів, як національних, так і наднаціональних, саме у Європі. Кліматичне судочинство не розвинене поки що в Україні, але очевидно, що після завершення агресивної війни росії проти нашої держави та її відбудови питання захисту прав людини в умовах кліматичної кризи стане на часі,

у зв'язку з чим будь-які наукові напрацювання в цій сфері можуть стати у нагоді для різних експертів, політиків та юристів.

#### **Стан дослідження проблеми**

Кліматичне судочинство не досліджене у вітчизняній науці міжнародного права, на відміну від зарубіжної. Ми користувались напрацюваннями таких іноземних учених, як Abbing V., Bradeen E., Ferreira P., Gottlieb C., Hartmann J., Higham C., Hinskens van Neck M., Kelleher O., Narulla H., Setzer J., Speksnijder M., Willers M. тощо. Усі вони так чи інакше особливу увагу присвячували у своїх роботах розгляду кліматичних справ у судах європейських країн, Суді ЄС та Європейському суді з прав людини, у період після ухвалення Паризької угоди.

#### **Мета і завдання дослідження**

Метою нашого дослідження є аналіз найбільш показових стратегічних кліматичних справ у європейському регіоні; виокремлення національних та міжнародних документів, принципів, концепцій і фундаментальних прав і свобод людини, які використовуються позивачами, відповідачами і самими судами для обґрунтування своїх позицій у таких справах, а також виділення найбільш поширених проблем і перешкод для ініціювання і розгляду кліматичних справ.

#### **Виклад основного матеріалу**

На нашу думку, поняття «кліматичне судочинство» може розглядатись у двох значеннях. У широкому розумінні воно позначає судові процеси в національних та міжнародних судах, у ході яких позивачі можуть оскаржувати жорстку кліматичну політику держав, вимагати від урядів дотримуватись або посилювати недостатньо жорсткі кліматичні зобов'язання або ж претендують на компенсацію завданої внаслідок кліматичних змін шкоди. У цьому аспекті в літературі аналізуються провадження в національних судах різної юрисдикції, квазісудових органах і міжнародних судах з прав людини, органах з вирішення спорів Світової організації торгівлі, інвестиційних арбітражах, а також міжнародних судах, юрисдикція яких напряду не стосується захисту прав люди-

ни (наприклад, у контексті надання ними консультативних висновків з питань зміни клімату). У вузькому розумінні кліматичне судочинство означає судові процеси в національних та міжнародних судах, у ході яких позивачі оскаржують порушення прав людини в умовах кліматичних змін. Предмет цієї статті обмежений кліматичним судочинством у вузькому значенні.

Більшість авторів пов'язують сучасне кліматичне судочинство з фундаментальними правами людини, такими як право на життя, право на здоров'я, право на чисте довкілля, право на повагу до приватного і сімейного життя, правом на доступ до правових засобів захисту порушених прав, а також правом громадських організацій представляти інтереси цілих поколінь в умовах кліматичних змін. Науковці аналізують кліматичне судочинство в нерозривному зв'язку з деякими поняттями, які так чи інакше пов'язані з правами людини: кліматична справедливість, кліматична нейтральність, принцип належної турботи (англ. – duty of care), принцип спільної, але диференційованої відповідальності, принцип міжгенераційної рівності (врахування інтересів майбутніх поколінь), відшкодування за шкоду, спричинену змінами клімату. Преамбула основного договору, який здійснюється в сучасних кліматичних справах, – Паризької угоди – обумовлює зобов'язання держав необхідністю забезпечити такі права людини, як право на здоров'я, права корінних народів, місцевих громад, мігрантів, дітей, осіб з інвалідністю, осіб, що знаходяться у вразливому становищі, а також право на розвиток [1]. Крім того, держави мають забезпечити принципи гендерної та міжгенераційної рівності [1]. Корінні народи, місцеві громади, діти, жінки, особи, що знаходяться у вразливому становищі, утворюють основне коло позивачів, захист інтересів яких відіграє ключову роль у розвитку кліматичного судочинства по всьому світу. Право на здоров'я та принцип міжгенераційної рівності, зазначені в преамбулі Паризької угоди, найбільш часто використовуються позивачами та їх представниками в обґрунтуванні своєї аргументації в національних та міжнародних судах.

Позивачами і відповідачами в справах, пов'язаних з кліматом, виступають держави, окремі органи державної влади, адміністративно-територіальні одиниці, фізичні особи, юридичні особи (неурядові організації, різні корпорації, енергетичні компанії, профспілки), однак суб'єктний склад залежить від рівня суду (національний чи міжнародний), а також від предмету позову. У справах, які розглядаються в національних судах держав-членів ЄС, використовуються різні види проваджень (конституційне, цивільне, адміністративне), позивачі посилаються на національні закони (конституція, цивільний кодекс, закони про охорону довкілля чи клімат, національні кліматичні плани), акти законодавства ЄС та міжнародні договори (ЄКПА, Лісабонські договори, Хартія основоположних прав ЄС, Паризька угода, Організація конвенція), а основні аргументи позивачів, відповідачів і судів сконцентровані на зобов'язаннях держав за міжнародними кліматичними договорами, договорами з прав людини, принципі поділу влади тощо. У справах у європейських міжнародних судах (ЄСПЛ, Суд ЄС) позивачі посилаються на зазначені вище національні закони, акти законодавства ЄС та міжнародні договори, а основні аргументи позивачів, відповідачів і судів сконцентровані на зобов'язаннях держав за міжнародними кліматичними договорами та договорами з прав людини.

Дослідники виділяють три хвилі розвитку кліматичного судочинства у Європі. Перші судові процеси щодо зміни клімату (перша хвиля) датуються початком 1990-х років, коли в судах Великої Британії оскаржувалось застосування законів про планування до проєктів відновлюваної енергетики [2, с. 5]. Друга хвиля (2000-ті роки) пов'язана з прийняттям Кіотського протоколу та запровадженням схеми торгівлі викидами в рамках Європейського Союзу, яка мала значний вплив на діяльність приватних осіб [2, с. 5, 9]. Бізнес починає оскаржувати дії інститутів ЄС у Суді ЄС. Починаючи з 2015 року (третя хвиля), коли було ухвалено Паризьку угоду, кліматичні судові процеси активізуються по всьому світу в національних судах різних держав, базуються на аргументації, пов'язаній з конституцій-

ним правом та правами людини [2, с. 5, 9], а також ініціюються в ЄСПЛ. Європа з тих пір стала найбільш активним континентом у плані розгляду кліматичних справ [3, с. 14]. Учені прогнозують, що наступна хвиля кліматичного судочинства буде пов'язана з прийняттям у 2021 році Європейського кліматичного закону та Пакету «Fit for 55» на рівні ЄС [2, с. 22]. Предмет цієї статті обмежено розглядом кліматичних справ «третьої хвилі».

На сьогодні тисячі справ перебували або перебувають на розгляді різних національних судів, близько 60 справ було розглянуто або розглядається в Суді ЄС, близько 10 справ – у ЄСПЛ [2, с. 6]. Якщо кліматичне судочинство активізувалось у Суді ЄС з початком 2000-х років із запровадження схеми торгівлі викидами в рамках ЄС, то в ЄСПЛ – лише починаючи з 2020 року. Більшість кліматичних позовів було подано з боку індивідів та громадських організацій проти урядів держав-членів ЄС (у рамках національних судів та ЄСПЛ) та з боку юридичних осіб і урядів – проти інститутів ЄС (у рамках Суду ЄС).

Учені відзначають, що однією з найбільших перепон для ініціювання кліматичних справ є процедурні вимоги національного законодавства різних держав та права ЄС відносно права на подання позову (лат. – *locus standi*) [4, с. 77], оскільки позивачі повинні довести, що своїми діями держави чи інститути ЄС безпосередньо зачіпають їхні права й інтереси і що вони мають статус жертви порушень. Особливо це важко зробити у випадку стратегічних кліматичних справ, про які йтиметься далі, адже зміни клімату впливають на всіх без винятку, тому обґрунтувати порушення індивідуальних прав та спричинення конкретної шкоди в цьому контексті залишається справжнім викликом.

Більшість справ (у рамках національних судів та ЄСПЛ) є «кліматично дружніми», тобто такими, що вирішувались на користь позивачів, які вимагали більш амбітних дій з боку своїх урядів для захисту кліматичної системи та досягнення кліматичної нейтральності. Серед кліматичних справ виділяються стратегічні кліматичні справи, які

мають на меті не лише і не стільки відновити порушені права індивідуальних позивачів та відшкодувати спричинену їм шкоду, скільки – привернути увагу суспільства до проблематики зміни клімату, недостатності зусиль держав з попередження та подолання негативних наслідків цих змін, підвищити рівень суспільної екологічної свідомості та сприяти політичним, юридичним, економічним і соціальним змінам. Найбільш активний розвиток стратегічного кліматичного судочинства розпочався під час третьої хвилі, тобто після ухвалення Паризької угоди. Розглянемо декілька стратегічних кліматичних справ, пов'язаних з правами людини, у Європі.

Хрестоматійною справою вважається справа *Urgenda v. Government of the Netherlands*, яка розглядалася в районному суді Гааги, апеляційному та Верховному суді Нідерландів. Вона є унікальним прикладом застосування принципу спільної, але диференційованої відповідальності, у національному праві; першою кліматичною справою на європейському континенті, у якій було використано аргументацію, пов'язану з правами людини, а також у якій судова гілка влади зобов'язала уряд розвиненої країни змінити свої кліматичні зобов'язання [5, с. 331]. Крім того, у справі використовувались принципи неспричинення шкоди, перестороги та належної турботи. Позивач (фондація *Urgenda*, яка представляє інтереси нинішнього і майбутніх поколінь щодо наслідків зміни клімату) скаржився на уряд, що він не дотримується стандарту належної турботи по відношенню до громадян Нідерландів, адже, на їхню думку, зобов'язання цієї держави спочатку за Кіотським протоколом, а потім і за Паризькою угодою є недостатньо жорсткими та що уряду слід взяти на себе більш амбітні зобов'язання задля забезпечення прав людини відповідно до статей 2 (право на життя) і 8 (право на повагу приватного і сімейного життя) ЄКПЛ. Суд першої інстанції та апеляційний суд стали на бік позивачів, зобов'язавши Нідерланди скорочувати більше викидів парникових газів, ніж це передбачено міжнародними кліматичними угодами. У 2019 році остаточне рішення в цій справі ухвалив Верховний суд,

підтримавши рішення попередніх інстанцій та ухваливши, що держава зобов'язана попередити настання шкоди від зміни клімату, яка порушує права людини за ЄКПЛ, шляхом прийняття та імплементації відповідних правових і політичних заходів [6]. Суд зобов'язав уряд скоротити викиди парникових газів принаймні на 25% до кінця 2020 року порівняно з рівнем 1990 року [6]. Важливо відзначити, що Цивільний кодекс Нідерландів, який застосовувався у цій справі, дозволяє колективні позови (англ. – *class action lawsuits*), тому суди визнали право фундації представляти інтереси групи осіб, які потерпають від кліматичних змін [4, с. 94]. При цьому якщо районний суд визнав право *Urgenda* подавати позов на захист колективних інтересів від імені як теперішнього, так і майбутнього поколінь, то Верховний суд визнав це право лише відносно нинішніх мешканців Нідерландів [7, с. 153]. Верховний суд підкріпив свою аргументацію щодо права доступу до судочинства в цій кліматичній справі посиланням на статті 2(5) та 9(3) Організаційної конвенції та статтю 13 ЄКПЛ [4, с. 95]. Суд зауважив, що рішення не є наказом ухвалити законодавство, а тому не суперечить принципу поділу влади. Більше того, він зазначив, що в умовах «виняткової ситуації», створеної загрозою зміни клімату, Суд має конституційний обов'язок оцінити, чи дві інші гілки влади здійснюють свої дискреційні повноваження в межах закону, включаючи обмеження, встановлені ЄКПЛ [6].

Крім зазначеної вище, експерти і науковці аналізують низку інших справ, які мають свої особливості та впливають на розвиток кліматичного судочинства і, водночас, сприяють досягненню цілей кліматичної нейтральності, закладених у міжнародних та європейських правових документах. У 2015 році бельгійська неурядова організація *Klimaatzaak* подала позов разом із 8000 фізичними особами – співпозивачами та ще 58 000 іншими громадянами Бельгії, які приєдналися до справи, проти федерального уряду Бельгії та трьох регіонів країни (Фландрія, Валлонія та регіон Брюсселю) спочатку до суду першої інстанції в Брюсселі, а потім і до апеляційного суду. Рішення в

справі (*VZW Klimaatzaak v. Kingdom of Belgium and Others*) були ухвалені у 2021 та 2023 роках, відповідно, на користь позивачів. Позивачі стверджували, що внаслідок неспроможності уряду забезпечити скорочення викидів парникових газів порушено стандарт належної турботи за Цивільним кодексом, а також права людини позивачів за ЄКПЛ та Конвенцією ООН про права дитини [8, с. 3]. Суд першої інстанції визнав існування персонального інтересу всіх позивачів у поданні скарги, однак не вказав на конкретний рівень скорочення викидів, яких слід досягти уряду, постановивши, що наказ судової гілки влади щодо визначення цих конкретних рівнів суперечив би принципу поділу влади шляхом підміни судом законодавчих чи адміністративних органів у здійсненні своїх дискреційних повноважень [8, с. 4]. У зв'язку з відмовою суду першої інстанції встановити конкретні обов'язкові цілі щодо скорочення викидів, у 2021 році *Klimaatzaak* подала апеляцію. Апеляційний суд не вважав, що такий наказ суперечитиме принципу поділу влади та постановив на підставі цивільного законодавства і ЄКПЛ (статті 2 і 8), що уряд Бельгії та два з вказаних регіонів (окрім Валлонії) мають скоротити викиди парникових газів принаймні на 55% до 2030 року порівняно з рівнем 1990 року [9].

Справа *Milieudefensie c.s.et al. v. Royal Dutch Shell PLC* стосувалася спору між приватними суб'єктами, при цьому в якості відповідача виступала транснаціональна корпорація – одна з найбільших емітерів парникових газів. Справа розглядалася в районному суді Гааги, юрисдикція якого обумовлена тим фактом, що Shell має центральний офіс у Нідерландах. *Milieudefensie* звернулася до районного суду з проханням зобов'язати Shell узгодити свою політику з цілями Паризької угоди, визначеними в статті 2, а також скоротити викиди CO<sub>2</sub> щонайменше на 45% до 2030 року порівняно з рівнем 2019 року [3, с. 22]. Позивачі стверджували, що, виходячи зі стандарту належної турботи та зобов'язань із захисту прав людини, «Шелл» повинна запобігати змінам клімату за допомогою своєї політики. Суд прийняв цей колективний позов, задовільнив прохання позивачів, застосував стандарт належної

турботи, інкорпорований до Цивільного кодексу Нідерландів, відносно дій Shell, а також послався у своїй аргументації на Керівні принципи ООН щодо бізнесу і прав людини. У справі значну увагу було приділено принципу захисту інтересів нинішнього і майбутніх поколінь в умовах кліматичної кризи. Це перше в світі «кліматично дружнє» рішення національного суду проти приватної корпорації, яким вона зобов'язується змінити свою майбутню кліматичну політику [3, с. 23]. Shell подала апеляцію на рішення суду, і розгляд справи ще триває.

Справа *Neubauer et al. v. Germany* розглядалася Федеральним конституційним судом Німеччини. Група молодих людей стверджувала, що Закон про охорону клімату, який встановив ціль скорочення викидів парникових газів на 55% до 2030 року порівняно з 1990 роком, є недостатнім заходом для попередження згубних наслідків зміни клімату відносно нинішнього та майбутнього поколінь, а тому порушує їхні права, включаючи право на життя, здоров'я, фізичну недоторканність та гідне майбутнє, гарантовані в Конституції Німеччини [7, с. 9]. Позивачі також посилались на Паризьку угоду та ЄКПЛ. Суд підтвердив порушення вказаних прав, визнав Закон у більшій частині неконституційним, підтвердив необхідність враховувати інтереси майбутніх поколінь та зобов'язав уряд розробити план досягнення кліматичної нейтральності. Суд зауважив, що законодавча влада непропорційно розподілила вуглецевий бюджет між нинішнім і майбутніми поколіннями. На відміну від справи *Urgenda*, Суд не вказав конкретний рівень скорочення викидів, яких слід досягти, проте невдовзі після цього рішення уряд сам визначив більш жорстку кліматичну ціль на рівні національного законодавства.

Справа *Greenpeace España, Ecologistas en Acción-CODA, Oxfam Intermón, la Coordinadora de ONGS para el desarrollo and othes v. Government of Spain* розглядалася Верховним судом Іспанії. Позивачі оскаржували Національний енергетичний та кліматичний план на 2021-2030 роки, який є основною формою виконання державами-членами ЄС вимог права Союзу у сфері протидії змінам клімату та який, на думку позивачів, повинен бути

більш амбітним, аби забезпечувати права нинішнього і майбутнього поколінь на адекватне довкілля [10, с. 15]. Суд відхилив позов на тій підставі, що ані Паризька угода, ані звіти Міжурядової групи експертів зі зміни клімату (англ. – IPCC) не уповноважують суди вказувати уряду, яким чином визначати конкретну ціль щодо скорочення викидів парникових газів у вигляді національно визначених внесків, що є дискреційними повноваженнями саме уряду відповідно до принципу поділу влади [10, с. 16]. У рішенні Верховного суду стверджується, що уряд Іспанії діяв відповідно до Паризької угоди і не може нести відповідальність за недотримання її положень, оскільки зобов'язання Іспанії повністю узгоджуються з вимогами кліматичного права ЄС, який є стороною цієї угоди нарівні з державами-членами.

Справа *Association Oxfam France, Association Notre Affaire À Tous, Association Greenpeace France v. the French Republic*, відома як «Справа століття» (фр. – *L'affaire du siècle*), була передана до адміністративного суду Парижу декількома кліматичними асоціаціями. Заявники вимагали від уряду компенсації моральної та екологічної шкоди і виконання зобов'язання вжити всіх необхідних заходів для зменшення викидів парникових газів до рівня, сумісного з міжнародними угодами [11]. У цій справі було винесено два рішення: у рішенні від лютого 2021 року, яке ґрунтувалося на статті 1246 Цивільного кодексу Франції, суд постановив, що уряд вчинив правопорушення, не дотримуючись своїх зобов'язань зі скорочення викидів; у рішенні від жовтня 2021 року суд зобов'язав уряд компенсувати спричинену заявникам шкоду до кінця 2022 року [11]. Рішення важливе з точки зору ствердження принципу відшкодування за шкоду, спричинену негативними змінами клімату.

Що стосується кліматичного судочинства в рамках Суду ЄС, то варто згадати, перш за все, справу *Armando Ferrão Carvalho and Others v. The European Parliament and the Council*, відому як *People's Climate Case* («народна справа про клімат»). У 2018 році група позивачів подала петицію проти Парламенту та Ради ЄС до Суду ЄС. Позивачі з кількох країн ЄС і поза межами ЄС (всього 37 осіб) разом

з організацією, що представляє народність Саами, вимагали скасування трьох актів законодавства ЄС, які, на їхню думку, не відповідали Паризькій угоді, та вимагали від органів ЄС прийняти більш амбітну ціль щодо скорочення викидів парникових газів. Позивачі обґрунтовували свою позицію Хартією основоположних прав ЄС, заявивши, що визначена кліматична ціль ЄС (скорочення викидів на 40% до 2030 року порівняно з рівнем 1990 року) порушує їхні права, зокрема право на життя, право на рівність та недискримінацію, право на працю і власність, а також права дітей [12]. Незважаючи на те, що Суд відхилив петицію з процедурних міркувань (відсутність безпосереднього впливу дій інститутів ЄС на інтереси скаржників), можна стверджувати, що вона вплинула на кліматичну політику ЄС, оскільки нещодавно було схвалено нову більш амбітну ціль зі скорочення викидів парникових газів (на 55% до 2030 року) на рівні права Союзу. Інша справа – *Peter Sabo and Others v. European Parliament and Council of the European Union*, відома також як «*Biomass case*» («справа про біомасу»), – була порушена у 2019 році групою осіб і громадськими організаціями з Естонії, Франції, Ірландії, Румунії, Словаччини та США і стосувалась оскарження Директиви ЄС про відновлювані джерела енергії, що розглядає «лісову біомасу» як джерело відновлюваної енергії [13, с. 92-93]. Позивачі стверджували, що така політика ЄС суперечить екологічним цілям Лісабонських договорів, зокрема порушує Хартію основоположних прав ЄС. Суд ЄС відхилив петицію з тих само процедурних міркувань, що і в справі *Carvalho*, при чому на стадії апеляції суддів не переконав аргумент позивачів щодо існування в них права на подання скарги згідно з положеннями Організації конвенції, стороною якої є Європейський Союз [13, с. 96].

Ще одна відома справа, яку розглянув Суд ЄС, – *ClientEarth v. European Investment Bank*. У 2018 році Європейський інвестиційний банк надав кредит для будівництва електростанції з використанням біомаси в Іспанії. Екологічна громадська організація ClientEarth звернулася до Європейського інвестиційного банку з проханням щодо



внутрішньої перевірки ухваленого рішення, адже, на думку організації, проєкт не сприятиме досягненню цілей ЄС щодо відновлюваної енергетики [14]. Оскільки Банк відхилив запит, у 2019 році організація подала позов до Суду ЄС проти Банку. Суд виніс остаточне рішення у 2021 році, у якому проаналізував Договір про функціонування Європейського Союзу, що визначає цілі кліматичної політики ЄС; Програму дій ЄС з охорони навколишнього середовища на період 2014-2020 рр.; кліматичний та енергетичний пакети ЄС на 2020 та 2030 роки, що містять обов'язкові національні цілі щодо відновлюваної енергії; політичні документи Європейського інвестиційного банку з питань зміни клімату, а також положення Організації економічного співробітництва та розробки, які передбачають право на доступ до екологічної інформації, процесу ухвалення рішень та правових засобів захисту порушених прав, пов'язаних з довкіллям. Суд постановив, що Банк повинен задовольнити запит ClientEarth на внутрішню перевірку. Банк оскаржив це рішення, проте у 2023 році Суд ЄС ухвалив остаточний вердикт, підтримавши позивача.

У 2024 році Велика Палата ЄСПЛ ухвалила рішення в трьох кліматичних справах, які вперше були ініційовані в рамках цього регіонального суду з прав людини: *Verein Klimaseniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*, *Carême v. France* та *Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Other States*. Справу *Verein Klimaseniorinnen Schweiz* порушила швейцарська асоціація та її члени (група людей похилого віку), які були стурбовані наслідками глобального потепління для умов їхнього життя і здоров'я та скаржилися на дії швейцарської влади у сфері охорони клімату. Заявники стверджували, зокрема, що держава-відповідач не виконала своїх позитивних зобов'язань щодо ефективного захисту їхнього життя (стаття 2 ЄКПЛ) та забезпечення поваги до їхнього приватного та сімейного життя, включаючи їхнє житло (стаття 8 ЄКПЛ). Вони також скаржилися, що не мали доступу до суду в значенні статті 6 (право на справедливий судовий розгляд) та на порушення статті 13 (право на ефективний засіб правового захисту). Суд ухвалив рішення на користь позивачів, хоча

і підтвердив, що держави мають широку свободу розсуду при визначенні відповідної урядової політики щодо захисту прав людини в умовах зміни клімату [15]. Це перша справа ЄСПЛ, де він прямо посилається на концепцію кліматичної нейтральності та визначає конкретні заходи, які держава має вжити на законодавчому, виконавчому та судовому рівнях для досягнення її цілей. У своїй аргументації Суд, зокрема, спирався на Паризьку угоду, первинне та вторинне законодавство ЄС, що стосується скорочення викидів парникових газів та Енергетичного Союзу, директиви ЄС про відновлювані джерела енергії та енергоефективність, а також Європейський кліматичний закон.

Справа *Carême* стосувалася скарги мешканця та колишнього мера муніципалітету з Гранде-Сінте, який стверджував, що Франція вжила недостатніх заходів для запобігання кліматичним змінам і таким чином порушила його права на життя та права на повагу до приватного і сімейного життя. Справа *Duarte Agostinho* стосувалася викидів парникових газів з 33 держав-членів, які, на думку заявників – громадян Португалії віком від 10 до 23 років, – сприяють явищу глобального потепління, яке, серед іншого, призводить до хвиль спеки, впливаючи на умови життя та здоров'я заявників [16]. Заявники скаржилися на порушення їх прав за статтями 2, 3, 8 та 14 ЄКПЛ. Позивачі стверджували, що глобальне потепління особливо впливає на їх покоління і що втручання в їхні права з боку держав є більшим, ніж у випадку зі старшим поколінням [16]. Проте ці дві справи так і не були розглянуті ЄСПЛ по суті, оскільки скарги були визнані неприйнятними. У першому випадку ЄСПЛ визнав, зокрема, що заявник не має статусу жертви, оскільки давно вже не проживає у Франції, а позови *actio popularis* ЄСПЛ не розглядає. У другому випадку Суд спочатку визнав територіальну юрисдикцію лише щодо Португалії та заперечив можливість визнання екстериторіальної юрисдикції відносно всіх інших держав, проте врешті-решт скарга була визнана непринятною через те, що була подана відразу до Суду, тому не відповідала вимогам ЄКПЛ про вичерпання всіх внутрішніх засобів правового захисту.

**Висновки**

Кліматичне судочинство використовується як засіб впливу на кліматичну політику держав та наднаціональних організацій, адже після деяких гучних справ уряди та ЄС ухвалювали більш амбітні кліматичні цілі. Суди в більшості випадків визнають серйозність проблеми зміни клімату та її вплив на права людини, однак по-різному реагують на необхідність коригувати кліматичні зобов'язання держав та дії урядів щодо визначення кліматичних цілей.

У кліматичних справах, розглянутих національними і регіональними судами європейських держав, були задіяні різноманітні національні та міжнародні документи, зокрема, які стосуються прав людини, змін клімату та функціонування ЄС, і учасники відповідних проваджень тлумачили зобов'язання держав за одними договорами в контексті їхніх зобов'язань за іншими договорами, що черговий раз підтверджує нерозривний зв'язок між правами людини та кліматичними змінами, а також необхідність тісної співпраці між усіма членами міжнародного співтовариства в цій сфері. Поліцентричний характер проблематики зміни клімату має наслідком залучення абсолютно різної категорії позивачів та відповідачів, принципів національного і міжнародного права. Сторони кліматичних процесів посилалися на такі права людини, які закріплені в національних конституціях або міжнародних документах, як право на життя, здоров'я, чисте довкілля, повагу до приватного і сімейного життя, доступ до правових засобів захисту, доступ до інформації і процесу прийняття рішень, фізичну недоторканність, гідне майбутнє, рівність та недискримінацію, працю і власність, відшкодування за шкоду, захист нинішнього і майбутніх поколінь, а також права дітей. Знайшли своє застосування також різні принципи та концепції міжнародного права загалом та міжнародного екологічного права зокрема: кліматична справедливість, кліматична нейтральність, принцип належної турботи, принцип спільної, але диференційованої відповідальності, принцип міжгенераційної рівності, принципи неспричинення шкоди, перестороги та інші.

Аргументи позивачів у національних справах концентруються в основному на необхідності захисту прав людини та дотримання стандарту належної турботи з боку держави, а аргументи відповідачів – на дотриманні принципу поділу влади. Щодо останнього, то одні суди приймали сторону позивачів, адже приходили до висновку, що їхні рішення не можуть визнаватися наказом ухвалювати законодавство, а тому не суперечать принципу поділу влади, а також що їхнім обов'язком є оцінити, чи законодавча і виконавча гілки влади, здійснюючи дискреційні повноваження, діють у межах закону. Інші суди, приймаючи сторону відповідачів, не зобов'язували державу визначити конкретний рівень скорочення викидів парникових газів на тій підставі, що в протилежному випадку їхній наказ суперечив би принципу поділу влади шляхом підміни судом законодавчих чи адміністративних органів у здійсненні своїх дискреційних повноважень.

У справах, що розглядалися Судом ЄС, позивачі вимагали скасування актів законодавства ЄС, які, на їхню думку, не відповідали Паризькій угоді або установчим договорам ЄС, та вимагали від органів ЄС прийняти більш амбітну ціль щодо скорочення викидів парникових газів. ЄСПЛ визнав, що держави мають широку свободу розсуду при визначенні відповідної урядової політики щодо захисту прав людини в умовах зміни клімату.

Однак як на рівні національних проваджень, так і на рівні міжнародних судових процесів, для кліматичного судочинства виникають певні перепони та перешкоди, обумовлені переважно процедурними стандартами доступу до правосуддя. Мова йде про процедурні вимоги національного законодавства різних держав та права ЄС відносно права на подання позову: через відсутність можливості довести існування статусу жертви порушення, безпосереднього впливу дій національних чи наднаціональних органів на інтереси скаржників, відсутність можливості неурядових організацій подавати колективні позови для захисту інтересів групи осіб, включаючи майбутні покоління, невичерпання всіх внутрішніх засобів правового

захисту на рівні національного права перед подачею справи до міжнародного суду, деякі важливі стратегічні кліматичні справи так і не були розглянуті по суті. Крім того, неузгодженість між положеннями права ЄС і Організацією конвенцією відносно права на доступ до суду ще більше ускладнює процес вирішення кліматичних справ. Додамо також, що в питаннях визначення винних за спричинення шкоди часом дуже важко встановити причинно-наслідковий зв'язок між діями різних суб'єктів та наслідками зміни клімату, які негативно позначаються на правах та свободах людей, а недостатність наукових даних впливає на аргументацію та рішення судів.

Очевидно, що національному і міжнародному праву слід враховувати нові виклики, які ставить перед ними кліматичне судочинство, судам – напрацьовувати обґрунтування та практику, а потенційним відповідачам – реагувати на випередження. Кліматичні справи у всьому світі будуть тривати, їх кількість буде неодмінно збільшуватись, тому Україні варто вже зараз засвоювати певні уроки та будувати стратегію майбутньої дорожньої карти, яка б враховувала права людини в національній кліматичній політиці й законодавстві, а у випадку подання позовів у національних чи міжнародних судах проти нашої держави – гідно представляти її інтереси та виправляти зроблені помилки.

#### **Література**

1. Паризька угода від 12 грудня 2015 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_161#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_161#Text) (дата звернення: 25.06.2024).
2. Setzer J., Narulla H., Bradeen E. Climate Litigation in Europe: A summary report for the European Union Forum of Judges for the Environment. 2022. URL: [https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2022/12/Climate-litigation-in-Europe\\_A-summary-report-for-the-EU-Forum-of-Judges-for-the-Environment.pdf](https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2022/12/Climate-litigation-in-Europe_A-summary-report-for-the-EU-Forum-of-Judges-for-the-Environment.pdf) (дата звернення: 25.06.2024).
3. Using Human Rights as a Weapon to Hold Governments and Corporations Accountable on Climate Change: Thematic Report 'The Use of Human Rights in Climate Change Litigation in Europe' / Climate Action Network Europe. 2023. URL: <https://caneurope.org/content/uploads/2023/03/REPORT-Using-human-rights-as-a-weapon-to-hold-governments-and-corporations-accountable-on-climate-change.pdf> (дата звернення: 25.06.2024).
4. Kelleher O. Rethinking Legal and Procedural Rules in Rights-Based Systemic Climate Change Litigation: A Comparative Study of European Countries: Doctoral dissertation / University College Dublin School of Law. Dublin, 2022. 294 p.
5. Ferreira P.G. 'Common But Differentiated Responsibilities' in the National Courts: Lessons from Urgenda v. The Netherlands. *Transnational Environmental Law*. 2016. Vol. 5, No. 2. P. 329-351.
6. Case of *Urgenda Foundation v. State of the Netherlands*. Judgment of the Supreme Court of the Netherlands of 20 December, 2019. URL: [https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2020/20200113\\_2015-HAZA-C0900456689\\_judgment.pdf](https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2020/20200113_2015-HAZA-C0900456689_judgment.pdf) (дата звернення: 12.05.2024).
7. Hinskens van Neck M., Abbing V., Speksnijder M. Climate Change Litigation: Enforceability of action through legal claims and the role of judges in Europe. *Themis Annual Journal*. 2022. Vol. 4, Issue 1. P. 138-157.
8. Gottlieb C. Climate Claims against Governments in Europe. Alert Memorandum. 2021. URL: <https://www.clearygottlieb.com/-/media/files/alert-memos-2021/climate-change-litigation-in-europe-increasing-judicial-scrutiny-over-state-climate-policies.pdf> (дата звернення: 25.06.2024).
9. VZW Klimaatzaak v. Kingdom of Belgium and Others / Climate Change Litigation Database. URL: <https://climatecasechart.com/non-us-case/vzw-klimaatzaak-v-kingdom-of-belgium-et-al/> (дата звернення: 12.05.2024).
10. Taking Flawed National Energy and Climate Plans to Court: Lessons Learned from Previous Cases / Climate Action Network Europe. 2024. URL: [https://caneurope.org/content/uploads/2024/03/NECPS-litigation-report\\_CAN-Europe\\_March2024.pdf](https://caneurope.org/content/uploads/2024/03/NECPS-litigation-report_CAN-Europe_March2024.pdf) (дата звернення: 12.05.2024).
11. Notre Affaire à Tous and Others v. France / Climate Change Litigation Database. URL: [147](https://climatecasechart.com/non-us-</a></li></ol></div><div data-bbox=)

**АНОТАЦІЯ**

Нове явище в міжнародному праві прав людини – кліматичне судочинство – сприяє розумінню змісту зобов'язань держав за міжнародними кліматичними угодами та ефективнішому їх застосуванню в національних правових системах, а також допомагає громадянськості відстояти власні порушені права та змусити уряди сформулювати більш амбітні кліматичні цілі на благо нинішнього і майбутнього поколінь. Кліматичне судочинство піднімає низку важливих теоретичних і практичних питань, які стосуються змісту аргументації сторін у кліматичних справах, зокрема таких, як категорія порушених прав людини, принципи та концепції національного і міжнародного права. Кліматичне судочинство використовується як засіб впливу на кліматичну політику держав та наднаціональних організацій з метою досягнення кліматичної нейтральності.

Сторони кліматичних процесів посилалися на такі права людини, які закріплені в національних конституціях або міжнародних документах, як право на життя, здоров'я, чисте довкілля, повагу до приватного і сімейного життя, доступ до правових засобів захисту, доступ до інформації і процесу прийняття рішень, фізичну недоторканність, гідне майбутнє, рівність та недискримінацію, працю і власність, відшкодування за шкоду, захист нинішнього і майбутніх поколінь, а також права дітей. Знайшли своє застосування також різні принципи та концепції міжнародного права загалом та міжнародного екологічного права зокрема: кліматична справедливість, кліматична нейтральність, принцип належної турботи, принцип спільної, але диференційованої відповідальності, принцип міжгенераційної

рівності, принципи неспричинення шкоди, перестороги та інші.

Аргументи позивачів в національних справах концентруються в основному на необхідності захисту прав людини та дотримання стандарту належної турботи з боку держави, а аргументи відповідачів – на дотриманні принципу поділу влади. У справах, що розглядалися Судом ЄС, позивачі вимагали скасування актів законодавства ЄС, які, на їхню думку, не відповідали Паризькій угоді або установчим договорам ЄС, та вимагали від органів ЄС прийняти більш амбітну ціль щодо скорочення викидів парникових газів. ЄСПЛ визнав, що держави мають широкую свободу розсуду при визначенні відповідної урядової політики щодо захисту прав людини в умовах зміни клімату. Однак як на рівні національних проваджень, так і на рівні міжнародних судових процесів, для кліматичного судочинства виникають певні перепони та перешкоди, обумовлені переважно процедурними стандартами доступу до правосуддя. Мова йде про процедурні вимоги національного законодавства різних держав та права ЄС відносно права на подання позову. Кліматичні справи у всьому світі будуть тривати, їх кількість буде неодмінно збільшуватись, тому Україні варто вже зараз засвоювати певні уроки та будувати стратегію майбутньої дорожньої карти, яка б враховувала права людини в національній кліматичній політиці й законодавстві, а у випадку подання позовів у національних чи міжнародних судах проти нашої держави – гідно представляти її інтереси та виправляти зроблені помилки.

Ключові слова: кліматичне судочинство, стратегічні кліматичні справи, зміни клімату, кліматична нейтральність, права людини, Паризька угода, Європейський Союз, Європейський суд з прав людини, Суд ЄС.

[case/notre-affaire-a-tous-and-others-v-france/](https://climatecasechart.com/non-us-case/clientearth-v-european-investment-bank/) (дата звернення: 12.05.2024).

12. Case of *Armando Ferrão Carvalho and Others v. The European Parliament and the Council*. Judgment of the European Court of Justice of 25 March, 2021. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CJ0565> (дата звернення: 27.06.2024).

13. Hartmann J., Willers M. Protecting Rights through Climate Change Litigation before European Courts. *Journal of Human Rights and the Environment*. 2022. Vol. 13, Issue 1. P. 90-113.

14. ClientEarth v. European Investment Bank / Climate Change Litigation Database.

URL: <http://climatecasechart.com/non-us-case/clientearth-v-european-investment-bank/> (дата звернення: 12.05.2024).

15. Case of *Verein Klimasenioren Schweiz and Others v. Switzerland*. Judgment of the European Court of Human Rights of 9 April, 2024. URL: [https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2024/20240409\\_Application-no.-5360020\\_judgment.pdf](https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2024/20240409_Application-no.-5360020_judgment.pdf) (дата звернення: 12.06.2024).

16. Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Other States / Application. URL: [https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2020/20200902\\_3937120\\_complaint.pdf](https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2020/20200902_3937120_complaint.pdf) (дата звернення: 12.06.2024).

## **РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО ГАРМОНІЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ З НАЦІОНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ В ПИТАННЯХ ДЕМОКРАТІЇ, ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА, ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА, ПОВАГИ ТА ЗАХИСТУ МЕНШИН**

**ШПАКОВИЧ Ольга Миколаївна** - доктор, юридичних наук, професор, професор кафедри порівняльного і європейського права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, науковий експерт "UA Experts"

**ORCID:** <https://orcid.org/0000-0001-7784-5069>

**БАТРИМЕНКО Олег Володимирович** - доктор політичних наук, професор, завідувач кафедри політології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**ORCID:** <https://orcid.org/0000-0003-0211-248X>

**УДК 341.1**

**DOI:** <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.22>

*Гармонізація законодавства України з правом Європейського Союзу є однією з важливих умов поглиблення співпраці нашої країни з європейськими інтеграційними об'єднаннями та їх державами-членами. Вона створює необхідні передумови для майбутнього членства України в Європейському Союзі. Процес гармонізації об'єктивно прискорює інтеграцію України до Європейського Союзу. Україна особливо зацікавлена змінювати своє законодавство відповідно до вимог права Євросоюзу. Захисту європейських цінностей, не останнє місце серед яких займає дотримання демократичних принципів та прав людини, Європейський Союз приділяє окрему увагу, вважаючи, що саме сприяння їх забезпеченню є суттєвим елементом двосторонніх відносин з державами-нечленами цього інтеграційного об'єднання. Україна наразі перебуває у статусі кандидата на членство в Європейському Союзі за результатами рішення лідерів усіх 27 країн-членів ЄС, ухваленого на основі Висновку Європейської Комісії 23 червня 2022 року, що стало новим етапом і офіційно запустило процес набуття Україною повноправного членства через призму гармонізації законодавства Євросоюзу з національним законодавством України. Гармонізація та при-*

*ведення у відповідність національного законодавства до права ЄС становлять пріоритетну складову процесу інтеграції України відповідно та реалізації зовнішньополітичного курсу на набуття повноправного членства в Союзі. Вважається доцільним сформулювати рекомендації щодо гармонізації законодавства ЄС з національним законодавством України в питаннях демократії, верховенства права, прав людини та громадянина, поваги та захисту меншин.*

*Ключові слова: Європейський Союз, гармонізація, верховенство права, демократія, адаптація, національне законодавство України.*

### **Вступ**

Укладання Україною міжнародних угод з Євросоюзом сприяло створенню належних передумов для гармонізації українського законодавства з правом Європейського Союзу. Треба зазначити, що Угода про асоціацію України з Євросоюзом (підписана в червні 2024 р. та синхронно ратифікована Верховною Радою України та Європейським Парламентом 16 вересня 2014 р., набула чинності у повному обсязі 1 вересня 2017 р.), (далі – УА), приділяє особливу увагу гармонізації не тільки чинного, але й майбутнього законодавства Украї-

ни із законодавством Європейського Союзу. Реалізація положень УА вимагає ухвалення правових актів, створення необхідних інституційних механізмів та здійснення відповідних дій як на міжнародному рівні у взаємовідносинах сторін, так і в правопорядку України та Євросоюзу. Гармонізація передбачає приєднання України до міжнародно-правових документів, які закріплюють міжнародні стандарти в певній галузі, а також передбачає відповідність національних нормативно-правових актів приписам актів інститутів Європейського Союзу, взаємне визнання національних стандартів Україною та Євросоюзом. При цьому, гармонізація законодавства України з правом європейських інтеграційних організацій має свої особливості, які зумовлені рівнем відносин між партнерами, тобто практично неможливо чітко визначити межі гармонізації. Тому Україна має достатньо широкі можливості у разі необхідності форсувати або призупиняти процес гармонізації своїх правових норм з правом Євросоюзу. Це безпосередньо стосується цілей, засобів та організаційно-правового механізму гармонізації [13, С.371-372].

Зважаючи на важливість започаткованого переговорного процесу між Україною та Європейським Союзом, виконання положень Угоди про асоціацію, а також Копенгагенських критеріїв членства в ЄС, аналізу національного законодавства з метою надання рекомендації щодо гармонізації законодавства ЄС з національним законодавством України в питаннях демократії, верховенства права, прав людини та громадянина, поваги та захисту меншин потребує вивчення і є актуальним питання, на вирішення якого спрямована стаття.

#### **Зміст тематики та проблематики дослідження**

Гармонізація українського законодавства з правом Євросоюзу закладає правові засади для появи правового середовища, наближеного до вже існуючого в країнах-членах Союзу. При гармонізації законодавства України з правом Євросоюзу обов'язково треба враховувати те, що акти інститутів Євросоюзу діють у відповідному

правовому середовищі. Вони є частиною правової системи Євросоюзу.

Гармонізація практично призводить до перенесення положень певної частини актів Євросоюзу до правової системи іншої країни, яка функціонує за своїми законодавчими актами, які відрізняються від тих, що існують у межах Євросоюзу.

Зауважимо, що після набуття чинності Угоди про партнерство та співробітництва угода між Європейськими співтовариствами і їх державами-членами, з одного боку, та Україною, з другого боку (підписана 16 червня 1994 та ратифікована законом України N 237/94-ВР від 10 листопада 1994) (далі – УПС), процес гармонізації українського законодавства з правом Євросоюзу отримав уже не тільки чіткі правові засади, але й набув більш різноманітних форм.

УПС визначав правові засади для здійснення гармонізації шляхом ухвалення внутрішніх правил, приведених у відповідність з нормами права Євросоюзу. У цілому УПС виконав свої задачі у сфері гармонізації законодавства. Проте головним недоліком гармонізації була відсутність нагляду за процесом гармонізації в Україні з боку компетентних органів держави та Євросоюзу. Ніхто не контролював, наскільки ефективною була така гармонізація. Крім того, гармонізація законодавства не була прив'язана до процесу реформ в Україні [12].

У свою чергу, Угода про асоціацію України з Євросоюзом надала першочергову роль процесу гармонізації. При цьому зауважимо, що в УА, як і в інших міжнародних угодах ЄС, немає визначення поняття гармонізації. УА містить такі терміни, як «зближення» ( статті 1, 59, 84, 337, 358, 375, 405, 417, 428 тощо), «законодавче зближення» ( статті 149, 152), «адаптація» (стаття 138), «транспозиція» (статті 56, 65, 96 тощо), «визнання міжнародних принципів та стандартів» (статті 291, 346, 378, 385), «взаємне визнання правил» (статті 70,83, 106, 140). Як бачимо, УА оперує різними поняттями, що зумовлює певну дискусію серед українських учених та практиків з метою з'ясування відмінностей між ними щодо

змісту та доцільності їх використання. І треба погодитися з Н. Малишевою, що «ні в міжнародно-правовій теорії, ні в сучасній правотворчій практиці до останнього часу не приділялося достатньо уваги теорії гармонізації законодавства, з'ясуванню базових понять та підходів, хоча прикладні аспекти гармонізації законодавства є з найбільш актуальних і широко досліджуються в зарубіжній правовій теорії, особливо в сучасному праві ЄС» [13]. При цьому треба зазначити, що переважна більшість українських науковців, зокрема, М.М. Микієвич, В.І. Муравойв, М.М. Гнатовський та інші, досліджували це питання, застосовують термін «гармонізація», як узагальнюючий, хоча в офіційних документах дуже часто використовується термін «адаптація». І як показує практика діяльності європейських інтеграційних об'єднань, незважаючи на застосування різних термінів як у праві Європейського Союзу, так і в угодах Євросоюзу з третіми країнами, йдеться по суті про один і той самий процес приведення національного законодавства відповідно до норм права європейських інтеграційних організацій. Також відповідно до положень Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства ЄС, затвердженої Законом України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV, адаптація полягає у приведенні законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність до *acquis communautaire*.

У ст. 2 Договору про Європейський Союз закріплюється, що «Союз заснований на цінностях поваги людської гідності, свободи, демократії, рівності, правової держави та додержання прав людини, включаючи права осіб, які належать до меншин. Ці цінності є спільними для держав-членів у рамках суспільства, що характеризується плюралізмом, недискримінацією, терпимістю, справедливістю, солідарністю та рівністю жінок та чоловіків». Цінності виступають як один із критеріїв членства в Європейському Союзі.

Резолюція про права людини, демократію та розвиток, прийнята Радою ЄС 28 листопада 1991 р., передбачила, що визнання прав людини та демократичних прин-

ципів у третіх країнах як суттєвий елемент загальної політики розвитку Євросоюзу. Що стосується України, то ст. 2 УПС передбачала, що повага демократичних цінностей та прав людини є основою внутрішньої та зовнішньої політики Сторін та становлять істотний елемент партнерства та цієї Угоди.

У ст. 2 Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом закріплено, що повага до демократичних принципів, прав людини та основоположних свобод, а також повага до принципу верховенства права повинні формувати основу внутрішньої та зовнішньої політики Сторін і є основними елементами Угоди [14].

### **Мета статті**

Аналіз та розкриття змісту поняття «гармонізація» в рамках УПС та УА; аналіз Висновку Європейської Комісії щодо процесу набуття Україною повноправного членства від 23 червня 2022 року та Рішення Європейської Ради про початок переговорів про вступ з Україною від 14 грудня 2023 року, що стало новим етапом і офіційно запустило процес набуття Україною повноправного членства, а також подальшої підготовки до вступу останнього в призмі гармонізації національним законодавством України з правом Європейського Союзу. Реалізація поставленої мети передбачає розв'язання завдань: охарактеризувати теоретичні аспекти поняття «гармонізація» в рамках договірної практики України з Європейським Союзом; проаналізувати пропозиції та проєкт переговорних рамок для України; визначити стан адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу; охарактеризувати процес переговорів; надати рекомендації щодо гармонізації законодавства ЄС з національним законодавством України в питаннях демократії, верховенства права, прав людини та громадянина, поваги та захисту меншин.

### **Методологія та методологічна основа**

Використано загальнонаукові і спеціальні методи пошуку та пізнання. Історико-правовий метод застосовано з метою

дослідження поняття «гармонізація», визначення правових основ та критеріїв для вступу України до Європейського Союзу. Системно-функціональний метод сприяв визначенню 7-ми блоків реформ для початку переговорів про вступ та порядку організації переговорного процесу. Узагальнення, як метод, сприяв розумінню терміна «гармонізація», формування рекомендацій щодо гармонізації законодавства ЄС із національним законодавством України в питаннях демократії, верховенства права, прав людини та громадянина, поваги та захисту меншин.

Інформаційною базою дослідження слугували дані офіційних публікацій та періодичних видань Європейського Союзу, Кабінету Міністрів України, Верховної Ради України і т.п., наукові праці вітчизняних учених, міжнародні договори.

#### **Виклад основного матеріалу**

У праві Європейського Союзу та установчих договорах, зокрема в ст. 49 Договору про Європейський Союз, окреслюється правова основа та критерії для вступу країни до Євросоюзу, а в ст. 2 визначаються цінності ЄС, основоположними в цьому процесі виступають Копенгагенські та Мадридські критерії членства в Євросоюзі. Ці всі вимоги становлять основу євроінтеграційних процесів країни в її прагненні на приєднання до Союзу.

Однак, надання статусу кандидата передбачало виконання 7-ми блоків реформ для початку переговорів про вступ і вже 8 листопада Європейська комісія видала рекомендацію розпочати цей процес, а 14 грудня 2023 року Європейська Рада ухвалила рішення про початок переговорів про вступ з Україною [1]. Так, 12 березня 2024 року Європейська Комісія підготувала пропозиції та представила проєкт переговорних рамок для України до Ради Європейського Союзу [2].

Отже, процес переговорів, який складається з 6-ти кластерів – тематичних блоків – і 34 переговорних розділів *acquis communautaire* офіційно розпочинається, а відтак 17 січня 2024 року Європейська Комісія вже підтримала рішення започаткувати

процес скринінгу<sup>1</sup> законодавства України в контексті підготовки переговорної рамки [3], [4]. Україна незадовго до цього розпочала проведення первинної оцінки стану імплементації актів права Європейського Союзу (*acquis ЄС*), тобто адаптації законодавства України до законодавства ЄС (запустила селф-скринінг) на підставі постанови Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2023 року [5].

У процесі очікування затвердження переговорних рамок для України Радою ЄС вбачається, що впродовж 2024 року Кабінет Міністрів України схвалить Національну програму адаптації законодавства України до права Європейського Союзу [4].

Зауважимо, що важливу роль в аспекті євроінтеграційних процесів відіграють Копенгагенські критерії – це критерії вступу, яким повинні задовольняти всі країни-кандидати, щоб стати державою-членом. Такі вимоги були посилені Мадридськими критеріями [6], [7]. Так, перший Копенгагенський критерій визначає політичні вимоги: стабільність інститутів, що гарантують демократію, верховенство права, права людини та повагу і захист меншин.

Так, гармонізація законодавства передбачається положеннями Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, викладеними в Преамбулі з метою просування процесу реформ та адаптації законодавства<sup>2</sup> в Україні для сприяння поступовій політичній, економічній, соціальній інтеграції в правовій сфері до законодавства ЄС, де також було закріплено в Додатку до розділу IV, Додатку III до Глави 3 список законодавства для адаптації із зазначенням термінів для його здійснення. Процес гармонізації законодавства є основою в рамках переговорного процесу з метою приведення внутрішньодержавного права України у відповідність до *acquis communautaire*.

---

<sup>1</sup> Скринінг – це процес, який спільно проводять Європейська Комісія та країна-кандидат, і стосується 33 розділів *acquis ЄС* [3].

<sup>2</sup> Адаптація законодавства – це процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів національного права у відповідність до *acquis communautaire* [8].



Національна програма адаптації законодавства України до права Європейського Союзу буде схвалена урядом уже у 2024 році. Станом на зараз є чинною «Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», яка була прийнята ще в рамках Угоди про партнерство і співробітництво між Україною та Європейськими співтовариствами і їх державами-членами й визначала механізм досягнення Україною відповідності лише третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі, згідно із положеннями розділу I Загальнодержавної програми. Невід'ємною частиною Програми також є перелік актів законодавства України та *acquis* ЄС у пріоритетних сферах адаптації, який окремо додається, програма закріплює в розділі 5 й пріоритетні сфери здійснення адаптації законодавства України [8].

#### **Висновки**

Потрібно пам'ятати, що при здійсненні гармонізації Україна повинна також врахувати те, що цей процес має односторонній характер, оскільки при цьому не йдеться про взаємні кроки з обох сторін з узгодження своїх правових норм, а тільки про зміни українського законодавства з метою його гармонізації з нормами права Євросоюзу. Україна фактично жодним чином не може впливати на процес нормотворення в системі Європейського Союзу.

**Отже, перша рекомендація щодо гармонізації права ЄС з національним законодавством України в питаннях демократії, верховенства права, прав людини та громадянина, поваги та захисту меншин** – затвердити Національну програму адаптації законодавства України до права Європейського Союзу впродовж 2024 року із встановленням механізму досягнення Україною відповідності першому, другому та третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям, враховуючи чинну Угоду про асоціацію та переговорні процеси по 6 кластерам, з яких 34 переговорні розділи. Програма повинна стати головним інструментом загальної стратегії на

шляху приведення у відповідність законодавства України до права ЄС за всіма сферами та блоками переговорів.

**Друга рекомендація щодо гармонізації національного законодавства України з *acquis* ЄС** полягає у тому, щоб включити до пріоритетних сфер, в яких здійснюється гармонізація законодавства України питання демократії, верховенства права, прав людини та громадянина й забезпечення поваги та захисту прав меншин. Цей напрямок є першочерговим, адже як перший Копенгагенський критерій зі стабільності всіх інститутів, які є гарантами реалізації прав людини, поваги та захисту прав меншин, так і Мадридські критерії, які розширили попередні в частині наявності публічних інституцій і судових органів, які забезпечать реалізацію прав і свобод людини та громадянина, демократизм й верховенство права – передбачають необхідність в гармонізації національного законодавства України до права ЄС з метою подальшого набуття повноправного членства в Союзі [9].

**Щодо Рекомендацій щодо гармонізації права ЄС з національним законодавством України в питаннях демократії та верховенства права**, то за результатами проведення первинної оцінки стану імплементації актів права ЄС (*acquis*), яка проводилася в декілька етапів, встановлено, що 2739 актів права ЄС підлягають подальшій повній та/чи частковій імплементації згідно із даними звіту, презентованого Урядовим офісом координації європейської та євроатлантичної інтеграції [10]. Насамперед варто забезпечити незалежність та неупередженість управлінських інституцій та судових органів для визначення останніх ефективними, стабільними та діючими.

**Щодо Рекомендації щодо гармонізації права ЄС з національним законодавством України в питаннях прав людини та громадянина, поваги та захисту меншин**, то Україна наразі відповідає стандартам та нормам захисту прав людини та громадянина й докладає значні зусилля в їх реалізації, які передбачені як Європейською конвенцією з прав людини, шляхом

виконання рішень Європейського суду з прав людини в призмі Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», так й інших міжнародних договірних зобов'язань України.

**Рекомендаціями щодо гармонізації права ЄС із національним законодавством України є:** по-перше, забезпечення належного перекладу актів права ЄС з англійської мови на українську, адже значна частина актів, які потребують врахування як у рамках переговорного процесу, скринінгу, так і їх імплементації до національного законодавства не забезпечені перекладом, що ускладнює і продовжує процес адаптації законодавства України відповідно; по-друге, проведення реформ в Україні з метою відповідності встановленим критеріям та в рамках переговорних розділів і подальшої їх ефективної реалізації.

Окремими рекомендаціями є ратифікація Римського статуту Міжнародного кримінального суду та імплементація його положення і пов'язаних з ним документів згідно із вимогою, закріпленою в ст. 8 Угоди про асоціацію [11]. Так буде розпочато процес приведення законодавства України у відповідність до Римського статуту, ратифікація якого є обов'язковою умовою Угоди про асоціацію для подальшої євроінтеграції України.

#### Література

1. Ukraine – Ukraine's EU path. *European Neighbourhood Policy and Enlargement Negotiations (DG NEAR)*. URL: [https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/european-neighbourhood-policy/countries-region/ukraine\\_en](https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/european-neighbourhood-policy/countries-region/ukraine_en). Дата звернення: 18.04.2024.

2. EU accession: European Commission proposes draft negotiation frameworks with Ukraine and Moldova. *EU NeighboursEast*. 13 березня 2024 року. URL: <https://euneighbourseast.eu/news/latest-news/eu-accession-european-commission-proposes-draft-negotiation-frameworks-with-ukraine-and-moldova/>. Дата звернення: 19.04.2024.

3. What is the Screening Process and how does it work?. *European Union: European Neighbourhood Policy and Enlargement Negotiations (DG NEAR)*. URL: [https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/document/download/a6f16348-ef71-4c99-af55-b58f977322ac\\_en](https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/document/download/a6f16348-ef71-4c99-af55-b58f977322ac_en). Дата звернення: 18.04.2024.

4. Прем'єр-міністр: Цього року Уряд схвалить Національну програму адаптації законодавства України до права Європейського Союзу. *Департамент комунікацій Секретаріату Кабінету Міністрів України*. 19 січня 2024 року. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/premier-ministr-tsohoroku-uriad-skhvalyt-natsionalnu-programu-adaptatsii-zakonodavstva-ukrainy-do-prava-ievropeiskoho-soiuzu>. Дата звернення: 16.04.2024.

5. Уряд запустив селф-скринінг адаптації законодавства України до права ЄС. *Урядовий портал*. 28 лютого 2023 року. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/uriad-zapustyv-self-skrinyh-adaptatsii-zakonodavstva-ukrainy-do-prava-ies>. Дата звернення: 17.04.2024.

6. Accession criteria – European Commission – Enlargement – Accession criteria. *European Neighbourhood Policy and Enlargement Negotiations (DG NEAR)*. URL: [https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/glossary/accession-criteria\\_en](https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/glossary/accession-criteria_en). Дата звернення: 17.04.2024.

7. Accession criteria (Copenhagen criteria). *EUR-Lex – Access to European Union law*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/accession-criteria-copenhagen-criteria.html>. Дата звернення: 15.04.2024.

8. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 № 1629-IV. *Офіційний вісник України*. 2004. № 15. Ст. 30.

9. Солодкова К.А., Бойчук Д.С. Копенгагенські та Мадридські критерії вступу до Європейського Союзу: Перспективи для України. *Молодий вчений*. 2019. №11. С. 400-403.

10. Звіт за результатами проведення первинної оцінки стану імплементації актів права європейського союзу (acquis ЄС). Урядовий офіс координації європейської та євроатлантичної інтеграції за координації Віце-прем'єр-міністра з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України Ольги Стефанішиної. 14 грудня 2023. С. 307. URL: [https://eu-ua.kmu.gov.ua/wp-content/uploads/Zvit\\_UA.pdf](https://eu-ua.kmu.gov.ua/wp-content/uploads/Zvit_UA.pdf). Дата звернення: 18.04.2024.

11. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: міжнародний документ від 27.06.2014. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Ст. 83.

12. Європейське право: право Європейського союзу : підручник: у трьох кн. / за заг. Ред. В.І. Муравйова. – К.: Ін Юре, 2015. – Кн. третя: право зовнішніх зносин Європейського союзу / В.І. Муравйов, М.М. Микієвич та ін. – К.: Ін Юре, 2015. – 408 с. – С. 354-355.

13. Малишева Н. Р. Теоретичні аспекти гармонізації національного законодавства з міжнародним правом / Н. Р. Малишева // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом : матер. Міжнар. науко-практ. конф. – К.: Вища школа, 1998. – С.88.

14. Європейське право: право Європейського союзу : підручник: у трьох кн. / за заг. Ред. В.І. Муравйова. – К.: Ін Юре, 2015. – Кн. перша: Інституційне право Європейського союзу / В.І. Муравйов, О.М. Шпакович, О.М. Лисенко, О.В. Святун. – К.: Ін Юре, 2015. – 312 с. – С. 230-231.

#### **SUMMARY**

*Harmonization of the legislation of Ukraine with the law of the European Union is one of the important conditions for deepening cooperation of our country with European integration associations and their member states. It creates the necessary prerequisites for Ukraine's future membership in the European Union. The harmonization process objectively accelerates the integration of Ukraine into the European Union. Ukraine is particularly interested in changing its legislation in accordance with the requirements of EU law. The European Union pays special attention to the protection of European values, not the least of which is the observance of democratic principles and human rights, believing that the promotion of their provision is an essential element of bilateral relations with non-member states of this integration association. Ukraine is currently in the status of a candidate for membership in the European Union as a result of the decision of the leaders of all 27 EU member states, adopted on the basis of the Conclusion of the European Commission on June 23, 2022, which became a new stage and officially launched the process of Ukraine's acquisition of full membership through the prism of harmonization of European Union legislation with the national legislation of Ukraine. Harmonization and bringing national legislation into line with EU law are a priority component of the integration process of Ukraine, respectively, and the implementation of the foreign policy course for full membership in the Union. It is considered appropriate to formulate recommendations on the harmonization of EU legislation with the national legislation of Ukraine in matters of democracy, rule of law, human and citizen rights, respect and protection of minorities.*

*Keywords: European Union, harmonization, rule of law, democracy, adaptation, national legislation of Ukraine.*

## СФЕРА ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В «М'ЯКОМУ ПРАВІ» ЯПОНІЇ (частина 2 - поняття, принципи та суб'єкти)

**ГАЧКЕВИЧ Андрій Олександрович - кандидат юридичних наук, доцент,  
кафедра міжнародного та кримінального права НУ «Львівська політехніка»**

**ORCID: 0000-0002-8494-1937**

**УДК [340.13:004.8](520)**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.23>**

Фокус цієї статті зосереджений на вивченні трьох актуальних для правової доктрини питань з царини сучасних технологій: що означає штучний інтелект у цілях юриспруденції, хто належить до суб'єктів сфери штучного інтелекту, а також – які принципи визначають їхню поведінку. Дослідження проведене на основі аналізу положень актів «м'якого права» Японії, прийнятих за період від 2016 р. до сьогодні. Завдяки ним сформувалась система рекомендаційних норм, призначених для застосування по відношенню до сфери штучного інтелекту.

Актуалізація концептуального наповнення приписів японського права для відносин зі створення та використання технологій штучного інтелекту має високу цінність. Вона сприяє кращому розумінню понятійно-категоріального апарату досліджуваного явища штучного інтелекту в правовій доктрині, а також поясненню юридичної природи цієї сфери. З огляду на рівень розвитку штучного інтелекту Японія належить до провідних держав світу, де підлягає реалізації концепція високотехнологічного суспільства, підготовленого до широкого та повсюдного послугування штучним інтелектом.

Поставлені питання для вивчення породжують дискусії в наукових колах, гостроту яких посилює необхідність вдосконалення правових систем з урахуванням технологічного поступу штучного інтелекту та його дедалі глибшого впровадження в різні галузі життя людей. Особливо своєчасним є формальне визначення поняття штучного інтелекту та

виокремлення контекстів вживання для споріднених понять, зокрема системи штучного інтелекту та машинного навчання, а також обговорення конструкції відповідальності за діяльність у сфері штучного інтелекту, що залежить від кола суб'єктів та наявних принципів. Результати дослідження можуть бути корисними для теоретико-методологічного обґрунтування вдосконалення державної політики України в напрямку розвитку штучного інтелекту.

*Ключові слова:* поняття штучного інтелекту, система штучного інтелекту, машинне навчання, сфера штучного інтелекту, суб'єкти сфери штучного інтелекту, принципи поведінки у сфері штучного інтелекту, регулювання сфери штучного інтелекту в Японії, «м'яке право» Японії.

### Постановка проблеми

Ця стаття є продовженням дослідження, присвяченого комплексному аналізу актів «м'якого права» Японії для регулювання сфери штучного інтелекту. Перша частина, опублікована в попередньому номері журналу «Європейські перспективи» [1], має відношення до загального огляду актів та актуальних тенденцій.

Сформований перелік актів охоплює два види документів – від органів державної влади Японії, у першу чергу Міністерства внутрішніх справ та зв'язку і Міністерства економіки, торгівлі та промисловості, а також – міжнародних організацій та форумів (ОЕСР та «Групи семи»):

1) Проєкт Рекомендацій зі штучного інтелекту в науково-дослідній діяльності (R&D) для міжнародних дискусій 2017 р. (далі – Проєкт ШІ для НДД) [2];

2) Соціальні принципи людиноорієнтованого штучного інтелекту 2019 р., (далі – Соціальні принципи) [3];

3) Рекомендація зі штучного інтелекту Ради ОЕСР від 22 травня 2019 р. (далі – Рекомендація ОЕСР 2019) [4];

4) Рекомендація зі штучного інтелекту Ради ОЕСР від 22 травня 2019 р., переглянута 8 листопада 2023 р. (далі – Рекомендація ОЕСР 2023) [5];

5) Рекомендації з використання штучного інтелекту 2019 р. (далі – Рекомендації з використання) [6];

6) Посібник з хмарних сервісів штучного інтелекту 2020 р. (далі – Посібник з хмарних сервісів) [7];

7) Рекомендації з оцінювання надійності штучного інтелекту у сфері безпеки підприємств 2021 р. (далі – Рекомендації для безпеки) [8];

8) Урядові рекомендації з забезпечення принципів штучного інтелекту 2022 р. (далі – Урядові рекомендації) [9];

9) Міжнародні керівні принципи Хіросімського процесу для організацій, які займаються розробками передових систем штучного інтелекту 2023 р. (далі – Міжнародні керівні принципи), та Міжнародний кодекс поведінки Хіросімського процесу для організацій, які займаються розробками передових систем штучного інтелекту 2023 р. (далі – Міжнародний кодекс поведінки) [10; 11];

10) Проєкт Рекомендацій про штучний інтелект для бізнесу 2024 р. (далі – Проєкт для бізнесу) [12].

Крім того, у першій частині згаданий звіт дослідницької групи про роль штучного інтелекту в Мережевому суспільстві мудрості, представлений Японією на зустрічі міністрів інформації та зв'язку «Групи семи» в Такамацу 2016 р. [13].

#### **Стан дослідження проблеми**

Інтерес до проблематики штучного інтелекту останнім часом став дуже помітним в українській правовій доктрині, що засвід-

чує опублікування великої кількості статей на цю тему (М. Великанова, Н. Вінникова, М. Карчевський, Ю. Кривицький, О. Радутний, К. Токарева, Н. Савліва, В. Штанько та ін.).

Серед них – тісно пов'язані з предметом проведеного дослідження – про розуміння явища штучного інтелекту в контексті наявних філософсько-правових проблем його використання Ю. Сидорчука [14], про висвітлення філософсько-правових підходів до визначення поняття штучного інтелекту Ю. Тюрі [15], про формування дефініції терміна, покладаючись на мультидисциплінарний підхід О. Баранова [16].

Окремі питання державної політики, насамперед стратегічна програма розвитку штучного інтелекту Японії, розглядались фрагментарно такими українськими вченими: Г. Андрощуком, О. Барановим, Ю. Карпенко, Ю. Когутом, Л. Требик та М. Зубком тощо.

Варто згадати про низку публікацій іноземних учених, у тому числі Х. Габуки [17], Т. Намбу [18] та Е. Шімпо [19], які показують позицію Японії щодо регулювання сфери штучного інтелекту, що ґрунтується на гнучкому управлінні за допомогою рекомендаційних норм.

Разом з тим, до цього часу детальне вивчення актів «м'якого права» Японії для кращого розуміння понятійно-категоріального апарату явища штучного інтелекту, а також пояснення юридичної природи сфери штучного інтелекту не проводилось.

#### **Мета і завдання дослідження**

Мета дослідження полягає у комплексному аналізі актів «м'якого права» Японії для регулювання сфери штучного інтелекту.

Ця стаття відображає ту частину дослідження, яка має відношення до визначення поняття штучного інтелекту, принципів та кола суб'єктів сфери. У першій частині відображений загальний огляд актів та розглянуті актуальні тенденції [1].

Для виконання мети у цій статті поставлені такі завдання:

- розкрити зміст поняття штучного інтелекту в динаміці, взявши за основу по-

ложення актів «м'якого права» Японії, а також виокремити контексти вживання для споріднених понять;

- систематизувати коло суб'єктів сфери штучного інтелекту, які забезпечують життєвий цикл технологій штучного інтелекту;

- сформулювати перелік принципів, які визначатимуть поведінку суб'єктів сфери.

#### **Виклад основного матеріалу**

*Що означає штучний інтелект?* Згідно з Проєктом ШІ для НДД, а також пізнішими Рекомендаціями з використання поняття штучного інтелекту охоплює як програмне забезпечення, так і системи штучного інтелекту. У свою чергу, для програмного забезпечення зі штучним інтелектом характерне те, що при його функціонуванні вдосконалюються наявні програми без втручання розробників (внаслідок аналізу даних та машинного навчання), а також, відповідно, зазнають змін вихідні дані. Системи штучного інтелекту, наприклад, роботи та хмарні сервіси, включають програмне забезпечення зі штучним інтелектом як компонент [2, с. 5-6].

Пропоноване розуміння штучного інтелекту у Проєкті ШІ для НДД охарактеризоване як «вузький штучний інтелект». Незважаючи на те, що він має обмежені можливості, які зводяться до виконання певних спеціальних задач під контролем або за вказівками користувача, інакший штучний інтелект – широкого призначення – поки залишається практично нереалізованим (існують концепції автономного та сильного штучного інтелекту).

Важливі положення для правової доктрини щодо розуміння поняття штучного інтелекту наведені в Соціальних принципах. Насамперед підкреслено, що наразі немає підстав для формулювання детального визначення поняття, водночас певний консенсус щодо того, що означає штучний інтелект, таки виникнув [3, с. 1].

У цьому документі показані два споріднені підходи до пояснення поняття – від призначених Європейською комісією експертів робочої групи високого рівня (1) та від Нілса Нільссона, пізніше викори-

станий у звіті АП100 про сторіччя вивчення штучного інтелекту (Стенфордський університет) (2).

(1) Штучний інтелект охоплює системи, які демонструють розумну поведінку на підставі аналізу навколишнього середовища та виконання дій з певним рівнем автономності — для того, щоб досягати конкретних цілей.

Ці системи можуть бути застосовувані у двох формах: як програми для віртуального простору, зокрема голосові асистенти, системи розпізнавання мови або облич тощо, а також – в пристроях (автономні автомобілі, дрони або складові Інтернету речей) [20].

(2) Штучний інтелект – це діяльність, яка спрямована на те, щоб зробити машини інтелектуальними, тоді як інтелект – це собою здатність об'єкта функціонувати належним чином і бути передбачуваним в умовах навколишнього середовища [21].

Поглибленому розумінню поняття системи штучного інтелекту сприяє виокремлення двох особливостей таких систем в Урядових рекомендаціях:

- по-перше, вони розроблені з використанням машинного навчання, що поділяється на контрольоване, неконтрольоване та навчання з підкріпленням;

- по-друге, вони здатні надавати прогнози, робити рекомендації або приймати рішення, які впливають на реальне або віртуальне середовище, для виконання поставлених людиною цілей [9, с. 5].

Для того, щоб уточнити зміст машинного навчання як важливої складової поняття штучного інтелекту, слід звернутись до Рекомендацій для безпеки, у яких він пояснений як здатність автоматично розпізнавати шаблони в даних і використовувати результати розпізнавання для висновків і рішень без явних інструкцій [8, с. 10].

Варто відзначити, що в положеннях Урядових рекомендацій до систем штучного інтелекту прирівнюються й ті, які не базуються на машинному навчанні, але можуть замінити людину при прийнятті рішень, коли самі процеси автоматизованого прийняття рішень стають більш прихованими та складними для виявлення. Водно-

час, в Проєкті для бізнесу згадано про те, що позначення терміном «система штучного інтелекту» тих, які розроблені без використання машинного навчання, характерне для минулого [12, с. 8].

Еволюцію поняття системи штучного інтелекту, як і розуміння штучного інтелекту, можна спостерігати на прикладі Рекомендації ОЕСР 2019, оновленої у 2023 р. (у цілях дослідження використано неофіційний переклад – «цей переклад виконаний А. Гачкевичем лише з інформаційною метою, його точність не може бути гарантована ОЕСР»):

- машинна система, яка може надавати прогнози, робити рекомендації або приймати рішення, які впливають на навколишнє середовище – реальне та віртуальне – для досягнення визначених людиною цілей [4].

- машинна система, яка на основі вхідних даних визначає, як отримувати результати, зокрема прогнози, контент, рекомендації чи рішення, які можуть впливати на реальне та віртуальне середовище – для досягнення явних або неявних цілей [5].

Важлива відмінність між визначеннями в редакціях 2019 та 2023 рр. полягає в тому, що останнє з них конкретизує спосіб роботи штучного інтелекту – сама система завдяки введенню вхідних даних знаходить шлях до ефективного функціонування, яке проявляється в отриманні очікуваних результатів. Крім того, визначення різняться між собою характером цілей, а також розширенням видів вихідних даних за рахунок контенту. Фактори, які призвели до еволюції розуміння поняття, включають, на думку автора статті, серед іншого появу генеративного штучного інтелекту, зростання рівня автономності систем штучного інтелекту, недостатню точність результатів використання.

Кінцевим документом за хронологією прийняття став Проєкт для бізнесу, який на момент проведення дослідження пройшов етап громадського обговорення, водночас ще не був схвалений. Штучний інтелект названий абстрактним поняттям, яке включає системи штучного інтелекту, а

також програмне забезпечення та програми на базі машинного навчання. У Проєкті для бізнесу визначені з-поміж інших поняття передових систем штучного інтелекту як найбільш прогресивних базових моделей та генеративних систем штучного інтелекту (використана концепція Хіросімського процесу [10; 11]), а також моделей штучного інтелекту – наявних у системах штучного інтелекту моделей, отриманих завдяки машинному навчанню з використанням навчальних даних, які надають прогнози завдяки вхідним даним (ще одне визначення – математичні структури, які, керуючись вхідними даними та інформацією, роблять висновки та надають прогнози) [12, с. 9].

Таким чином, важливими складовими поняття штучного інтелекту на цьому етапі є:

- 1) імітація діяльності людського розуму;
- 2) засадничий характер підходу машинного навчання;
- 3) залежність результатів від вхідних даних.

Найчастіше в переліку споріднених до штучного інтелекту в японському праві понять можна зустріти поняття системи штучного інтелекту, яке перетворює його з абстрактного рівня – як напрям досліджень або навіть різновид технологій – у конкретну розробку, здатну виконувати вузьке коло завдань станом на сьогодні та бути елементом суспільних відносин.

Безумовно, квінтесенцією штучного інтелекту в практичному сенсі є відповідна програма або навіть програмне забезпечення (між цими поняттями також існують варті обговорення відмінності), завдяки яким користувач може отримувати результати у вигляді прогнозів, рекомендацій, рішень, а також контенту.

Разом з тим, внаслідок комплексного аналізу актів «м'якого права» Японії для сфери штучного інтелекту не знайдено пояснення та контексту вживання терміна «технології штучного інтелекту», який у понятійно-категоріальному апараті явища штучного інтелекту в правовій доктрині України ймовірно доцільно розглядати в

логічному зв'язку «частина-ціле» з терміном «інформаційні технології». Натомість наявний термін «модель штучного інтелекту», що може мати математичні конотації та асоціюватись з поясненням концепції функціонування системи штучного інтелекту – модель є серцевиною системи.

Слід наголосити, штучний інтелект як поняття останнім часом усе частіше вживається в контексті підходу машинного навчання.

*Хто належить до суб'єктів сфери штучного інтелекту?* Виділення розробників та користувачів характерне для Проєкту ШІ для НДД. При цьому відзначена певна умовність такої класифікації та залежність від ситуації.

Розробниками названі ті, хто здійснює науково-дослідну діяльність у сфері штучного інтелекту, яка включає не тільки створення систем штучного інтелекту, а й їхнє використання в цілях науково-дослідної діяльності в загальному (тобто йдеться про нові розробки, отримані завдяки штучному інтелекту). Розробниками є так само ті, хто надає послуги в мережі Інтернет за допомогою систем штучного інтелекту, розроблених власноруч. Користувачі – це ті, хто використовує системи штучного інтелекту. До користувачів належать і провайдери, які за допомогою систем штучного інтелекту, розроблених іншими, надають послуги третім особам [2, с. 6].

У Соціальних принципах згадані дві категорії суб'єктів: зацікавлені сторони (стейкхолдери), а також розробники та оператори систем штучного інтелекту. Першу з них можна пов'язати з галузю штучного інтелекту, яку формує державна політика в напрямку розвитку штучного інтелекту. Крім органів влади, до неї належать підприємства, університети та дослідницькі інститути, організації громадянського суспільства, а також громадськість у широкому розумінні. У свою чергу, розробники та оператори систем беруть участь у життєвому циклі систем штучного інтелекту – їхні ролі обумовлені виділенням основних етапів [3]. Вони є безпосередніми учасниками відносин зі створення та використання технологій штучного інтелекту.

Дві схожі категорії суб'єктів також названі в Рекомендації ОЕСР 2019 (1). Суб'єкти штучного інтелекту – ті, хто відіграє активну роль у життєвому циклі системи штучного інтелекту, включно з організаціями та навіть індивідами, які здійснюють розгортання або експлуатацію штучного інтелекту (2). Зацікавлені сторони – усі ті організації та індивіди, які беруть участь у системах штучного інтелекту або зазнають прямого чи опосередкованого впливу від них. Суб'єкти штучного інтелекту є одночасно зацікавленими сторонами [4; 5].

Можна запропонувати розрізнити зацікавлених сторін (стейкхолдерів) у розумінні проаналізованих вище актів «м'якого права» Японії та суб'єктів життєвого циклу штучного інтелекту в залежності від того, чи їхня поведінка має наслідки для галузі в цілому (зацікавлені сторони), чи – для відносин зі створення та використання технологій штучного інтелекту (суб'єкти сфери).

В Урядових рекомендаціях значно розширене коло суб'єктів, раніше охарактеризованих як «суб'єкти сфери». Поряд з виокремленням розробників, операторів та користувачів, перелік доповнений постачальниками даних, що можна пояснити важливістю даних для точності результатів системи штучного інтелекту.

А. Розробник здійснює розробку системи штучного інтелекту для власного використання або для надання її для використання іншим, включаючи вдосконалення через перенавчання.

Б. Оператор управляє системою для власного використання або для використання іншими. Хоча оператор може бути одночасно розробником, у багатьох випадках він всього лиш здійснює експлуатацію в цілях надання послуг третім особам (користувачам).

В. Користувач для задоволення своїх потреб – комерційного характеру або некомерційного – використовує систему.

Г. Постачальник даних надає насамперед для машинного навчання дані різного походження (зібрані з невизначених джерел, отримані від певних осіб, підготовлені самим постачальником, створені шляхом



обробки вищезазначених даних тощо) [9, с. 5-6].

Положення Урядових рекомендацій сприяють виробленню конструкції відповідальності за діяльність у сфері штучного інтелекту. З одного боку, слід розмежовувати правовий статус розробника та/або оператора, кожен з яких повинен забезпечувати належне функціонування системи штучного інтелекту та підтримку її продуктивності, що має відношення до безпеки, надійності, точності та ін. З іншого – користувача, який не несе відповідальності за роботу системи за умови дотримання правил експлуатації.

Проект для бізнесу деталізує визначення розробників, постачальників та користувачів як суб'єктів сфери [12, с. 4-5].

Якими повинні бути принципи поведінки суб'єктів? Вперше перелік принципів для штучного інтелекту в японському праві був сформований у 2016 р. Представники Японії представили його державам «Групи семи» на зустрічі міністрів інформації та зв'язку в Такамацу [13].

Згодом перелік доповнив принцип співробітництва, а сам перелік став основною частиною Проекту ШІ для НДД (рис. 1).



Рис. 1. Система принципів науково-дослідної діяльності (R&D) для сфери штучного інтелекту [джерело: авторська розробка на основі 2, с. 7-14]

У Рекомендаціях з використання узагальнений оновлений набір принципів, у якому можна знайти і такі принципи, як належного використання та якості даних.

Принцип належного використання означає те, що мета та способи використання відповідають призначенню розробки, а також допустимим є втручання людини в разі необхідності. Для дотримання цього принципу серед іншого програмне забезпечення системи штучного інтелекту підлягає регулярному оновленню, а сама система – обслуговуванню.

Принцип якості даних обумовлений значимістю даних для ефективного виконання штучним інтелектом поставлених завдань. Користувачам не заборонено самостійно збирати дані для машинного на-

вчання, разом з тим їхній формат та зміст повинен відповідати інструкціям розробника [6, с. 15-18].

Ці та інші принципи Рекомендацій з використання показані на рис. 2 у взаємозв'язку з Соціальними принципами та принципами з Рекомендації ОЕСР.

Водночас, слід нагадати, що кожна з концепцій принципів має свою сферу реалізації. Згадані раніше принципи науково-дослідної діяльності призначені для процесу створення технологій штучного інтелекту (рис. 1). Соціальні принципи мають загальний вплив, а отже, підлягають реалізації у будь-якій діяльності, пов'язаній зі штучним інтелектом. Найвні в Рекомендаціях з використання принципи призначені для впровадження штучного інтелекту та експлуатації систем (процес використання).

Принципам Рекомендації ОЕСР 2019 надано центральне становище на рисунку не випадково. Вони мають міжнародно-правове походження та сприяють уніфікації регулювання сфери в правових системах сучасності. Тим самим вони формують основу для правового забезпечення відносин зі створення та використання технологій штучного інтелекту. Як і Соціальні принципи, вони повинні виконуватись і зацікавленими сторонами, і суб'єктами сфери (на всіх етапах життєвого циклу).

При ознайомленні зі змістом Посібника з хмарних сервісів увагу автора



Рис. 2. Найвні концепції принципів для сфери штучного інтелекту

[джерело: авторське розробка на основі 3; 4; 5; 6]

привернули декілька питань етико-правового характеру щодо можливих способів більш ефективної реалізації Соціальних принципів.

Принцип справедливості: усунути упередженість даних, конкретизувати стандарти справедливості, вибрати найбільш релевантні алгоритми та ін.

Принцип прозорості: обрати один з методів для опису моделі, які умовно поділені на різні ступені придатності до пояснюваності.

Принцип безпеки: управляти станом захищеності Інтернету, перевіряти дані для навчання систем, щоб запобігати навмисній фальсифікації, охороняти персональні дані, щоб не відбулася протиправна ідентифікація осіб [7, с. 21-29].

Ці та інші способи свідчать про те, що між принципами існує тісний зв'язок, а отже, слід реалізувати цілий комплекс заходів для їхньої комплексної реалізації.

Серед пояснених термінів зустрічаємо «точність» як характеристику результатів використання штучного інтелекту. Хоча точність залежить від реалізації таких принципів, як інноваційність, справедливість, якість даних, прозорість чи відповідальність, усе ж існують підстави для введення окремого принципу точності, який, у свою чергу, може бути частково забезпечений шляхом технічної стандартизації. У Посібнику з хмарних сервісів відзначена відмінність точності від якості та продуктивності [7, с. 6]. Відзначу, що в тексті документа обов'язковість Соціальних принципів пояснена їхньою універсальною природою, що відображає природно-правовий підхід до права в цілому [3, с. 3].

### **Висновки**

Вивчення концептуального наповнення приписів японського «м'якого права» для сфери штучного інтелекту дозволяє краще зрозуміти понятійно-категоріальний апарат досліджуваного явища штучного інтелекту в правовій доктрині.

По-перше, поряд з поняттям штучного інтелекту, яке застосовується для сучасних технологічних розробок, що

вміють імітувати розумову діяльність людини завдяки машинному навчанню, доцільно вживати термін «система штучного інтелекту» з усвідомленням того, що базовою формою існування штучного інтелекту є програмне забезпечення або навіть окрема програма.

По-друге, існує два кола суб'єктів, діяльність яких так чи інакше пов'язана зі штучним інтелектом: широке коло – зацікавлені особи, включаючи органи влади та дослідницькі інститути, а також суб'єкти сфери у вузькому розумінні – розробники, оператори (постачальники), користувачі, – які беруть участь у життєвому циклі технологій штучного інтелекту.

По-третє, завдяки актам «м'якого права» Японії сформувався декілька переліків принципів для сфери штучного інтелекту, два з них – Соціальні принципи та принципи Рекомендація ОЕСР 2019 – мають широку сферу реалізації та наголошують на людиноорієнтованості, прозорості, справедливості, надійності та безпеці створення та використання технологій штучного інтелекту. Ці та інші принципи можуть бути використаними для визначення прав та обов'язків суб'єктів сфери штучного інтелекту, а також бути покладеними в основу формування або вдосконалення правової бази для відповідних відносин.

### **Література**

1. Гачкевич А.О. Сфера штучного інтелекту в «м'якому праві» Японії (частина I – огляд джерел та тенденції). *Європейські перспективи*. 2024. №2. С. 232-243. <https://doi.org/10.32782/ep.2024.2.36> (дата звернення: 01.04.2024).
2. Draft AI R&D Guidelines for International Discussions. *Ministry of Internal Affairs and Communications*. URL: [https://www.soumu.go.jp/main\\_sosiki/joho\\_tsusin/eng/pressrelease/2017/pdf/000507517.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/joho_tsusin/eng/pressrelease/2017/pdf/000507517.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).
3. Social Principles of Human-Centric AI. *Cabinet Secretariat*. URL: <https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/jinkouchinou/pdf/humancentricai.pdf> (дата звернення: 01.07.2024).
4. Recommendation of the Council on Artificial Intelligence (Adopted by the Council

at Ministerial Level on 22 May 2019). *OECD Network Environment*. URL: [https://one.oecd.org/document/C/MIN\(2019\)3/FINAL/en/pdf](https://one.oecd.org/document/C/MIN(2019)3/FINAL/en/pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

5. Recommendation of the Council on Artificial Intelligence (Amended on: 08/11/2023). *OECD Legal Instruments*. URL: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/oecd-legal-0449#mainText> (дата звернення: 01.07.2024).

6. AI Utilization Guidelines. Practical Reference for AI Utilization. *Ministry of Internal Affairs and Communications*. URL: [https://www.soumu.go.jp/main\\_content/000658284.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_content/000658284.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

7. Guidebook on AI-based Cloud Services (in Japan). *Ministry of Internal Affairs and Communications*. URL: [https://www.soumu.go.jp/main\\_content/000792669.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_content/000792669.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

8. Guidelines on Assessment of AI Reliability in the Field of Plant Safety. *Fire and Disaster Management Agency*. URL: [https://www.fdma.go.jp/relocation/neuter/topics/fieldList4\\_16/pdf/r03/jisyuhoan\\_shiryō\\_03\\_09.pdf](https://www.fdma.go.jp/relocation/neuter/topics/fieldList4_16/pdf/r03/jisyuhoan_shiryō_03_09.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

9. Governance Guidelines for Implementation of AI Principles. *Ministry of Economy, Trade and Industry*. URL: [https://www.meti.go.jp/shingikai/mono\\_info\\_service/ai\\_shakai\\_jisso/pdf/20220128\\_2.pdf](https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/ai_shakai_jisso/pdf/20220128_2.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

10. Hiroshima Process International Guiding Principles for Organizations Developing Advanced AI System. *Ministry of Foreign Affairs of Japan*. URL: <https://www.mofa.go.jp/files/100573471.pdf> (дата звернення: 01.07.2024).

11. Hiroshima Process International Code of Conduct for Organizations Developing Advanced AI Systems. *Ministry of Foreign Affairs of Japan*. URL: <https://www.mofa.go.jp/files/100573473.pdf> (дата звернення: 01.07.2024).

12. (Draft) AI Guidelines for Business. *Ministry of Internal Affairs and Communications*. URL: [https://www.soumu.go.jp/main\\_](https://www.soumu.go.jp/main_)

[content/000923717.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_content/000923717.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

13. AI Networking and the Issues of the Realization of Wisdom Network Society (WINS) (in Japan). *Ministry of Internal Affairs and Communications*. URL: [https://www.soumu.go.jp/main\\_content/000425316.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_content/000425316.pdf) (дата звернення: 01.07.2024).

14. Сидорчук Ю.М. Філософсько-правові проблеми використання штучного інтелекту. *Право і суспільство*. 2017. №3. С. 16-19.

15. Тюрю Ю.І. Аналіз філософсько-правових підходів до визначення поняття «штучний інтелект». *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2022. №56. С. 54-58.

16. Баранов О. О. Визначення терміну «штучний інтелект». *Інформація і право*. 2023. №1. С. 32-49.

17. Habuka H. Japan's Approach to AI Regulation and Its Impact on the 2023 G7 Presidency. *Center for Strategic and International Studies (CSIS)*, 2023. 9 p.

18. Nambu T. Legal regulations and public policies for next-generation robots in Japan. *AI & Society*. 2016. Vol. 31. Pp. 483–500. <https://doi.org/10.1007/s00146-015-0628-1> (дата звернення: 01.07.2024).

19. Shimpo E. The Principal Japanese AI and Robot Law. Strategy and Research toward Establishing Basic Principles. *Journal of Law and Information System*. 2018. Vol. 3. Pp. 44-65. [https://doi.org/10.32235/alis.3.0\\_44](https://doi.org/10.32235/alis.3.0_44) (дата звернення: 01.07.2024).

20. A definition of Artificial Intelligence: main capabilities and scientific disciplines. *European Commission*. URL: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/definition-artificial-intelligence-main-capabilities-and-scientific-disciplines> (дата звернення: 01.07.2024).

21. Defining AI. One Hundred Year Study on Artificial Intelligence (AI100). *Stanford University*. URL: <https://ai100.stanford.edu/2016-report/section-i-what-artificial-intelligence/defining-ai> (дата звернення: 01.07.2024).

**SUMMARY**

*The article examines three key issues concerning legal doctrine in the modern technology: the definition of artificial intelligence in jurisprudence, the entities within the sphere of artificial intelligence, and the governing principles of their behavior. The analysis is rooted in the study of Japan's soft law acts enacted from 2016 onwards, which have established a set of non-binding standards designed for application in the AI domain.*

*It is precious to update the conceptual content of Japanese law provisions concerning the creation and use of AI technologies. This update can enhance our understanding of the conceptual and categorical framework of artificial intelligence in legal doctrine and clarify the legal nature of this sphere. Considering the advanced stage of AI development, Japan is one of the world's leading countries prepared to implement a high-tech society with widespread AI capabilities and services.*

*The issues for examination spark in-depth discussions in academic circles, further*

*amplified by the pressing need to enhance legal frameworks in light of the technological advancements in artificial intelligence and its increasingly pervasive integration across various aspects of human life. It is particularly pertinent to formally define the concept of artificial intelligence, delineate the contexts for the usage of related terms such as AI systems and machine learning, and deliberate on the construction of accountability for activities in the realm of artificial intelligence, contingent upon the variety of stakeholders and established principles. The findings of this study could provide valuable insights into the theoretical and methodological underpinnings of enhancing Ukraine's governmental policies about the development of artificial intelligence.*

*Keywords: concept of artificial intelligence, AI systems, machine learning, AI sphere, AI actors, principles of behavior in the sphere of artificial intelligence, regulation of artificial intelligence in Japan, soft law of Japan.*

## ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ І САНКЦІЇ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАГАЛЬНОГО РЕГЛАМЕНТУ ПРО ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ (GDPR)

**ШЕВЧУК Олександр Олександрович** - кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-7697-2950>

**СКОПІНЦЕВ Віктор Юрійович** - радник з юридичних питань, «GSC Game World» Ltd.

ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-7310-7209>

УДК 341.171

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.24>

У XXI столітті у зв'язку зі швидким розвитком інформаційних технологій, постійним зростанням масштабів передачі та обробки особистої інформації, захист персональних даних та право на приватність набувають особливо важливого значення. Транскордонна передача й обробка даних внесли помітні переваги в повсякденне життя: пошукові системи полегшують доступ до значних обсягів інформації, послуги соціальних мереж дозволяють людям у всьому світі спілкуватися, висловлювати свої думки та мобілізувати підтримку із соціальних, екологічних та політичних питань, а компанії та споживачі отримують вигоду від ефективних методів маркетингу в таких секторах, як страхування, охорона здоров'я тощо. Проте, швидкий розвиток інформаційних технологій упродовж останніх двох десятиліть приніс із собою і нові виклики для захисту персональних даних. Так, кожна особа повинна мати у своєму розпорядженні механізми для захисту своєї приватної інформації. Для того щоб надати можливість особі контролювати її інформацію та захистити від зловживань, дуже важливо, щоб закони про захист даних на інституційному рівні регулювали діяльність приватних та державних компаній, що стосується безпеки захисту персональних даних при їх передачі та обробці.

Інтернет спростив доступ до інформації, відвідавши веб-сайт або придбавши товари та послуги на сайті, організації збирають величезну кількість даних про осіб. Компа-

нії збирають інформацію про ім'я та адресу, щоб відстежувати поведінку веб-переглядача, місце розташування та іншу інформацію, яка дає можливість компаніям ідентифікувати особу. Такі дані потім використовуються компаніями в різноманітних цілях, від продажу та управління відносинами з клієнтами до маркетингу. Доступність збору даних означає, що тисячі компаній не тільки збирають особисті дані, але і зберігають їх у небезпечних місцях, обмінюючись ними з третіми сторонами або переміщуючи ці дані через кордони для підтримки їх бізнесу. Крім того, їхні бізнес-моделі покладаються на продаж доступу до цих даних рекламодавцям. Кожного разу, користуючись послугою, купуючи продукт онлайн, реєструєтесь за електронною поштою, звертаючись до лікаря, сплачуючи податки особі доведеться передати особисту інформацію з метою її обробки. Єдиним способом, яким громадяни та споживачі можуть забезпечити довіру як до уряду, так і до бізнесу, є застосування надійних механізмів захисту персональних даних, а також належний інституційний рівень захисту, який допомагає забезпечити ефективний моніторинг з боку наглядових органів за дотримання правил безпеки персональних даних і гарантувати право на захист у разі порушення безпеки даних.

Ключові слова: Європейський Союз, захист персональних даних, порушення безпеки персональних даних, відповідальність, санкції, Директива 95/46/ЄС, Регламент (ЄС) 2016/679.

### **Постановка проблеми**

Ключовою новелою Регламенту (ЄС) 2016/679 є можливість накладання на організацію грошового стягнення в розмірі до чотирьох відсотків її річного світового обороту (або до 20 000 000 євро, якщо ця сума є більшою), або до двох відсотків її річного світового обороту (або до 10 000 000 євро, якщо ця сума є більшою). При вирішенні питання про накладання грошового стягнення і його розмір наглядовий орган з захисту персональних даних має враховувати такі обставини, як характер, тяжкість і тривалість порушення і його наслідків, заходи, вжиті для забезпечення виконання вимог Регламенту (ЄС) 2016/679, та будь-які заходи, спрямовані на запобігання спричинення порушенням негативних наслідків або на пом'якшення їхнього впливу.

При розробці проекту Регламенту (ЄС) 2016/679 рівень штрафів за порушення безпеки персональних даних став предметом палких дискусій. У той час, як Європейська Комісія пропонувала штрафи в розмірі до 1 мільйона євро або 2% річного світового обороту компанії, Європейський Парламент вимагав збільшення штрафів до 100 мільйонів або 5% річного світового обороту компанії. З огляду на те, що компромісним рішенням стало встановлення максимального рівня штрафу в розмірі 20 мільйонів євро або 4%.

### **Аналіз останніх досліджень і публікацій**

Теоретичною основою для цієї статті є наукові розробки вітчизняних та зарубіжних учених. Зпоміж робіт вітчизняних науковців, які досліджували особливості правового регулювання захисту персональних даних у Європейському Союзі слід виділити праці таких учених: Л. Олексюк, Ю. Деркаченко, В. Брижко, В. Пилипчук, О. Баранов, К. Мельник, В. Венгер, І. Городиський та М. Бем.

Серед зарубіжних учених, які акцентують свою увагу на питаннях захисту персональних даних слід згадати таких дослідників, як: С. Уорен, Л. Брендіс, Т. Хікман, Д. Габель, А. Маєрс, Д. Футтер, Р. Хеймес та інші.

Проте, існуючий науковий доробок свідчить про необхідність продовження вивчення, комплексного аналізу і дослідження відповідальності та санкцій за порушення безпеки персональних даних відповідно до Регламенту (ЄС) 2016/679.

**Метою цієї статті** є аналіз механізмів притягнення до відповідальності і накладання санкцій за порушення безпеки персональних даних відповідно до Регламенту (ЄС) 2016/679.

**Методологічна основа дослідження** базується переважно на загальнонаукових і спеціально-юридичних методах, підходах, принципах дослідження. Зокрема, використано діалектичний, феноменологічний, аксіологічний, порівняльно-правовий, формально-логічний, формально-юридичний, модельний, прогностичний та інші методи.

### **У результаті сформовано низку наукових положень**

Положення Регламенту (ЄС) 2016/679 з накладання санкцій за порушення безпеки персональних даних замінюють фрагментарну систему заходів примусу, передбачену Директивою 95/46/ЄС, одночасно запроваджуючи механізми невідворотності й послідовності призначення покарання, відсутні в Директиві 95/46/ЄС. Суттєві штрафи за порушення не лише стимулюють невідворотність покарання, вони є помітною особливістю Регламенту (ЄС) 2016/679, яка змусить національні й транснаціональні компанії інвестувати більше ресурсів у системи і механізми безпеки для забезпечення виконання вимог Регламенту (ЄС) 2016/679.

### **Виклад основного матеріалу**

Нові розміри штрафів є, мабуть, однією з найважливіших новел Регламенту (ЄС) 2016/679, яка може змусити організації докорінно переглянути свої погляди на питання відповідності вимогам законодавства ЄС із захисту персональних даних та відчутти ризик понести реальну відповідальність за порушення положень Регламенту (ЄС) 2016/679.

Регламент (ЄС) 2016/679 надає наглядовому органу повноваження з визначення розміру штрафних санкцій, які мають бути «ефективними, пропорційними й стримувальними». Регламент (ЄС) 2016/679 формулює також обтяжувальні й пом'якшувальні обставини, які наглядовий орган має враховувати, визначаючи розмір штрафу. Наприклад, умисні порушення є тяжчими за допущені з халатності. Пом'якшувальними обставинами є дотримання кодексу поведінки або стандартів механізму сертифікації і впровадження належних технічних і організаційних заходів захисту персональних даних. У випадку порушення вимог контролер та процесор вправі зменшити розмір штрафу, пом'якшивши «шкідливий характер, тяжкість і тривалість порушення» шляхом оперативного інформування про нього та співпраці з наглядовим органом.

При вирішенні питання про накладання грошового стягнення і його розмір наглядовий орган із захисту персональних даних має враховувати такі обставини, як характер, тяжкість і тривалість порушення і його наслідків, заходи, вжиті для забезпечення виконання вимог Регламенту (ЄС) 2016/679 та будь-які заходи, спрямовані на запобігання спричинення порушенням негативних наслідків або на пом'якшення їхнього впливу.

Регламент (ЄС) 2016/679 встановлює два рівні максимальних штрафних санкцій в залежності від наявності в контролера і процесора історії порушень і характеру самого порушення. Верхньою межею розміру штрафу є чотири відсотки річного світового обороту компанії або 20 мільйонів євро. Нижньою межею розміру штрафу є два відсотки річного світового обороту компанії або 10 мільйонів євро.

Штрафні санкції верхньої межі накладаються за більш суттєві порушення контролера і процесора, як-от порушення прав суб'єктів даних.

Зокрема, штрафні санкції верхньої межі накладаються за порушення наступних положень Регламенту (ЄС) 2016/679 [1]:

(а) основні принципи обробки, у тому числі умови надання згоди, відповідно до статей 5, 6, 7 і 9;

(б) права суб'єктів даних відповідно до статей 12-22;

(с) акти передавання персональних даних до одержувача в третій країні чи до міжнародної організації відповідно до статей 44-49;

(д) будь-які обов'язки відповідно до закону держави-члена, ухваленого згідно з главою IX;

(е) невідповідність постанові або тимчасовому чи остаточному обмеженню на опрацювання чи призупинення потоків даних наглядового органу відповідно до статті 58(2) або ненадання доступу як порушення статті 58(1).

Штрафні санкції нижньої межі накладаються за порушення наступних положень Регламенту (ЄС) 2016/679 [1]:

(а) обов'язки контролера і оператора відповідно до статей 8, 11, 25-39, і 42, і 43;

(б) обов'язки органу з сертифікації відповідно до статей 42 і 43;

(с) обов'язки органу з моніторингу відповідно до статті 41(4).

Тім Хікман [2] зазначає, що нові максимальні штрафи у розмірі 20 мільйонів євро або чотири відсотки річного світового обороту компанії, мабуть, найважливіша зміна, закріплена в Регламенті (ЄС) 2016/679, та, ймовірно, призведе до того, що компанії почнуть розглядати питання своєї відповідності законодавству ЄС щодо захисту персональних даних принципово іншим чином.

Анніка Спонзелее [3] стверджує, що нові штрафи можуть нанести значні фінансові збитки компанії, і навіть призвести до закриття бізнесу. Тому важливо, щоб компанії повністю були готові виконати всі зобов'язання, встановлені Регламентом (ЄС) 2016/679.

Анна Маєрс підкреслює [4], що штрафні санкції сприятимуть підвищенню відповідальності контролера і процесора дотримуватись положень Регламенту (ЄС) 2016/679, завдяки чому компанії інвестуватимуть більше коштів у системи безпеки персональних даних та розробку алгоритмів пошуку, виявлення та мінімізації витоку інформації.

Коли ж ми говоримо про відповідальність та санкції, важливо звернути увагу на практичні випадки порушення безпеки



персональних даних після вступу в силу Регламенту (ЄС) 2016/679.

Як приклад пропонуємо розглянути випадок стосовно Інтернет платформи з продажу квитків Ticketmaster. Так, 23 червня 2018 року було оголошено, що Ticketmaster [5] зазнав пролому в системі безпеки, який, як повідомляється, містив особисту та платіжну інформацію (імена, адреси, номери телефонів, платіжні дані та дані реєстрації) 40 000 користувачів у Сполученому Королівстві.

Ticketmaster [6] стверджував, що порушення, ймовірно, вплинуло лише на клієнтів Британії, які придбали або намагалися придбати квитки з 1 лютого по 23 червня 2018 року.

Насправді, Ticketmaster [6] був попереджений про потенційну атаку набагато раніше. Fintech фірма Monzo виявила шахрайську активність за кількома картами клієнтів у квітні, які було використано для платежів в Ticketmaster, поділившись своїми висновками з ними 12 квітня 2018 року. Проте, Ticketmaster заявив, що не знайшов жодних доказів порушення системи безпеки за результатами проведення внутрішнього розслідування.

Відповідно до Регламенту 2016/679 компанії повинні інформувати клієнтів про порушення захисту персональних даних без зайвої затримки. Вони також повинні повідомити наглядовий орган протягом 72 годин. Невиконання цього може призвести до штрафу в розмірі до 10 мільйонів євро або 2% річного обороту компанії відповідно до положень Регламенту (ЄС) 2016/679.

У своєму листі до клієнтів Ticketmaster зазначив, що він на протязі 72 годин співпрацював з наглядовим органом для розслідування кібератаки.

Отже, можна зробити висновок, що, зважаючи на обставини цієї справи, зазначимо, що існує ряд можливих порушень, включаючи несанкціонований доступ, невиконання адекватних технічних заходів для захисту даних, відсутність достатньої внутрішньої політики та внутрішньої організації для забезпечення достатніх механізмів безпеки даних.

Наведемо ще приклад порушення системи безпеки персональних даних компа-

нії після вступу в силу Регламенту (ЄС) 2016/679. Власне, менш ніж через місяць після набуття чинності Регламенту (ЄС) 2016/679, компанія Dixons Carphone [7] - багатонаціональна компанія, що займається роздрібним та сервісним обслуговуванням електротехніки та телекомунікацій, заявила, що вона зазнала серйозної атаки на дані клієнтів. Компанія Dixons Carphone [8] визнала величезний витік інформації, що включає 5,9 мільйонів платіжних карток та 1,2 мільйона записів персональних даних.

Порівняно з останнім штрафом, який компанія отримала за порушенням захисту даних у розмірі 400 тисяч фунтів стерлінгів внаслідок кібератаки у 2015 року, коли постраждали понад три мільйони клієнтів, штраф у розмірі до 4 % річних загальнорічного обороту компанії або на суму до 20 000 мільйонів євро виглядає значно суворішим, що тільки посилює позиції Регламенту (ЄС) 2016/679.

Прес-секретар голови наглядового органу з питань захисту персональних даних Великобританії [9] зазначив, що компанія «Dixons Carphone підтвердила, що інцидент вплинув на особисті дані 10 мільйонів записів, що значно перевищує початкові дані.

Він заявив: «Наше розслідування інциденту триває, і нам буде потрібно час для оцінки цієї нової інформації. Тим часом ми очікуємо, що компанія якнайшвидше попередить усіх тих, хто зазнає впливу від порушення у Великобританії, і вживатиме всіх необхідних заходів для зменшення потенційної шкоди споживачам».

Таким чином, зроблений аналіз надає підстави стверджувати, що порушення системи безпеки персональних даних у компанії Dixons Carphone відбувається вже не вперше за декілька років, що слугує підтвердженням факту неналежної організаційної структури і механізмів захисту на випадки проникнення і зламу системи захисту.

Важливо також і те, що служба запобігання шахрайству у Великобританії (CIFAS) [10] повідомила про збільшення останнім часом більш ніж на 50% кількості випадків, коли шахраї незаконно викрали рахунки фізичних осіб та використовували їх для власної вигоди. CIFAS зазначив, що приклади

шахрайства щодо захоплення об'єктів можуть бути, коли злочинці викрадають інформацію про особисті дані через хакерство комп'ютера, перехоплюючи дані з електронної пошти або через Інтернет.

«Шахрайське використання ідентифікаційних даних є найбільшою та найголовнішою загрозою шахрайства», - сказано в повідомленні CIFAS».

Кейт Беддінгтон-Браун [10], керівник відділу комунікацій CIFAS, зазначила, що організаціям потрібно буде ще більше боротися з шахрайством. Збільшення випадків шахрайства служить попередженням і викликом організаціям, - сказала вона. Останнім часом організації активно інвестували кошти на оновлення своїх механізмів безпеки, щоб забезпечити додаткові кроки для створення надійної системи захисту даних. Незважаючи на це, злочинність у цій сфері продовжувала зростати, що свідчить про те, що найближчим часом потрібно зробити багато більше».

Керівник CIFAS Пітер Херст [10] зазначив, що компанії можуть зменшити витрати, які вони зазнають внаслідок шахрайства, шляхом інвестування в належні системи та підходи щодо запобігання шахрайству.

### **Висновок**

Таким чином, можна стверджувати, що положення Регламенту (ЄС) 2016/679 з накладання санкцій за порушення безпеки персональних даних замінюють фрагментарну систему заходів примусу, передбачену Директивою 95/46/ЄС, одночасно запроваджуючи механізми невідворотності й послідовності призначення покарання, відсутні в Директиві 95/46/ЄС. Суттєві штрафи за порушення не лише стимулюють невідворотність покарання, вони є помітною особливістю Регламенту (ЄС) 2016/679, яка змусить національні й транснаціональні компанії інвестувати більше ресурсів у системи і механізми безпеки для забезпечення виконання вимог Регламенту (ЄС) 2016/679.

### **Література**

1. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and the Council of 27 April

2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) URL: <http://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>

2. Dr. Detlev Gabel, Tim Hickman Chapter 16 – Remedies and Sanctions. URL: <https://www.whitecase.com/publications/article/chapter-16-remedies-and-sanctions-unlocking-eu-general-data-protection>

3. Annika Sponselee and Nicole Vreeman GDPR Top Ten: #7 - Data Protection Authority enforcement methods. URL: <https://www2.deloitte.com/nl/nl/pages/risk/articles/gdpr-top-ten-7-data-protection-authority-enforcement-methods.html>

4. Anna Myers Top 10 operational impacts of the GDPR: Part 10 – Consequences for GDPR Violations. URL: <https://iapp.org/news/a/top-10-operational-impacts-of-the-gdpr-part-10-consequences-for-grpr-violations/>

5. Ticketmaster Data Breach Could Equal GDPR Fines in Millions. URL: <https://www.ticketnews.com/2018/07/ticketmaster-data-breach-could-equal-gdpr-fines-in-millions/>

6. Ticketmaster breach: 'We've complied fully with GDPR'. URL: <https://www.decision-marketing.co.uk/news/ticketmaster-breach-weve-complied-fully-with-gdpr>

7. Dixons Carphone data breach could cost company 400m in GDPR fines. URL: <https://www.verdict.co.uk/dixons-carphone-data-breach-gdpr-fines/>

8. Dixons Carphone pumelled as hackers strike again. URL: <https://www.decision-marketing.co.uk/news/dixons-carphone-pumelled-as-hackers-strike-again>

9. ICO statement in response to Dixons Carphone breach announcement. URL: <https://ico.org.uk/about-the-ico/news-and-events/news-and-blogs/2018/07/ico-statement-in-response-to-dixons-carphone-breach-announcement/>

10. Personal data theft behind 65% of all fraud cases, says UK Fraud Prevention Service. URL: <https://www.out-law.com/en/articles/2013/january/personal-data-theft-behind-65-of-all-fraud-cases-says-uk-fraud-prevention-service/>

**SUMMARY**

*An important change from the Data Protection Directive is that the GDPR harmonizes data protection enforcement in the EU. In particular, the GDPR determines the level of fines that can be imposed for data protection infringements in all EU Member States. GDPR introduces two levels of fines: (1) up to €10 million or 2% of the undertaking's global annual turnover, whichever is higher, for certain infringements; and (2) up to €20 million or 4% of the undertaking's global annual turnover, whichever is higher, for more severe infringements.*

*The amount of fine that will be imposed will depend on various criteria, including the severity and duration of the violation, the intentional character of the violation, any mitigation measures, the categories of personal data affected, the degree of cooperation with the Data Protection Authority and previous violations by the same controller or processor.*

*These fines add real "teeth" to data protection enforcement in the EU.*

*Keywords: European Union, personal data protection, data breach, liability, sanctions, Ticketmaster, Dixons Carphone, Directive 95/46/EC, Regulation (EU) 2016/679.*

# ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ВИПАДКУ НЕНАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ (НЕВИКОНАННЯ) СВОЇХ ОБОВ'ЯЗКІВ СТОРОНАМИ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ

**ЧУМАК Р. В. - адвокат, доктор філософії в галузі права**

**КРОЙТОР В. А. - д. ю. н., професор, професор кафедри цивільного права та процесу факультету № 6 Харківський національний університет внутрішніх справ**

**УДК 347.965.43**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.25>**

У статті розглядається проблема відшкодування моральної шкоди у випадку неналежного виконання (невиконання) своїх обов'язків сторонами договору про надання юридичних послуг.

Авторами доводиться положення про виникнення в замовника юридичної послуги права на відшкодування моральної шкоди завжди тоді, коли така шкода в нього проявляється, незалежно від того, передбачена ця можливість спеціальними вимогами цивільного законодавства (чинним законодавством така можливість не передбачається) або умовами договору про надання юридичних послуг чи ні. Такий підхід відповідає принципам положенням захисту абсолютних прав.

Можливість відшкодування моральної шкоди принципово не повинна залежати від її передбачуваності в умовах договорів, у яких беруть участь носії згаданих абсолютних прав та їх потенційні порушники. Отже, якщо в замовника юридичної послуги через протиправні дії виконавця (у тому числі й через ті протиправні дії, які мають вигляд неналежного виконання (невиконання) договірних обов'язків) виникатиме моральна шкода, то така шкода підлягає відшкодуванню.

Підтримана позиція авторів, які розкривають поняття моральної шкоди через категорію «втрати». Зазначено, що наведене розуміння змісту моральної шкоди є логічно вибудованим і таким, що заслуговує на підтримку. При цьому зазначається, що не кожне порушення виконавцем умов договору про надання юридичних послуг породжуватиме в

замовника ті «немайнові втрати» чи «негативні немайнові наслідки», які можна розцінити як моральну шкоду.

У праці наголошено, що, окрім наявності моральної шкоди, потерпіла особа (позивач) має довести розмір відшкодування. Доведення цих двох обставин насправді є єдиним процесом: не можна визначити обсяги відшкодування, не вказавши на факт спричинення шкоди. Власне, обґрунтування того, у чому конкретно полягає моральна шкода особи, не може не зачіпати критеріїв моральної шкоди.

Відшкодування моральної шкоди можливе тільки в разі доведення протиправності її заподіяння. Отже, наступною умовою такого виду цивільно-правової відповідальності є оцінка поведінки заподіювача шкоди щодо її невідповідності правовим критеріям.

У праці зазначено також, що відповідальність з відшкодування моральної шкоди покладається на виконавця юридичної послуги тільки за умови встановлення причинно-наслідкового зв'язку між фактами вчинення протиправної поведінки та фактом виникнення цієї шкоди.

Ключові слова: договір; договір про надання юридичних послуг; відповідальність; відповідальність за договором про надання юридичних послуг; відшкодування моральної шкоди; збитки; розмір відшкодування; протиправність заподіяння шкоди; презумпція заподіяння моральної шкоди; причинно-наслідковий зв'язок між фактами вчинення протиправної поведінки та фактом виникнення цієї шкоди.

### **Постановка проблеми**

Фізичні та юридичні особи як замовники юридичних послуг досить часто звертаються до суду з позовними вимогами про відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням договору виконавцями. За загальним правилом такі позовні вимоги подаються ними поряд із позовами про відшкодування збитків. При цьому маємо зазначити, що до 1 вересня 2020 року, коли Великою Палатою Верховного Суду була сформована правова позиція по справі № 216/3521/16-ц щодо можливості відшкодування моральної шкоди за порушення договірних зобов'язань [1], українські суди зазвичай відмовляли в задоволенні позовних вимог щодо компенсації моральної шкоди за порушення договору про надання юридичних послуг. При цьому маємо зазначити, що до оприлюднення 1 вересня 2020 року Великою Палатою Верховного Суду нової правової позиції українські суди найчастіше відмовляли в задоволенні позовів про відшкодування моральної шкоди за факт порушення договору, окрім тих випадків, коли право на таке відшкодування випливало безпосередньо зі спеціальної норми законодавства (наприклад, з п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону «Про захист прав споживачів») або з умов договору.

Тобто в переважній більшості інших випадків суди відмовляли в задоволенні подібних позовних вимог. При цьому одні суди посилалися на необґрунтованість заявлених позивачами вимог, тобто на недоведеність ними фактів виникнення моральної шкоди [2; 3], а інші обґрунтовували свою відмову відсутністю в нормативних актах положень про можливість відшкодування моральної шкоди в договірних зобов'язаннях з надання юридичних послуг або відсутністю в договорах відповідних умов [4; 5]. Отже, аналіз судової практики свідчить про відсутність одноманітного підходу щодо визначення можливості застосування цього способу захисту в досліджуваних нами правовідносинах. Попри прийняття Великою Палатою Верховного Суду вищезгаданої постанови, наукова дискусія, яка стосується обґрунтування позиції про можливість компенсації моральної шкоди в договір-

них зобов'язаннях загалом і в договірних зобов'язаннях з надання юридичних послуг зокрема, гадаємо, не втратила своєї цінності, а тому до цієї проблеми слід звернутися.

### **Стан опрацювання проблеми**

Дослідження наукової літератури, присвяченої договору про надання юридичних послуг, свідчить, що питанням відповідальності за договором про надання юридичних послуг присвячено низку наукових праць. Серед них заслуговують на увагу наукові праці: В. Богославця [6], А. Загороднього [7; 8], К. Книгіна [9], Н. Люльчук [10], Г. Ярошевської [11; 12] та ін. Ці вчені провели ґрунтовні наукові дослідження загальних проблем договору про надання юридичних послуг. Низку наукових розвідок їй присвятили й автори цієї наукової статті [13-18]. Водночас, незважаючи на науково-теоретичну цінність наукових висновків зазначених науковців, слід наголосити, що вони не повною мірою вирішують усі потреби сучасної теорії та практики в разі неналежного виконання (невиконання) сторонами договору про надання юридичних послуг своїх обов'язків, зокрема, можливості відшкодування моральної шкоди в зазначених випадках.

**Метою цієї статті** є встановлення правових підстав відшкодування моральної шкоди у випадку неналежного виконання (невиконання) своїх обов'язків сторонами договору про надання юридичних послуг.

### **Результати дослідження**

Проблема відшкодування моральної шкоди в зобов'язаннях з надання юридичних послуг була частиною більш широкої проблеми, а саме – проблеми допустимості застосування цього способу захисту в договірних правовідносинах взагалі [19, с. 713–714; 20, с. 42]. Певною мірою існування такої проблеми було викликане інерційністю, адже тривалий час у цивілістиці вважалося, що відшкодування моральної шкоди взагалі є неможливим у договірних зобов'язаннях [20, с. 42].

В окремі періоди розвитку цивільного права в Україні в доктрині цивільного права

та судовій практиці (до вересня 2020 року) існувала позиція щодо застосування такого способу захисту в договірних відносинах тільки тоді, коли на це прямо вказує норма законодавства або умови укладеного сторонами договору [21]). Свого часу означений підхід було відображено ще в п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 р. № 4 (далі – Постанова № 4) [22].

У науці цивільного права ця позиція піддавалася справедливій критиці. Так, А. Гриняк слушно відзначав, що аргумент про передбачення можливості відшкодування моральної шкоди в договірних зобов'язаннях спеціальними законодавчими положеннями або умовами договору видається недостатньо переконливим, «оскільки в цьому випадку такі самі вимоги ... необхідно було б висувати, керуючись п. 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України, і до відшкодування майнової шкоди, що, безперечно, призвело б до абсурду» [20, с. 42]. Далі вчений вказував, що «відповідно до ст. 16 ЦК України право на відшкодування моральної шкоди належить до універсальних способів захисту цивільних прав. Таким чином, будь-який учасник цивільних відносин на підставі цієї статті ЦК України може звернутись до суду з вимогою про відшкодування моральної шкоди» [20, с. 43–44].

В. Примак визнає можливість спричинення моральної шкоди порушенням договірного зобов'язання, але її відшкодування, на його думку, принципово не можна кваліфікувати різновидом договірної відповідальності. Учений зазначав, «...що відшкодування моральної шкоди, будучи закріпленим у ст. 23 чинного ЦК формально як універсальний захід цивільно-правової відповідальності, за своєю правовою природою є, однак, формою позадоговірної відповідальності, що певним чином й відображено у нормах ст. 1167 ЦК. Навіть коли посягання на нематеріальні блага потерпілої сторони є наслідком порушення договору, ні самі ці блага, ні пов'язані з ними немайнове право або інтерес не постають як елементи (об'єкт і юридичний зміст) порушеного зобов'язання ...

Тому відшкодування моральної шкоди, передбачене (на підставі п. 4 ст. 611 ЦК) домовленістю сторін зобов'язальних відносин, за жодних обставин не може розглядатися як форма договірної відповідальності» [23]. З наведеними висновками В. Примака слід погодитися. Вважаємо цей підхід цілком прийнятним для вироблення аргументації щодо обґрунтування можливості застосування відшкодування моральної шкоди як способу захисту прав та інтересів замовників юридичних послуг.

Дійсно, відшкодування моральної шкоди в будь-яких випадках має на меті компенсації винятково немайнових втрат потерпілої особи [24, с. 175]. Не є винятками й випадки невиконання виконавцями юридичних послуг своїх договірних обов'язків перед замовниками. Порушенням договору про надання юридичних послуг (з боку виконавця) відбувається насамперед посягання на майнову сферу замовника, адже отримання замовником очікуваної юридичної послуги є майновим благом. Беззаперечно, майном є й гроші, що передаються замовником виконавцеві у вигляді винагороди за надання послуги та відшкодування фактичних витрат. Тож неповернення виконавцем грошей, що можуть знаходитися у нього безпідставно через зміну чи розірвання договору (у тому числі, що відбуваються як наслідок порушення договору виконавцем), вочевидь є різновидом порушення майнових прав (інтересів) замовника. Але наведені види майнових правопорушень можуть тягти за собою також і порушення особистих немайнових прав замовника юридичної послуги. Найбільш ймовірними особистими немайновими благами, що можуть зазнавати в описуваній ситуації посягання, на наш погляд, будуть: психічна рівновага фізичної особи (її душевний стан) як елемент іншого блага – життя (ст. 281 ЦК України); честь, гідність та ділова репутація (ст. ст. 267, 299 ЦК України); таємниця особистого життя фізичної особи (ст. 301 ЦК України); таємниця кореспонденції (ст. 306 ЦК України) тощо.

Виходячи з цього, ми підтримуємо висновок про те, що відшкодування моральної шкоди завжди має правову форму недо-

говірною зобов'язання, на впорядкування якого поширюють дію відповідні імперативні норми цивільного законодавства (глава 82 ЦК України). А якщо це так, то *цілком послідовним буде висновок про виникнення в особи права на відшкодування моральної шкоди завжди, коли така шкода в неї виникає, незалежно від того, передбачена ця можливість спеціальними вимогами цивільного законодавства або умовами певного договору чи ні*. Такий підхід відповідає принциповим положенням захисту абсолютних прав.

Таким чином, можна констатувати, що постанова Великої Палати Верховного Суду від 1 вересня 2020 року по справі № 216/3521/16-ц була прийнята на належній науково-практичній аргументації, але така аргументація була вироблена українською цивілістикою ще до формулювання згаданої правової позиції вищою судовою інстанцією. Положення п. 49 цієї постанови зазначає: «Виходячи з положень статей 16 і 23 ЦК України та змісту права на відшкодування моральної шкоди в цілому як способу захисту суб'єктивного цивільного права, компенсація моральної шкоди повинна відбуватися у будь-якому випадку її спричинення – право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди виникає внаслідок порушення права особи незалежно від наявності спеціальних норм цивільного законодавства». Виникає питання: сказане в п. 49 цієї постанови стосується будь-яких договірних зобов'язань чи лише тих, які виникають з так званих споживчих договорів, адже контекстуально постанова стосувалася саме останніх?

За нашим переконанням, можливість відшкодування моральної шкоди повинна надаватися потерпілій особі (принаймні фізичній особі) завжди, коли в неї така шкода виникає (зрозуміло, що за наявності необхідних для цього правових умов, про що йтиметься нижче). На подібний принциповий підхід вказують й інші дослідники, зокрема, З. Ромовська [25, с. 510], О. Отрадна [26, с. 19] та Р. Стефанчук [27, с. 222]. Відшкодування моральної шкоди є універсальним способом захисту порушених цивільних прав та інтересів, а тому можливість його застосування не вимагає додаткового

нормативного закріплення в спеціальних положеннях законодавства чи умовах договорів.

Незважаючи на обрану нами позицію про розширення правових можливостей захисту прав та інтересів замовників юридичних послуг, ми все ж виходимо з необхідності доведення позивачами як факту заподіяння моральної шкоди, так і деяких інших обставин.

У правовій доктрині України точиться дискусія стосовно закріплення презумпції заподіяння моральної шкоди будь-якими протиправними діями. Зокрема, З. Ромовська зазначає, що «моральна шкода має розглядатися постійним супутником кожної протиправної поведінки щодо фізичної особи, «ниткою, яка іде за голкою... Тому факт заподіяння моральної шкоди не потребує доведення: вона є очевидною, тільки-но буде доведено вчинення протиправної поведінки ... Предметом доказування має бути розмір грошового відшкодування, на яке претендує відповідач» [25, с. 510]. Вважаємо, що позиція З. Ромовської цілком є прийнятною, але стосовно відшкодування фізичній особі моральної шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, чи внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжних заходів, незаконного затримання, а також незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт (ч. 2 ст. 1167 ЦК України). Презюмуватися моральна шкода повинна й у випадках її відшкодування фізичній особі, коли ушкодження здоров'я або смерть спричиняються членам сім'ї чи близьким родичам (п. 3 ч. 2 ст. 23 ЦК України). Грубі й образливі дії правопорушника, що принижують честь, гідність або ділову репутацію людини, напевно, також вказуватимуть на очевидність заподіяння моральної шкоди, що не вимагає її доведення в судовому засіданні. Навпаки, коли йдеться про спричинення моральної шкоди порушенням договорів, то її наявність уже не є настільки очевидною. Позивач має довести в судовому засіданні факт порушення певного свого особистого немайнового права (прав), що

витає із порушення договору його контрагентом, наявність моральної шкоди, у тому числі обсяг її відшкодування, причинний зв'язок між протиправною поведінкою такого контрагента-боржника та фактом виникнення моральної шкоди. Як і у випадку відшкодування збитків, вина заподіювача цих негативних наслідків презюмується, але це не означає, що суд залишає таку обставину поза увагою. Вина заподіювача шкоди має бути піддана оцінці в судовому засіданні.

Підставами виникнення цивільно-правової відповідальності є сукупність умов, необхідних для притягнення до цивільно-правової відповідальності. Сукупність таких умов становить склад цивільного правопорушення [28, с. 70–71]. У юридичній літературі правильно відзначається, що більшість учених до елементів складу правопорушення зараховує протиправну дію чи бездіяльність; шкоду, шкідливий результат цієї дії (бездіяльності); причинний зв'язок між дією (бездіяльністю) і шкодою; вину правопорушника [17, с. 72].

*Розгляд умов відповідальності за заподіяння моральної шкоди порушенням договору про надання юридичних послуг* слід розпочати з визначення поняття самої моральної шкоди. Деякими дослідниками проблем відшкодування моральної шкоди в договірних відносинах відзначається, що закріплене в ч. 2 ст. 23 ЦК України поняття не можна вважати універсальним, а отже, його застосування до порушення договірних зобов'язань є малоприматним [19, с. 715; 20, с. 41]. Натомість пропонується розкривати поняття моральної шкоди через категорію «втрати». Так, у юридичній літературі зазначається, що «...моральна шкода полягає саме у втратах. Адже страждання – це процес нищення немайнового блага, а їх результат – негативні наслідки немайнового характеру – уже є моральною шкодою ... Якщо йдеться про сторону договірних правовідносин, то такі душевні страждання можуть виявлятися у збентеженості, страхові (наприклад, за подальшу долю майна), переживаннях, хвилюваннях, емоційному неспокої і т. п. Як наслідок, особа втрачає можливість ухвалювати правильні рішення, продовжувати звичайний для неї спосіб і ре-

жим існування. Ці зміни примушують особу докладати додаткові зусилля для організації свого життя, вони є визначальними показниками настання моральної шкоди. Тому, встановлюючи факт такої шкоди, слід керуватися не лише тими критеріями, які обумовлюють суб'єктивне сприйняття потерпілого (почуття, емоції), але й тими, які характеризують її зовнішній прояв – порушення усталеного для цієї особи способу життя, життєдіяльності. Крім того, визначення поняття моральної шкоди саме через «втрати» підкреслює компенсаційну функцію інституту відшкодування такої шкоди» [19, с. 717]. Вважаємо, що наведене розуміння змісту моральної шкоди є логічно вибудованим і таким, що заслуговує на підтримку.

Дійсно, не кожне порушення виконавцем умов договору про надання юридичних послуг породжуватиме в замовника ті «немайнові втрати» чи «негативні немайнові наслідки», які можна розцінити як моральну шкоду. Зрозуміло, що чітких методик з цього приводу виробити неможливо, оскільки йдеться про сферу індивідуального сприйняття людьми фактів протиправної поведінки, вчинюваної їх контрагентами в договірних зобов'язаннях. Проте особи, які позиваються в захисті шляхом відшкодування їм моральної шкоди, мають вказати, у чому саме відбулося «зменшення» їх немайнового блага. Проста констатація факту, що невиконання (неналежне виконання) договору адвокатом або іншим виконавцем викликало в замовника переживання чи навіть «сильні душевні страждання», вочевидь не може вказувати на наявність в особи зазначених немайнових втрат.

Позивачеві необхідно підтвердити свідченнями свідків, документальними доказами чи в інший спосіб довести, що він змушений змінити звичний для себе порядок життя, докладати додаткових зусиль, аби відновити цей порядок, зазнавати певних наслідків поганого емоційного стану, що впливає на його здатність правильно реагувати на акти поведінки інших осіб (на правильність прийняття рішень) тощо. Зовнішніми виявами подібних втрат можуть бути тривалий збуджений стан особи, або, навпаки, депресивні прояви, загострення хронічних захво-



рювань, наприклад, гіпертонії, поява нових захворювань, спровокованих подібними переживаннями.

Таким чином, моральна шкода, що проявлятиметься як наслідок порушення виконавцем юридичної послуги договірних обов'язків, полягатиме не у «фізичному болю» замовника чи його стражданнях у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я» (п. 1 ч. 2 ст. 23 ЦК України) та не в «душевних стражданнях, спричинених знищенням чи пошкодженням його майна» (п. 3 ч. 2 ст. 23 ЦК України). Наведені види правопорушень не є змістовною характеристикою тих випадків порушень, що можуть вчинюватися виконавцями за договором про надання юридичних послуг. Неможливим є й заподіяння моральної шкоди замовникові шляхом вчинення «протиправної поведінки щодо членів сім'ї чи близьких родичів» такого суб'єкта. Разом з тим, немайнових втрат замовник може зазнавати внаслідок «душевних страждань» від вчинення протиправної поведінки щодо нього самого (п. 2 ч. 2 ст. 23 ЦК України). Саме ця частина п. 2 ч. 2 ст. 23 ЦК України відповідає змісту правопорушень, що можуть здійснюватися виконавцями стосовно замовників юридичних послуг.

Найбільш поширеним різновидом правопорушень є нездійснення взагалі або часткове здійснення виконавцями обов'язків після того, як вони отримують гроші від своїх клієнтів. При цьому такі недобросовісні виконавці зазвичай уникають спілкування з клієнтами. Нагальна потреба в отриманні юридичної послуги, зокрема, у випадках, коли проти клієнтів порушується кримінальна справа, вимагає їх звертатись за послугою до інших адвокатів. Нерідко це пов'язано з необхідністю позичати гроші в інших осіб, у тому числі – брати банківський кредит або продавати своє майно, аби покрити фактичні витрати та винагороду за надання послуги іншим адвокатом. Своєю чергою, необхідність повернення позичених грошей може бути пов'язана з потребою працювати за сумісництвом або шукати інші джерела отримання доходу. Як наслідок, така особа менше спілкується з членами своєї сім'ї, не може належно відпочивати, займатись сво-

їми улюбленими справами тощо. Вочевидь, наведеного достатньо, аби проілюструвати в загальних обрисах життєву ситуацію, за якої в особі відбуватимуться втрати немайнового характеру: особа втрачає психічну рівновагу як елемент свого здоров'я (життя); ця особа відчуває занепокоєння за долю майна, яке змушена продати, або щодо того майна (грошей), яке не може повернути від недобросовісного адвоката; така особа втрачає відчуття цілісності сім'ї та вимушено докладає додаткових психофізичних зусиль для подолання фінансової скрути та відновлення звичного порядку життєдіяльності. Усе це відбувається на тлі підвищеної та невинуватої нервозності («душевних страждань»). Тож душевні страждання такої особи є не тільки способом спричинення означених особистих немайнових втрат, але й додатковим тягарем, який тривалий час відчуває потерпіла особа.

Норма п. 4 ч. 2 ст. 23 ЦК України вказує на такий вид немайнових втрат, як приниження честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи. На перший погляд, такі види правопорушень також не можуть впливати зі змісту протиправної поведінки виконавця як учасника зобов'язання з надання юридичної послуги. Дійсно, невиконання виконавцем умов договору не спрямовується на честь, гідність чи ділову репутацію замовника, але опосередковано шкода цим благам усе ж може заподіюватися. Недодержання адвокатом принципу конфіденційності несе не тільки потенційну, а й реальну загрозу несанкціонованого розголошення відомостей про замовника-клієнта, що складають таємницю про його особисте життя, а значить, і тягне за собою можливе порушення честі та гідності такого клієнта. Зокрема, це може бути інформація про обставини здійснення злочинних дій проти клієнта (образа, зґвалтування, заподіяння тілесних ушкоджень) чи інші відомості, котрі здатні впливати на самооцінку клієнтом своїх соціальних якостей (гідність) або на їх оцінку оточенням (честь).

Порушенням договору виконавець опосередковано може принизити ділову репутацію замовника. Належне виконання юри-

дичної послуги (наприклад, якісний захист у цивільному спорі) цілком ймовірно здатне мати зв'язок з виконанням замовником уже своїх обов'язків перед контрагентами в інших договорах. Отже, неможливість виконання цих обов'язків через неналежне надання (ненадання) адвокатом чи іншим виконавцем юридичної послуги, негативно впливає на ділову репутацію замовника.

**Окрім наявності моральної шкоди, потерпіла особа (позивач) має довести розмір відшкодування.** Слід сказати, що доведення цих двох обставин насправді є єдиним процесом: не можна визначити обсяги відшкодування, не вказавши на факт спричинення шкоди. Власне, обґрунтування того, у чому конкретно полягає моральна шкода особи, не може не зачіпати критеріїв моральної шкоди.

Як сам факт спричинення моральної шкоди, так і розмір її компенсації, доводиться потерпілою особою. Потерпілі особи визначають розмір відшкодування, керуючись здебільшого своїм відчуттям справедливості. Але ще раз підкреслимо, що судова практика (у тому числі положення Постанови № 4) вказує на необхідність обґрунтування позивачами розмірів відшкодування моральної шкоди.

Згідно з ч. 3 ст. 23 ЦК України моральна шкода відшкодовується грішми, іншим майном або в інший спосіб. Практика відшкодування моральної шкоди свідчить про те, що найбільш поширеним способом відшкодування є надання певної суми грошей. Норми ч. 3 ст. 23 ЦК України наводять критерії, на які мають орієнтуватися суди, оцінюючи заявлені вимоги про обсяги відшкодування моральної шкоди. Цих же критеріїв повинні дотримуватися й позивачі, обґрунтовуючи свої вимоги. Такими критеріями є: 1) характер правопорушення; 2) глибина фізичних і душевних страждань; 3) погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливостей їх реалізувати; 4) ступінь вини заподіювача моральної шкоди; 5) інші обставини, які можуть мати істотне значення. Серед таких обставин у цивілістичних літературних джерелах вказується на необхідність оцінки індивідуальних рис потерпілої особи

(вік, вразливість тощо), сфери її діяльності та способу життя. Слід брати до уваги також ту обставину, як швидко були усунені негативні прояви заподіювачем такої шкоди, тобто враховувати його поведінку після заподіяння моральної шкоди, скільки минуло часу між фактами виникнення правопорушення та пред'явленням вимог про компенсацію моральної шкоди [26, с. 21]. Врахуванню підлягає: а) поведінка потерпілої особи, якщо вона сприяла виникненню шкоди чи збільшенню її розміру; б) юридична або фактична нерівність становища сторін; в) тривалість шкідливих чинників та інше [29, с. 26–27].

Правило ч. 4 ст. 23 ЦК України застерігає, що моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування. В. Примак слушно зазначає з цього приводу щодо необхідності застосування розумного й справедливого співвідношення стягнень у вигляді збитків, неустойки з одного боку, та відшкодування моральної шкоди – з іншого. На його думку, нерозумно й несправедливо покладати на суб'єкта відповідальності (сторону, яка порушила договір) надмірний майновий тягар [24, с. 177].

**Відшкодування моральної шкоди є можливим тільки в разі доведення протиправності її заподіяння.** Згідно зі ст. 611 ЦК України, у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, установлені договором або законом: 1) припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; 2) зміна умов зобов'язання; 3) сплата неустойки; 4) відшкодування збитків і моральної шкоди. Відсутність хоча б одного з елементів складу правопорушення виключає можливість притягнення винної особи до цивільно-правової відповідальності. Як уже зазначалося, одним з елементів є протиправна поведінка особи. Тільки дії суб'єктів цивільного права, що виходять за межі, передбачені законом, необхідно вважати протиправними [16, с. 13]. Отже, наступною умовою такого виду цивільно-правової відповідальності є оцінка поведінки заподіювача

ча шкоди щодо її невідповідності правовим приписам.

Специфіка відшкодування моральної шкоди в договірних зобов'язаннях загалом і в зобов'язаннях з надання юридичних послуг зокрема полягає в тому, що поведінка заподіювача моральної шкоди підлягає кваліфікації відразу з точки зору дії норм законодавства про договори (про договір з надання юридичних послуг), чинності умов конкретного договору, укладеного сторонами, та дії вимог законодавства, що встановлюють недоторканність (неможливість порушення) абсолютних прав. Інакше кажучи, відзначаючи підставність відшкодування моральної шкоди, яка випливає з порушення договору, не можна обмежитися оцінкою протиправності, що визначатиме порушення тільки відносних (майнових) прав кредитора. Необхідно вказати також, у чому полягає невідповідність поведінки заподіювача такої шкоди правовим приписам, що визначатимуть порушення певних абсолютних прав (особистих немайнових прав).

Вважаємо за можливе розглянути протиправність поведінки заподіювача моральної шкоди з точки зору імперативних вимог законодавства, які створюють режим охорони особистих немайнових благ. Щоправда, нижче йтиметься про деякі випадки порушення подібних заборон, закріплених в умовах договорів.

Вимога ч. 1 ст. 275 ЦК України вказує, що фізична особа набуває права на захист свого особистого немайнового права у разі протиправних посягань інших осіб. Стосовно юридичних осіб подібної вказівки у нормах закону не існує, але, керуючись принципами розумності й справедливості та застосовуючи аналогію закону, слід поширити це положення й на відносини за участю юридичних осіб.

Спеціальними нормативними положеннями, що регулюють надання юридичних послуг адвокатами, встановлюються також заборони несанкціонованого поширення інформації про сам факт звернення клієнта «за правовою допомогою» до адвоката, зміст такої «допомоги» (зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складених документів), а також інформації, отриманої від клієнта.

Названа інформація є складовою адвокатської таємниці. Цікаво відзначити, що правові норми, котрі впорядковують режим адвокатської таємниці, утворюють цілий субінститут: ч. 1 ст. 4, п. 2 ч. 2 ст. 21, ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»; ст. ст. 10, 22, 56 Правил адвокатської етики. Отже, порушення адвокатом заборон цього субінституту визначатиме протиправність його поведінки, яка може призводити до втрат немайнового характеру в його клієнта.

**Відповідальність за відшкодування моральної шкоди покладається на виконавця юридичної послуги тільки за умови встановлення причинно-наслідкового зв'язку між фактами вчинення протиправної поведінки та фактом виникнення цієї шкоди.** На необхідність установлення причинно-наслідкового зв'язку за таким видом відповідальності вказує ч. 1 ст. 1167 ЦК України, де зазначається, що моральна шкода «відшкодовується особою, яка її завдала». Причинно-наслідковий зв'язок існуватиме тоді, коли: а) факт, що розглядається як причина, проявляється раніше ніж наслідок; б) обставина (факт), котру оцінюють як можливу причину, необхідна та достатня для породження іншої обставини (факту), тобто – наслідку; в) обставина (факт) причинного характеру відіграватиме головну роль у породженні наслідків поміж інших обставин, з якими пов'язується настання цих наслідків. Поширення сказаного на досліджувані відносини означає, що набрання чинності договором про надання юридичних послуг і виникнення з такого договору обов'язків виконавця передують виникненню в замовника немайнових втрат (моральної шкоди). Щоправда, норми адвокатської етики вимагають від адвокатів дотримуватися принципу конфіденційності навіть тоді, коли переддоговірне спілкування з клієнтом не призводить до укладання договору. Тобто, незважаючи на те, що договір з певним клієнтом так і не було укладено, адвокат усе одно зобов'язаний не розголошувати адвокатську таємницю. Такий же обов'язок покладається на адвоката й при розірванні договору з клієнтом. Але в таких випадках

йтиметься про можливе заподіяння шкоди, відшкодування якої спиратиметься вже не на наявний договірний зв'язок, а тільки на підставу, що адвокат не виконав нормативні вимоги Правил адвокатської етики.

Оцінці підлягає не тільки хронологія виникнення протиправної поведінки та моральної шкоди, а й змістовна характеристика самої цієї поведінки виконавця. Цей аспект у встановленні причинності заподіяння моральної шкоди у договірних зобов'язаннях з надання юридичних послуг є, на наш погляд, ключовим. Вище згадувалося, що не кожен випадок порушення договору виконавцем несе в собі реальну загрозу спричинення моральної шкоди в замовника. Правопорушення матиме ознаки причини, тільки якщо воно є необхідним для породження означених немайнових втрат і є за своєю потужністю достатнім, аби їх спричинити.

#### **Висновки**

У замовника юридичної послуги право на відшкодування моральної шкоди виникає завжди тоді, коли така шкода в нього проявлятиметься, незалежно від того, передбачена ця можливість спеціальними вимогами цивільного законодавства (чинним законодавством така можливість не передбачається) або умовами договору про надання юридичних послуг чи ні. Цей підхід відповідає принциповим положенням захисту абсолютних прав.

Можливість відшкодування моральної шкоди принципово не повинна залежати від її передбачуваності в умовах договорів, у яких беруть участь носії згаданих абсолютних прав та їх потенційні порушники. Отже, якщо у замовника юридичної послуги через протиправні дії виконавця (у тому числі й через ті протиправні дії, які мають вигляд неналежного виконання (невиконання) договірних обов'язків) виникатиме моральна шкода, то така шкода підлягає відшкодуванню.

#### **Література**

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду України від 01.09.2020 р. у

справі № 216/3521/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91644731> (дата звернення: 25.04.2024).

2. Рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 15.07.2014 р. у справі № 752/13777/13-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/39787396> (дата звернення: 25.04.2024).

3. Рішення Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 24.11.2014 р. у справі № 644/4629/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41628998> (дата звернення: 21.04.2024).

4. Рішення Снігурівського районного суду Миколаївської області від 17.03.2015 р. у справі № 2/485/10/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/42963859> (дата звернення: 21.04.2024).

5. Рішення Шахтарського міськрайонного суду Донецької області від 28.05.2012 р. у справі № 2-2495/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24403168> (дата звернення: 25.04.2024).

6. Богославец В. М. Договори про надання правових послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2008. 19 с.

7. Загородній А. С. Способи захисту прав (інтересів) замовників юридичних послуг. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2015. № 2 (69). С. 218–226.

8. Загородній А. С. Правовідносини із захисту цивільних прав та інтересів замовників юридичних послуг. *Право і безпека*. 2014. № 4 (55). С. 192–197.

9. Книгін К. Г. Цивільно-правове регулювання договору надання послуг адвокатом : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2015. 20 с.

10. Люльчук Н. М. Договір про надання правничої допомоги в цивільному праві України : дис. ... д-ра філософії. Київ, 2020. 269 с.

11. Ярошевська Г. М. Договір про надання юридичних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2014. 167 с.

12. Ярошевська Г. М. Договір про надання юридичних послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2014. 19 с.

13. Чумак Р. Цивільно-правова відповідальність за невиконання та/або неналежне

виконання договору про надання юридичних послуг. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 1. С. 46–51.

14. Чумак Р. В. Неустойка як окремий вид забезпечення виконання зобов'язання за договором про надання юридичних послуг. *Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених* : тези доп. учасників наук.-практ. конф. з нагоди святкування Дня науки, відзначення Дня Європи та 70-річчя заснування Ради Європи (м. Харків, 16 трав. 2019 р.) / МВС України ; ХНУВС. Харків, 2019. С. 193–196.

15. Чумак Р. В. Щодо підстав виникнення цивільно-правової відповідальності за невиконання та/або неналежне виконання договору про надання юридичних послуг. *Актуальні проблеми приватного права* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції, м. Ірпінь, 18 жовтня 2022 року. Ірпінь : Державний податковий університет, 2022. 396 с. С. 32–35.

16. Загорулько А. І., Кройтор В. А., Загорулько О. А. Зобов'язання, що виникають унаслідок заподіяння шкоди : навч. посіб. Харків : Вид-во Університету, 2000. 68 с.

17. Сліпченко О. І., Кройтор В. А. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : монографія. Київ : ПАЛИВОДА А. В., 2012. 244 с.

18. Кройтор В. А., Сліпченко О. І. Розподіл обов'язків з доказування у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. *Порівняльно-аналітичне правознавство*. 2023. № 1. С. 171–179.

19. Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін. ; за заг. ред. О. В. Дзери. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

20. Гриняк А. Б. Відшкодування моральної шкоди за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань. *Юридична Україна*. 2013. № 9. С. 41–47.

21. Никончук Н. С., Коробцова Н. В. Відшкодування моральної шкоди у договірних зобов'язаннях: аналіз правозастосовної практики. *Молодий вчений*. 2021. № 4 (92). С. 102–105.

22. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в спра-

вах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 р. № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text> (дата звернення: 25.04.2024).

23. Примак В. Д. Відшкодування моральної шкоди у контексті реалізації принципу свободи договору. *Юридична Україна*. 2009. № 3. С. 64–72.

24. Примак В. Д. Особливості відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 3. С. 175–179.

25. Ромовська З. В. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс : підруч. Київ : Атіка, 2005. 560 с.

26. Отрадна О. Компенсація моральної шкоди, заподіяної порушенням цивільно-правового договору. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2 (40). С. 18–23.

27. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) : монографія. Київ : КНТ, 2008. 626 с.

28. Цивільне право України. Частина II : навч. посіб. / під ред. С. А. Сліпченка, В. А. Кройтора. Харків : Ескада, 2000. 399 с.

29. Примак В. Критерії визначення розміру відшкодування за завдану моральну шкоду. *Підприємництво, господарство і право*. 2014. № 4. С. 25–28.

#### **REDRESS FOR THE NON-PECUNIARY DAMAGE IN CASE OF IMPROPER PERFORMANCE (NON-PERFORMANCE) OF OBLIGATIONS BY THE PARTIES TO LEGAL SERVICES SUPPLY AGREEMENT**

The problem of redress for the non-pecuniary damage in case of improper performance (non-performance) of obligations by the parties to legal services supply agreement has been studied in the article.

The authors have proved the provisions that the customer of legal services has the right to redress for the non-pecuniary damage whenever such damage is manifested, regardless of whether this possibility is provided by special requirements of civil legislation (the current legislation does not provide such a possibility) or by the terms of legal services supply

agreement or is not provided. This approach corresponds to the principles of protecting absolute rights.

The possibility of redress for the non-pecuniary damage should not particularly depend on its predictability in contracts' terms, where the holders of the mentioned absolute rights and their potential violators participate. Therefore, if the customer of legal services suffers non-pecuniary damage due to illegal actions of the executor (including those illegal actions having the form of improper performance (non-performance) of contractual obligations), then such damage is subject to compensation.

We support the position of those authors, who reveal the concept of non-pecuniary damage through the category of "losses". It has been noted that the given understanding of the content of non-pecuniary damage is logically constructed and the one that deserves support. At the same time, it has been specified that not every violation of the terms of legal services supply agreement by the executor will cause the customer those "non-property losses" or "negative non-property consequences" that can be considered as non-pecuniary damage.

The authors of the work have emphasized that, in addition to non-pecuniary damage, the affected person (plaintiff) must prove the

extent of compensation. In fact, proving these two circumstances is a single process: it is not possible to determine the extent of compensation without indicating the fact of causing damage. As a matter of fact, the substantiation of non-pecuniary damage of a person itself affects its criteria.

Redress for the non-pecuniary damage is possible only in case of proving the illegality of its infliction. Therefore, the next condition of this type of civil liability is the assessment of damage causer's actions regarding its non-compliance with legal prescriptions.

The authors of the work have also indicated that the responsibility for redress for the non-pecuniary damage rests with the provider of legal services only if causal connection between the facts of committing illegal action and the fact of the damage's occurrence is established.

**Key words:** contract; legal services supply agreement; responsibility; responsibility under legal services supply agreement; redress for the non-pecuniary damage; losses; extent of compensation; illegality of causing of harm; presumption of causing moral damage; causal connection between the facts of committing illegal action and the fact of the damage's occurrence.

## **GENESIS OF LEGAL REGULATION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL PRINCIPLES OF COMBATING CUSTOMS OFFENSES**

**POLIANSKA Ye. - PhD-student of Sumy State University**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.26>**

---

*The article is devoted to the investigation of the development of administrative and legal basis which are used for the combating of customs offences. First of all, the administrative custom responsibility is provided by the Custom Code of Ukraine. However, the legal basis of administrative responsibility is provided by the Code of Ukraine on administrative offences. Moreover, the development of the resistance actions against customs offences are depended on the historical changes in the legal authorities, which authorized to combat and prevent offences. Also, the regulation of the combating of customs offences is depended on the historical development of the Custom Code of Ukraine. It has been changes three times. The new third addition of the Custom Code of Ukraine implement the regulations, which are more appropriate for modern custom relationship. But it still needs changes, especially according to the European standards. Ukrainian legal custom authorities always underwent changes, which had a significant impact on the prevent custom policy. The creation of the State Customs Service is an important step for improving the process of combating the customs offences. But, as it was investigated, using only administrative responsibility to combat custom offences does not reflect the situation of modern relationship and does not response the requirement of European association. During the investigation the author also highlight the main principles of the prevention the custom offences, which was prepared in the process of development of custom relationship. In this legal field Ukraine should take as ranted the administrative and legal tools for combating the custom offences, which are used by the neighbor-*

*ing countries, for example Romania. In the article the author researched the Romanian experience in the prevention measures of combating custom offences. As a result, the conclusion was made, that the genesis of the administrative legal actions which are used for combating and preventing the custom offences are depended on the state of the development of legal relationship and the impact of international law system.*

*Keywords: custom offences, custom regulations, custom authorities, administrative responsibility, means of combating customs offences, prevention measures, prevention of customs offences, international experience.*

### **Statement of the problem**

Customs legislation is constantly being improved and changed. First of all, this concerns the improvement of legal provisions on combating offenses in the customs sphere. In particular, the problem of improving customs legislation is determined by the fact that customs offenses have a significant impact on the normal functioning of the state economy and the legal sphere. A clear definition of customs offenses and ways to counteract them is an important factor in compliance with customs legislation. However, it is a common fact that law changes with the change of legal relations, it is not a static category. Therefore, the principles of combating customs offenses, as well as administrative and legal regulation itself, are subject to constant legislative changes. It is important to analyze the emergence and improvement of the administrative and legal framework for combating customs

offenses, which is an understanding of the genesis of the legal struggle against violations of customs control rules.

#### **The state of research of the problem**

At the current stage of development of science and doctrine of law, the study of the genesis of legal regulation of administrative and legal principles of combating customs offenses has not received due attention. However, scientific works pay attention to the general principles of administrative liability for customs offenses and ways to counteract customs offenses. In particular, we can highlight the works of the following scholars who have studied these issues: Herchakivska O., Hrianka G., Dopilka V., Yenina A., Kapitanets S., Suhak O., Khomutianskyi V. and others. At the same time, the authors study more about customs offenses, liability for their commission and counteraction or prevention of their commission.

**The purpose of the article** is to clarify the peculiarities of the genesis of legal regulation of administrative and legal framework for combating customs offences as a basis for further improvement of customs legislation with a view to preventing customs offences.

#### **Presentation of the main research material**

The definition of a customs offense is contained in the current Customs Code of Ukraine. According to Part 1 of Art. 458 of the Customs Code of Ukraine, violation of customs rules is an administrative offense, which is an illegal, culpable (intentional or negligent) action or inaction that encroaches on the order of movement of goods, commercial vehicles across the customs border of Ukraine established by this Code and other acts of Ukrainian legislation, presenting them to customs authorities for customs control and customs clearance, as well as carrying out operations with goods under customs control or the control of which is entrusted to customs authorities by this Code or other laws of Ukraine, and for which administrative responsibility is provided by this Code [7]. Thus, the concept of a customs offense contained in the Customs Code of Ukraine quite clearly defines the ways of choosing the principles and methods of countering the commis-

sion of customs offenses, since the definition characterizes problematic aspects.

Violations of customs rules cause damage to the state, which is why it is a problem that requires the selection of appropriate administrative and legal ways to counteract it. Therefore, the counteraction is expressed in the formation of a separate group of special legal levers of influence on public relations. These levers consist of administrative and legal methods and forms of counteracting offences in the field of customs activities, which depend on the state of development of public relations [9, p. 108].

Violation of customs rules is the most common type of offence in the field of customs. And the mechanism of preventing and combating violations of customs rules is gaining relevance in the process of forming Ukraine as a legal and social state. The process of implementing a comprehensive fight against these torts in the customs sphere is a prerequisite for the integration of our country into the European space [3, p. 191]. Since Ukraine continues to carry out reforms before joining the European Union, the legal regulation of the administrative and legal framework for combating customs offences is under constant improvement.

The relevance of the problem of administrative and legal regulation of combating customs offences is growing with the deepening of the phenomenon of open borders, free trade, and unimpeded access to border crossing by goods, which leads to the fact that customs offences are among the most frequent.

In most cases, customs offences are subject to administrative liability, but there are a number of offences that result in criminal liability. According to Art. 2 of the Code of Ukraine on Administrative Offences, the Customs Code of Ukraine regulates the issues of administrative liability for violation of customs rules [6].

Usually, administrative coercion is a means of exercising administrative responsibility. However, among the number of administrative coercive measures, in particular: customs control, administrative detention, seizure of goods and documents, only administrative penalties serve as punishment and only their application entails administrative liability [4, p. 24].

It is the provisions of the Customs Code of Ukraine that provide for administrative liability



for violation of customs rules, however, administrative liability arises if the committed customs offence does not contain signs of a criminal offence.

Thus, it is difficult to disagree with the scientist's opinion that the mechanism of administrative and legal support for the protection of customs law and order, implemented through the institution of administrative liability, manifests itself independently, individually, along with other means of its legal protection. However, administrative liability for violation of customs rules is a legal obligation of a citizen or a specific official, determined by the customs law, to be aware of their guilty, illegal actions in the field of customs law enforcement and, if there are sufficient grounds for this, to be punished in the form of an administrative penalty imposed by the customs authority or court [2, p. 107]. This statement emphasizes that administrative liability is personalized and can have an impact on the offender, but not on the general public.

Thus, in this regard, the legal literature used to believe that an effective means of counteracting the commission of certain offences, including customs offences, is the application of the institution of responsibility. That is, when a person is responsible for the act committed, the function of re-education is carried out. In addition, there was an opinion that a person who was necessarily held liable for the act would not commit another offence in the future. However, with the development of social relations, more attention has been paid to educational influence and prevention in order to prevent the commission of customs offences at the stage of their preparation or long before by other persons, as evidenced by foreign experience. In particular, such a counteraction approach will help to avoid the negative consequences of the offence and will inspire trust and respect for the state authorities that perform the functions of combating customs offences. The task of ensuring a preventive impact on society is directly entrusted to the state authorities that perform these functions and to a conscious civil society.

In addition, when studying the changes in the administrative and legal framework for combating customs offences, it is worth paying attention to the legal status of the authorized entity that combats and counteracts customs of-

fences. In particular, its name and powers are constantly being changed at the legislative level. For example, between the end of 2012 and the end of 2014, the subordination and name were changed four times - the Department for Combating Smuggling and Customs Offences of the State Customs Service of Ukraine, the Department of Customs of the Ministry of Revenue and Duties of Ukraine, the Department for Combating Smuggling and Customs Offences of the Main Operational Department of the Ministry of Revenue and Duties of Ukraine, the Department of Risk Analysis and Counteraction to Customs Offences of the SFS of Ukraine, and in early 2018, the main entity responsible for combating violations [10, c. 103].

Currently, the State Customs Service has a Department for Combating Smuggling and Violations of Customs Rules, which is available on the official website of the State Customs Service of Ukraine.

An important factor in understanding the administrative and legal framework for combating customs offences is to identify the principles underlying the activities and powers of the authorized bodies to combat customs offences. They are the principles of combating violations of customs rules that remain unchanged over time, however, their content may be partially changed to comply with modern legal relations. Thus, among the principles of the administrative and legal framework for combating and preventing customs offences, we will consider the following:

- Inevitability of liability for offences committed. This principle is enshrined in the provisions of the Constitution of Ukraine as the law of the highest legal force. In particular, Art. 61 of the Constitution of Ukraine provides that no one may be held legally liable twice for the same offence [3, p. 193]. The principle of inevitability of liability has a significant preventive effect and counteracts the commission of customs offences. In particular, this is due to the fact that in the future similar offences will not be committed by the same persons and other persons, since awareness of the possibility of negative consequences is a deterrent.

- Control. Another principle of combating customs offences that is subject to administrative and legal regulation. This principle means the

strict observance of laws and other regulations, which is under constant control of public authorities and the public. Importantly, this principle is directly responsible for verifying compliance with legislation by both customs authorities and other entities.

- Combination of protective and preventive measures to combat customs offences. Thus, the administrative and legal principles of combating violations of customs rules can be used both to prevent the commission of a customs offence and to stop it. The Code of Ukraine on Administrative Offences provides for the means of terminating customs offences.

- Exercising the right to appeal against decisions, actions or omissions of entities that counteract customs offences. In particular, in order to protect their interests, entities whose customs rights are violated may apply administrative and judicial remedies to protect their violated rights.

- Stimulation of legal behaviour of subjects of customs legal relations. This principle directly reveals the nature of administrative and legal means of combating customs offences. Subjects of combating customs offences should use all possible means to prevent and counteract illegal behaviour and compliance with customs legislation.

- Imperative. This principle reflects the intrinsic nature of administrative and legal regulation, in particular the application of peremptory norms. Thus, only clearly authorized entities can apply means and measures to counteract customs offences.

- Objectivity. This principle most clearly reflects the genesis of administrative and legal regulation of legal means of combating customs offences. In particular, it provides for the compliance of the application of countermeasures with the laws of development of customs offences and their impact on the economic, political and social indicators of the state development in a certain period. Since relations are constantly evolving and changing, the nature of customs offences is also changing, so the means of counteraction must objectively correspond to the problem.

- Economic feasibility. This principle is responsible for studying the quality of the application of measures to counteract customs offences, i.e. whether the applied measures meet the purpose and whether they satisfy these legal

relations at a certain stage of their development. This is confirmed by the postulate that 'the economic situation of the state dictates its own rules for planning and developing measures to regulate customs relations'.

- An active civil society that interacts with the authorities empowered to combat customs offences. Such interaction is an extremely important indicator of a highly developed state, since public involvement is an effective manifestation of the implementation of any state policy. Combating customs offences should be the task not only of the authorized bodies, but also of society [10, p. 70-75].

For the effective implementation and ensuring the effectiveness of measures to counteract customs offences, it is necessary to follow the principles analyzed above, as they form the basis for building the state policy on the administrative and legal framework for counteracting customs offences and correspond to the level of development of customs legal relations that give rise to customs offences. That is why they are a vector for combating customs offences.

Ukrainian legislation is constantly changing, primarily due to the reform and preparation of legislation to meet European requirements. The legal provisions providing for combating customs offences in administrative law are no exception. In particular, the problem of combating customs offences lies in the area of developing effective mechanisms of customs control, using the latest technical and special means of searching for and identifying contraband, and applying motivational mechanisms for customs services to minimize corruption risks. Such tasks can be implemented through the implementation of standards and regulations that have been developed and implemented for decades at the level of international conventions, declarations, directives, regulations, and standards in the national legal field [1, p. 142].

The institution of combating and counteracting customs offences has existed for a long time, dating back to the times of Kievan Rus. However, the main period of formation of the modern administrative and legal framework for combating customs offences was during the period of Ukraine's independence, as the bodies tasked with combating violations of customs rules and legislation began to be clearly formed.

The main legal act defining the administrative and legal framework for combating customs offences is the Customs Code, but throughout the period of independence, other legal acts have also been used to regulate the legal framework. For example, the Law of Ukraine of 04 November 1991 № 1777-XII «On the State Border of Ukraine», the Law of Ukraine of 21 January 1994 № 3857-XII «On the Procedure for Exit from Ukraine and Entry into Ukraine of Citizens of Ukraine», the Law of Ukraine of 5 November 2009 № 1710-VI «On Border Control», as well as resolutions and orders of executive authorities. However, we will focus on the genesis of the Customs Code of Ukraine.

Thus, 1991-2002 are considered to be the years of formation of the institution of liability for violation of customs rules, as the first Customs Code of independent Ukraine was adopted, which contributed to the formation of a market economy and foreign economic activity. The next version of the Customs Code of Ukraine was adopted in 2002 and came into force on 1 January 2004. On 1 June 2012, the new Customs Code of Ukraine came into force, and this was its third version, which significantly changed the customs legislation, simplified the customs clearance procedure and expanded the powers of the customs authorities in conducting inspections. With regard to liability for customs offences, the presumption of innocence of the declarant was introduced, and it was established that the decision on confiscation is made exclusively by the court, while warnings and fines remain within the competence of the customs authorities, and liability for certain offences was increased.

Currently, the Customs Code of the third edition, i.e. 2012, is in force, but it is constantly being amended.

It is worth agreeing with the above opinion that national legislation should comply with the norms and standards of international law, especially given the rapidly developing European integration processes in Ukraine. Therefore, many of the provisions, including the means of combating customs offences regulated by the administrative and legal provisions of national legislation, originate from international treaties and conventions. The international legal acts that define the means of counteracting customs

offences at the international level include the following: The International Convention on Mutual Administrative Assistance in the Prevention, Investigation and Suppression of Violations of Customs Law, the International Convention on the Harmonized Commodity Description and Coding System of 1983 (Ukraine acceded in 2002), the Convention on Temporary Admission (Istanbul Convention of 1990) (Ukraine has been a party since 2004), the International Convention on Administrative Assistance in Customs Matters of 27.06.2003 (Johannesburg Convention) [1, p. 143].

International normative acts are the basis for the formation of national legislation in all areas of legislative regulation, including the customs sphere. Therefore, in this case, it can be agreed that the above Conventions, in particular, to which Ukraine is a party, to some extent determine the genesis of legal regulation of the administrative and legal framework for combating customs offences.

In addition, the experience of foreign countries, in particular neighboring countries, also influences the formation of legal regulation of the administrative and legal framework for combating customs offences, as they have the closest cooperation, namely border cooperation, also within the border zone. This cooperation and the practice of combating customs offences in neighboring countries significantly affects the formation and development of means of combating customs offences in Ukraine. As an example, we can consider the experience of Romania, which has recently gone through the European integration process. Currently, the means of combating customs offences defined in Romania are fully compliant with European standards. Thus, the analysis of the policy of combating customs offences in Romania shows that the monitoring of the Romanian Customs Service (DGV) is successful, which provides the basis for improving the legislation. The use of data from the Romanian National Institute of Statistics for forecasting and identifying certain trends in the commission of offences is positive. The analysis of statistical data helps customs authorities to identify strategic areas of work, plan and skillfully carry out work on the prevention and detection of customs offences [5, p. 56].

Romania's experience in combating customs offences may become an impetus for the development of Ukraine's customs legislation and the expansion of administrative and legal means of combating customs offences. In particular, the use of modern technologies and, in particular, statistical data as analytical material for the study of the factors of customs offences directly on the customs territory is an element of administrative and legal regulation of measures to combat customs offences. Therefore, in this case, the Ukrainian administrative and legal regulation of the means of combating customs offences should, in addition to imposing punishment and liability, pay attention to the creation of a legal framework for conducting research on trends in customs offences and to exercise preventive influence on offenders.

An important factor in the study of the genesis of administrative and legal regulation of combating customs offences is the analysis of the present, in particular, the period of the full-scale invasion of the Russian Federation into the territory of Ukraine, which is associated with the peculiarities of border crossing by people and goods. In particular, the current customs regime during wartime is significantly simplified, especially in terms of time, which causes certain problems and violations. For example, in 2022, the Transcarpathian Customs drew up about 647 reports on violations of customs rules worth almost UAH 78 million, where the subjects of offences were vehicles; 138 cases worth UAH 54.5 million - industrial goods; 10 cases worth more than UAH 35 million - currency and precious metals; 31 cases worth more than UAH 1.7 million - food products; 31 cases worth almost UAH 3.5 million - tobacco products [8]. This number of offences indicates that the administrative liability is not sufficiently severe. Therefore, the administrative and legal methods of combating customs offences require a more detailed assessment and possibly strengthening to encourage participants in customs legal relations to behave lawfully.

### **Conclusions**

Today, legal relations are undergoing drastic changes, which give rise to new challenges for legislation, as it is necessary to make immediate decisions regarding the settlement of relations.

Customs offenses are one of the most common offenses, and in addition to their prevalence, they also cause significant damage to the economic, legal and other spheres of the state apparatus. That is why there is a need for administrative and legal regulation of combating and combating customs offenses. To be effective, combating customs offenses must comply with certain principles, which are the unchanging principles of its implementation, in particular: inevitability of responsibility, control, objectivity, economic expediency, the existence of a conscious civil society and the stimulation of legal behavior. The administrative and legal principles of regulation of combating customs offenses have a close connection in their historical development with customs and administrative legislation and, in particular, the specifics of the status of the entity responsible for combating customs offenses.

The national legislation on the issue of legal regulation of administrative and legal bases for countering customs offenses is not a constant. Thus, one of the first steps after the declaration of Ukraine's independence was the adoption of the Customs Code of Ukraine and the reorganization of customs authorities in 1991. However, in the process of development and formation of Ukraine as a democratic, social and legal state, it became clear about the shortcomings and the need for reform in the field of customs affairs. Therefore, we can distinguish three stages of such reforms corresponding to the editions of the Customs Code of Ukraine, namely: 1991-2004, 2004-2012, 2012-present. At the same time, we would like to draw attention to the fact that each edition underwent significant changes. As well as the legal regulation of administrative and legal bases for combating customs offenses in Ukraine, in addition to the Code, other normative legal acts (laws, resolutions, orders) are also carried out.

Also, the genesis of the administrative-legal regulation of combating customs offenses in Ukrainian legislation has a close connection with the international regulation of combating customs offenses, as well as the implementation of foreign experience, in particular of neighboring countries. However, a significant step in the development of the administrative and legal framework for combating customs offenses is the transition from purely administrative re-

sponsibility to preventive measures and prevention to prevent the commission of a customs offense and its consequences.

#### References

1. Герчаківська О. Я. Протидія митним правопорушенням у міжнародному та українському нормативно-правовому полі. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2022. № 1. С. 141-146.
2. Грянка Г. В. Правові засади адміністративної відповідальності за порушення митних правил. *Право і суспільство*. 2012. № 6. С. 102-108.
3. Допілка В. О., Павловська І. Б. Теторетико-правові засади відповідальності за порушення митних правил. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2021. № 67. С. 190-194.
4. Єніна А. Митне регламентування порушень митних правил та відповідальності за їх порушення. *Міжнародний науковий журнал*. 2020. № 1. С. 19-28.
5. Капітанець С. В. Запобігання та протидія митним правопорушенням: аналіз закордонного досвіду. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2017. № 1. С. 55-58.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України № 8073-Х від 07.12.1984 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.
7. Митний кодекс України: Закон України № 4495-VI від 13.03.2013 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>.
8. На Закарпатській митниці впродовж 2022 року склали протоколи про порушення митного законодавства на 173,5 млн грн. *Закарпаття онлайн*: веб-сайт. URL: <https://zakarpattya.net.ua/News/225682-Na-Zakarpatskii-mytnytsi-vprodovzh-2022-roku-sklaly-protokoly-pro-porushennia-mytnoho-zakonodavstva-na-1735-mln-hrn>.
9. Сугак О. В. Адміністративно-правова протидія правопорушенням у сфері господарської діяльності : дис. ...канд. юр. наук : 12.00.07. Суми, 2020. 238 с.
10. Хомутянський В. В. Адміністративно-правова протидія порушенням митних правил : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.07. Запоріжжя 2021. 242 с.

*Полянська Є. А. – аспірантка Сумського Державного університету*

#### ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ПРОТИДІЇ МИТНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ

У статті досліджено історико-правові засади регулювання протидії митним правопорушенням. Розкрито правову природу поняття митного правопорушення та вплив порушень у митній сфері на нормальне функціонування державного апарату, що зумовлює у держави обов'язок боротьби із цими правопорушеннями та підготовки адміністративно-правових засад протидії митним правопорушенням. Встановлено, що без належного розуміння особливостей митних правопорушень неможливо побудувати ефективну систему протидії. Адміністративна відповідальність за митні правопорушення регулюється Митним кодексом України, що забезпечує базові засади адміністративно-правових заходів боротьби з митними правопорушеннями. Проте, із розвитком суспільних відносин, зокрема митних, застосування суто заходів адміністративної відповідальності вичерпує себе як засіб протидії митним правопорушенням. На цьому тлі виникає необхідність вдосконалення та доповнення правових механізмів протидії, що включають профілактичні та превентивні заходи.

Розглянуто історичні етапи становлення адміністративно-правових засад боротьби з митними правопорушеннями в Україні, а також проаналізовано зміни в законодавстві, які спрямовані на підвищення ефективності протидії митним правопорушенням.

У статті наголошується на важливості міждисциплінарного підходу до вивчення та регулювання митних правопорушень, що включає правові, економічні та соціальні аспекти. Зокрема, підкреслюється роль адміністративно-правових заходів у забезпеченні економічної безпеки держави та захисту її економічних інтересів. Таким чином, генезис правового регулювання адміністративно-правових засад протидії митним правопорушенням є складним і багатограним процесом, що потребує постійного вдосконалення та адаптації до сучасних викликів і потреб суспільства.

**Ключові слова:** митні правопорушення, митні правила, митні органи, адміністративна відповідальність, засоби протидії митним правопорушенням, превенція, попередження вчинення митних правопорушень, міжнародний досвід.

## ДЕЯКІ ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ НАДАННЯ ПІДТРИМКИ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМ ОСОБАМ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

**ДАВИДЕНКО Сергій Валерійович** - голова та засновник благодійної організації «Благодійний фонд «Іскра Волі», адвокат, заслужений юрист України  
DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.27>

*У науковій статті досліджено практичні аспекти надання підтримки внутрішньо переміщеним особам під час дії воєнного стану. Досліджено питання внутрішнього переміщення населення України та вимушеної міграції. Приведено визначення терміна внутрішньо переміщеної особи. Визначено основні нормативно-правові акти українського законодавства, які регулюють правовий статус ВПО. Досліджені різні практики надання допомоги внутрішньо переміщеним особам. Особливу увагу приділено дослідженню питання надання допомоги особам, які здійснюють безкоштовне розміщення для проживання ВПО. Рекомендовані критерії визначення осіб, які потребують підтримки та допомоги. Запропоновано впровадження рейтингової системи для відбору осіб, які мають право на отримання допомоги при розміщенні ВПО. Визначені види благодійної допомоги для внутрішньо переміщених осіб. Надано рекомендації щодо прикладних питань взаємодії суб'єктів благодійної діяльності з місцевими громадами. Проаналізовано практичні аспекти надання підтримки внутрішньо переміщеним особам під час дії воєнного стану.*

*Ключові слова: внутрішньо переміщені особи, благодійна діяльність, благодійна організація*

Розпочата в 2022 році війна агресивної великодержавницької Росії проти України спричинила одну з найбільш гуманітарних криз в історії людства. Наслідком розпочатих Росією воєнних дій стало внутрішнє

переміщення населення України, яке було змушене залишити або покинути своє постійне місце проживання в Україні. За перші 65 днів війни 13,7 мільйона людей (понад чверть населення України) були змушені покинути свої домівки. До травня 2022 року понад 8,03 мільйона осіб стали внутрішньо переміщеними особами (далі – ВПО) в межах України (за даними звіту ООН з питань міграції від 3 травня 2022 року [https://displacement.iom.int/sites/default/files/public/reports/IOM\\_Gen%20Pop%20Report\\_R4\\_ENG%20final\\_0.pdf](https://displacement.iom.int/sites/default/files/public/reports/IOM_Gen%20Pop%20Report_R4_ENG%20final_0.pdf)), що зробило цю кризу біженців найбільш швидкозростаючою з часів Другої світової війни. Ще 7,1 мільйона людей були переміщені всередині України.

На початку війни Управління координації гуманітарних питань Організації Об'єднаних Націй (УКГП ООН) надало оцінку, що від війни постраждає 18 мільйонів людей. Очікувалося, що з них 12 мільйонів осіб потребуватимуть гуманітарної допомоги <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Ukraine%20Flash%20Appeal%202022>. Ці оцінки ґрунтувалися на прогнозах того, що люди не зможуть покинути райони військових дій через значні ризики для життя і здоров'я. Проте, наразі можна стверджувати, що негативні наслідки війни відчуло все населення України. Це твердження базується на зруйнованій інфраструктурі, у першу чергу енергетичній, неможливості отримати безпечну освіту та медичні послуги, нестачу води і санітарних умов, обмеженість засобів до існування,

включаючи відсутність безпечних місць і доступного житла для ВПО.

Міжнародне співтовариство відреагувало значною гуманітарною підтримкою, солідарністю та гостинністю, яка проявилася в прийомі українських біженців. Близько 90 відсотків тих, хто покинув Україну, - це жінки та діти, оскільки чоловікам віком від 18 до 60 років заборонено виїжджати з України через воєнний стан. Однак для певних категорій чоловіків існують винятки.

Держави-партнери України надають біженцям з України різноманітну допомогу, таку як житло, прожитковий мінімум, доступ до дитячих садків, шкіл та інших видів освіти, безкоштовне медичне обслуговування, право на працевлаштування та безкоштовне користування громадським і залізничним транспортом.

Слід зазначити, що населення України вперше зіткнулося з внутрішнім переміщенням у 2014 році після початкового етапу російської агресії проти України. Внаслідок бойових дій на Донбасі, спровокованих і розв'язаних Росією, понад 1,5 мільйона цивільних осіб стали внутрішньо переміщеними особами. За допомогою Уряду України, а також низки міжнародних донорів та партнерів, цим цивільним особам вдалося знайти новий дім в Україні та адаптуватися до нових умов життя.

Констатуємо, що в той час, як бойові дії в Донецькій і Луганській областях України в 2014-2021 роках мали відносно локальний і ситуативний характер, російське воєнне вторгнення, розпочате 24 лютого 2022 року, має інший масштаб і призвело до найбільшої гуманітарної кризи в Європі з часів Другої світової війни.

До основних нормативно-правових актів українського законодавства, які регулюють правовий статус ВПО, відносяться Конституція України, Виборчий кодекс України, Податковий кодекс України, Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», Закон України

«Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих питань оформлення документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України, документів, що посвідчують особу та підтверджують її спеціальний статус, а також внесення відомостей про зареєстроване або задеклароване місце проживання на тимчасово окупованій Російською Федерацією території України та на територіях, на яких ведуться (велися) бойові дії», Закон України «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України», Закон України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції», Закон України «Про надання публічних (електронних публічних) послуг щодо декларування та реєстрації місця проживання в Україні», Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо внесення відомостей про зареєстроване місце проживання осіб на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях, Автономній Республіці Крим та місті Севастополі, а також оформлення документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України, або документів, що посвідчують особу та підтверджують її спеціальний статус», Закон України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва», Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» щодо деяких питань забезпечення внутрішньо переміщених осіб житлом для тимчасового проживання», Закон України «Про зайнятість населення», Закон України «Про Державний реєстр виборців», Постанова Кабінету Міністрів України від 29.04.2022 р. № 495 «Деякі заходи з формування фондів житла, призначеного для тим-

часового проживання внутрішньо переміщених осіб», Постанова Кабінету Міністрів України від 01.10.2014 р. № 509 «Про облік внутрішньо переміщених осіб», Постанова Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 р. № 332 «Деякі питання виплати допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам», Постанова Кабінету Міністрів України від 01.09.2023 р. № 930 «Деякі питання функціонування місць тимчасового проживання внутрішньо переміщених осіб».

Необхідність дотримання вказаних нормативно-правових актів зумовлена нагальною потребою щодо забезпечення реалізації гарантованих Конституцією України прав і свобод громадян України, що стали внутрішньо переміщеними особами, внаслідок тимчасової окупації частини території України, або яких змусили покинути своє місце проживання, у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру.

Під внутрішньо переміщеною особою відповідно Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» визнаються громадяни України, іноземці або особи без громадянства, які перебувають на території України на законних підставах та мають право на постійне проживання в Україні, яких 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.

Українське законодавство встановлює гарантії політичних, економічних, соціальних прав і свобод для ВПО, регулює права та обов'язки ВПО, порядок і спосіб надання допомоги ВПО, визначає органи влади та державні організації, які безпосередньо відповідають за надання допомоги ВПО.

Як правильно зазначали Я.Пасічник та О.Стрельченко, «забезпечення прав ВПО є важливим завданням держави та місцевих органів влади, які повинні забезпечувати їх правовий захист та інші права та свободи».

Під час надання допомоги та підтримки ВПО важливо враховувати різноманітність та довгострокові виклики, вплив війни та кризи переміщень, а також способи зменшення та пом'якшення довгострокових соціальних і людських ризиків.

Важливе місце в системі надання допомоги ВПО займають благодійні організації. Слід погодитися із позицією Б.Логвиненка, який включає до системи інституціонального механізму забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб не тільки органи публічної влади (Верховну Раду України, Президента України, Кабінет Міністрів України, військово-цивільні адміністрації, Уповноваженого Верховною Радою України з прав людини), а й «інститути громадянського суспільства, міжнародні організації, приватні особи, волонтери, які здійснюють забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб». Ми розуміємо, що Б.Логвиненко скоріше за все включає благодійні організації до складу «інститутів громадянського суспільства».

Ми визначаємо, що сучасні благодійні організації, які працюють в Україні, зосредилися, у першу чергу, на наданні адресної допомоги українським військовослужбовцям для отримання сучасних засобів захисту, різноманітних технічних засобів, обмундирування та амуніції, транспортних засобів, продуктів харчування, засобів санітарії та гігієни. Іншим важливим напрямком діяльності благодійних організацій є надання різноманітної підтримки та допомоги внутрішньо переміщеним особам, які під тиском зовнішнього ворога вимушено залишили місця постійного проживання на тимчасово окупованих територіях України.

Для надання благодійної допомоги благодійні організації залучають у благодійників та меценатів кошти, інше майно, майнові права, які в подальшому безоплатно передають у власність бенефіціарів для досягнення певних, наперед обумовлених цілей благодійної діяльності.

Враховуючи, що перед Україною гостро постало питання забезпечення житлом внутрішньо переміщених осіб, цікавим та важливим є такий вид надання благодійної допомоги, як грошова компенсація особам, які



безоплатно надали ВПО своє власне житло. Такий вид благодійної діяльності відповідає п.1 ч.1 ст.5 Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації».

Для належного оформлення цього виду допомоги та здійснення благодійної діяльності, благодійна організація повинна підготувати проєкт та його обґрунтування. Після підготовки проєктного обґрунтування можливо залучити відповідний цільовий грант для забезпечення життєдіяльності приймаючих громад та надання допомоги ВПО з житлом і консультаціями для забезпечення стійкості. Проєкт повинен застосовувати підхід, заснований на правах людини, і забезпечувати конструктивну участь приймаючих громад, ВПО, місцевих органів влади, приватного сектору, інших ключових зацікавлених сторін. Проєкт повинен враховувати та забезпечувати оперативне впровадження гуманітарних принципів, прав і свобод людини. Принципи гендерної рівності, які будуються на охопленні всіх груп суспільства, також не повинні залишати поза увагою окремі вразливі групи.

Слід зауважити, що переміщення та вимушене залишення постійного місця проживання є лише один з аспектів гуманітарної кризи. Надання фінансової підтримки приймаючим громадам може сприяти:

- (i) значному зменшенню загрози конфліктів між приймаючими суб'єктами та ВПО;
- (ii) відносно безболісній інтеграції ВПО в приймаючу громаду на території України;
- (iii) запобіганню міграції ВПО за межі України та втрати українським суспільством людських ресурсів.

Протягом перших місяців війни мільйони ВПО отримали величезну допомогу від звичайних волонтерів, які проживають у безпечніших регіонах України, які не зазнали раптового нападу агресора. Після вторгнення багато цивільних осіб у містах і селах України втратили свої домівки та майно. Більшість з цих вимушених переселенців знайшли притулок у домівках українських співвітчизників. За даними Державної служби статистики України, тимчасовий притулок українцям надали всі територіальні громади України, які знаходяться у більш-менш безпечних місцевостях.

Досвід надання підтримки ВПО у перші місяці війни свідчить, що найбільшими викликами стали такі ризики:

- (i) місцева приймаюча громада не може задовольнити потреби прибуваючих ВПО;
- (ii) відсутність у ВПО фінансових можливостей для здійснення самостійної оплати за проживання;
- (iii) прийняття ВПО рішення про неможливість перебування в Україні та переїзд для постійного проживання за межі України.

Наслідками відсутності належної підтримки приймаючих місцевих громад та ВПО є посилення соціальних конфліктів через обмеженість ресурсів і, зрештою, подальше переміщення ВПО та зовнішня міграція.

Вважається, що на сьогодні основними варіантами розміщення ВПО є:

- (i) платне розміщення ВПО в готелях, санаторіях, будинках і базах відпочинку;
- (ii) платне проживання ВПО в орендованих квартирах і будинках;
- (iii) безоплатне проживання ВПО в квартирах і будинках, які надаються державою в особі державних та місцевих органів влади;
- (iv) безоплатне проживання ВПО в приміщеннях (квартирах та будинках), які надаються фізичними особами.

Внутрішньо переміщені особи, які проживають у перших двох категоріях житла, здатні оплачувати власне проживання і, як правило, можуть самостійно піклуватися про себе і свої сім'ї. Благодійним організаціям необхідно на тих ВПО, які не мають достатніх ресурсів і є залежними від приймаючої сторони.

Крім очевидного навантаження для приймаючої сторони щодо зменшення площі для проживання, що викликає погіршення умов проживання, існують і додаткові матеріальні витрати для осіб, які надають своє житло для проживання ВПО. Ці витрати полягають у:

- (i) Оплаті комунальних послуг.

Проживання ВПО призводить до збільшення споживання комунальних послуг. Комунальні послуги включають в себе оплату за спожиту електроенергію, тепло, воду та природний газ, збір та вивіз сміття.

(ii) Повному або частковому забезпеченні ВПО продуктами харчування.

У перші місяці війни саме приймаюча сторона несла основні витрати на закупівлю продуктів харчування.

(iii) Повному або частковому забезпеченні ВПО базовими людськими потребами.

ВПО, які покинули постійні місця проживання, втратили не тільки свої домівки, але й можливість користуватися предметами побуту, одягом, медикаментами, побутовою технікою. Дуже часто витрати на задоволення базових потреб ВПО брали на себе приймаючі сторони.

Метою здійснення благодійної допомоги може бути підтримка осіб, які забезпечують ВПО житлом. Благодійна організація, після залучення коштів від благодійників та донорів, здійснює надання належної фінансової підтримки особам, які безоплатно надали житло для проживання ВПО та/або вживає заходів для забезпечення житла і безпечно-го притулку для ВПО з різними потребами.

Після забезпечення ВПО житлом благодійні організації можуть збільшувати обсяг надання благодійної допомоги. Прикладом такого розширення діяльності може бути:

(i) створення умов для відпочинку ВПО з особливими потребами;

(ii) психосоціальне консультування внутрішньо переміщених осіб та осіб, які забезпечують їх житлом;

(iii) створення належних умов для можливості інтеграції ВПО до приймаючих місцевих громад;

(iv) запобігання конфліктам між приймаючими громадами та ВПО, забезпечення задоволення потреб як приймаючих громад, так і ВПО, організація проведення конструктивних консультацій з ними.

Досягнення мети та реалізація поставлених цілей дозволить створити умови та можливості для залишення ВПО в Україні. Зрештою, це призведе до запобігання подальшій міграції громадян України та збереже наш людський потенціал. Збереження внутрішньо переміщених осіб в Україні та запобігання зміни їх правового статусу на біженців призведе до якнайшвидшого відновлення та відбудови України після закінчення воєнного стану.

Надання підтримки внутрішньо переміщеним особам повинно бути справедливим та розумним. Структура ВПО є неоднорідною. Їх потреби можуть бути різноманітними. Серед ВПО є пенсіонери, особи з особливими потребами, багатодітні сім'ї, безробітні. Житло деяких сімей ВПО було зруйновано в результаті військових дій. Деякі родини ВПО втратили основного годувальника сім'ї і більш гостро, ніж інші ВПО, потребують матеріальної допомоги, яку вони отримують від приймаючих сторін ВПО. У зв'язку з викладеним, здається справедливим відрізнити підхід у визначенні обсягу фінансової підтримки для осіб, які приймають ВПО, з огляду на різноманітність ВПО. Разом з тим, основною умовою для прийняття рішення про надання фінансової підтримки приймаючій стороні ВПО повинен бути той факт, що ця особа надає безпечно житло внутрішньо переміщеним особам, які дійсно постраждали під час дії воєнного стану.

Для визначення розміру фінансової підтримки доцільно використовувати рейтингову систему оцінювання як осіб, які надають безоплатне житло для проживання ВПО, так і внутрішньо переміщених осіб. Рейтингова система повинна використовувати основні об'єктивні дані, які надані місцевими громадами щодо ступеня участі приймаючих ВПО осіб у забезпеченні життєдіяльності ВПО. За виконання кожного критерію нараховується певна кількість балів. Сума балів формує підсумковий рейтинг приймаючої сторони ВПО.

Критеріями, що впливають на розмір фінансової підтримки ВПО, можуть бути:

(i) кількість ВПО, які проживають разом з приймаючою стороною;

(ii) соціальний статус ВПО;

(iii) факт спільного або окремого проживання ВПО та приймаючої сторони;

(iv) забезпечення ВПО продуктами харчування, медикаментами, предметами першої необхідності.

Дотримання прав і свобод внутрішньо переселених осіб дозволить забезпечити для них належні умови соціальної адаптації, забезпечення тимчасовим житлом, сприяння у працевлаштуванні, продовження здобуття освіти, сприяння можливості залучення ко-

штів гуманітарної, благодійної допомоги, у т.ч. – з боку міжнародних установ, організацій та закордонних країн.

#### **Література**

1. Логвиненко Б. Поняття та загальна характеристика інституційного механізму забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб в Україні. Наукові перспективи № 10 (40) 2023. С.603-614. [https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-10\(40\)-603-614](https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-10(40)-603-614).

2. Пасічник Я. Стрельченко О. Адміністративно-правовий статус внутрішньо переміщених осіб у умовах військового стану. Наукові перспективи № 5 (35) 2023. С.662-672. [https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-5\(35\)-662-672](https://doi.org/10.52058/2708-7530-2023-5(35)-662-672).

3. Конституція України.

4. Цивільний кодекс України.

5. Податковий кодекс України.

6. Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб».

7. Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України».

8. Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні».

#### **SOME PRACTICAL ASPECTS OF PROVIDING SUPPORT TO INTERNALLY DISPLACED PERSONS DURING MARTIAL LAW**

*The article examines the practical aspects of providing support to internally displaced persons during martial law. The issues of internal displacement of the population of Ukraine and forced migration are studied. The definition of the term internally displaced person is given. The main legal acts of Ukrainian legislation regulating the legal status of IDPs are identified. Various practices of providing assistance to internally displaced persons are studied. Particular attention is paid to the study of the issue of providing assistance to persons who provide free accommodation for IDPs. Criteria for identifying persons in need of support and assistance are recommended. It is proposed to introduce a rating system for the selection of persons eligible for assistance in accommodating IDPs. The types of charitable assistance for internally displaced persons are defined. Recommendations on applied issues of interaction between charitable entities and local communities are provided. The practical aspects of providing support to internally displaced persons during martial law are analysed.*

**Keywords:** *internally displaced persons, charity, charitable organisation*

## РОЛЬ ЄС У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ (НА ПРИКЛАДІ СПІЛЬНИХ БЕЗПЕКОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ)

**КОСТЮЧЕНКО Ярослав Миколайович - доктор юридичних наук, доцент кафедри порівняльного і європейського права, Навчально-науковий інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

**ORCID 0000-0002-5565-922X**

**УДК: 341.221.5(477)(4)+327**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.28>**

У статті досліджується роль Європейського Союзу у забезпеченні безпеки України через аналіз спільних безпекових зобов'язань між Україною та ЄС. Важливість цієї теми визначається не тільки сучасними геополітичними викликами, а й прагненням України до інтеграції в європейські структури безпеки та оборони.

Особлива увага приділяється аналізу сучасних безпекових викликів, з якими стикається Україна, зокрема агресії з боку РФ. У цьому контексті розглядається роль ЄС у підтримці України шляхом застосування економічних санкцій проти, надання фінансової допомоги, а також військової підтримки через різні програми співробітництва.

Розглядаються основні напрями співпраці, включаючи військову підготовку, обмін розвідувальною інформацією, а також участь України в спільних військових навчаннях та операціях під егідою ЄС. Особлива увага приділяється ролі Місії ЄС з реформування сектору безпеки в Україні (EUAM Ukraine), яка надає консультації та підтримку в реформуванні правоохоронних органів і судової системи.

На основі проведеного аналізу робляться висновки щодо ефективності спільних безпекових зобов'язань між Україною та ЄС. Вказуються основні досягнення та проблеми, з якими стикається співпраця. Зокрема, розглядаються питання фінансових ресурсів, політичної волі та інституційної спроможності України та ЄС для реалізації спільних безпекових проєктів.

Стаття пропонує рекомендації щодо подальшого зміцнення безпекового співробітництва між Україною та ЄС. Вказується на необхідність розширення участі України у європейських та євроатлантичних безпекових структурах.

Стаття є вагомим внеском у розуміння ролі ЄС у забезпеченні безпеки України та визначає напрями для подальшого розвитку безпекового співробітництва між Україною та Європейським Союзом.

Ключові слова: ЄС, безпека, спільні безпекові зобов'язання, військова підтримка, євроінтеграція.

### Постановка проблеми

Перспективи розширення Європейсько-го Союзу є багатограним і динамічним процесом, який значною мірою залежить від низки внутрішніх і зовнішніх факторів. Війна в Україні внесла суттєві корективи в цей процес, одночасно посилюючи як бажання України інтегруватися в європейську спільноту, так і побоювання деяких країн-членів ЄС щодо подальшого розширення. Для всіх учасників переговорного процесу, а також і суб'єктів ЄС зрозумілим є й той факт, що переговори про вступ держави, що веде війну, вимагають нових підходів до забезпечення безпеки, відмінних від традиційних інструментів стримування та постконфліктного відновлення.

Початок переговорного процесу з Україною було спровоковано повномасштабним вторгненням Росії та рухається паралельно

з розвитком обороноздатності всередині самого ЄС. У цьому військовому контексті для ЄС справді доцільно характеризувати новий раунд вступу не як просто «геополітичне» розширення, а як «геостратегічну інвестицію в мир, безпеку, стабільність і процвітання». Саме на перехресті оборони та розширення буде відбуватися наступний етап у процесі інтеграції ЄС.

Саме тому зобов'язання ЄС у сфері безпеки щодо України є важливим кроком у напрямку зміцнення євроатлантичної безпеки. Однак, для забезпечення ефективної оборони України та стримування російської агресії необхідно посилити ці зобов'язання і забезпечити їхню чітку та конкретну реалізацію.

#### **Аналіз останніх досліджень і публікацій**

В основу написання цієї статті покладено аналіз нормативних документів ЄС, зокрема Спільних безпекових зобов'язань між Україною та Європейським Союзом від 27.06.2024, документів та аналітичних матеріалів Ради Європейського Союзу, аналітичних оглядів зарубіжних та українських експертів.

#### **Формулювання цілей**

*Метою* статті є аналіз та оцінка внеску Європейського Союзу у зміцнення безпеки України в контексті російської агресії. Для вирішення поставленої мети передбачається вирішення таких *наукових завдань*: виявити та проаналізувати ключові положення спільних безпекових зобов'язань між Україною та ЄС; оцінити ефективність механізмів реалізації цих зобов'язань; визначити основні виклики та перспективи подальшого розвитку співпраці між Україною та ЄС; розробити пропозиції щодо вдосконалення механізмів співпраці з метою підвищення ефективності забезпечення безпеки України, її обороноздатності та економічного відновлення.

#### **Виклад основного матеріалу**

Контекст активного воєнного конфлікту, у якому Європейський Союз надав понад 100 мільярдів євро допомоги

та проводить як військову операцію, так і цивільну консультативну місію, є досить значним. Проте, як цілком слушно акцентує Т. Сидорук «допомога Україні – це не благодійність. Російське вторгнення та подальший мужній опір українського народу стали переломним моментом для трансатлантичної системи безпеки, продемонструвавши цінність і важливість України для Європи. Перемога чи поразка України визначатиме майбутню безпеку всього континенту. Для Сполучених Штатів результат війни визначить долю міжнародного порядку, який вони очолюють. Тому Європа й США повинні зробити більше для захисту України, сформулювавши спільне бачення довгострокової безпеки України та Європи [1]. Для порівняння зазначимо, що пакет ЄС для відновлення після пандемії COVID-19, затверджений 21 липня 2020 року, становив 1824 мільярди євро на 2021-2027 роки загального бюджету та фінансування зусиль з відновлення в розмірі 750 мільярдів євро (800 мільярдів євро в поточних цінах) [2].

ЄС ніколи раніше не приймав заявку на членство країни, яка вже зазнала територіальних втрат та веде екзистенційну боротьбу за свою незалежність.

Попри заяви ЄС, що його переговорна система «належним чином відображає власні заслуги та особливі характеристики України», увага приділяється лише традиційним критеріям вступу, таким як верховенство права, основні права, зміцнення демократичних інститутів, реформа державного управління та економічні критерії. Офіційні рамки переговорів не враховують руйнівний вплив війни, яка виснажує значні ресурси України та впливає на швидкість її просування до вступу. Крім згадки в «Додатку 1 до Додатку» [3], що зустрічі можуть проводитися в режимі відеоконференції, немає жодних вказівок на виняткові обставини, створені російською агресією. У рамках переговорів також не обговорюються питання реконструкції критичної, громадської чи цивільної інфраструктури. Як зазначають експерти Українського центру економічних та політичних досліджень ім. О. Разумкова, «ця подія є вагомим політичним, мораль-

ним, мобілізуючим стимулом для України» [4].

На установчому засіданні конференції щодо вступу ЄС визнано, що механізм для України вартістю 50 мільярдів євро підтримує відновлення, реконструкцію та модернізацію країни «відповідно до шляху вступу України до ЄС», проте вступна заява ЄС не має правового значення у преамбулі, яка б визначила принципи, що керують переговорами про членство. Внаслідок цього переговорна структура залишається недостатньою враховувати воєнний контекст.

Постає питання, наскільки формальний процес вступу можна налаштувати для врахування конфліктів. Відповідь полягає у прерогативі Європейської Комісії пропонувати Раді держав-членів контрольні показники для кожного з переговорних кластерів. Це дає можливість виконавчій владі ЄС уже цього року скоротити розрив між очікуваннями та реальністю. Після перевірки законодавчої бази та інституційної спроможності України у світлі *acquis* ЄС, Комісія може запропонувати контрольні показники у сфері «основного» кластеру, який відповідно до методології розширення, розробленої у 2020 році, буде відкритий першим і закритий останнім. У цьому контексті вкрай важливо, щоб Комісія висунула умови щодо реформи державного управління на рівні, пропорційному наступним крокам у впровадженні комплексної стратегії трансформації бюрократичного апарату з недостатніми ресурсами, гендерного дисбалансу та недовіри, що вимагатиме стабільного миру після перемоги армії.

Визначення початкових, проміжних і кінцевих орієнтирів для наступних кластерів переговорів дозволить ЄС поступово враховувати виняткові та мінливі обставини, у яких опинилася Україна. Окрім надання певної гнучкості у встановленні початкових контрольних показників, Рада також повинна прийняти позитивне рішення щодо пропозиції Комісії щодо закріплення реконструкції в офіційному процесі приєднання. Одночасно Рада має узгодити сфери прискореної інтеграції.

У рамках переговорів зазначається, що «основну увагу слід приділяти сферам, де

країна-кандидат уже має потенціал і досвід для експорту до ЄС, а також сферам взаємного стратегічного інтересу, де країна-кандидат має значне виробництво, але має відповідати нормам і стандартам ЄС, а також іншим сферам з великим невикористаним потенціалом» (параграф 13) [3]. Однією з очевидних сфер для прискореної інтеграції є оборонно-промислове співробітництво, у рамках якого Україна та країни-члени можуть спільно розвивати свої оборонні можливості, що надасть реального значення положенню про взаємну оборону статті 42(7) ДЄС.

Таким чином, важливо враховувати унікальні обставини, у яких перебуває Україна, та адаптувати процес вступу для забезпечення його ефективності та відповідності поточним викликам. Європейська Комісія та Рада держав-членів мають відігравати ключову роль у цьому процесі, забезпечуючи необхідну гнучкість та чутливість до конфліктів.

З початку широкомасштабного вторгнення РФ на територію України Європейський Союз істотно посилив військово-технічну співпрацю з українською державою. Ця співпраця спрямована на посилення оборонних спроможностей України, підвищення її стійкості до зовнішніх загроз та захист цивільного населення від неправомірних військових дій.

Ключовими напрямками підтримки стали:

- *Фінансова допомога:* ЄС виділив значні кошти з Європейського фонду миру для фінансування постачання озброєння, військової техніки та боєприпасів в Україну. Крім того, було створено спеціальний Фонд допомоги Україні для збільшення обсягів військової підтримки [5].

- *Військова підготовка:* у рамках Місії ЄС з надання військової допомоги Україні (EUMAM Ukraine) здійснюється підготовка українських військових, спрямована на підвищення їхньої оперативної сумісності зі збройними силами країн-членів ЄС [6].

- *Спільні закупівлі озброєння та боєприпасів:* ЄС ініціював програму спільних закупівель озброєння та боєприпасів для країн, що дозволяє оптимізувати витрати і

прискорити постачання необхідної військової техніки [7].

- *Підтримка оборонно-промислового комплексу:* ЄС виділяє кошти на підтримку оборонно-промислового комплексу України та країн-членів ЄС з метою збільшення виробничих потужностей і забезпечення безперебійних поставок озброєння та боеприпасів.

- *Використання заморожених російських активів:* ЄС розробляє механізми використання заморожених російських активів для фінансування відновлення України та підтримки її оборонних зусиль.

Допомога ЄС Україні пройшла тривалий процес трансформації від 5000 шоломів для військових [8] до відкриття кількох нових військових заводів, зокрема, у Німеччині, Франції, Литві та Румунії [9].

Подальший успіх підтримки України залежатиме від оборонної координації ЄС, яка є важливим компонентом поточної стратегії ЄС. Двосторонні угоди у сфері безпеки, які Україна наразі підписує з країнами, що приєдналися до спільної декларації G7, а також тематичні коаліції в рамках формату «Рамштайн», сприяють такій координації. Україна очікує на спільні проекти, у рамках яких будуть гуртові замовлення з урахуванням потреб України. Це важливо для майбутньої локалізації виробництва та інтеграції України у виробничий цикл. Поточна стратегія ЄС пропонує такі можливості, проте ситуація на полі бою вимагає більш жорсткої відповіді на російську агресію.

Першим кроком до налагодження оборонної координації між ЄС та Україною стали підписані 27 червня 2024 року Спільні безпекові зобов'язання між Україною та Європейським Союзом [10].

Підписаний документ між Європейським Союзом та Україною засвідчує глибoku інтеграцію оборонних та безпекових інтересів обох сторін. Документ визначає широкий спектр заходів, спрямованих на зміцнення оборонних спроможностей України, протидію російській агресії та забезпечення подальшої євроінтеграції. Ключові напрями співпраці:

- *Військово-технічна допомога:*

- Постачання озброєння: ЄС зобов'язався надавати Україні широкий спектр озброєння та військової техніки як летального, так і нелетального характеру.

- Військова підготовка: реалізація масштабних програм військової підготовки українських військових з метою підвищення їхньої оперативної сумісності зі збройними силами країн-членів ЄС.

- Співпраця в оборонній промисловості: спільні проекти в галузі оборонної промисловості, спрямовані на модернізацію українського ВПК та його інтеграцію в європейські ланцюжки постачання.

- *Підтримка енергетичної безпеки:*

- Забезпечення стабільності енергосистеми: надання допомоги у відновленні та модернізації енергетичної інфраструктури України.

- Диверсифікація джерел енергопостачання: сприяння пошуку нових джерел енергії та зменшенню енергетичної залежності від росії.

- *Інституційне будівництво:*

- Реформи сектору безпеки і оборони: сприяння проведенню реформ у сфері безпеки і оборони відповідно до стандартів НАТО та ЄС.

- Боротьба з корупцією: спільні зусилля з метою посилення прозорості та підзвітності у сфері оборонних закупівель та використання бюджетних коштів.

- *Політична підтримка:*

- Підтримка євроінтеграційних прагнень України: ЄС підтверджує свою підтримку євроатлантичних прагнень України та зобов'язується надавати необхідну допомогу у проведенні реформ.

- Ізоляція росії: Спільні зусилля з метою посилення міжнародної ізоляції росії та підриву її економічного потенціалу.

*Механізми реалізації:*

Для ефективного реалізації спільних безпекових зобов'язань передбачено створення спеціальних механізмів координації та співпраці між ЄС та Україною. Зокрема, мова йде про:

- Регулярні консультації: проведення регулярних консультацій на високому рівні для обговорення актуальних питань безпеки та координації дій.

- Спільні робочі групи: створення спільних робочих груп з різних питань, таких як військове планування, логістика, фінансування.

- Фінансові механізми: розроблення ефективних механізмів фінансування спільних проєктів.

Підписаний документ є важливим кроком у розвитку стратегічного партнерства між ЄС та Україною. Він засвідчує єдність позицій сторін щодо протидії російській агресії та підкреслює важливість подальшої інтеграції України в євроатлантичні структури. Та попри ряд позитивних аспектів цього документу, навіть при поверхневому його аналізі, можна виокремити й очевидні проблемні моменти, зокрема:

- Недостатність гарантій безпеки: формулювання зобов'язань ЄС є досить загальним і не містить чітких гарантій безпеки для України.

- Залежність від США: для забезпечення ефективної оборони Україні необхідна додаткова підтримка США.

- Роль стратегії розбудови миру: ЄС поєднує військову підтримку з традиційними інструментами розбудови миру.

- Відсутність прямих гарантій безпеки: На відміну від попередніх раундів розширення, коли країни-кандидати спочатку вступали до НАТО, Україна не має таких перспектив. Незважаючи на підтримку Вашингтонського саміту, це обмеження залишається актуальним.

- Посилення власного військового потенціалу ЄС: Для забезпечення стратегічної автономії та довіри до політики розширення, ЄС повинен зміцнити свої власні збройні сили та інститути безпеки.

- Співпраця між ЄС та країнами-кандидатами: ЄС та країни-члени повинні тісно співпрацювати для виконання зобов'язань щодо розширення та зміцнення оборони кандидатів.

- Зобов'язання щодо взаємної оборони: Після вступу до ЄС Україна очікує отримання гарантій безпеки, аналогічних тим, що передбачені статтею 42(7) Договору про Європейський Союз.

Війна в Україні має *далекосяжні наслідки для європейської безпеки*:

- Посилення військової загрози: російська агресія проти України демонструє, що загроза війни в Європі не зникла.

- Енергетична криза: війна призвела до енергетичної кризи в Європі, що спонукало країни ЄС шукати нові джерела енергії і диверсифікувати постачання.

- Інфляція: війна спричинила зростання цін на енергоносії та продовольство, що призвело до підвищення інфляції в Європі.

- Міграційна криза: війна викликала нову хвилю міграції з України, що поставило перед ЄС нові виклики.

Виходячи із зазначеного, можемо виокремити ряд *можливостей та уроків*, які мають бути враховані як і в Україні, так і в ЄС:

- Необхідність посилення обороноздатності: війна в Україні показала, що ЄС повинен зміцнювати свої збройні сили і підвищувати рівень оборонної співпраці між країнами-членами.

- Важливість енергетичної незалежності: ЄС повинен активніше диверсифікувати джерела енергопостачання і зменшити залежність від російських енергоносіїв.

- Підтримка демократії і верховенства права: ЄС повинен продовжувати підтримувати демократичні реформи в Україні та інших країнах-партнерах.

- Стійкість до гібридних загроз: ЄС повинен бути готовим протистояти гібридним загрозам, таким як дезінформація, кібератаки і політичний тиск.

- Зміцнення єдності ЄС: незважаючи на розбіжності, війна в Україні сприяла зміцненню єдності ЄС і спільним діям у відповідь на російську агресію.

- Важливість стратегічного партнерства зі США: Співпраця з США є ключовою для забезпечення європейської безпеки.

### **Висновок**

Вступ України до ЄС є складним процесом, який вимагає від України проведення масштабних реформ і подолання численних перешкод. Війна в Україні стала серйозним випробуванням для ЄС і підкреслила необхідність зміцнення європейської безпеки та солідарності. Досвід підтримки України може стати важливим уроком для ЄС і спри-



яти подальшому розвитку Європейського Союзу.

Військово-технічна співпраця ЄС з Україною сприяє зміцненню оборонних спроможностей української армії та підвищенню її ефективності в боротьбі з російською агресією. Завдяки цій співпраці Україні було надано значну кількість озброєння, військової техніки та боєприпасів, а також проведено підготовку тисяч українських військових.

ЄС продовжує надавати всебічну підтримку Україні, зокрема у сфері безпеки і оборони. Співпраця між ЄС і Україною в цій галузі є важливим елементом забезпечення стабільності та безпеки в Європі.

Аналізуючи поточну ситуацію на полі бою та перспективи розвитку конфлікту, ЄС повинен розробити комплексний план оперативної підтримки Збройних Сил України. Цей план має бути спрямований на забезпечення оборонних спроможностей України на найближчу перспективу та створити умови для подальшої інтеграції України в євроатлантичну спільноту.

Короткострокові пріоритети:

- *Забезпечення безперебійних поставок боєприпасів:* критично важливим є підтримання високого темпу постачання артилерійських снарядів, ракетних систем та інших боєприпасів, необхідних для стримування наступальних дій противника та звільнення окупованих територій.

- *Розбудова системи протиповітряної та протиракетної оборони:* створення багатошарової системи протиповітряної та протиракетної оборони є ключовим фактором для захисту критичної інфраструктури та цивільного населення від авіаційних та ракетних ударів.

- *Гарантування технічного обслуговування військової техніки:* Для забезпечення безперервної експлуатації наданої військової техніки необхідно організувати ефективну систему її технічного обслуговування та ремонту, включаючи постачання запасних частин та навчання персоналу.

Довгострокова перспектива:

Підписана угода про безпеку між ЄС та Україною має стати основою для формування стратегічного партнерства в оборонній

сфері. Ця співпраця повинна бути спрямована на:

- *Посилення оборонних спроможностей України:* спільні проекти в галузі оборонної промисловості, військова підготовка, стандартизація озброєння та військової техніки.

- *Інтеграцію України в європейську систему безпеки:* Створення умов для подальшої інтеграції України в євроатлантичні структури, зокрема через посилення співробітництва з НАТО.

- *Стійкість до гібридних загроз:* Розробка спільних заходів протидії гібридним загрозам, таким як кібератаки, дезінформація та енергетичний шантаж.

Для ефективної реалізації зазначених заходів необхідно забезпечити стабільне фінансування. ЄС повинен розробити механізми фінансування військової допомоги Україні, які виходять за рамки існуючих програм і дозволяють оперативно реагувати на зміни ситуації на полі бою.

Отже, констатуємо, що Європейський Союз відіграє ключову роль у підтримці України у боротьбі за свою незалежність і територіальну цілісність. Розроблений план військово-технічної допомоги має бути комплексним, довгостроковим і спрямованим на забезпечення як короткострокових, так і довгострокових потреб України. Підписані спільні безпекові зобов'язання між Україною та Європейським Союзом мають бути базисом подальшої політики системної підтримки України. Тільки за таких умов Україна зможе успішно протистояти російській агресії та інтегруватися в європейську спільноту.

### Література

1. Сидорук Т. Війна росії в Україні та майбутнє європейської безпеки. Міжнародні відносини, суспільні комунікації та регіональні студії. №. 2024. URL: <https://relint.vnu.edu.ua/index.php/relint/article/view/371/345> (дата звернення: 01.08.2024).

2. The EU's response to the COVID-19 pandemic. European Council. Council of the European Union URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/coronavirus-pandemic/> (дата звернення: 01.08.2024).

3. EU opens accession negotiations with Ukraine 25 June 2024 European Council. Council of the European Union URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2024/06/25/eu-opens-accession-negotiations-with-ukraine/> (дата звернення: 01.08.2024).

4. Україна: від війни до миру та відновлення. Аналітичні оцінки Червень 2024. Український центр економічних та політичних досліджень ім. О. Разумкова <https://razumkov.org.ua/images/2024/07/11/2024-ПАКТ-June.pdf> (дата звернення: 01.08.2024).

5. EU military support for Ukraine. European Council of the European Union. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-response-ukraine-invasion/military-support-ukraine/> (дата звернення: 01.08.2024).

6. About EU Military Assistance Mission in support of Ukraine (EUMAM Ukraine). EU Military Assistance Mission in support of Ukraine URL: [https://www.eeas.europa.eu/eumam-ukraine/about-eu-military-assistance-mission-support-ukraine-eumam-ukraine\\_en?s=410260](https://www.eeas.europa.eu/eumam-ukraine/about-eu-military-assistance-mission-support-ukraine-eumam-ukraine_en?s=410260) (дата звернення: 01.08.2024).

7. European Peace Facility. European Council of the European Union. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/european-peace-facility/> (дата звернення: 03.08.2024).

8. Germany offers Ukraine helmets, Kyiv's Klitschko 'speechless'. Reuters. January 26, 2022 URL: <https://www.reuters.com/world/europe/germany-offers-ukraine-helmets-draws-kyiv-mayors-ire-2022-01-26/> (дата звернення: 04.08.2024).

9. Fredrik Löjdquist The Need for Taking the Strategic Initiative Towards Russia. SCEEU Report No. 11, 2024 URL: <https://sceeus.se/publikationer/the-need-for-taking-the-strategic-initiative-towards-russia-an-outline-for-a-policy-to-contain-constrain-and-counter-russian-antagonistic-behaviour/> (дата звернення: 05.08.2024).

10. Спільні безпекові зобов'язання між Україною та Європейським Союзом. 27.06.2024. Президент України. офіц. веб-сайт. URL: <https://www.president.gov.ua/news/spilni-bezpekovi-zobovyazannya-mizh-ukrayinoyu-ta-yevropejsk-91801> (дата звернення: 05.08.2024).

---

---

**THE ROLE OF THE EU IN ENSURING UKRAINE'S SECURITY (ON THE EXAMPLE OF JOINT SECURITY COMMITMENTS BETWEEN UKRAINE AND THE EU).**

The article examines the role of the European Union in ensuring Ukraine's security by analysing the joint security commitments between Ukraine and the EU. The importance of this topic is determined not only by the current geopolitical challenges, but also by Ukraine's aspirations to integrate into European security and defence structures.

Particular attention is paid to the analysis of the current security challenges faced by Ukraine, in particular the aggression of the Russian Federation. In this context, the role of the EU in supporting Ukraine through economic sanctions, financial assistance, and military support through various cooperation programmes is examined.

The main areas of cooperation, including military training, intelligence sharing, and Ukraine's participation in joint military exercises and operations under the auspices of the EU, are examined. Particular attention is paid to the role of the EU Security Sector Reform Mission in Ukraine (EUAM Ukraine), which provides advice and support in reforming law enforcement agencies and the judiciary.

Based on the analysis, conclusions are drawn about the effectiveness of joint security commitments between Ukraine and the EU. The main achievements and challenges faced by the cooperation are outlined. In particular, the issues of financial resources, political will, and institutional capacity of Ukraine and the EU to implement joint security projects are considered.

The article offers recommendations for further strengthening security cooperation between Ukraine and the EU. It points to the need to expand Ukraine's participation in European and Euro-Atlantic security structures.

The article is a significant contribution to understanding the EU's role in ensuring Ukraine's security and identifies areas for further development of security cooperation between Ukraine and the European Union.

Keywords: EU, security, common security commitments, military support, European integration.

# СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ЕЛЕКТРОННОЇ ТОРГІВЛІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

**ПУКА Михайло Павлович - аспірант кафедри державно-правових і гуманітарних наук Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського**

**ORCID: 0009-0002-3635-9587**

**УДК 342.9**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.29>**

*У статті проаналізовано законодавчу базу щодо регулювання питань укладення електронних правочинів та реалізації електронної торгівлі. Підкреслено вагомість Закону України «Про електронну комерцію», який безпосередньо визначив розуміння поняття «електронна торгівля». З'ясовано, що на розвиток електронної торгівлі безпосередньо вплинула російсько-українська війна, яка змінила не лише місце проживання багатьох українців, а й їх можливість купувати певні товари у звичних для них місцях.*

*Ключові слова: законодавство, електронна торгівля, інтернет, електронні правочини, інтернет-магазини, держава, суспільство.*

## **Постановка проблеми**

Необхідною умовою розвитку сфери електронної торгівлі є цілеспрямована державна політика, а також належна законодавча база, що цілком відповідає б потребам суспільства. Україна досить швидко адаптувалась до цифрової індустрії, проте наявні законодавчі прогалини та відсутність повноцінного державного контролю не дозволяють відповідним чином забезпечити захист усіх процесів електронної торгівлі, а також права й інтереси її учасників.

## **Стан дослідження проблеми**

Дослідженням окремих аспектів електронної торгівлі займалися такі вчені, як: Заяць О., Новицький А., Плотнікова Л., Позняков С., Синявська О., Якоб Є. та ін. Однак питанню законодавчого регулюван-

ня електронної торгівлі було приділено недостатньо уваги, що поставило перед нами завдання його опрацювати.

**Метою** даної статті є дослідження історико-правового аспекту щодо становлення та розвитку законодавства України в сфері електронної торгівлі.

## **Виклад основного матеріалу**

В історичному ракурсі розгляду даного питання доцільно акцентувати увагу на тому, що у 1991 році було прийнято Закон України «Про захист прав споживачів», норми якого покликані були регулювати відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, встановлювати права споживачів, а також визначати механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів [1]. Вже тоді у змісті Закону законодавець закріпив розуміння понять «засоби дистанційного зв'язку» як електронні комунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення, інформаційні мережі, зокрема інтернет, які можуть використовуватися для укладення договорів на відстані, а також «договір, укладений на відстані» як договір, укладений продавцем (виконавцем) із споживачем за допомогою засобів дистанційного зв'язку [1]. Пізніше в Законі України «Про захист прав споживачів» (який ще набирав чинності) 2023 року чітко визначено

розуміння поняття «дистанційний договір» як договір, укладений без одночасної фізичної присутності суб'єкта господарювання і споживача, з використанням виключно засобів дистанційного зв'язку, у тому числі електронного, до та під час його укладення [2].

Законодавчим підґрунтям для здійснення електронних правочинів та реалізації електронної торгівлі стало прийняття наступних нормативно-правових актів:

- Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», що встановив основні організаційно-правові засади електронного документообігу та використання електронних документів [3];

- Закону України «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги», норми якого означили правові та організаційні засади електронної ідентифікації та надання електронних довірчих послуг, права та обов'язки суб'єктів відносин у сферах електронної ідентифікації та електронних довірчих послуг, порядок здійснення державного контролю за дотриманням вимог законодавства у сферах електронної ідентифікації та електронних довірчих послуг [4];

- Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги», що врегулював відносини між виконавцем та споживачем щодо надання цифрового контенту та/або цифрової послуги, а також означив розуміння цифрового середовища як апаратного, програмного забезпечення та будь-яке мережеве підключення, що використовується з метою отримання доступу до цифрового контенту та/або цифрової послуги та забезпечує можливість їх використання споживачем [5].

Якщо говорити про безпосередній закон у сфері електронної торгівлі, то необхідно згадати про законопроект «Про електронну торгівлю (комерцію)» від 16 березня 2010 року за № 6086-2, що був внесений на розгляд парламенту народними депутатами України Коржем В. та Мороко Ю. Відповідно до статті 1 цього законопроекту закон (у разі його прийняття) покликаний був регулювати відносини (права, обов'язки) суб'єктів, що виникають при оформленні

й здійсненні правочинів із продажу та/або постачання товарів, виконання робіт і надання послуг та інших, з ними пов'язаних, юридичних дій на основі електронних засобів і технологій у інформаційно-телекомунікаційних системах загального користування, що разом утворюють сферу електронної торгівлі (комерції) [6].

Попри вищезгаданий досвід, вагомий момент в українському правовому полі відіграло прийняття у 2015 році Закону України «Про електронну комерцію», який окреслив організаційно-правові засади діяльності у сфері електронної комерції в Україні, встановив порядок вчинення електронних правочинів із застосуванням інформаційно-комунікаційних систем та визначив права і обов'язки учасників відносин у сфері електронної комерції [7]. Згідно Закону «електронна торгівля – це господарська діяльність у сфері електронної купівлі-продажу, реалізації товарів дистанційним способом покупцю шляхом вчинення електронних правочинів із використанням інформаційно-комунікаційних систем» [7].

Варто зазначити, що електронна торгівля об'єднує широкий спектр бізнес-операцій, включаючи: встановлення контакту, наприклад, між потенційними замовником і постачальником; обмін інформацією, до і післяпродажну підтримку (інформацію про продукти і послуги, інструкції з використання продукту, відповіді на запитання); продаж; електронну оплату (з використанням електронного переказу грошей, кредитних карток, електронних чеків, електронних грошей); управління доставкою та її відстеження для фізичних продуктів, безпосередню доставку продуктів, що можуть розповсюджуватися електронним шляхом; організація створення та функціонування віртуальних підприємств – групи незалежних компаній, які об'єднують свої зусилля для одержання можливостей надання продуктів і послуг, недоступних для окремих компаній; бізнес-процеси, що розділяються, спільно керовані компанією та її торговими партнерами [8, с. 12]. Крім цього, електронна торгівля об'єднує широкий спектр телекомунікаційних технологій, включаючи електронну пошту, факс,

технологію електронного обміну даними й електронні платежі, які призначені для задоволення потреб фізичних та юридичних осіб, органів державної влади в телекомунікаційних послугах. Кожна з цих технологій може бути використана для підтримки електронної торгівлі у відповідному для неї контексті [8, с. 12].

Фундаментальні принципи електронної торгівлі також мають законодавче підкріплення у нормах Цивільного кодексу України [9] та Господарського кодексу України [10].

У науковій літературі при вживанні терміну «електронна торгівля» («електронна комерція») найчастіше мається на увазі лише використання інтернету та інших мережевих технологій. Саме так трактують електронну торгівлю автори доповіді ЮНКТАД про електронну торгівлю. З їх позицій електронна комерція – це «автоматизовані бізнес-процеси (внутрішньо- і міжфірмовий) на базі підключених до досяжних мереж комп'ютерів» [11, с. 141].

Сьогодні, із розширенням та поглибленням інтернет-зв'язку, створенням сучасних інтернет-платформ, ринок електронної торгівлі набув вагомого значення. Покупки в інтернеті – це досить швидко та зручно. До того ж, на розвиток електронної торгівлі безпосередньо вплинула і російсько-українська війна. Це пояснюється тим, що війна змінила не лишень місце проживання багатьох українців, а й їх можливість купувати певні товари у звичних для них місцях.

В Україні зараз один із найбільш діджиталізованих e-commerce. У нас розповсюджена схема роботи Direct-to-Consumer, коли постачальники безпосередньо продають свою продукцію напряму споживачам без посередників. Також активно використовується соціальна комерція в соцмережах, є можливість зручно робити покупки через мобільні додатки, оплачуючи їх за допомогою Apple Pay, Google Pay, мобільного банкінгу тощо [12]. Найчастіше користувачі соціальних мереж шукають інтернет-магазини через Facebook, Instagram, де купляють одяг, косметику, побутові речі для дому, різне приладдя та інше.

Разом з тим, у цьому питанні варто говорити про відсутність закону, який би чітко врегулював правовідносини в інтернет-мережі. Тобто, щодень активно створюються нові сайти, на яких функціонують різні онлайн-магазини, надається інформація про товари і послуги, здійснюється торгівля, але при цьому немає відповідного законодавчого підґрунтя.

До того ж, при введенні електронної торгівлі фіксуються ряд порушень Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», нормами якого чітко визначено, що «мовою обслуговування споживачів в Україні є державна мова. Підприємства, установи та організації всіх форм власності, фізичні особи-підприємці, інші суб'єкти господарювання, що обслуговують споживачів, здійснюють обслуговування та надають інформацію про товари (послуги), у тому числі через інтернет-магазини та інтернет-каталоги, державною мовою. Суб'єкт електронної комерції, зареєстрований в Україні, під час своєї діяльності та в разі поширення комерційного електронного повідомлення зобов'язаний забезпечити надання всієї інформації, визначеної Законом України «Про електронну комерцію», в тому числі щодо предмета електронного договору, державною мовою. Інформація про товари та послуги на території України надається державною мовою. Виробники (виконавці, продавці) в Україні всіх форм власності надають споживачам інформацію про вироби (товари), роботи чи послуги державною мовою. В інформації про вироби (товари), роботи чи послуги, наданій державною мовою, допускається використання слів, скорочень, аббревіатур та позначень англійською мовою та/або з використанням літер латинського та/або грецького алфавітів» [13]. Ці порушення переважно стосуються відсутності української версії веб-сайтів інтернет-магазинів, мови інформації про товари та послуги, реклами та інше.

На жаль, у правовому полі роль електронної торгівлі ще не до кінця означена. Також держава, через систему певних органів чи уповноважених осіб, і досі не встано-

вила тісний взаємозв'язок зі сферою електронної торгівлі.

### **Висновки**

Отже, резюмуючи теоретичну сторону питання становлення та розвитку законодавства України щодо електронної торгівлі, можна зробити наступні висновки: 1) у сучасному світі електронні платформи торгівлі набувають особливого значення. Це пояснюється тим, що людям зручно й вигідно здійснювати покупки в інтернеті, при цьому, заощаджуючи на придбанні певних товарів. А інтернет-магазини, інтернет-майданчики відповідно не потребують великого штату продавців, оренди приміщень чи складів; 2) наявна законодавча база щодо ведення електронної торгівлі є недосконалою, так як розпорошеність норм, їх колізійність та фрагментарність не дозволяють говорити про правову захищеність суб'єктів цієї торгівлі; 3) фіксуються ряд порушень, пов'язаних із відсутністю української версії веб-сайтів інтернет-магазинів, мовою інформації про товари та послуги, рекламою тощо; 4) відсутній належний державний контроль у сфері електронної торгівлі, тобто відсутній уповноважений орган або особа, наділена владними повноваженнями, які б відповідали за формулювання і реалізацію державної політики у даній сфері.

### **Література**

1. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12/conv#n413>.
2. Про захист прав споживачів: Закон України від 10.06.2023 р. № 3153-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20#Text>.
3. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 р. № 851-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text>.
4. Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#Text>.
5. Про цифровий контент та цифрові послуги: Закон України від 10.08.2023 р.

№ 3321-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3321-20#Text>.

6. Про електронну торгівлю (комерцію) від 16 березня 2010 року за № 6086-2: законопроект. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/LF4P202A?an=2>.

7. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 45. Ст. 410.

8. Новицький А., Позняков С. Сутність та зміст поняття «електронна торгівля». *Правова інформатика*. 2007. № 1(13). С. 7-13.

9. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

10. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

11. Плотнікова Л. І. та ін. Сутність електронної торгівлі у світовій економіці. *БІЗ-НЕС ІНФОРМ*. 2019. № 1. С. 139-144.

12. Електронна комерція в Україні: правила для бізнесу. URL: [https://biz.ligazakon.net/analitics/226702\\_elektronna-komertsyav-ukran-pravila-dlya-bznesu](https://biz.ligazakon.net/analitics/226702_elektronna-komertsyav-ukran-pravila-dlya-bznesu).

13. Про забезпечення функціонування української мови як державної: Закон України від 25.04.2019 р. № 2704-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19#Text>.

*Puka Michail*

### **ESTABLISHMENT AND DEVELOPMENT OF UKRAINIAN LEGISLATION REGARDING ELECTRONIC TRADE: HISTORICAL AND LEGAL ASPECT**

*The article analyzes the legislative framework for the regulation of electronic transactions and the implementation of electronic commerce. The importance of the Law of Ukraine «On Electronic Commerce» is emphasized, which directly defined the understanding of the concept of «electronic commerce». It was found that today, with the expansion and deepening of Internet communication, the creation of modern Internet platforms, the market of electronic commerce has gained significant importance. In addition, the Russian-Ukrainian war had a direct impact on the*

*development of e-commerce. This is explained by the fact that the war changed not only the place of residence of many Ukrainians, but also their ability to buy certain goods in their usual places. Attention is focused on the absence of a law that would clearly regulate legal relations on the Internet. That is, every day new sites are actively created, on which various online stores function, information about goods and services is provided, trade is carried out, but there is no corresponding legal basis. In addition, it was established that a number of violations of the Law of Ukraine «On Ensuring the Functioning of the Ukrainian Language as a State Language» were recorded during the introduction of electronic commerce, which mostly relate to the lack of Ukrainian versions of online store websites, the language of information about goods and services, advertising, and more. It was concluded that: 1) in the modern world, electronic trade platforms are gaining special importance. This is due to the fact that it is convenient and*

*profitable for people to make purchases on the Internet, while saving money on the purchase of certain products. And online stores, online sites, respectively, do not need a large staff of sellers, rent of premises or warehouses; 2) the existing legal framework for conducting electronic trade is imperfect, since the dispersion of norms, their conflicting nature and fragmentation do not allow us to talk about the legal protection of the subjects of this trade; 3) a number of violations related to the lack of a Ukrainian version of the websites of Internet stores, the language of information about goods and services, advertising, etc. are recorded; 4) there is no proper state control in the field of electronic commerce, that is, there is no authorized body or person endowed with powerful powers that would be responsible for the formulation and implementation of state policy in this field.*

**Key words:** *legislation, electronic trade, Internet, electronic transactions, online stores, state, society.*

## ДОКТРИНАЛЬНА ОСНОВА ДОСЛІДЖЕННЯ МІЖНАРОДНИХ АВІАЦІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

**БОГДАШЕВСЬКИЙ Тарас Сергійович** - аспірант кафедри міжнародного та європейського права факультету міжнародних відносини Національного авіаційного університету

ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-0751-7867>

УДК 341.24:629.73: 341.1.8; 341.9

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.30>

Метою статті є системний аналіз на основі мультидисциплінарного і міжгалузевого підходів стану доктринальних досліджень про міжнародні авіаційні організації, здійснення певних узагальнень та класифікацій. На цій підставі визначено здобутки і проблеми у процесі наукового вивчення зазначеної проблематики. Так, зокрема, спостерігається незначна наукова зацікавленість безпосередньо міжнародними авіаційними організаціями, на відміну від загальнотеоретичних аспектів міжнародних організацій, порядку їх утворення і набуття (позбавлення) членства, структурних особливостей, окремих їх видів, співвідношення міжнародних міжурядових і неурядових організацій, у т.ч. в авіаційній сфері. Вважається доцільним виокремити такі дослідження концептуального характеру як «Міжнародно-правові засади регулювання відносин у сфері цивільної авіації: становлення та розвиток» (2020), «Вплив актів міжнародних організацій на внутрішні правові порядки держав-членів: теорія і практика» (2011) і т.д. На їх основі вартим є продовження напрацювань, присвячених ефективності діяльності існуючих міжнародних авіаційних організацій, порівняльно-правовому аналізу регіональних міжнародних авіаційних організацій, участі України в організації та діяльності таких інституцій. Відзначено, що певні кризові події, як і розвиток сучасних інноваційних технологій, процесів діджиталізації, значно посилюють наукову зацікавленість у цій сфері, відкривають нові наукові горизонти і напрями.

Ключові слова: міжнародні організації, міжнародні авіаційні організації, цивільна авіація,

міжнародне право, міжнародно-правова доктрина.

### Постановка проблеми

Розвиток міжнародно-правової науки в умовах сьогодення відзначається активізацією наукових пошуків і дискусій. Це стосується особливо таких галузей сучасного міжнародного права як право міжнародної безпеки, міжнародне кримінальне право, міжнародне гуманітарне право, міжнародне право прав людини, право міжнародних організацій тощо. Триваючі конфлікти між державами, іншими суб'єктами міжнародного права, на наше переконання, лише посилюють існуючі проблеми теоретичного і практичного значення у системі міжнародного права, включаючи його певну фрагментарність, необов'язковість юридичної сили багатьох норм міжнародного права, недостатню ефективність дії основних принципів міжнародного права і результатів деяких міжнародних організацій. Події, що мали місце в останні десятиліття, демонструють чимало прогалин та інших проблем у сфері міжнародного повітряного і космічного права. Усе це зумовлює чимало актуальних напрямів для всестороннього вивчення науковцями та експертами.

### Аналіз останніх досліджень і публікацій

Певною мірою питання організації та діяльності міжнародних авіаційних організацій відзначаються міждисциплінарністю і



міжгалузевістю, оскільки як у рамках окремих галузей міжнародного права – міжнародного повітряного права, міжнародного космічного права, права міжнародних організацій – вони становлять один з об'єктів дослідження, а також деякі аспекти розкриваються у технічній, економічній, політичній та інших науках. Насамперед, слід підкреслити, що теоретичну основу вивчення зазначеної проблематики становлять напрацювання таких учених: М. Баймуратов, І. Білас, В. Буткевич, А. Василенко, О. Григоров, Я. Жукорська, О. Задорожній, В. Денисов, Н. Камінська, Н. Малишева, О. Переверзева, К. Савчук, Т. Сироїд, О. Шпакович та ін. Поряд з цим, зарубіжні автори не залишаються осторонь міжнародних авіаційних організацій, авіасполучень, організації повітряних перевезень, міжнародної співпраці у даному напрямі. Так, виокремимо здобутки Дж. Лорімера, К. Франца, Г. Єлінека, В. Шукінга, П. Райнша, Дж. Брайерла, Дж. Фітцмориса, Г. Моргенту, Дж. Брейтвайт, J. Honig, E. Hoyt, A. Roper, D. MacKenzie тощо.

Не дивлячись на наявні роботи, присвячені міжнародним авіаційним організаціям, все ж таки очевидно, що є потреба науково-теоретичного узагальнення доктринальних джерел, з'ясування пріоритетних питань у даному науковому напрямі для наступних досліджень.

Тому *цієї мета статті* полягає у тому, щоб на основі мультидисциплінарного і міжгалузевого підходів системно проаналізувати стан доктринальних досліджень про міжнародні авіаційні організації, здійснити певні узагальнення та класифікації. На цій підставі важливо визначити здобутки і проблеми у процесі наукового вивчення зазначеної проблематики.

#### **Виклад основного матеріалу**

Звернення до наукових, навчальних, енциклопедично-довідникових та інших джерел інформації про міжнародні авіаційні організації зумовлює використання широких багатовекторних підходів, пошук певних результатів їх вивчення у різних галузях і напрямках сучасної науки.

На перший погляд, конструкція «міжнародна авіаційна організація» є однозначною і закономірною, що характеризується певним історичним шляхом появи і розвитку, у тому числі на концептуальному рівні, у теоретичній і практичній площинах. Проте у глобальній мережі, Вікіпедії відсутнє її визначення, а пропонуються схожі категорії «міжнародна авіаційна федерація», «Міжнародна організація цивільної авіації» тощо. Так, Міжнародна авіаційна федерація (ФАІ, фр. *Fédération Aéronautique Internationale*, FAI фр.: [fedekasjõ aevɔnotik ɛtɛvnasjɔnal]) – міжнародна організація сприяння розвитку повітроплавання, авіації і космонавтики, заснована як спортивна організація у 1905 році. ФАІ розробляє й затверджує правила міжнародних змагань, організує й здійснює контроль за їхнім проведенням і реєструє авіаційні й космічні рекорди. [1]

У тритомному виданні «Енциклопедія міжнародного права» (2014-2019 рр.) також не знаходимо категорії «міжнародна авіаційна організація» [2]. Так само в багатьох інших аналогічних виданнях не міститься ані даної категорії, ані її трактування.

Грунтовному вивченню міжнародних інституцій у сфері цивільної авіації присвячено ряд публікацій О. Григорова. Він підкреслює, що в правовій літературі, насамперед у вітчизняній, відсутні наукові праці про дослідження правових аспектів створення й діяльності перших міжнародних авіаційних організацій. Тому звертається до Паризької конвенції 1919 р. про повітряну навігацію – першої міжнародної угоди в історії міжнародного повітряного права, де закріплено основні міжнародно-правові стандарти діяльності цивільної авіації, передбачено створення спеціального міжнародного органу – Міжнародної комісії з повітряних перевезень (МКПП), на яку покладено функції у сфері міжнародно-правового співробітництва держав – членів конвенції. В аналогічний період в рамках Ібероамериканської (Мадридської) конвенції 1926 р. утворено Ібероамериканську аеронавігаційну комісію. Згодом за Панамериканською (Гаванською) конвенцією 1928 р. про комерційну авіацію функції інституційного органу співпраці держав-учасниць було покладено

на Панамериканський союз, заснований на підставі згоди США і латиноамериканських держав. О. Григоров за результатами аналізу їх діяльності робить висновок, що створені в рамках перших міжнародних угод міжнародні інститути (органи), попри певні притаманні їм недоліки, не лише суттєво вплинули на розвиток міжнародно-правового регулювання діяльності цивільної авіації, але й стали фактично прообразом створення Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО).[3-4].

Окрім монографічного дисертаційного дослідження згаданого автора, було підготовлено роботу А.В. Філіппова «Адміністративно-правове забезпечення безпеки цивільної авіації в Україні» (Одеса, 2010) [5], а в останні роки з'явилися дисертації у галузі адміністративного права, а саме Н.Д. Кирилюк «Адміністративно-правове регулювання відносин у сфері цивільної авіації України» (Київ, 2023) тощо. Н. Кирилюк пропонує визначення деяких важливих для організації та функціонування міжнародних авіаційних організацій понять: «цивільна авіація» як системи всіх видів підприємств, установ та організацій, діяльність яких спрямована на створення умов та використання повітряного простору за допомогою цивільних повітряних суден у невійськових цілях; а також «безпека цивільної авіації», «регулювання цивільної авіації», «авіаційна безпека», «забезпечення авіаційної безпеки», «безпека польотів», «безпека аеронавігації», «екологічна безпека цивільної авіації», «адміністративно-правова відповідальність суб'єктів авіаційної діяльності». Вона акцентує на значенні ІКАО та Європейського Союзу у контексті надання юридичної сили авіаційним правилам України, що регулюють різні аспекти авіаційної діяльності, розробляються та затверджуються Державіаслужбою наказами організаційно-розпорядчого характеру, щоб вони відповідали регламентам ІКАО і законодавству ЄС (директивам та регламентам), необхідним є внесення змін і доповнень до Повітряного кодексу України, Указу Президента України «Про затвердження Положення про Державну авіаційну службу України» і т.д. [6]

У свою чергу, метою роботи Доденко І.В. «Правове регулювання інвестування авіаційних (повітряних) перевезень» (Харків, 2023) є теоретичне та науковопрактичне обґрунтування господарсько-правового механізму інвестування в галузі авіаційних перевезень в Україні з урахуванням умови післявоєнного відновлення. Тут виокремлено роль міжнародних організацій на «міжнародному або глобальному» рівні регулювання, що полягає в укладанні різних видів міждержавних угод; «регіональному рівні», що прямо пов'язаний з географічним розташуванням нашої держави, тобто імплементація Регламентів Європейського Парламенту; «зовнішній», що полягає у створенні нормативно-правових актів, що регулюють відносини з авіаперевезень, а саме Повітряний кодекс України, окрім того затвердження положення про органи дозвільного регулювання – Державіа служба та регламент її діяльності; «внутрішній» уособлює раніше висунуті та законодавчо закріплені вимоги не лише державного а й світовою спільнотою – порядку здійснення авіаційних перевезень – правила авіакомпаній. [7]

Окремим аспектам, пов'язаним з міжнародними авіаційними організаціями, приділяють увагу українські та зарубіжні дослідники у наукових періодичних виданнях. Наприклад, правовим аспектам діяльності міжнародних організацій цивільної авіації [8]; значенню міжнародних організацій у розробці і регулюванні міжнародно-правових норм з метою безпечного функціонування цивільної авіації [9]; особливостям міжнародно-правового та національного регулювання відповідальності держави за знищення цивільних повітряних суден [10]; міжнародному співробітництву під час розслідування авіаційних подій [11]; природі й статусу регламентів Міжнародної організації цивільної авіації ІКАО у міжнародному праві [12]; історії та розвитку Міжнародної організації цивільної авіації [13]; Організації та програмі Міжнародної аеронавігаційної комісії (С.І.Н.А.) [14] тощо.

Як бачимо, переважно специфіка міжнародно-правового регулювання і практичні аспекти діяльності міжнародних авіаційних організацій позиціонуються у полі зору різ-

них авторів. На нашу думку, задля всебічної й комплексної характеристики доктринальної міжнародно-правової основи у даному напрямі слід зосередитись і на існуючій концептуальній основі природи і сутності міжнародних організацій загалом, міжнародних авіаційних організацій зокрема, їх правосуб'єктності, функціонально-компетенційним ознаках, типології таких організацій, договірно-правових та інституційних механізмах створення та діяльності.

Зазвичай ці питання розкриваються у підручниках з міжнародного права, міжнародного публічного права, міжнародного повітряного права, міжнародного космічного права, права міжнародних організацій. Так, М. Баймуратов пише, що інтенсивний розвиток міжнародних авіаційних перевезень об'єктивно зумовив виникнення цілого ряду міжнародних авіаційних організацій. Центральне місце серед них займає Міжнародна організація цивільної авіації (ІКАО), що має статус спеціалізованої установи ООН. Її статутні цілі із забезпечення безпечного й упорядкованого розвитку міжнародної цивільної авіації в усьому світі й інших аспектах організації й координації міжнародного співробітництва зі всіх питань діяльності цивільної авіації, у тому числі міжнародних повітряних перевезень, надають їй характер «головної», профільної міжнародної міжурядової організації. [17] Крім ІКАО виокремлено Європейську конференцію цивільної авіації (ЕКАК), Європейську організацію забезпечення безпеки аеронавігації (Євроконтроль), Африканську комісію цивільної авіації (АФКАК), Агентство забезпечення безпеки аеронавігації в Африці й на Мадагаскарі (АСЕКНА), Латиноамериканську комісію цивільної авіації (ЛАКАК), Центральноамериканську корпорацію обслуговування аеронавігації (КОКЕСНА), Раду цивільної авіації арабських держав (КАКАС), Міждержавну раду з авіації й використання повітряного простору (МАК), Міжнародну асоціацію повітряного транспорту (ІАТА) [17-19].

В економічній науці, міжнародних економічних відносинах підкреслюються економічні проблеми розвитку міжнародних авіаційних сполучень, специфіка економі-

ко-правового регулювання міжнародного авіаційного бізнесу, формування конкурентоспроможності виробничої інфраструктури міжнародних аеропортів. Водночас знаходимо зацікавленість міжнародними авіаційними організаціями у вирішенні глобальних проблем сучасності й у галузі суспільних комунікацій та регіональних студій, зовнішньополітичній і зовнішньоекономічній тощо.

Концептуальні питання статусу міжнародних організацій, а саме кодифікацію інституту відповідальності міжнародних організацій у міжнародному праві досліджує С. Коваленко, у т.ч. у дисертаційній роботі на цю тему [22], а теорію і практику актів міжнародних організацій, їх вплив на внутрішні правопорядки держав-членів О. Шпакович [23]. Остання авторка констатує, що участь держави в міжнародній організації сприяє вирішенню проблем внутрішнього розвитку, використання міжнародних організацій як форумів міжнародного спілкування і як засобу просування національних інтересів в інших країнах, що, в свою чергу, уможлиблює досягнення цілей міжнародного співтовариства. Погоджуємось із тим, що міжнародні організації відіграють надзвичайно важливу роль у діяльності держав щодо здійснення національних реформ, зокрема, вони розробляють відповідні акти, організаційно сприяють державам в обміні інформацією щодо стану правового регулювання, контролюють хід виконання ними міжнародних зобов'язань. [23].

#### **Висновки**

На сучасному етапі розвитку світової цивілізації, міжнародно-правових відносин універсального, регіонального і транскордонного, наднаціонального рівнів міжнародні організації є активними суб'єктами міжнародного права і міжнародних відносин, розширюється обсяг їх правосуб'єктності і чисельність, сфери впливу тощо. Власне міжнародні авіаційні організації зосереджені не лише на міжнародній співпраці, інтеграції у світове співтовариство, подоланні й попередженні кризових явищ, а й забезпечують безпеку цивільної авіації, розвиток потенціалу держав в авіаційній сфері, підтримку

реформ на цьому шляху. Разом з тим, проведене дослідження доктринальних джерел міжнародних авіаційних організацій демонструє, що не всі актуальні питання їх організації та функціонування знайшли належне відображення в існуючих наукових працях.

Зокрема, спостерігається незначна наукова зацікавленість безпосередньо міжнародними авіаційними організаціями, на відміну від загальнотеоретичних аспектів міжнародних організацій, порядку їх утворення і набуття (позбавлення) членства, структурних особливостей, окремих їх видів, співвідношення міжнародних міжурядових і неурядових організацій, у т.ч. в авіаційній сфері. Поодинокі дисертаційні дослідження у науці міжнародного права присвячені міжнародно-правовим засадам регулювання відносин у сфері цивільної авіації: становлення та розвиток; впливу актів міжнародних організацій на внутрішні правопорядки держав-членів: теорія і практика. На їх основі вартим є продовження напрацювань щодо ефективності діяльності існуючих міжнародних авіаційних організацій, порівняльно-правового аналізу регіональних міжнародних авіаційних організацій, участі України в організації та діяльності таких інституцій.

Слід констатувати, що певні кризові події, як і розвиток сучасних інноваційних технологій, процесів діджиталізації, значно посилюють наукову зацікавленість у цій сфері, відкривають нові наукові горизонти і напрями. Тому вбачається доцільним розвивати міжнародно-правові дослідження концептуального і прикладного характеру, що стосуються міжнародних авіаційних організацій.

#### Література

1. Міжнародна авіаційна федерація. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%B0\\_%D0%B0%D0%B2%D1%96%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%B9%D0%BD%D0%B0\\_%D1%84%D0%B5%D0%B4%D0%B5-%D1%80%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%B0_%D0%B0%D0%B2%D1%96%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%B9%D0%BD%D0%B0_%D1%84%D0%B5%D0%B4%D0%B5-%D1%80%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F)
2. Енциклопедія міжнародного права : у 3 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко,

В.Н. Денисов (співголови) та ін.; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Т. 3. М—Я. Київ : Академ періодика, 2019. 992 с.

3. Григоров О. М. Перші міжнародні інституції у сфері цивільної авіації. *Право і суспільство*. 2020. № 2. Част. 3. С. 214-219. DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.2-3.32>

4. Григоров О.М. Міжнародно-правові засади регулювання відносин у сфері цивільної авіації: становлення та розвиток. Одеса: Видав. дім «Гельветика», 2020. 440 с.

5. Філіппов А.В. Адміністративно-правове забезпечення безпеки цивільної авіації в Україні: автореферат дис. Одеса, 2010. 22 с.

6. Кирилюк Н. Д. Адміністративно-правове регулювання відносин у сфері цивільної авіації України: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 право. Київ, 2023. 217 с.

7. Доденко І.В. Правове регулювання інвестування авіаційних (повітряних) перевезень: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Харків, 2023. 187 с.

8. Костюк В.Ю. Правові аспекти діяльності міжнародних організацій цивільної авіації. *Проблеми підвищення ефективності інфраструктури*. 2011. № 31. URL: <https://jrn1.nau.edu.ua/index.php/PPEI/article/view/355>

9. Черній Є.В. Значення міжнародних організацій у розробці і регулюванні міжнародно-правових норм з метою безпечного функціонування цивільної авіації. *Часопис Київського університету права* 2023. №4. С.262- DOI: 10.36695/2219-5521.4.2023.51

10. Камінська Н., Акімов М. Відповідальність держави за знищення цивільних повітряних суден: особливості міжнародно-правового та національного регулювання. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2020. № 3 (91). С. 89–101. doi: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.91.89-101>.

11. Ахтирська Н.М. Міжнародне співробітництво під час розслідування авіаційних подій: проблемні питання. URL: [http://lsej.org.ua/1\\_2020/60.pdf](http://lsej.org.ua/1_2020/60.pdf)

12. Герасимов Р.О. Природа і статус регламентів Міжнародної організації ци-

вільної авіації ІКАО у міжнародному праві *Науковий вісник Чернівецького університету: Збірник наукових праць. Серія: правознавство. Випуск 348. 2006. С. 59-64.*

13. MacKenzie D. ICAO: A History of the International Civil Aviation Organization. University of Toronto Press. 2010. P. 16.

14. Roper A. The Organization and Program of the International Commission for Air Navigation (C.I.N.A.). *Journal of Air Law and Commerce*. 1932. Vol. 3. Issue 2. Article 2. P. 167–179.

15. Hoyt E.C. The Unanimity Rule in the Revision of Treaties a Re-Examination. *Springer Science & Business Media*. 2012. P. 40.

16. Honig J.P. The Legal Status of Aircraft. Springer. 2012. 218 p.

17. Баймуратов М.О. Міжнародне публічне право. Х.: Одиссей, 2008. 704 с.

18. Пронюк Н. В. Сучасне міжнародне право : навч. посіб. Київ : КНТ, 2010. 280 с.

19. Буткевич В. Г., Мицик В. В., Задоржній О. В. Міжнародне право. Основи теорії: Підручник / за ред. В. Г. Буткевича. К.: Либідь, 2002. 608 с.

20. Міжнародне право у світлі динамічних змін: контури майбутнього міжнародного правопорядку: кол. монографія. Львів\_Дрогобич, 2021. 420 с.

21. Сидоренко К. В. Формування конкурентоспроможності виробничої інфраструктури міжнародних аеропортів: дис. ... канд. екон. наук за спеціальністю 08.00.02 – світове господарство і міжнародні економічні відносини. Дніпро, 2018.

22. Коваленко С.О. Кодифікація інституту відповідальності міжнародних організацій у міжнародному праві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 Київ, 2015. 18 с.

23. Шпакович О.М. Вплив актів міжнародних організацій на внутрішні правопорядки держав-членів: теорія і практика: монографія. Київ, 2011. 457 с.

#### **DOCTRINAL BASIS OF RESEARCH INTERNATIONAL AVIATION ORGANIZATIONS**

At the current stage of the development of world civilization, international legal relations of the universal, regional and cross-border,

supranational levels, international organizations are active subjects of international law and international relations, the scope of their legal personality and number, spheres of influence, etc. are expanding. Actually, international aviation organizations are focused not only on international cooperation, integration into the world community, overcoming and prevention of crisis phenomena, but also ensure the safety of civil aviation, development of the potential of states in the aviation sphere, support of reforms along this path.

The purpose of the article is a systematic analysis based on multidisciplinary and interdisciplinary approaches of the state of doctrinal research on international aviation organizations, making certain generalizations and classifications. On this basis, achievements and problems in the process of scientific study of the mentioned problems are determined. Thus, in particular, there is little scientific interest directly in international aviation organizations, in contrast to the general theoretical aspects of international organizations, the order of their formation and acquisition (revocation) of membership, structural features, their individual types, the ratio of international intergovernmental and non-governmental organizations, including in the aviation field. It is considered appropriate to single out such studies of a conceptual nature as «International legal principles of regulating relations in the field of civil aviation: formation and development» (2020), «The influence of acts of international organizations on the internal legal systems of member states: theory and practice» (2011) etc. Based on them, it is worthwhile to continue the work devoted to the effectiveness of the existing international aviation organizations, a comparative legal analysis of regional international aviation organizations, Ukraine's participation in the organization and activities of such institutions. It was noted that certain crisis events, as well as the development of modern innovative technologies, digitalization processes, significantly increase scientific interest in this field, open new scientific horizons and directions.

**Key words:** international organizations, international aviation organizations, civil aviation, international law, international legal doctrine.

## УКРАЇНА ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ В СФЕРІ ЮСТИЦІЇ

**Гуцул Віталій Олександрович - аспірант кафедри державно-правових і гуманітарних наук Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського**

**ORCID: 0000-0001-9409-3161**

**УДК 342.9**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.31>**

*У статті означено важливу роль належної організації та функціонування Міністерства юстиції України як головного органу у системі центральних органів виконавчої влади. З'ясовано, що структура Мін'юсту є досить складною та розгалуженою, адже поєднує у собі різні напрями діяльності. Разом з тим, вказано, що організаційний аспект діяльності цього міністерства характеризується сучасними інноваційними підходами, функціональністю. Акцентовано увагу на тому, що одним із важливих кроків удосконалення діяльності Міністерства юстиції України, його організаційної структури, особливо в період війни, є врахування досвіду передових іноземних країн.*

*Ключові слова: Міністерство юстиції України, організаційно-функціональна структура, війна, сучасні інноваційні підходи, досвід зарубіжних країн.*

### Постановка проблеми

Повномасштабне російське вторгнення і запровадження воєнного стану докорінно змінили ситуацію в країні, а також безпосередньо вплинули на діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, суспільство та кожного громадянина. Ці зміни торкнулись і Міністерства юстиції України, що виконує вагомий роль у системі органів виконавчої влади, тим більше, у період війни, коли його діяльність продовжує забезпечувати життєдіяльність держави, незважаючи на будь-які перепони й труднощі. Разом з тим, цікавим є досвід організації та функціонування міністерств юстиції зару-

біжних країн, задля запозичення кращих практик в Україні.

### Стан дослідження проблеми

Дослідження діяльності Міністерства юстиції України здійснювали такі науковці і практики, як: Агапова О., Добрянська Н., Завада О., Кравченко О., Ментух Н., Мілевський А., Шевчук О. та інші. Проте актуальність теми потребує подальшого висвітлення.

**Метою** даної статті є дослідження організації та функціонування Міністерств юстиції України в порівнянні з іншими іноземними країнами, а також виокремлення позитивної практики для України.

### Виклад основного матеріалу

Через загарбницький характер війни російської проти України бойові дії призводять до численних руйнацій, людських жертв, соціального зубожіння, скорочення робочих місць і доходів, невдоволення та тривоги серед населення. Першочергове завдання, що зараз стоїть перед Українським урядом – це збереження держави, утримання фінансової стабільності та максимальна підтримка Збройних Сил України.

Немало важливе значення у цих процесах відіграє належна організація та функціонування Міністерства юстиції України як головного органу у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну правову політику, державну політику з питань

банкрутства, у сфері нотаріату, організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), державної реєстрації актів цивільного стану, державної реєстрації актів речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, державної реєстрації обтяжень рухомого майна, державної реєстрації юридичних осіб, громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи, та фізичних осіб-підприємців, реєстрації статуту територіальної громади м. Києва, реєстрації статутів Національної академії наук та національних галузевих академій наук, у сфері виконання кримінальних покарань та пробачії, з питань утримання військовополонених, у сфері правової освіти населення; забезпечує формування державної політики у сфері архівної справи і діловодства та створення і функціонування державної системи страхового фонду документації; забезпечує реалізацію державної політики у сфері стягнення в дохід держави активів осіб, щодо яких застосовано санкції [1].

У своїй діяльності Міністерство юстиції України керується Конституцією і законами України, указами Президента України та постановами Верховної Ради України, актами Кабінету Міністрів України [2, с. 159].

Структура Міністерства юстиції України є досить складною та розгалуженою, адже поєднує у собі різні напрями діяльності. Разом з тим, організаційний аспект діяльності цього міністерства характеризується сучасними інноваційними підходами, чітким розумінням функціональності апарату міністерства, територіальних органів, установ та органів юстиції, підвідомчих установ та державних підприємств, органів, що координуються через міністерство.

У цьому питанні варто згадати, як оперативно спрацювало Міністерство юстиції України після 24 лютого 2022 року. А зокрема, йдеться про тимчасове припинення доступу державним і приватним виконавцям до автоматизованої системи виконавчого провадження, заблокування доступу до інших державних реєстрів, які перебувають в адмініструванні Міністерства юстиції України, задля збереження та захисту даних надважливої державної системи, забезпечення охорони прав та інтересів громадян.

На національному рівні доречно відмітити важливу роль Міністерства юстиції України на шляху до започаткування нового міжнародного інструменту захисту прав постраждалих від військової агресії осіб. Команда міністерства юстиції України безпосередньо задіяна до вирішення складних юридичних та міжнародно-правових тонкощів щодо способів відшкодування та компенсацій постраждалим особам. Мін'юст є центральним органом, що сприяє роботі Реєстру збитків, розробленого для інкапсуляції багатогранних наслідків конфлікту. Створюючи цей всеосяжний механізм, міністерство активно співпрацює з різними державними установами, забезпечуючи відображення в реєстрі не лише матеріальних збитків, але й різноманітних соціально-економічних і гуманітарних наслідків для окремих людей і громад [3, с. 796].

Одним із важливих кроків удосконалення діяльності Міністерства юстиції України, його організаційно-функціональної структури, а особливо в період війни, є врахування досвіду передових іноземних країн.

Досить цікавим прикладом у сфері юстиції є діяльність Міністерства юстиції Сполучених Штатів як департаменту федерального уряду США, до компетенції якого належить забезпечення виконання законів та відправлення правосуддя. Дане Міністерство складається з таких підрозділів: 1) антимонопольний; 2) цивільний; 3) цивільних прав; 4) кримінальний; 5) навколишнього середовища та природних ресурсів; 6) управління; 7) національної безпеки; 8) податків. А також містить у своїй структурі відповідні агентства: 1) Бюро алкоголю, тютюну, зброї і вибухових речовин; 2) Управління з боротьби з наркотиками; 3) Федеральне бюро розслідувань (ФБР); 4) Федеральне бюро в'язниць; 5) Служба судових виконавців США. Іншими структурними одиницями цього Міністерства є: Комісія з врегулювання іноземних вимог; Інтерпол, національне центральне бюро США; Комісія з помилювань; відділи, що характеризуються вузькопрофільними напрямками діяльності (відділ правового радника; відділ законодавства; відділ розробки політики; відділ громадських справ; відділ з помилю-

вання; відділ міжгромадських угод; відділ управління юстиції; відділ професійної відповідальності; відділ розвідувальної політики і нагляду; виконавчий відділ прокурора США; виконавчий відділ опікунів; відділ головного інспектора; відділ внутрішнього контролю; оперативні відділи департаменту юстиції США.

Останнім часом в системі Міністерства юстиції США створено новий підрозділ «Управління юридичних програм», яке грає ключову роль в наданні допомоги правоохоронним органам у боротьбі зі злочинністю і в удосконаленні всієї системи кримінальної юстиції. До його функцій належать: розвиток і підтримка інноваційних програм національного, штатного та місцевого рівнів в питаннях протидії злочинам, пов'язаними з наркотиками і насильством; удосконалення юридичної практики у справах про злочини неповнолітніх; надання допомоги жертвам злочинів. Закони про боротьбу з незаконним обігом наркотиків 1988 р., про захист жертв злочинів 1984 р., про попередження правопорушень серед неповнолітніх 1974 р. дозволяють Управлінню юридичних програм маневрувати своїми коштами і здійснювати свої плани при максимально ефективному використанні обмежених ресурсів. Виконання цих функцій припускає тісну взаємодію з усіма правоохоронними органами, урядовими службами, громадськими організаціями, вченими в галузі теорії та практики кримінальної юстиції [4, с. 26].

Отже, за організаційною характеристикою Міністерство юстиції Сполучених Штатів є надскладною структурою, з відокремленими і незалежними одна від одної судовими системами, але разом з тим – це єдиний консультативний і правозастосовний орган, що володіє певним ступенем децентралізації.

Щодо Міністерства юстиції Франції, то необхідно вказати, що центральний апарат цього міністерства включає в себе, крім кабінету міністра і канцелярії кабінету, такі підрозділи: 1) управління судово-слідчих органів (у Франції слідчі суди організаційно входять в штат судових інстанцій); 2) управління у справах і державної печатки; 3) управління у кримінальних справах та у

справах про помилування; 4) управління пенітенціарних установ; 5) управління загальної адміністрації та господарського забезпечення; 6) служба з виховання неповнолітніх і нагляду за ними [5, с. 385].

Міністерство юстиції Франції має значні повноваженнями в галузі законодавства. А зокрема, ним готуються всі законопроекти з питань правосуддя, що вносяться до Національних зборів, а також складаються всі акти уряду щодо судового відомства. Міністерству юстиції Франції підпорядковується система правосуддя.

Також у діяльності Міністерства юстиції Франції є вагома роль самого міністра. Так, він бере участь при призначенні суддів та при складанні списків осіб, які претендують на посаду судді. За власною ініціативою або за постановою відповідного прокурора міністр юстиції Франції може викликати суддів для пояснень, робити їм в усній формі попередження, а також може передати справу про дисциплінарний проступок того чи іншого судді до Вищої ради магістратури, головою якою є Президент республіки, а віце-головою – міністр юстиції. Вища рада магістратури забезпечує дисципліну доль-нонаслідкових чинів, накладаючи на них дисциплінарні стягнення. Правом накладання дисциплінарних стягнень на чинів прокуратури має тільки міністр юстиції, що він робить на основі поради спеціальної комісії. Всі чини прокуратури, суду і слідства призначаються на свої посади декретом Президента республіки Франція на основі пропозицій міністра юстиції. Крім того, міністру юстиції підпорядкований головний інспектор судових органів [4, с. 24].

Отже, незважаючи на різноплановість організаційної структури Міністерства юстиції Франції та значні повноваження Міністра юстиції, пріоритетні напрямки розвитку країни були і залишаються на перших позиціях діяльності цієї установи та її посадових осіб.

У системі Міністерства юстиції Португалії функціонує 17 відділів, серед яких, зокрема, Генеральний секретаріат міністерства юстиції, Генеральний директорат по відправленню правосуддя, Генеральний директорат з питань юстиції політики, Голо-



вне управління тюремної служби, Інститут фінансового менеджменту та інфраструктури юстиції, Інститут інформаційних технологій в галузі юстиції, Національний інститут промислової власності, Генеральна інспекція юридичних послуг, Національний інститут медичного права, Судова поліція та інші [6, с. 135].

З 1821 по 1940 рік дана інституція носила назву Міністерство юстиції та у справах церкви (релігії), що свідчить про досвід Мін'юсту у питаннях організації діяльності релігійних установ. Варто зазначити, що регулювання відносин із релігійними інституціями, заохочення та захист прав релігійної свободи входять і до повноважень Мін'юсту Іспанії, з метою реалізації яких у його структурі створено, зокрема, такий підрозділ як Генеральний директорат міжнародного співробітництва та відносин релігії [6, с. 136].

Якщо згадати про нашого ближню «сусідку», країну Польщу, то відповідно до правил організації її Міністерства юстиції визначено, що організаційними підрозділами Мін'юсту є 15 структурних одиниць, які реалізують свої повноваження за такими напрямками як правова допомога, пробація, адміністрування та фінанси, ведення Національного реєстру судимостей, внутрішній аудит, законодавчі ініціативи, міжнародна співпраця та ін. Разом з тим, внутрішні організаційні правила відділів визначаються директором департаменту чи управління та затверджуються за згодою Міністра юстиції. Діяльність відділів скеровується начальниками цих відділів, які є відповідальними за ефективність їх функціонування [7]. До того ж, в Мін'юсті функціонує система менеджменту якості, суть якої полягає у підтримці рівня його ефективності в належному стані.

Разом з тим, потрібно вказати на ті переваги нашого міністерства, які на даний час не притаманні міністерствам зарубіжних країн. Для прикладу, можна назвати організацію та надання Міністерством юстиції України електронних публічних послуг у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців в автоматичному режимі. Порядок [8] визначає механізм надання електронних публічних послуг у сфе-

рі державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців в автоматичному режимі без участі державного реєстратора юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (державний реєстратор) у режимі реального часу за допомогою програмного забезпечення Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (Єдиний державний реєстр) на підставі документів суб'єктів звернення, поданих в електронній формі засобами Єдиного державного веб-порталу електронних послуг (Портал Дія).

### **Висновки**

Отже, Міністерство юстиції кожної країни за своїми функціональними та організаційними властивостями є своєрідною моделлю органу влади. Разом з тим, Міністерство юстиції України, незважаючи на ряд переваг системи юстиції іноземних держав, у багатьох напрямках роботи переважає, навіть лідирує в порівнянні з іншими державами. Про це свідчать його прогресивні, новаторські підходи, нестандартні рішення та вміння ефективно працювати в період війни.

### **Література**

1. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України: постанова КМУ від 2 липня 2014 р. № 228. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-p#Text>.
2. Кравченко О. О., Завада О. Г. Роль та особливості роботи Міністерства юстиції України в умовах війни. *Інвестиції: практика та досвід*. 2023. № 20. С. 158-162.
3. Агапова О. В. Роль Міністерства юстиції України у відновленні справедливості для України через міжнародний реєстр збитків. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 1. С. 795- 798.
4. Ментух Н., Шевчук О. Зарубіжний досвід адміністративно-правового регулювання діяльності органів юстиції. *Актуальні проблеми правознавства*. 2018. Випуск 3 (15). С. 23-27.
5. Mathieu Delahousse. Justice, le ministère infarnal, Paris, Flammarion, coll. «Flammarion EnQuête», 2009. 385 p.

6. Кобацька Х. І. Порівняльно-правова характеристика центральних органів виконавчої влади у сфері юстиції: європейська традиція та вітчизняна практика: дис.. канд. юрид. наук. К., 2017. 251 с.

7. Regulamin organizacyjny Ministerstwa Sprawiedliwości. URL: <http://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/regulacje-prawne-dotyczaceorganizacji-ministerstwa-sprawiedliwosci/>.

8. Про затвердження Порядку надання електронних публічних послуг у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців у автоматичному режимі: Наказ Міністерства юстиції України; Мінцифри; Порядок від 14.07.2022 р. № 2933/5/66. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0780#22#Text>.

*Hutsul Vitalii*

**UKRAINE AND ABROAD EXPERIENCE  
OF STATE POLICY IN THE FIELD OF  
JUSTICE**

*The article defines the important role of the proper organization and functioning of the Ministry of Justice of Ukraine as the main body in the system of central executive bodies. It was found that the structure of the Ministry of Justice is quite complex and extensive, because it combines different areas of activity. At the same time, it is indicated that the organizational aspect of this ministry's activity is characterized by modern innovative approaches, a clear understanding of the functionality of the ministry's apparatus, territorial bodies, institutions and bodies of justice, subordinate*

*institutions and state enterprises, bodies coordinated through the ministry. Attention is focused on the fact that one of the important steps in improving the activity of the Ministry of Justice of Ukraine, its organizational structure, especially during the war, is taking into account the experience of advanced foreign countries. The article analyzes the activities of the Ministries of Justice of some foreign countries. So, for example, it was found that the Department of Justice of the United States is a department of the US federal government, which is responsible for the enforcement of laws and administration of justice. by organizational characteristics, the Department of Justice of the United States is an extremely complex structure, with separate and independent judicial systems, but at the same time it is a single advisory and law enforcement body with a certain degree of decentralization. As for the Ministry of Justice of France, it is stated that it has significant powers in the field of legislation. In particular, he prepares all bills on justice matters submitted to the National Assembly, as well as drafts all acts of the government regarding the judicial department. The justice system is subordinated to the Ministry of Justice of France. It was concluded that the Ministry of Justice of Ukraine, despite a number of advantages of the justice system of foreign countries, prevails in many areas of work, even leads in comparison with other countries. This is evidenced by his progressive, innovative approaches, non-standard solutions and ability to consolidate all efforts during the war.*

**Key words:** Ministry of Justice of Ukraine, organizational and functional structure, war, modern innovative approaches, experience of foreign countries.

## ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ДЕРЖАВ ЩОДО МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ

НАУМЧУК Д.Ю. - магістр міжнародного права НН Інституту міжнародних відносин КНУ ім. Т. Шевченка

УДК: 341.1/.8

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.32>

---

*Стаття досліджує правонаступництво держав щодо міжнародних договорів, важливість цього інституту в умовах сучасних державних трансформацій, таких як розпад СРСР, СФРЮ, розділення Чехословаччини тощо. Метою роботи є аналіз норм міжнародного права, які регулюють цей процес, а також оцінка досвіду різних держав у вирішенні питань правонаступництва. Методологія дослідження включає структурно-функціональний та історико-правовий підходи. Основними висновками є те, що правонаступництво держав регулюється як нормами Віденської конвенції 1978 року, так і звичаєвим правом. Крім того, питання правонаступництва тісно пов'язані з дотриманням принципу непорушності кордонів і мають велике значення для забезпечення міжнародної стабільності. Результати і висновки статті полягають в індивідуальності кожної ситуації в залежності від регіону та форми появи нової держави, адже на даному етапі Віденська конвенція 1978 р. як універсальний інструмент для регулювання правонаступництва щодо договорів була ратифікована лише 23 державами.*

*Ключові слова та словосполучення: правонаступництво держав, Віденська конвенція 1978 року, непорушність кордонів, деколонізація, міжнародні договори.*

### Викладення основного матеріалу

Питання правонаступництва держав щодо міжнародних договорів набуло особливого значення в сучасному світі, зважаючи на відносно нещодавні випадки виник-

нення, виокремлення або злиття держав, такі як розпад СРСР і СФРЮ, розділення Чехословаччини, об'єднання НДР та ФРН, відокремлення Еритреї від Ефіопії тощо. Ці події супроводжувалися складними процесами зміни міжнародних зобов'язань держав, що підкреслило важливість інституту правонаступництва у міжнародному праві, особливо на територіях колишніх СРСР і Югославії.

Відсутність сталості державних кордонів та потенційні майбутні добровільні виникнення нових держав через виокремлення, поділ або злиття підтверджує проведення Референдуму про незалежність Шотландії у 2014 році. У випадку схвалення відділення Шотландії від Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії потрібно було б вирішити велику кількість питань щодо правонаступництва Шотландії по відношенню до державних активів, боргів, міжнародних договорів та членства у міжнародних організаціях.

Зважаючи на значну суспільно-політичну і наукову актуальність проблеми, дослідження правонаступництва держав у контексті правонаступництва щодо міжнародних договорів є важливим для розуміння потенційних наслідків виникнення нових держав.

Проблема правонаступництва держав є однією з найбільш складних і спірних у міжнародно-правовій доктрині. Незважаючи на те, що багато науковців присвячували їй свої дослідження, досі не існує єдиного або

хоча б домінуючого підходу до її вирішення. Однією з причин цієї складності є різноманітність державної практики, яка виступає як основний елемент у цій галузі, і кожен новий випадок вносить свої особливості, що виходять за межі раніше встановлених понять.

### **Аналіз останніх досліджень і публікацій**

В цілому, дослідженням цієї проблеми займається цілий ряд науковців. Це пов'язано із значною актуальністю та практичною значущістю цього питання для розвитку науки міжнародного права. Питання правонаступництва знайшли своє відображення у працях українських юристів-міжнародників: Євінтов В.І., Буткевич В.Г., Мицик В.В., Задорожній О.В., Іванов Ю.А., Браунлі Я., Шоу М., Дріссен Б., Андрейченко С. С., Баймуратов М. О., Буроменський М.В., Денисов В. Н., Дмитрієв А. І., Мельник А. Я., Мережко О. О., Муравйов В. Г., Ноговіцина Ю. О., Перевезенцев О. Ю., Святун В., Тимченко Л. Д., Чалий О. О. та ін.

**Метою статті** є визначення та аналіз норм міжнародного права, що регулюють правонаступництво держав щодо міжнародних договорів, а також оцінка досвіду вирішення проблеми правонаступництва щодо міжнародних договорів різними державами.

**Об'єктом дослідження** є інститут правонаступництва держав.

**Предметом дослідження** є правова регламентація проблем, пов'язаних із правонаступництвом держав щодо міжнародних договорів.

**Методика** дослідження передбачає використання таких методів:

- 1) Структурно-функціональний метод дозволив нам з'ясувати сутність процесу правонаступництва держав щодо міжнародних договорів;
- 2) Історико-правовий метод надав нам можливість простежити функціонування інституту правонаступництва держав і вирі-

шення ними проблем, що виникають під час правонаступництва.

Правонаступництво держав щодо міжнародних договорів регулюється нормами Віденської конвенції про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р. (надалі — «Віденська конвенція»), однак ці конвенційні норми є обов'язковими для держав-учасниць конвенції, для яких вона набула чинності (23 держави). В інших випадках норми цього документу діють в силу їх звичаєвого характеру.

Також міжнародно-правові відносини щодо правонаступництва держав щодо договорів врегульовані звичайними нормами, що не були закріплені Віденською конвенцією. Про це зазначається в преамбулі цього документу.

Варто звернути увагу, що під дію норм Віденської конвенції підпадає правонаступництво держав щодо міжнародних договорів, укладених між державою і міжнародною організацією. Важливим моментом є те, що норми конвенції застосовуються до випадків правонаступництва держав, які не суперечать міжнародному праву і основним принципам міжнародного права, втілених у Статуті ООН, Декларації про принципи міжнародного права і Заключному акті наради НБСЄ 1975 р.

Правонаступництво не стосується договорів, що встановили кордони і їх режим, відповідно до принципу непорушності кордонів і ст. 11 Віденської конвенції держави- правонаступниці в разі територіальних змін держави-попередника залишаються в межах кордонів, встановлених в договірному порядку з іншими країнами, і не мають права їх змінювати. В цьому випадку кордони можуть переглядатися лише за згодою заінтересованої держави і відповідно до норм міжнародного права. Таким чином, при об'єднанні Німеччини кордон по Одеру-Нейсі, встановлений договором між Польщею і НДР 1950 р., навіть не ставився під сумнів.

Резолюція 16, прийнята на зборах Глав держав та урядів Організації африканської єдності в 1964 р., закріпив загальний принцип права «*uti possidetis juris*», що стосується вирішення прикордонних суперечок. Від-

повідно до цього документу країни Африки визначили непорушність кордонів, встановлених метрополіями в часи колоніального володіння.

Заключним актом наради НБСЄ 1975 р. був закріплений регіональний принцип непорушності кордонів в Європі, що відноситься до одного з основних принципів міжнародного права. Таким чином держави-учасниці визнали непорушність кордонів, що були встановлені у Європі після Другої світової війни, а також взяли на себе зобов'язання утримуватися від будь-яких вимог і дій, спрямованих на захоплення територій інших держав, але водночас передбачили можливість зміни кордонів відповідно до міжнародного права. На жаль, цей принцип був грубо порушений Російською Федерацією під час окупації у березні 2014 року території півострова Крим, що належав на законних підставах Україні, а також окупації частин Донецької, Луганської, Запорізької та Херсонської областей після початку повномасштабного вторгнення Росії на територію України у 2022 році.

Що стосується питання чинності державних кордонів, встановлених міжнародними договорами, що втратили свою силу, то Міжнародний Суд ООН у справі Лівія v. Чад констатував, що «кордон, встановлений відповідно до договору, набуває сталості, що не обов'язково має поширюватися на такий договір. У тому разі, коли кордон є предметом угоди, тривалість існування такого кордону не залежить від терміну дії договору, відповідно до якого кордон був узгоджений» [1].

В ст. 12 Віденської конвенції також закріплюється, що правонаступництво держав не зачіпає зобов'язань і прав, які стосуються використання будь-якої державної території або обмежень щодо користування нею, установлених договором на користь будь-якої іноземної держави, груп держав або всіх держав і таких, які вважаються невід'ємно належними до зазначеної території. Отже, у документі зазначається, що права держави на користування певною територією іноземної держави чи зобов'язання надавати суверена надавати територію в користування іноземним державам тісно пов'язані із самою територією, а тому при процесі пра-

вонаступництва переходять до наступника. Це стосується території, на яких здійснюється договірне право вільного транзиту, нейтральних зон, демілітаризованих зон, територій, зданих в міжнародну оренду. В тій же статті зазначено, що її положення не стосуються територій держави-наступника, на якій за договірними зобов'язаннями попередника передбачається заснування іноземної військової бази[2, С. 374].

Правонаступництво не поширюється автоматично на договори, які мають політичний характер і визначену політичну організацію відповідно до звичаєвої норми міжнародного права. До таких договорів відносяться договори про нейтралітет, союзницькі договори, про дружбу і співробітництво[2, С. 374].

При переході частини території від однієї держави до іншої діє принцип рухомості державних кордонів, відповідно до якого межі дії договору скорочуються або розширюються разом із кордонами держави. Іншими словами, договори держави-предтечки втрачають силу у відношенні до переданої території, а договори держави-наступниці набувають силу. Однак існують випадки, коли застосування даних угод стосовно території, що перейшла, є несумісним з їхнім об'єктом і метою або докорінно змінило б умови його дії.

При об'єднанні двох держав їхні угоди зберігають чинність, однак лише по відношенню до тих територій держави-наступниці, до яких вони були чинні в момент правонаступництва. Відповідно до ст. 31 Віденської конвенції 1978 р. дія багатостороннього договору може бути поширена на територію всієї держави-наступниці за умови повідомлення про це іншим учасникам, якщо для цього не буде потрібна згода усіх учасників договору. Стаття діє лише в тому разі, якщо держави не домовилися про інше, або очевидно, що застосування цієї угоди стосовно держави-спадкоємиці було б несумісним з об'єктом і метою цієї угоди.

Так, при об'єднанні Сирії та Єгипту в Об'єднану Арабську Республіку це положення було закріплене у Тимчасовій конституції ОАР 1958 р.: «Угоди і договори залишаються в силі у тих регіональних рамках,

які були встановлені для їхнього здійснення в момент їхньої ратифікації відповідно до норм міжнародного права». Правомірність такого рішення була визнана іншими державами. У деяких випадках вони надали перевагу додатковому врегулюванню конкретних питань спеціальними угодами [2, С. 355].

Цікавий прецедент у практиці правонаступництва був створений під час об'єднання ФРН і НДР. Проблема полягала в тому, що НДР входила до складу ФРН, а тому ФРН зберігала за собою правосуб'єктність, а НДР її втрачала. Так як ці держави мали різний соціально-економічний устрій і довгий час були представниками різних таборів, що вели протистояння, то виникло питання, що робити із міжнародними угодами, що суперечать одна іншій. Це питання було вирішене наступним чином: в договорі про об'єднання Німеччини від 31 серпня 1990 р. було зазначено, що всі міжнародні акти і угоди, в яких ФРН була стороною, зберігають свою чинність, і що права та обов'язки, які випливають із них, будуть застосовуватися також і на території НДР.

У ст. 12 зазначалося, що міжнародні договори, укладені НДР, мають бути обговорені із заінтересованими сторонами з метою їхнього врегулювання або підтвердження про їхнє подальше застосування, доопрацювання або припинення їхньої дії з урахуванням забезпечення довіри, інтересів держав, які беруть у них участь, договірних зобов'язань ФРН та принципів вільного демократичного порядку, керованого відповідно до правил закону і поваги компетенції Європейських співтовариств [2, С. 375].

Якщо при розділенні держави одна з її частин продовжує існувати як держава-попередник, то в її договірних відносинах не відбувається змін. Винятком є ті договори, які безпосередньо пов'язані із територією, що відійшла. Те саме стосується і членства в ООН.

Що стосується держави, що утворилася на території, що відділилась, то з цього приводу існує два різні погляди. Відповідно до першого, традиційного, нова держава не несе обов'язків за договорами держави-попередника.

В 1947 р. від Індії відділився Пакистан. З цього приводу Секретаріат ООН зайняв наступну позицію: «...в міжнародному статусі Індії не відбулося змін; вона продовжує існувати як держава з усіма договірними правами і обов'язками і, відповідно, з усіма правами і обов'язками члена Організації Об'єднаних Націй. Територія, що відділилася, Пакистан, буде новою державою; вона не буде володіти правами і обов'язками попередньої держави і, звісно, не буде членом Організації Об'єднаних Націй».

Інший погляд міститься у Конвенції про правонаступництво щодо договорів. Якщо держави не домовилися про інше, і якщо договір не втрачає чинності як такий, що не відповідає новим обставинам, договори держави-попередниці зберігають свою силу і для держав-наступниць в разі відокремлення території чи територій, що утворили нову державу (ч. 1 ст. 34). Практика підтверджує скоріше позицію Секретаріату ООН. Слід також зауважити, що йдеться про виникнення нових держав при відокремленні території суверенних держав, а не утворення незалежних держав із територій колишніх колоній.

Після розпаду Югославії новоутворені держави були прийняті до ООН. Назву «Югославія» зберегла федерація двох республік – Сербії і Чорногорії, територія і населення якої складала близько половини території і чисельності населення колишньої Югославії. Белград заявив про своє право зайняти місце Югославії в ООН. Для цього були достатні правові підстави, а також відповідна практика ООН. Зміни щодо території і населення не впливають на правосуб'єктність держави. Тим не менш, після виступів ряду представників, які звинуватили Сербію в агресивності і в скоєнні воєнних злочинів, заява Югославії була відхилена.

В резолюції Ради Безпеки від 30 травня 1992 р. містилося, що «претензія Федеративної Республіки Югославії (Сербія і Чорногорія) на автоматичне продовження членства колишньої Соціалістичної Федеративної Республіки Югославії в Організації Об'єднаних Націй не є загальноприйнятною». В іншій резолюції Рада Безпеки

ООН вважала, що «держава, відома раніше як Соціалістична Федеративна Республіка Югославія, припинила своє існування», а саме тому їй необхідно подати заяву на членство в ООН. Все це ще раз підтверджує роль політичних факторів у вирішенні питань правонаступництва, адже вирішення цієї ситуації відбулося всупереч існуючим правовим нормам щодо правонаступництва щодо багатосторонніх договорів і членства у міжнародних організаціях. До того ж ФРЮ було повернуто членство в ООН 4 листопада 2000 року у відповідь на прохання нового президента В. Коштуніці до Генеральної Асамблеї [2, С. 379 – 380].

В практиці ООН існує й інший випадок відновлення членства при відокремленні держави. В 1961 р. Сирія вийшла із ОАР, і її членство в ООН було відновлено без складнощів.

Окремою категорією слід розглянути правонаступництво нових незалежних держав, що раніше були залежними територіями і не мали права вступати у міжнародні зносини, тобто за міжнародні відносини яких відповідала держава-попередник. До цієї категорії відносять ряд держав, що утворилися внаслідок хвилі деколонізації у 60-70 роках ХХ ст. на підставі принципів рівноправності, а також права народів на самовизначення.

Віденська конвенція закріпила у ст. 16, що нова незалежна держава не зобов'язана зберігати в чинності якийсь міжнародний договір або ставати його учасником лише тому, що в момент правонаступництва держави цей договір був чинним щодо території, яка є об'єктом правонаступництва держави. В основу цієї договірної норми був покладений принципи чистої дошки (*tabula rasa*), що використовувався для врегулювання питань правонаступництва новоутворених держав із початку ХХ ст.

Стосовно багатосторонніх міжнародних договорів, то державам-наступникам достатньо повідомити про збереження статусу учасника договору. Це правило загалом відображає практику Секретаріату ООН, воно створює умови для чіткого визначення складу учасників.

Однак якщо за умовами договору необхідна згода інших учасників, то отримання статусу учасника можливе лише за згодою інших учасників. Така практика притаманна договорам з обмеженою кількістю учасників, що стосується конкретних питань, а одностороннє приєднання нового учасника може зачіпати інтереси інших учасників.

Двосторонні договори держави-попередника зберігають силу за згодою правонаступника та іншого учасника договорів.

Практика показує, що новоутворені держави охоче визнають за собою правонаступництво, адже багатосторонні і двосторонні договори держави-попередника складають вагомим значення для них. Таким чином, нові незалежні держави не опиняються у правовому вакуумі при збереженні системи договірних відносин.

Слід зазначити, що Віденська конвенція у своїх ключових статтях одним з основних засобів розв'язання суперечливих проблем правонаступництва припускає насамперед укладання угоди між заінтересованими сторонами, а в разі відсутності такої – застосування її норм [2, С. 381].

#### **Висновки із зазначених проблем і перспективи подальших досліджень у поданому напрямку**

Проблема правонаступництва існувала постійно, однак найбільш гострого характеру вона набула у ХХ ст. у зв'язку із інтенсивним розвитком міжнародного права, процесом деколонізації, розпадом імперій та двома світовими війнами.

Станом на сьогодні існує лише одна універсальна міжнародна угода, що регулює питання правонаступництва держави у договорах — Віденська конвенція про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р.

Проблема полягає в тому, що конвенцію ратифікувало 23 держави, що свідчить про те, що обов'язкову силу норми цієї конвенції мають для обмеженої кількості держав. Тим не менш, ця Конвенція є найбільш авторитетним актом у питаннях правонаступництва. Вона закріпила ті норми, що існують у звичайній формі.

Однак ці норми не вирішують всіх питань щодо договорів, що виникають під час правонаступництва, тому великого значення надається угодам між державами. Навіть конвенції закріплюють те, що їх норми вступають у силу лише у разі відсутності таких угод.

Як слідує із аналізу прикладів, більшість ситуацій, що виникають при правонаступництві щодо договорів вирішуються індивідуально у кожному випадку з огляду на регіональні норми міжнародного права, що притаманні для цього регіону, домовленостей між державами та нормами Віденської конвенції, яка знову ж таки надає перевагу договорам держав щодо її норм.

Так як правонаступництво можливе у найближчому майбутньому, то практика вирішення проблемних питань щодо правонаступництва договорів держави-попередниці є предметом подальших досліджень у цьому напрямку.

#### Література

1. Віденська конвенція про правонаступництво держав щодо міжнародних договорів 1978 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_185#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_185#Text)
2. Буткевич В.Г., Мицик В.В., Задорожній О.В. Міжнародне право. Основи теорії: Підручник / За ред. В.Г. Буткевича. – К.: Либідь, 2002. – 608с.
3. Євінтов В.І. Віденська конвенція про правонаступництво держав стосовно договорів 1978 року // Юридична енциклопедія. – Том 1. – К., 1998. – 218 с.
4. Євінтов В.І. Україна у міжнародному співтоваристві // Суверенітет України і міжнародне право. – Денисов В.Н., Євінтов В.І. (ред.). – К., 1995. – С. 50.
5. Іванов Ю.А. Міжнародне право. – К.: Паливода, 2006. – 200 с.
6. Brownlie I. Principles of Public International Law. Oxford, 1990.

7. Bart Driessen. A Concept of Nation in International Law. The Hague, 1992.

8. Shaw, Malcolm N., International law – 7th edition, University Printing House, Cambridge CB2 8BS, United Kingdom.

*Naumchuk D., master in international law ES Institute of International Relations Taras Shevchenko Kyiv National University, cellphone number +38096 544 27 29, email [Dmytronaumchuk@gmail.com](mailto:Dmytronaumchuk@gmail.com), address for correspondence Kyiv, 03057, 10A Marii Kapnist, apt. 11. Kanniym 10A, kv. 11.*

#### SUCCESSION OF STATES IN RESPECT OF TREATIES

The article examines the succession of states in relation to treaties and the significance of this institution in the context of contemporary state transformations, such as the dissolution of the USSR, SFRY, and the division of Czechoslovakia. The objective of the study is to analyze the rules of international law that govern this process and to assess the experience of various states in addressing succession issues. The research methodology includes structural-functional and historical-legal approaches. The main conclusions indicate that state succession is regulated by both the provisions of the 1978 Vienna Convention and customary law. Additionally, succession issues are closely linked to the principle of the inviolability of borders and are of great importance for ensuring international stability. The results and conclusions of the article highlight the uniqueness of each situation depending on the region and the form of emergence of a new state, as, to date, the 1978 Vienna Convention as a universal instrument for regulating succession with regard to treaties has been ratified by only 23 states.

**Keywords and Phrases:** state succession, 1978 Vienna Convention, inviolability of borders, decolonization, treaties.



## **ОСНОВНІ ТЕОРІЇ РИНКУ РОБОЧОЇ СИЛИ В КОНТЕКСТІ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ**

**СІКОРСЬКИЙ Юрій Миколайович** - кандидат економічних наук,  
працівник, ТОВ «Спецдетальсервіс», Інститут міжнародних відносин Київського  
національного університету імені Тараса Шевченка

**ORCID: 0009-0009-6049-8887, Researcher ID: KPA-8807-2024**

**УДК: 331.5**

**JEL: J20**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.33>**

---

Розуміння теорій ринку робочої сили в умовах діджиталізації є критичним для ефективного управління сучасним ринком робочої сили. Метою статті є аналіз ключових теорій ринку робочої сили в рамках діджиталізації та її впливу в аспектах мікро- та макрорівня. Стаття аналізує погляди основних теорій ринку робочої сили на те, як нові технології змінюють попит і пропозицію робочої сили, впливаючи на структуру ринку та кваліфікаційні вимоги. Основні теорії ринку робочої сили, такі як неокласична, інституційна, теорія людського капіталу, сегментаційна теорія та теорія зайнятості Кейнса, застосовуються для глибшого розуміння цих змін. Визначено, що неокласична теорія ринку робочої сили фокусується на балансі між попитом і пропозицією робочої сили, підкреслюючи, що діджиталізація змінює попит на певні навички, що може призвести до збільшення або зменшення пропозиції робочої сили у різних секторах. Зауважено, що інституційна теорія наголошує на ролі законодавства, профспілок та освітніх систем у формуванні ринку робочої сили, підкреслюючи необхідність адаптації цих інститутів до нових форм робочої сили, таких як дистанційна робота та автоматизація. Акцентовано, що теорія людського капіталу підкреслює важливість інвестицій у освіту та навчання, зазначаючи, що діджиталізація підвищує потребу у безперервному навчанні та розвитку цифрових навичок. Наголошено, що сегментаційна теорія ринку робочої сили розглядає ринок як розділений на різні сегменти, зокрема фрілансери та пра-

цівників гіг-економіки, що мають специфічні умови робочої сили. Зауважено, що теорія подвійного ринку робочої сили акцентує увагу на поділі ринку на первинний і вторинний ринки, зазначаючи, що діджиталізація може посилити цей поділ, створюючи нові високооплачувані цифрові позиції і збільшуючи кількість нестабільних та низькооплачуваних робіт. Акцентовано, що теорія зайнятості Кейнса розглядає вплив макроекономічних факторів та урядової політики на ринок робочої сили, підкреслюючи необхідність державного втручання для підтримки зайнятості у нових умовах діджиталізації. В рамках теоретичного аналізу зауважено, що діджиталізація значно впливає на ринок робочої сили, створюючи нові виклики і можливості, вимагаючи від інституцій та урядів розробки ефективних стратегій для підтримки працівників і забезпечення стабільного економічного розвитку. Подальші перспективи досліджень передбачають включення теоретичного аналізу в науково-практичну задачу формування державної політики на ринку робочої сили в контексті впливу діджиталізації.

Ключові слова: людський капітал; попит і пропозиція на ринку робочої сили; гіг-економіка; фрілансер; діджиталізація.

### **Вступ**

На сучасному етапі ринок робочої сили зазнає значних змін під впливом діджиталізації. Інноваційні технології трансформують традиційні підходи до робочої сили, вимагаючи нових компетенцій та адаптації

до швидких темпів змін. У цьому контексті важливо розглянути основні теорії ринку робочої сили, які допоможуть зрозуміти, як діджиталізація впливає на структуру зайнятості, попит на кваліфіковану робочу силу та динаміку заробітної плати. Класичні економічні теорії, такі як теорія людського капіталу та сегментаційна теорія ринку робочої сили, надають ґрунт для теоретичного аналізу ринку робочої сили. Теорія людського капіталу підкреслює важливість інвестицій в освіту та навчання, що особливо актуально в умовах діджиталізації, де потреба у висококваліфікованих спеціалістах постійно зростає. Теорія пошуку роботи, яка розглядає теоретичні передумови процесу підбору відповідних вакансій та працівників, стає дедалі важливішою в умовах онлайн-рекрутингу та використання штучного інтелекту для підбору кадрів. Сегментаційна теорія ринку робочої сили, що аналізує розподіл ринку робочої сили на різні сегменти з власними умовами та правилами, дозволяє краще зрозуміти вплив цифрових технологій на різні галузі та професії. Діджиталізація також стимулює розвиток нових моделей зайнятості, таких як дистанційна робота, зайнятість в гіг-економіці, тощо. Ці зміни викликають необхідність у глибшому аналізі нових викликів та можливостей, що виникають перед роботодавцями та працівниками. Наприклад, дистанційна робота, яка стала особливо актуальною під час пандемії COVID-19, потребує нових підходів до управління персоналом та організації робочих процесів. Гіг-економіка, що передбачає виконання короткострокових завдань на замовлення, ставить питання про стабільність зайнятості та соціальні гарантії. Таким чином, дослідження основних теорій ринку робочої сили в контексті діджиталізації є важливим для розуміння сучасних тенденцій і прогнозування майбутніх змін. Це дозволяє як роботодавцям, так і працівникам адаптуватися до нових умов, максимально ефективно використовувати можливості цифрових технологій та долати нові виклики, що виникають на ринку робочої сили під впливом діджиталізації.

---

**Огляд попередніх досліджень**

---

Питанням теоретичного аналізу ринку робочої сили присвячено ряд робіт українських і зарубіжних вчених. У роботі Figureoa A. [1] представлено узагальнену теорію ринку робочої сили, яка розглядає нерівність як механізм управління працею. Автор акцентує, що нерівність заробітної плати та умов робочої сили є не лише наслідком ринкових механізмів, але й цілеспрямованим інструментом для підвищення ефективності робочої сили. Цей підхід допомагає пояснити стабільність нерівності на ринку робочої сили навіть в умовах економічного зростання.

Marinescu C. [2] розглядає теорії та моделі, що пояснюють дуальність формального та неформального ринків робочої сили. Автор досліджує, як ці два сегменти ринку взаємодіють та які фактори впливають на перехід робочої сили між ними. Особливу увагу приділено діджиталізації, яка змінює традиційні межі між формальним та неформальним ринками, створюючи нові можливості та виклики для працівників.

Joll C. та інші [3] акцентують увагу на впливі глобалізації та технологічних змін на ринок робочої сили. Автори розглядають питання зайнятості, заробітної плати та умов робочої сили у контексті діджиталізації, підкреслюючи важливість адаптації економічної політики до нових реалій розвитку технологій.

Ehrenberg R. та інші [4] надають комплексний огляд основних теорій та емпіричних досліджень ринку робочої сили. Автори аналізують, як діджиталізація впливає на структуру зайнятості, нерівність доходів та мобільність робочої сили. Okремо висвітлено роль освітніх та професійних навичок у новій цифровій економіці.

Altman M. [5] розглядає, як поведінкова економіка допомагає зрозуміти функціонування ринків робочої сили. Автор зауважує, що традиційні економічні моделі, які передбачають раціональність всіх учасників ринку, не завжди відповідають практичній реальності. Враховуючи психологічні та соціальні фактори, поведінкова економіка пропонує нові підходи до аналізу ринків робочої сили, зокрема, як особи приймають

рішення про працевлаштування та зміну роботи. Ці інсайти є особливо важливими в умовах діджиталізації, коли доступ до інформації та швидкість змін на ринку робочої сили зростає.

Агсе Е., Segura D. [6] у своїй роботі досліджують стратифікацію на ринку робочої сили, акцентуючи увагу на расових, етнічних та національних аспектах. Вони зазначають, що ринок робочої сили структурований нерівномірно, і ці нерівності зумовлюються як економічними, так і соціальними факторами. Стратифікація посилюється в умовах діджиталізації, де доступ до технологій та цифрових навичок стає критично важливим фактором конкурентоспроможності на ринку робочої сили.

Klimczuk A., Klimczuk-Kochańska M. [7] аналізують концепцію двоїстого ринку робочої сили, який розділяє ринок на дві основні частини: первинний і вторинний сектори. Первинний сектор характеризується стабільними, високооплачуваними роботами з хорошими умовами робочої сили, тоді як вторинний сектор включає низькооплачувані, нестабільні роботи з обмеженими можливостями для кар'єрного зростання. В умовах діджиталізації ці розриви можуть як зменшуватися, так і збільшуватися, залежно від політик та стратегій, що впроваджуються урядами та організаціями.

Martins R. [8] у своєму дослідженні пропонує економічну теорію ринку робочої сили в умовах глобалізації, акцентуючи на впливі глобальних економічних процесів на місцеві ринки робочої сили. Робота зазначає, що діджиталізація і глобалізація взаємопов'язані, і їхній спільний вплив трансформує ринок робочої сили, зокрема, через аутсорсинг, дистанційну роботу та автоматизацію. Автор підкреслює, що розуміння цих процесів є ключовим для розробки ефективних політик зайнятості та адаптації робочої сили до нових умов.

Волянська-Савчук Л., Красовський В. [9] розглядають ринок робочої сили як невід'ємну частину економічної системи, вказуючи на взаємозв'язок між економічними процесами та ринком робочої сили. Автори підкреслюють, що в умовах діджиталізації ринок робочої сили стає більш

динамічним, що вимагає нових підходів до управління та регулювання.

Павлюк Т. [10] надає ґрунтовний аналіз методологічних основ дослідження ринку робочої сили. Автор підкреслює, що традиційні методи дослідження потребують адаптації до нових умов, зумовлених діджиталізацією. Робота наголошує на важливості інтеграції сучасних інформаційних технологій у процес аналізу та прогнозування розвитку ринку робочої сили.

Шаповалов В. [11] проводить теоретичний аналіз категорій ринку робочої сили, зокрема таких понять, як попит, пропозиція, заробітна плата та зайнятість. Автор зазначає, що діджиталізація призводить до зміни структури цих категорій, наприклад, через появу нових професій та форм зайнятості, таких як фріланс та дистанційна робота.

Грішнова О. [12] досліджує взаємозв'язок між людським, інтелектуальним і соціальним капіталом у контексті ринку робочої сили. Автор зазначає, що діджиталізація підвищує значення інтелектуального капіталу, оскільки нові технології вимагають від працівників високого рівня знань та навичок. Робота підкреслює необхідність розвитку соціального капіталу для адаптації до швидких змін на ринку робочої сили.

Палиця О. [13] аналізує сутнісні ознаки, структуру та механізми державного регулювання ринку робочої сили. Робота наголошує на важливості ефективної державної політики у формуванні стабільного та адаптивного ринку робочої сили в умовах діджиталізації. Автор пропонує ряд заходів для покращення регулювання, включаючи впровадження нових інформаційних технологій у державне управління.

**Мета** статті – проаналізувати основні теорії ринку робочої сили в контексті впливу діджиталізації на мікро- та макрорівні.

#### **Виклад основного матеріалу**

Розуміння теорій ринку робочої сили в умовах діджиталізації має критичне значення з кількох причин. Передовсім, це сприяє адаптації до нових технологій, які впливають на попит і пропозицію робочої сили, змінюючи структуру ринку, впрова-

---

---

**Обговорення, дискусії, актуально**

---

---

джуючи нові форми зайнятості та автоматизацію процесів, а також підвищуючи вимоги до кваліфікації працівників. Крім того, завдяки теоріям ринку робочої сили можна прогнозувати, які професії і навички будуть найбільш затребуваними в майбутньому, що дозволяє працівникам і роботодавцям готуватися до змін і вчасно адаптуватися до нових умов.

Теоретичний аналіз також надає змогу уряду і законодавцям розробляти ефективні стратегії та регуляторні механізми, які сприяють забезпеченню стабільності і справедливості на ринку робочої сили. В умовах діджиталізації це особливо важливо для запобігання тренду зростання безробіття і забезпечення захисту прав робочої працівників. Крім того, розуміння теорій ринку робочої сили сприяє більш ефективному працевлаштуванню, допомагаючи працівникам знаходити роботу, яка відповідає їхнім навичкам і кваліфікації, а роботодавцям – знайти відповідних працівників.

Застосування теорій ринку робочої сили, крім того, допомагає забезпечити соціально-економічну стабільність, зменшуючи соціальну напругу, спричинену змінами у сфері зайнятості. Це особливо важливо в умовах швидких технологічних змін, які можуть призвести до масових звільнень і пере-кваліфікації. Нарешті, теорії ринку робочої сили сприяють глибшому розумінню, як найкраще використовувати людський капітал для підвищення конкурентоспроможності економіки. В умовах діджиталізації це означає розвиток нових галузей, інновацій і технологічних рішень, які можуть стати рушійною силою економічного зростання. Таким чином, розуміння теорій ринку робочої сили в умовах діджиталізації є ключовим для забезпечення адаптації до нових умов, ефективного управління ринком робочої



**Рис.1.** Основні теорії ринку робочої сили

Джерело: аналіз автора.

сили і підтримки стабільного економічного розвитку.

Відповідно ринок робочої сили в умовах діджиталізації розглядається через призму кількох основних теорій, які допомагають зрозуміти зміни та нові тенденції в цьому контексті. Загал ключових теорій ринку робочої сили виділено на рис.1.

Неокласична теорія ринку робочої сили базується на принципах попиту і пропозиції. Згідно з цією теорією, ринок робочої сили функціонує на основі балансу між кількістю робочих місць і числом працівників. У контексті діджиталізації неокласична теорія акцентує увагу на тому, як нові технології можуть змінювати попит на певні навички і професії, призводячи до зростання чи зменшення пропозиції робочої сили в різних секторах. Наприклад, розвиток автоматизації та штучного інтелекту може знизити попит на рутинні ручні роботи, натомість збільшуючи попит на висококваліфікованих спеціалістів, які можуть керувати та підтримувати ці технології. Також, ці зміни можуть вплинути на регіональний розподіл робочої сили, адже не всі регіони однаково швидко адаптуються до нових технологічних вимог.

Інституційна теорія ринку робочої сили підкреслює роль інститутів (законодавства, профспілок, освітніх систем) у формуванні ринку робочої сили. Діджиталізація значно впливає на ці інститути, змушуючи їх адаптуватися до нових реалій, таких як дистанційна робота, автоматизація процесів і необхідність нових форм навчання та перекваліфікації працівників. Наприклад, законодавство може потребувати змін для захисту прав працівників, які працюють дистанційно, а освітні установи мають адаптувати свої програми, щоб забезпечити студентів необхідними цифровими навичками. Профспілки також стикаються з викликами, пов'язаними із захистом прав працівників у нових умовах робочої сили, що виникають через діджиталізацію.

Теорія людського капіталу фокусується на інвестиціях у освіту та навчання, як ключових факторах підвищення продуктивності робочої сили. У контексті діджиталізації ця теорія підкреслює важливість безперервного навчання і набуття нових цифрових

навичок для забезпечення конкурентоспроможності на ринку робочої сили. Зокрема, у сучасному світі дедалі більшого значення набувають навички роботи з великими даними, програмування, кібербезпека та управління проектами, що базуються на ІТ. Організації мають інвестувати в підвищення кваліфікації своїх працівників, щоб залишатися конкурентоспроможними.

Сегментаційна теорія ринку робочої сили, за якою ринок робочої сили не є однорідним, а розділений на різні сегменти, які мають власні характеристики та правила гри. Діджиталізація може призводити до формування нових сегментів ринку робочої сили, таких як фрілансери, працівників т.зв. гіг-економіки та спеціалісти з ІТ, які мають специфічні вимоги та умови робочої сили. Наприклад, гіг-економіка зростає завдяки платформам, які з'єднують замовників і виконавців, що дозволяє працівникам мати гнучкі графіки, але також створює виклики у сфері соціального захисту та стабільності доходів.

Теорія подвійного ринку робочої сили поділяє ринок робочої сили на первинний (стабільні та добре оплачувані робочі місця) та вторинний (нестабільні та низькооплачувані робочі місця) ринок робочої сили. Діджиталізація може посилити цей поділ, з одного боку, створюючи високооплачувані позиції для технологічно обізнаних спеціалістів, а з іншого – збільшуючи кількість тимчасових та низькооплачуваних робіт. Наприклад, професії в сфері ІТ, інженерії та цифрового маркетингу можуть запропонувати стабільні та добре оплачувані умови, в той час як багато робіт у сфері обслуговування можуть залишитися низькооплачуваними та нестабільними.

Теорія зайнятості Кейнса розглядає ринок робочої сили через призму макроекономічних факторів та урядової політики. Діджиталізація може впливати на зайнятість і безробіття через автоматизацію та роботизацію, що може вимагати активної участі держави у підтримці зайнятості та створенні нових робочих місць через інноваційні програми. Наприклад, уряди можуть розробляти політики, спрямовані на стимулювання створення робочих місць у високотехно-

гічних секторах, а також на підтримку перекваліфікації працівників, які втрачають роботу через автоматизацію.

Кожна з цих теорій надає різний погляд на питання, як діджиталізація впливає на ринок робочої сили, дозволяючи більш комплексно розуміти та аналізувати зміни та виклики, які виникають у сучасному світі. Узагальнимо основні теорії ринку робочої сили під впливом діджиталізації в Табл. 1.

Відповідно можемо глибше зрозуміти основні аспекти різних теорій ринку робочої сили та те, як вони застосовуються в контексті діджиталізації. Діджиталізація значно впливає на ринок робочої сили, змінюючи його структуру та вимоги до навичок працівників. Згідно з неокласичною теорією ринку робочої сили, попит і пропозиція формують рівень зайнятості та заробітної плати. У контексті діджиталізації, попит на цифрові навички змінюється, що впливає на заробітні плати та зайнятість, особливо підвищується попит на спеціалістів з ІТ та інших цифрових галузей. Інституційна теорія ринку робочої сили підкреслює роль інститутів у формуванні ринку робочої сили. Діджи-

талізація змушує інститути адаптуватися до нових форм робочої сили, що призводить до змін у законодавстві та освітніх програмах. Наприклад, з'являються нові регуляції щодо дистанційної роботи та розвиваються програми навчання цифровим навичкам. Теорія людського капіталу стверджує, що інвестиції в освіту і навчання підвищують продуктивність. У діджиталізованому середовищі зростає потреба в безперервному навчанні і розвитку цифрових навичок. Роботодавці та працівники вкладають більше ресурсів у навчання новим технологіям, щоб залишатися конкурентоспроможними. Сегментаційна теорія ринку робочої сили зазначає, що ринок робочої сили розділений на різні сегменти. Діджиталізація сприяє формуванню нових сегментів, таких як фрілансери та зайняті в гіг-економіці, що веде до збільшення кількості самозайнятих та тимчасових працівників. Теорія подвійного ринку робочої сили виділяє поділ на первинний і вторинний ринки робочої сили. У діджиталізованому контексті зростає розрив між високооплачуваними цифровізованими робочими місцями та низькооплачуваними

Таблиця 1

**Ключові теорії ринку робочої сили в контексті діджиталізації**

<b>Теорія</b>	<b>Основні положення</b>	<b>Вплив діджиталізації</b>
Неокласична теорія ринку робочої сили	– Попит і пропозиція формують рівень зайнятості та заробітної плати	– Змінюється попит на цифрові навички, впливаючи на зарплати та зайнятість
Інституційна теорія ринку робочої сили	– Роль інститутів у формуванні ринку робочої сили	– Інститути адаптуються до нових форм робочої сили, змінюється законодавство та освітні програми
Теорія людського капіталу	– Інвестиції в освіту і навчання підвищують продуктивність	– Зростає потреба в безперервному навчанні і цифрових навичках
Сегментаційна теорія ринку робочої сили	– Ринок робочої сили розділений на різні сегменти	– Формування нових сегментів, таких як фрілансери та зайняті в гіг-економіці
Теорія подвійного ринку робочої сили	– Поділ на первинний і вторинний ринки робочої сили	– Зростає розрив між високооплачуваними цифровими позиціями та низькооплачуваними роботами
Теорія зайнятості Кейнса	– Макроекономічні фактори та урядова політика впливають на зайнятість	– Необхідність державного втручання для підтримки зайнятості через нові технологічні програми

Джерело: аналіз автора.

роботами, що підсилює соціальну нерівність і вимагає нових підходів до підтримки робочої сили. Теорія зайнятості Кейнса підкреслює, що макроекономічні фактори та урядова політика впливають на зайнятість. Діджиталізація вимагає державного втручання для підтримки зайнятості через нові технологічні програми. Уряди розробляють політики для підтримки технологічного розвитку та зайнятості, такі як субсидії для навчання новим технологіям. Загалом, діджиталізація значно впливає на ринок робочої сили, створюючи нові можливості та виклики. Інституції та уряди мають адаптуватися до цих змін, розробляючи відповідні політики та програми для підтримки працівників у цифровому середовищі.

### **Висновки**

Розуміння теорій ринку робочої сили в умовах діджиталізації є надзвичайно важливим для адаптації до нових технологічних змін та забезпечення ефективного функціонування ринку робочої сили. Діджиталізація впливає на попит і пропозицію робочої сили, змінюючи структуру ринку, вводячи нові форми зайнятості та автоматизацію процесів, що вимагає підвищення кваліфікації працівників.

Теорії ринку робочої сили допомагають прогнозувати, які професії і навички будуть затребуваними в майбутньому, що дозволяє працівникам і роботодавцям вчасно адаптуватися до нових умов. Це також сприяє уряду і законодавцям у розробці ефективних стратегій та регуляторних механізмів для забезпечення стабільності та справедливості на ринку робочої сили.

Неокласична теорія ринку робочої сили підкреслює зміну попиту на певні навички через діджиталізацію, що впливає на регіональний розподіл робочої сили. Інституційна теорія наголошує на адаптації інститутів до нових умов робочої сили, зокрема дистанційної роботи та автоматизації. Теорія людського капіталу підкреслює важливість безперервного навчання і набуття нових цифрових навичок для підвищення конкурентоспроможності на ринку робочої сили.

Сегментаційна теорія ринку робочої сили зазначає формування нових сегмен-

тів, таких як фрілансери та працівників т.зв. гіг-економіки, що має специфічні вимоги та умови робочої сили. Теорія подвійного ринку робочої сили вказує на посилення поділу на високооплачувані цифрові позиції та низькооплачувані роботи. Теорія зайнятості Кейнса підкреслює необхідність державного втручання для підтримки зайнятості через нові технологічні програми.

Таким чином, комплексне розуміння теорій ринку робочої сили в умовах діджиталізації є ключовим для забезпечення адаптації до нових технологічних змін, ефективного управління ринком робочої сили та підтримки стабільного економічного розвитку. Це сприяє зменшенню соціальної напруги та забезпеченню соціально-економічної стабільності в умовах швидких технологічних змін.

Перспективи подальших досліджень в даному напрямку передбачають залучення теоретичного аналізу для розроблення державної політики на ринку робочої сили під впливом діджиталізації.

### **Література**

1. Figueroa A. A generalized labor market theory: inequality as labor discipline device. *Investigación Económica*. 2013. №70(276). P. 1–15.
2. Marinescu C. Theories and models regarding formal / informal duality of the labor market. *Revista De Management Comparat International*. 2019. №20(4). P. 428–436.
3. Joll C., Mckenna C., Mcnabb R., Shorey J. *Developments in labour market analysis*. Routledge. 2018. 412 p.
4. Ehrenberg R., Smith R., Hallock K. *Modern Labor Economics*. Routledge. 2021. 782 p.
5. Altman M. *Insights from Behavioral Economics on How Labor Markets Work*. Victoria University of Wellington. 2014. P. 1–54.
6. Arce E., Segura D. Stratification in the labor market. *The Wiley Blackwell Encyclopedia of Race, Ethnicity, and Nationalism*. Wiley. 2015. P. 1–3.
7. Klimczuk A., Klimczuk-Kochańska M. *Dual labor market*. The Wiley Blackwell

Encyclopedia of Gender and Sexuality Studies. Wiley. 2016. P 1–2.

8. Martins R. An Economic Theory about the Labor Market in the Age of Globalization. Challenge Magazine. 2022. №65(5-6). P. 168–175.

9. Волянська-Савчук Л., Красовський В. Теоретичні засади ринку робочої сили в економічній системі. Економіка і організація управління. 2019. №33. С. 21–32.

10. Павлюк Т.І. Ринок робочої сили: теорія, методологія, практика: монографія. Видавничо-редакційний відділ ВТЕІ КНТЕУ. 2018. 212 с.

11. Шаповалов В. Теоретичне дослідження категорій ринку робочої сили. Економіка і суспільство. №5. 2016. С. 122–125.

12. Грішнова О. А. Людський, інтелектуальний і соціальний капітал України: сутність, взаємозв'язок, оцінка, напрями розвитку. Соціально-трудові відносини: теорія та практика. 2014. № 1. С. 34–42.

13. Палиця О. Ринок робочої сили: сутнісні ознаки, структура і механізми державного регулювання. Наукові робочої сили МАУП. 2009. №4(23). С. 106–113.

*Yurii Sikorskyi, PhD in Economics, Employee, Spetsdetalservis LLC, Institute of International Relations, Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine, ORCID: 0009-0009-6049-8887, Researcher ID: KPA-8807-2024*

### **BASIC THEORIES OF THE LABOUR MARKET IN THE CONTEXT OF DIGITALISATION**

Understanding the theories of the labour market in the context of digitalisation is critical for the effective management of the modern labour market. The purpose of the article is to analyse the key theories of the labour market in the context of digitalisation and its impact in terms of micro and macro levels. The article analyses the views of the main labour market theories on how new technologies change labour supply and demand, affecting the market structure and qualification requirements. The main labour market theories, such as neoclassical, institutional, human capital, segmentation and

Keynesian employment theories, are used to gain a deeper understanding of these changes. It is determined that the neoclassical labour market theory focuses on the balance between labour supply and demand, emphasising that digitalisation is changing the demand for certain skills, which can lead to an increase or decrease in the supply of labour in different sectors. It is noted that the institutional theory emphasises the role of legislation, trade unions and educational systems in shaping the labour market, emphasising the need to adapt these institutions to new forms of labour, such as remote work and automation. It is emphasised that human capital theory emphasises the importance of investing in education and training, noting that digitalisation increases the need for continuous learning and the development of digital skills. It is emphasised that the segmentation theory of the labour market considers the market as divided into different segments, including freelancers and gig economy workers, who have specific working conditions. It is noted that the theory of the dual labour market focuses on the division of the market into primary and secondary markets, noting that digitalisation can strengthen this division by creating new high-paying digital positions and increasing the number of unstable and low-paying jobs. It is emphasised that Keynesian employment theory considers the impact of macroeconomic factors and government policies on the labour market, emphasising the need for government intervention to support employment in the new digitalisation environment. The theoretical analysis shows that digitalisation has a significant impact on the labour market, creating new challenges and opportunities, requiring institutions and governments to develop effective strategies to support workers and ensure stable economic development. Further research prospects include the inclusion of theoretical analysis in the scientific and practical task of formulating public policy in the labour market in the context of the impact of digitalisation.

**Keywords:** human capital; supply and demand in the labour market; gig economy; freelancer; digitalisation.



## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ І СВОБОД ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В СУЧАСНИХ УМОВАХ**

**СЛИЗЧЕНКО Дмитро Станіславович - аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Академії праці, соціальних відносин і туризму**

**ORCID 0009-0003-8107-1475**

**УДК 342.7**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.34>**

---

*Стаття присвячена аналізу правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації у контексті забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб (ВПО) в умовах збройного конфлікту та соціально-економічної нестабільності. Актуальність теми зумовлена не лише кризовою ситуацією, але й постійним розвитком соціальних та правових аспектів, пов'язаних з переміщенням осіб. У статті розглянуто теоретичні засади правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації, включаючи визначення та характеристику цих органів, їхні основні завдання та функції. Також у статті відзначено ключові законодавчі акти, що впливають на правовий статус переміщених осіб. Стаття аналізує роль органів публічної адміністрації на різних рівнях у забезпеченні прав ВПО. Дослідження також фокусується на основних проблемах та шляхах удосконалення правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації.*

*Ключові слова: Внутрішньо переміщені особи (ВПО), правове регулювання, публічна адміністрація, органи публічної адміністрації, державна політика, міжнародні практики.*

Актуальність теми правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації щодо забезпечення реалізації прав і свобод внутрішньо переміщених осіб (ВПО) в сучасних умовах обумовлена кількома ключовими факторами. До прикладу, у зв'язку з тривалим військовим конфліктом та окупацією

окремих територій України, значна кількість громадян змушені покинути свої домівки та шукати безпечний притулок в інших регіонах країни. Це викликає нові виклики перед органами державної влади, які мають забезпечити ефективну реалізацію прав цих осіб, зокрема доступ до житла, освіти, медичних послуг, працевлаштування та соціального захисту. Також питання прав ВПО стає все більш актуальним в контексті інтеграції України в європейське правове поле та приведення національного законодавства у відповідність з міжнародними стандартами захисту прав людини. Це вимагає від органів публічної адміністрації не тільки дотримання чинних нормативно-правових актів, але й активного розвитку нових механізмів підтримки ВПО. З огляду на це, дослідження правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації щодо забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб набуває особливої актуальності та практичної значущості. Це питання є важливим як з точки зору дотримання прав людини, так і для забезпечення соціальної стабільності та безпеки в країні.

Останні дослідження та публікації, присвячені правовому регулюванню діяльності органів публічної адміністрації щодо забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб (ВПО), акцентують увагу на декількох ключових аспектах. По-перше, зростає кількість робіт, які аналізують нормативно-правову базу в контексті захисту прав ВПО, включаючи як національне зако-

нодавство, так і міжнародні стандарти. По-друге, активно вивчаються проблеми реалізації прав ВПО на практиці. Дослідження висвітлюють труднощі, з якими стикаються внутрішньо переміщені особи у взаємодії з органами публічної адміністрації, зокрема щодо доступу до соціальних та адміністративних послуг. По-третє, актуальними є дослідження, що аналізують досвід інших країн у вирішенні проблем ВПО.

**Метою** статті є дослідження й аналіз правових механізмів та нормативно-правової бази, що регулюють діяльність органів публічної адміністрації щодо забезпечення прав та свобод внутрішньо переміщених осіб. У статті також розглядаються сучасні виклики та проблеми, з якими стикаються ВПО, а також пропонуються рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання.

Публічна адміністрація — це система органів та установ, які здійснюють виконавчорозпорядчу діяльність у сфері публічного управління, спрямовану на реалізацію політики держави та забезпечення громадських інтересів. Поняття публічної адміністрації охоплює діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування, а також інших суб'єктів, уповноважених на виконання публічно-управлінських функцій. Публічна адміністрація відіграє важливу роль у забезпеченні прав і свобод громадян, виконуючи низку завдань і функцій, спрямованих на захист, реалізацію та охорону конституційних прав та свобод. У цьому контексті основні завдання публічної адміністрації можна охарактеризувати наступним чином:

Публічна адміністрація забезпечує виконання законів та інших нормативно-правових актів, які регулюють права та обов'язки громадян. Це включає нагляд за дотриманням законодавства у різних сферах суспільного життя.

Одним із ключових завдань є створення умов для реалізації прав і свобод громадян, включаючи захист від будь-яких порушень з боку інших громадян, організацій чи державних органів.

Публічна адміністрація забезпечує доступ громадян до публічних послуг, які є необхідними для реалізації їхніх соціальних, економічних, культурних та інших прав (на-

приклад, послуги у сфері охорони здоров'я, освіти, соціального захисту).

Адміністрація розробляє та впроваджує політики, спрямовані на забезпечення соціальної справедливості, рівних можливостей і підтримки найбільш вразливих верств населення.

Публічна адміністрація зобов'язана вживати заходів для запобігання будь-яким формам дискримінації та забезпечення рівності всіх громадян перед законом [2, с. 8].

Основні функції публічної адміністрації в контексті забезпечення прав і свобод громадян включають:

*Нормотворча функція:* Публічна адміністрація бере участь у розробці та впровадженні нормативно-правових актів, що регулюють права і свободи громадян, а також порядок їх реалізації.

*Контрольна функція:* Адміністрація здійснює нагляд і контроль за дотриманням законодавства та правопорядку, що включає перевірку законності дій інших органів влади, підприємств, організацій та громадян.

*Регуляторна функція:* Публічна адміністрація регулює відносини між громадянами, а також між громадянами та державними органами, забезпечуючи рівні можливості для реалізації прав і свобод.

*Забезпечення адміністративного правосуддя:* Органи публічної адміністрації надають громадянам можливість захистити свої права через адміністративні процедури, а також забезпечують доступ до адміністративного правосуддя у разі порушення прав.

*Інформаційна функція:* Публічна адміністрація зобов'язана надавати громадянам доступ до інформації, що стосується їхніх прав та свобод, а також діяльності адміністративних органів, з метою забезпечення прозорості та підзвітності.

*Захист прав у кризових ситуаціях:* Публічна адміністрація також відповідає за захист прав громадян у надзвичайних ситуаціях, таких як військові конфлікти, природні катастрофи, соціально-економічні кризи, що включає забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб [2, с. 16].

Законодавча база щодо внутрішньо переміщених осіб (ВПО) в Україні регулює їхній статус, права та обов'язки, а також механізми захисту й допомоги. Основними за-

конодавчими актами, які визначають статус і права ВПО, є:

1) *Конституція України*

*Стаття 33*: Гарантує свободу пересування, право вибору місця проживання та право залишати територію України, що є фундаментальними для всіх громадян, включаючи ВПО [5].

*Стаття 46*: Гарантує право на соціальний захист, що включає право на соціальне забезпечення у разі втрати працездатності, безробіття, старості, хвороби та в інших випадках, передбачених законом [5].

2) *Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» (2014)*

*Основний закон*: Визначає правовий статус ВПО, механізми захисту їхніх прав і свобод, порядок надання допомоги та підтримки. Закон регламентує питання щодо реєстрації місця проживання ВПО, забезпечення соціальних і економічних прав, доступу до освіти, медицини, працевлаштування та соціальних послуг [5].

3) *Постанова Кабінету Міністрів України «Про облік внутрішньо переміщених осіб» (2014)*

*Механізми обліку*: Встановлює процедуру обліку ВПО, порядок видачі довідок про взяття на облік, які є основними документами, що підтверджують статус ВПО. Ця постанова також регулює питання обліку жителя, що було залишене ВПО [6].

4) *Закон України «Про державну допомогу особам, які переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції» (2014)*

*Соціальна допомога*: Встановлює порядок надання державної допомоги ВПО, включаючи фінансову допомогу на оренду житла, оплату комунальних послуг, а також інші види соціальної допомоги [5].

5) *Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (2014)*

*Правовий статус територій*: Визначає правовий режим на тимчасово окупованих територіях України, де розташовані багато ВПО, а також права та обов'язки громадян, які перебувають на цих територіях або переселилися з них [7].

6) *Закон України «Про соціальний захист осіб, звільнених з полону або незаконного утримання, та членів їх сімей» (2023)*

*Спеціальні положення для ВПО*: Встановлює особливі заходи соціального захисту для осіб, які були незаконно утримувані або в полоні, та є ВПО, включаючи надання психологічної та соціальної допомоги [5].

Органи публічної адміністрації відіграють критичну роль у забезпеченні прав і свобод внутрішньо переміщених осіб (ВПО). В Україні ці органи працюють на різних рівнях: державному, регіональному та місцевому. Ось огляд їхніх функцій:

*Державний рівень*

1. *Законодавчі органи*:

– Прийняття законодавства, яке регулює статус і права ВПО, таких як Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб».

– Розробка та ухвалення нормативних актів, які визначають механізми соціальної допомоги та інтеграції ВПО.

2. *Уряд*:

– Розробка і реалізація державних програм і стратегій для підтримки ВПО.

– Координація діяльності між різними міністерствами та органами виконавчої влади, що стосуються ВПО.

3. *Міністерство соціальної політики*:

– Надання консультацій та підтримки ВПО.

– Забезпечення соціальних виплат і допомоги.

4. *Міністерство внутрішніх справ*:

– Реєстрація ВПО та ведення обліку.

– Охорона правопорядку і забезпечення безпеки ВПО.

*Регіональний рівень*

1. *Обласні державні адміністрації*:

– Координація діяльності на регіональному рівні для забезпечення прав ВПО.

– Реалізація державних програм і проєктів на місцях.

– Взаємодія з місцевими органами для забезпечення потреб ВПО.

2. *Регіональні управління соціального захисту*:

– Надають соціальні послуги і підтримку ВПО на регіональному рівні.

– Організують місцеві програми допомоги та інтеграції.

*Місцевий рівень*

1. *Місцеві державні адміністрації*:

---

---

## Обговорення, дискусії, актуально

---

---

– Надають адміністративні послуги, допомогу в отриманні документів і реєстрації.

– Залучення місцевих ресурсів для підтримки ВПО, таких як житло, медичні послуги та освіта.

### 2. Міські та сільські ради:

– Організують місцеві ініціативи, спрямовані на інтеграцію ВПО в громади.

– Забезпечують доступ до комунальних послуг, таких як вода, електрика та транспорт.

### 3. Соціальні служби на місцях:

– Надання безпосередньої допомоги та консультацій ВПО.

– Організація тимчасового житла, медичних і психологічних послуг [1, с. 76].

Правове регулювання діяльності органів публічної адміністрації може стикатися з різними проблемами, що ускладнюють ефективно забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб (ВПО). Ось деякі з основних проблем:

1) *Неефективність регуляторних механізмів:*

– Положення законодавства можуть бути неясними або суперечливими.

– Відсутність чітких критеріїв для оцінки ефективності адміністративних рішень.

### 2) *Корупція та непотизм:*

– Високий рівень корупції і непотизму може підірвати довіру до органів публічної адміністрації.

– Неналежне фінансування та неефективний контроль за використанням бюджетних коштів.

### 3) *Недостатня прозорість і підзвітність:*

– Відсутність прозорих процедур для прийняття рішень.

– Недостатній рівень підзвітності органів публічної адміністрації перед громадськістю.

### 4) *Неадекватна кваліфікація кадрів:*

– Низький рівень професійної підготовки та компетенції працівників.

– Відсутність системи постійного навчання та підвищення кваліфікації.

### 5) *Бюрократія і затримки у процесах:*

– Занадто складні і тривалі адміністративні процедури.

– Велика кількість формальностей, які ускладнюють доступ до державних послуг.

Серед шляхів вдосконалення правового регулювання можна виділити наступні:

– *Аналіз і гармонізація законодавства:* Регулярний перегляд і оновлення законів для усунення суперечностей і невідповідностей. Залучення експертів для аналізу правозастосування і його наслідків.

– *Вдосконалення процесу прийняття законів:* Запровадження більш прозорих і відкритих процедур, включаючи консультації з громадськістю та зацікавленими сторонами.

– *Зміцнення правового захисту:* Введення механізмів, що гарантують захист прав і свобод громадян, а також покарання за порушення цих прав.

– *Запровадження електронного урядування:* Розвиток електронних послуг для зменшення бюрократії і підвищення доступності державних послуг.

– *Навчання і підвищення кваліфікації кадрів:* Постійне навчання для державних службовців, включаючи розвиток навичок управління і використання сучасних технологій.

– *Оцінка ефективності:* Впровадження систем моніторингу і оцінки результатів діяльності органів публічної адміністрації для своєчасного виявлення і усунення недоліків.

– *Адаптація міжнародних стандартів:* Інтеграція міжнародних стандартів і норм у національне законодавство, зокрема у сферах прав людини, боротьби з корупцією та економічного розвитку.

– *Обмін досвідом:* Співпраця з міжнародними організаціями та іншими країнами для обміну досвідом і найкращими практиками в управлінні і правовому регулюванні.

– *Інституційні реформи:* Переїняття ефективних моделей організації публічної адміністрації з інших країн для покращення управління та забезпечення якості послуг [3, с. 116].

Ці підходи можуть допомогти поліпшити правове середовище і підвищити ефективність державного управління.

Стаття висвітлює важливі аспекти правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації у забезпеченні прав і свобод внутрішньо переміщених осіб (ВПО) в умовах збройного конфлікту та соціально-економічної нестабільності. На основі про-

веденого аналізу можна зробити кілька ключових висновків та рекомендацій. Подальші дослідження мають зосередитися на деталізованому аналізі специфічних потреб різних категорій ВПО, що допоможе виявити їхні особливі потреби та розробити відповідні політики та програми. Регулярний моніторинг і оцінка ефективності законодавчих актів та їх реалізації є критично важливими для забезпечення їхньої відповідності потребам ВПО.

Слід впровадити ефективні механізми контролю за виконанням нормативно-правових актів, щоб оперативно виявляти та усувати недоліки. Рекомендується створення незалежних органів чи платформ для збору даних та аналізу результатів впровадження політики щодо ВПО, що дозволить оперативно коригувати недоліки та підвищити ефективність реалізації прав ВПО. Слід також провести дослідження щодо ефективності існуючих механізмів підтримки та інтеграції ВПО на місцевому рівні. Це допоможе виявити бар'єри та перешкоди, що впливають на реалізацію їхніх прав, і знайти шляхи для вдосконалення цих механізмів.

Таким чином, забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб потребує комплексного підходу, включаючи подальші дослідження, регулярний моніторинг і оцінку ефективності реалізації законодавства, а також впровадження вдосконалених практик для забезпечення максимального захисту і підтримки ВПО.

#### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ**

1. Алексєєв В. М. Структури публічного в Україні: громадські ради – Чернівці : Технодрук, 2014 – 76 с.
2. Битяк Ю. П., Матюхіна Н. П. Основи публічного адміністрування : навч. посіб. – Харків : Право, 2018. – 8 с.
3. Кошляк Н. Е. Інституційний механізм забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб в Україні: теоретико-правова характеристика – Дніпро, 2024 – 116 с.
4. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України* від 28.06.1996 р. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-D0%B2%D1%80#Text>.

5. Про внесення змін до Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» щодо приведення окремих його положень у відповідність до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»: Закон України від 18.07.2022 № 2417-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-%D0%BF#Text>

6. Про облік внутрішньо переміщених осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 2014-10-01 № 509. URL: <https://minre.gov.ua/2022/12/22/pro-oblik-vnutrishno-peremishhenyh-osib/>

7. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>

#### **LEGAL REGULATION OF THE ACTIVITIES OF PUBLIC ADMINISTRATION BODIES REGARDING ENSURING THE IMPLEMENTATION OF THE RIGHTS AND FREEDOMS OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS UNDER MODERN CONDITIONS**

*The article is devoted to the analysis of the legal regulation of the activities of public administration bodies in the context of ensuring the rights and freedoms of internally displaced persons (IDPs) in the conditions of armed conflict and socio-economic instability. The relevance of the topic is determined not only by the crisis situation, but also by the constant development of social and legal aspects related to the displacement of persons. The article examines the theoretical principles of legal regulation of the activities of public administration bodies, including the definition and characteristics of these bodies, their main tasks and functions. The article also notes key legislative acts affecting the legal status of displaced persons. The article analyzes the role of public administration bodies at different levels in ensuring the rights of IDPs. The study also focuses on the main problems and ways of improving the legal regulation of the activities of public administration bodies.*

**Keywords:** Internally displaced persons (IDPs), legal regulation, public administration, public administration bodies, state policy, international practices.

## ПОКАРАННЯ ЗА ВІЙСЬКОВІ ЗЛОЧИНИ ЗА ЛИТОВСЬКИМ СТАТУТОМ III РЕДАКЦІЇ І КОДЕКСОМ 1743 Р.

**КУДІН Сергій Володимирович - д.ю.н., професор, професор кафедри  
теоретико-правових дисциплін Державного податкового університету**

**ORCID ID 0000-0003-1396-3212**

**КАМАРАЛІ Світлана Євгеніївна - к.іст.н., доцент, доцент кафедри  
теоретико-правових дисциплін Державного податкового університету**

**ORCID ID 0000-0002-1157-8727**

**УДК 343(477)“13/15”**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.35>**

У статті досліджено закономірності і особливості розвитку системи покарань за вчинення військових злочинів від III редакції Литовського Статуту до Кодексу 1743 р. З'ясовано, що у зазначених документах чітко прослідковуються військові злочини, відомі і а сучасному етапі розвитку кримінального права України, частина з яких почала формуватися у XVI – XVIII ст. Доведено, що у цих нормативних актах передбачені суворі покарання за військові злочини, тому що до питань дисципліни в армії у зазначений період ставились достатньо відповідально. Зроблено висновки, що доволі сформована і розгалужена система покарань повинна була підтримувати сувору дисципліну у війську, головний обов'язок якого – захист держави, її територіальної цілісності.

*Ключові слова: розвиток; покарання; мета покарання; принципи покарання; публічні покарання; смертна кара; тілесне покарання; система покарань приватного характеру; штраф*

### Постановка проблеми

Не залежно від рівня розвитку минулих цивілізацій, починаючи з 3600 р. до н.е. у світі було майже 1500 великих і малих війн, в яких загинуло приблизно 3 мільярди осіб. Це відбувалось заради досягнення незрозумілих зовнішніх та внутрішніх цілей, які були не варті такої надмірної ціни. Людство і досі не навчилось цивілізовано, за допомогою дипломатії домовлятися, і зараз є реальна загроза розв'язання третьої світової війни.

Боротьба за виживання вимагала від усіх країн створювати і утримувати армії, які захищали б населення від посягань ворогів, які претендували на їх землю. Така організація як армія завжди вимагає жорсткої дисципліни, яка між іншим підтримується системою покарань за військові злочини. Ця система має давні коріння і свою специфіку. Боротьба українського народу за свою землю, державу, культуру також має багатовікову історію. І від того, як буде побудована армія, від порядку і дисципліни у ній, залежить і сьогоденне існування нашої нації, нашої країни, яка лише нещодавно набула незалежність. І збереження держави залежить в першу чергу від її Збройних Сил.

### Стан дослідження проблеми

Цікавими для нашого дослідження виявились роботи М.А. Матвійчук, Д.І. Любченка, Т.Ф. Байраки з історії українського кримінального права у XVI – XVIII ст., В.А. Шершенькової з дослідження військових злочинів у різні періоди історії України, у тому числі – і за III редакцією Литовського Статуту, В. Шлапаченко з аналізу такого злочину як шпигунство у XVI – XVIII ст. та інших. Відзначаючи значний внесок зазначених учених у розвиток наукових знань про систему покарань за військові злочини за Литовським Статутом 1588 р. і Кодексом 1743 р., можна констатувати, що порівняльному дослідженню указаній системи було приділено недостатню увагу.

### **Мета та завдання статті**

Метою статті є проведення порівняльно-правового дослідження системи покарань за військові злочини, які містяться у розділі II «Про оборону земську» Статуту Великого князівства Литовського 1588 р. та глави 5 «Про службу государевої воєнної і про порядок військовий» Кодексу 1743 р.

Відповідно до мети можна визначити такі завдання статті:

1. Визначити сутність поняття військового злочину та його ознак за III редакцією Литовського Статуту і Кодексу 1743 р.;
2. Проаналізувати та порівняти систему покарань за військові злочини у вказаних нормативних актах.

### **Виклад основного матеріалу**

Для проведення нашого порівняльного дослідження важливо вивчити самі тексти Литовського Статуту 1588 р. та Кодексу 1743 р. [1; 2]. Для визначення сучасного поняття військовий злочин та з'ясування того, які саме злочини вважаються військовими, важливо проаналізувати статті 402-435 Кримінального Кодексу України 2001 р. (далі – ККУ), та Закон України «Про військовий обов'язок та військову службу» від 25.03.1992 р. [3; 4].

Слід зазначити, що армія – це воєнізована державна структура, призначена для захисту територіальної цілісності та суверенітету держави. Ст. 2 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» дає визначення військової служби, що є державною службою особливого характеру, яка полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я і віком громадян України, іноземців та осіб без громадянства, пов'язаній із обороною України, її незалежності та територіальної цілісності [4]. Відповідно ж до ст. 401 ККУ військовими кримінальними правопорушеннями визнаються кримінальні правопорушення проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов'язаними [3].

Спробуємо розібратися, які саме покарання за військові злочини передбачені у Литовському Статуті 1588 р. та Кодексі 1743

р. Під час реформування війська у Великому князівстві Литовському та Речі Посполитій у XVI ст. питанню покращення військової дисципліни та боєздатності армії завжди приділялася належна увага [5, с. 38].

Розділ II «Про оборону земську» III редакції Литовського Статуту регулював відносини щодо несення військової служби у війську Великого князівства Литовського та покарання за ці злочини у випадку невиконання своїх обов'язків військовослужбовцями. Як вважає Т.Ф. Байрака, військові злочини можна поділити на дві групи. До першої слід віднести ті, що були пов'язані із проходженням військової служби, другу групу складали злочини, вчинені під час військової служби або війни, проти мирного населення чи військовослужбовців [6, с. 68; 7, с. 86].

Так, в артикулах 7 і 9 розділу II наголошувалось на тому, що всі піддані держави, власники земельних маєтків, старости, державці, підкоморні та інші урядники земські повітові, так і лицарство, шляхта і кожний стан шляхетський, всі духовні з маєтків своїх отчизних, куплених і закуплених шляхетських, які досягли повноліття, повинні були нести військову службу та споряджати необхідну кількість людей до війська на протязі 10 років [1]. Отже, військовозобов'язаними вважались: князь, пан, дворянин, боярин, міщанин, духовна особа.

Військова служба виконувалася тільки у період воєнних дій, але була і постійна армія професійних військовослужбовців, які отримували жалування із скарбниці. Здоровий повнолітній син міг піти замість батька. Якщо сина не було, або він не підходив командиру за станом здоров'я, батько мусив іти до війська сам: «хто б з підданих наших шляхти, будучи сам здоровий, а мав синів у себе дорослих в сімнадцяти роках був би годний до служби військової, тоді такий син за батька може війну служити» (арт. 12, розділ II) [1].

Поважними причинами звільнення від військового обов'язку Статут визнавав каліцтво чи важку хворобу. Але при цьому три шляхтича повинні це були підтвердити його хорунжому. Тоді замість себе він повинен був відправити сина, або «з маєтків і на своє

місце людину добру і гідну на війну» (арт. 10, розділ II) [1].

За Кодексом 1743 р. вимоги до осіб, які були зобов'язані виконувати військовий обов'язок, були майже аналогічними. Так, в пункті 1 глави 5 Кодексу 1743 р. визначені особи, які повинні нести государеву військову службу. Це шляхетського і військового звання люди, а також іноземці, які на цих землях постійно проживали. Міщани ж під час війни також повинні були служити у війську або приймати участь в обороні своїх міст.

За пунктом 4 глави 5 один з братів, які разом утримують маєток, «на військову службу йти повинен». Особи шляхетського або військового звання, які «живуть з торгового промислу по своєму військовому званню повинні службу військову відправляти» (п. 5, глава 5) [2]. Пункт 7 приписував батьку, який мав здорового повнолітнього сина, представляти командирю свого підрозділу сина, «а командир його у військову службу прийняти повинен». Артикули 8-9 визначали правильні причини «Хто від походу звільнений бути може»: це дуже старі, дряхлі і покалічені особи [2].

Якщо проаналізувати військові злочини за Статутом 1588 р. за сучасною класифікацією, то можна виділити такі злочини:

1. Самовільне залишення військової частини або місця служби (військові не можуть покинути військо до кінця війни, каралось ухилення від військової служби, самовільне залишення війська або його залишення з дозволу командира («А хто б підданий наш, з війська поїхав або свого підлеглого до дому відпустив, такий маєток втрачає, як би війни не служив, а була б людина неосіла, а то теж учинив, такий кожний честь свою втрачає так, як би з битви утік») (військовослужбовець втрачав маєток, якщо ж він не мав його, то позбавлявся честі; командир, який відпустив військового до дому, також позбавлявся маєтку, і посади) (арт. 10, розділ II); неприбуття до війська у встановлені строки каралась занесенням у спеціальний реєстр і продовженням служби на вдвічі більший термін (арт. 13, розділ II).

2. Дезертирство («Хто б з битви утік, такий за перевіреними даними від гетьмана

через вирок наш, маєток і честь втрачає» (арт. 14, розділ II).

3. Викрадення, привласнення, вимагання військовослужбовцем зброї, засобів пересування чи іншого військового майна, а також заволодіння ними шляхом шахрайства («Теж наказуємо: хто б кому на війні, будучи у війську, позичив таврованого коня, зброї і усякої броні, з чим сам приїхав служити, а то б про нього було доведено, від того такий статок позичений увесь через гетьмана нашого, великого князівства литовського, відібраний бути має». У осіб, які під час проходження військової служби позичали свого коня, зброю чи зброю, отримані за позику гроші конфісковували до скарбниці, арт. 15, розділ II). На думку В.В. Дем'яновського, «Оскільки серед військових кримінальних правопорушень не було такого виду кримінального правопорушення, як викрадення, привласнення зброї, військового майна, бойових припасів, а тільки крадіжка військової скарбниці та продаж зброї, ножів, стріл, заліза тощо та вивіз їх до ворожих країн, то у разі вчинення таких дій військовий буде відповідати за крадіжку» [8, с. 78].

4. Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень («Наказуємо, аби хорунжі наші не сміли жоден з них землянина і кожного стану людину, що війні підлягає, вдома від війни визволяти та з дороги або з війська відпускати»; «А якщо б який землянин вдома залишився, а хорунжий би того перед гетьманом не повідав і приховав, а то б на нього було доведено, що то навмисно учинив, тоді такий хорунжий вряд свій, хорунжество, втрачає» (хорунжого позбавляли його чину та посади за самовільне звільнення шляхтича від військової служби); гетьман і писарі його не мали право отримувати гроші після закінчення війни, «коли військо наше має бути розпущено», арт. 16, 17, розділ II).

5. Насильство над населенням у районі воєнних дій («хто б, на війні будучи або в дорозі до війська, будь теж з війська їдучий, кому з духовних або світських станів на будинок або на гумно наїхав або стави і сажівки пошкодив, потравив або які-небудь шкоди спричинив і при такому наїзді гвалтовному якщо б кого у будинку такому



убив або поранив, побив або гвалт, насилля шляхтянці учинив, тоді той має за перевіреним доказом горлом караний бути». Тобто, за спричинення шкоди населенню, отруєння, насильне відібрання харчів, вбивство, заповдіння тяжких тілесних ушкоджень, насильство над жінками застосовували смертну кару (арт. 18, 19, розділ II) [1].

Як зазначає, Д.І. Любченко, «відповідно до норм Кодексу 1743 р. військовими злочинами вважались такі діяння, як: недбале ставлення військовослужбовців до своїх обов'язків, неявка на військову службу, дезертирство, втеча з поля бою, посягання на життя або здоров'я іншого військовослужбовця, злочини проти мирного населення» [9, с. 143]. За Кодексом 1743 р. військовими злочинами вважались:

1. Порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості («А якщо хто на службі військовій убив, поранив, або образив товариша, того арештом, тілесними покараннями або смертю карати» (п. 15, глава 5).

2. Самовільне залишення військової частини або місця служби («Без указу від походу не звільняти»; «таких, які у поході без правильних причин не були або з походу втекли, по військовому звичаю штрафувати. Чиновних людей - позбавленням чину, із знатних, але без чину - розжалуванням у рядові, рядових же на тілі карати. Платних рядових по тому ж на тілі карати, із зменшенням за рік жалування штрафувати»; «Якщо б хто, без правильної причини, а більше того за непокорю затримався прибути до війська у строк визначений, тоді такий ослушник в особливий має бути записаний реєстр, с визначенням як довго, поки до війська приїде, затримався, за то стільки ж він часу удвоє служити повинен»; «При отриманні указу в поход всякого звання військові люди виступають з домівок своїх і зобов'язані встати під прапор своєї команди і свого командира в строк і на указане місце» (п. 10-13, глава 5).

За самовільне залишення війська, ухилення від військової служби карали позбавленням чина, переведенням у рядові, а до рядових застосовували тілесні покарання,

професійних військових штрафували у розмірі річного жалування.

3. Дезертирство. Дезертирів, «які з походу втекли, по військовому звичаю штрафувати. Якщо військовий під час баталії з неприємством утік, такий позбавляється честі, або на тілі покаранням. А по важності справи і доказами «смертю покараний» (п. 11, 17, глава 5). Як видно, дезертирство каралось смертю, штрафом, позбавленням чину, тілесним покаранням.

4. Викрадення, привласнення, вимагання військовослужбовцем зброї, засобів пересування чи іншого військового майна, а також заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем. За крадіжку у війську зброї, амуніції, коня, майно, за можливість, поверталось власнику, а винуватця позбавляли чину або застосовували тілесні покарання. Всі військовозобов'язані повинні були мати власну амуніцію, коня і рушницю. А хто обманом, «під час перевірки» позичав, «обох обманщиків штрафувати і карати по розгляду справи» (п. 16, глава 5).

5. Насильство над населенням у районі воєнних дій. За пограбування військовими маєтків, поєднаним з вбивством, пораненням, або побиттям власників, «насилля жіночому роду вчинене» Кодексом 1743 р. передбачена смертна кара. («А платіж за голову вбитого, побої, рани і покалічення, покарання призначається «по званню». Якщо було лише пограбування, то «образи та збитки» вдвічі заплатити») (п. 13, глава 5).

Пункти 18-20 передбачали, щоб обивателям від війська «образ і розорення» не було. Фураж і продовольство військовослужбовці зобов'язувалися купувати за ціною, встановленою продавцем, вони не мали права витолочувати поля або отруювати зернові насадження. За збитки, спричинені населенню, військові зобов'язувалися сплачувати подвійний штраф.

Командир відповідав за порядок у своєму підрозділі. Він зобов'язаний був судити і розглядати скарги. Якщо на рівні командира скарга не розглядалася, військові мали право звертатися до суду. Кримінальні справи, за які передбачалась смертна кара, розглядалися судами. Обов'язком командира

було тримати злочинця до суду під «сильним» арештом [2].

6. Розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості. Серед пам'яток права, що мали чинність в Україні, саме Литовський Статут 1588 р. вперше встановлює кримінальну відповідальність за шпигунські (в нинішньому розумінні) дії, які на той час були складовою державної зради [10, с. 118].

Шпигунство як злочин, вчинений військовослужбовцями, описувався в артикулі 3 розділу I Литовського Статуту 1588 р., в якому містились злочини проти «маєстату господарського». За нього передбачалася страта, а поняття «шпигунства» охоплювало листування з ворогом і повідомлення йому відомостей, які могли б завдати шкоди державі: «і хто б с ворогами нашими дружбу мав, грамотами з порадами з ними листувався, радячись з ними проти нас, государя, і речі посполитої» [1].

У Кодексу 1743 р. шпигунство передбачено у главі 3. Караними діями вважались передача ворогу відомостей, зміст яких міг завдати шкоди інтересам держави. За вчинення таких діянь передбачалось покарання у вигляді смертної кари у вигляді четвертування. З метою осоромлення особи злочинця, тіло страченого залишали на місці страти на довгий час. На смерть засуджувалися і діти злочинця, яким «були ті батьківські зради відомі». Необізнаність у батьківському злочині рятувала дітям життя, проте назавжди позбавляла спадкових земель та маєтків, які відходили на користь держави (п. 5, глава 3) [2].

Крім того, за скоєння військових злочинів передбачалось застосування такого виду покарання як втрата честі, яке було виключно покаранням для шляхтичів. Воно призначалося за злочини, несумісні зі шляхетським достоїнством. Вважалось, що винуватий зганьбив себе і, таким чином, він ставав недостойним «почтивості шляхетської». Позбавлений честі не мав місця «серед добрих людей лицарських», тобто, він втрачав права та привілеї, присвоєні шляхетському званню. Він ставав подібно виволанцю, безправною істотою. Під страхом суворого покарання за-

боронялося давати притулок позбавленому честі та входити з ним у зносини.

До військовослужбовців застосовувалась також такі покарання як втрата військової посади (наприклад, хорунжого), відшкодування шкоди у подвійному розмірі, занесення у спеціальний реєстр і продовження служби на вдвічі більший термін за затримку прибуття до війська під час походу, конфіскація маєтку та незаконно отриманих прибутків, кримінальний штраф.

### Висновки

Отже, на підставі зазначеного вище можна зробити наступні висновки:

1. Виявлення змісту процесу розвитку системи покарань за вчинення військових злочинів за III редакцією Литовського Статуту і Кодексом 1743 р. можливе лише за умов проведення порівняльно-правового історичного дослідження.

2. Перелік військових злочинів, який був передбачений нормами Литовського Статуту 1588 р., був відображений і у Кодексі 1743 р. Незмінним залишилося покарання за:

- незаконне користування (оренду, позику) кіннями та зброєю;
- спричинення матеріальної шкоди місцевому населенню під час військових дій, вбивство, каліцтво або насилля на жінками (каралось у діапазоні від подвійного відшкодування шкоди до смертної кари);
- незаконне увільнення військовозобов'язаних від служби командирами (за ці злочини передбачались кримінальні штрафи, конфіскація маєтку, втрата посади, позбавлення честі).

3. Новелами у Кодексі 1743 р. було встановлення покарання за:

- позастатутні стосунки у війську (під час сварки або бійки один військовослужбовець поранив або вбив іншого). За ці злочини передбачались кримінальний арешт, тілесне покарання або страта;
- незаконне користування казенними грошима службовими особами після закінчення походу;
- незаконне користування кіннями або зброєю каралось конфіскацією грошових сум до державної скарбниці.

### Література

1. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2004. Т. 3 (кн. 1): Статут Великого князівства Литовського 1588 року. 672 с.
2. Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 / Упоряд. К. А. Вислобов; за ред. Ю. С. Шемшученка. Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького, 1997. 547 с.
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.
4. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст. 385.
5. Шершенькова В. А. Військові злочини за статутами Великого князівства Литовського (XVI ст.). *Правова держава*. 2019. № 36. С. 36 – 41.
6. Байрака Т. Ф. Формування і розвиток українського і російського кримінально-го права в XI – першій половині XVII ст.: дис...канд.юрид.наук : 12.00.01. Київ, 2015. 210 с.
7. Байрака Т. Генеза кримінального права України та Росії за доби Середньовіччя : монографія. Київ : Інтерсервіс, 2017. 266 с.
8. Дем'яновський В. В. Генеза кримінальної відповідальності за привласнення, заволодіння військовим майном шляхом зловживання службовим становищем, вчинене військовою службовою особою. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2021. № 5. С. 76 – 80.
9. Любченко Д. І. Розвиток кримінального права Гетьманщини у другій половині ХУІ – ХУІІІ ст.: дис...канд.юрид.наук: 12.00.01. К., 2005. 204 с.
10. Шлапаченко В. Становлення та удосконалення кримінальної відповідальності за шпигунство в законодавстві України ХVІ – ХVІІІ століття. *Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні*. 2006. Вип. 2 (13). С. 118 – 122.

## ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СТ. 365-3 КК УКРАЇНИ

**НАЧИНЯНИЙ Дмитро** - аспірант кафедри кримінального права і кримінології, Львівський державний університет внутрішніх справ

ORCID: 0009-0007-5891-6109

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.36>

Стаття присвячена правовому аналізу нової форми службового потурання, як різновиду причетності до кримінального правопорушення, зокрема положенням ст. 365-3 КК України. У статті висвітлено окремі проблемні аспекти відповідальності працівника правоохоронного органу за невжиття передбачених законодавством заходів і приховування виявлення незаконної діяльності з організації та проведення азартних ігор, лотерей, а також запропоновано шляхи їх подолання.

Звертається увага на вже існуючий в КК України інститут співучасті, положення якого в частині заделегідь обіцяного потурання дублюються ст. 365-3 КК України, що безпідставно нагромаджує вітчизняне законодавство тотожними нормами та породжує колізії.

Піддається критиці залишення положень ст. 365-3 КК України за межами переліку корупційних діянь, визначених ст. 45 КК України та вказується на можливість зловживання, а також уникнення реальної відповідальності працівника правоохоронного органу за вказані діяння, на підставі положень Загальної частини КК України про звільнення від відбування покарання.

Констатується фрагментальність законодавчого підходу до виокремлення в рамках самостійної кримінально-правової норми вказаного виду потурання та підтримується позиція доповнення чинного кримінального Закону єдиною, загальною та універсальною нормою, яка б передбачала відповідальність за потурання працівника правоохоронного

органу вчиненню кримінального правопорушення.

Ключові слова: закон про кримінальну відповідальність, кримінальне правопорушення, працівник правоохоронного органу, потурання кримінальному правопорушенню, незаконний гральний бізнес, азартна гра, перевищення влади.

### Постановка проблеми

Проблематика кримінальної відповідальності працівника правоохоронного органу за вчинення ним правопорушення, передбаченого ст. 365-3 КК України є новою у теорії кримінального права. Її вивченню присвячені окремі праці таких українських вчених, як: О.О. Дудоров, О.К. Марін, Є.Ю. Драчевський, Р.О. Мовчан та інших вчених. Водночас, при всій значущості цих та інших наукових напрацювань, сьогодні проблема пов'язана із запровадження ст. 365-3 КК України наврядче може вважатися вирішеною, що у свою чергу дає підстави вважати подальші наукові пошуки у цьому напрямку актуальними та власне і обумовлює написання цієї статті.

Метою цієї статті є аналіз основних проблемних питань запровадження кримінальної відповідальності працівника правоохоронного органу за невжиття передбачених законодавством заходів і приховування виявлення незаконної діяльності з організації та проведення азартних ігор, лотерей, а також визначення можливих шляхів їх подолання.

### **Виклад основного матеріалу**

Законодавчі зміни у частині криміналізації гравального бізнесу в Україні, а також останні зміни яких зазнала редакція ст. 364 КК України призвели до прогалини у питанні кримінально-правового реагування проявів потурання, «кришування» гравального бізнесу з боку працівників правоохоронних органів. Проявом реагування вітчизняного законодавця на такий стан речей стало запровадження у КК України нової кримінально-правової норми, покликаної вирішити питання кримінальної відповідальності за вказані вище діяння, а саме – положення ст. 365-3 КК України.

Однак, каталізатором запровадження будь-якої кримінально-правової норми зазвичай виступає сукупність соціальних та правових передумов. Перш за все криміналізація діянь повинна бути позбавлена поспіху та оцінюватися не лише із точки зору нагальності врегулювання тих чи інших суспільних відносин, а передусім – з точки зору їх обґрунтованості. [1].

У випадку ж із положеннями ст. 365-3 КК України можна говорити, що запровадження кримінальної відповідальності працівника правоохоронного органу за невиконання передбачених законодавством заходів і приховування виявлення незаконної діяльності з організації та проведення азартних ігор, лотерей є поспішним законодавчим рішенням, яке у результаті призвело до численних проблем у правовому регулюванні. Воно супроводжується порушенням законодавчої техніки, породжує колізії та задає тенденцію до надмірного розширення та ускладнення чинного нормативного кримінально-правового матеріалу.

Так, під час аналізу положень ст. 365-3 КК України [2] та співставлення цієї кримінально-правової заборони із вже наявними в чинному кримінальному законодавстві засобами реагування звертає на себе увагу конкуренція норм Загальної та Особливої частини КК України. Зокрема мова іде про відомий кримінальному праву України інститут співучасті [3].

Зокрема, ч. 1 ст. 27 КК України одним із видів співучасників називає пособника, яким відповідно до змісту ч. 5 вказаної стат-

ті є особа, котра вказівками, порадами, наданням знарядь чи засобів або ж усуненням перешкод сприяла вчиненню кримінального правопорушення; особа котра за делегидь обіцяла переховати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, знаряддя чи засоби його вчинення, сліди чи предмети, здобуті кримінально-протиправним шляхом, придбати чи збути такі предмети; особа котра за делегидь обіцяла іншим чином сприяти приховуванню кримінального правопорушення [2].

І власне, цей останній неконкретизований за змістом різновид пособництва цілком логічно може включати у себе також і бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей.

Додатковим аргументом на користь сказаного виступає зміст диспозиції ст. 365-3 КК України у якій така бездіяльність тлумачиться, як умисне з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або ж в інтересах третіх осіб невиконання передбачених законом заходів за заявою чи повідомленням про вчинення незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей або приховування виявленої ним незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей.

З сказаного логічним є висновок, що умисність бездіяльності працівника правоохоронного органу з невиконання відповідних заходів у поєднанні із корисливими мотивами чи іншими особистими інтересами, як і інтересами третіх осіб найчастіше вказує на обізнаність працівника правоохоронного органу про конкретний факт незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, відповідальність за яку передбачена ст. 203-2 КК України. І так само дає підстави вважати, що згода на приховування такої діяльності найвірогідніше була надана завчасно, а саме на стадії готування до злочину чи замаху на злочин (ст. 14 КК України) [3, С. 225]. Фактично до початку безпосереднього нереагування на заяви про вчинення вказаного злочину чи за делегидь обіцяне приховування факту його вчинення.

Вказане робить положення ст. 365-3 КК України в цій частині тотожними положенням інституту співучасті, який власними механізмами може і вирішує кримінальну відповідальність особи, яка хоч і не виконувала самостійно кримінально-протиправне діяння, однак була до нього дотична в тій чи іншій мірі.

Разом із цим варто сказати про висловлену в науковій літературі думку О.К. Маріна, який вважає, що у ст. 365-3 КК України іде мова про окремих випадок криміналізації потурання кримінальному правопорушенню, передбаченому ст. 203-2 КК України, який передбачає відповідальність за незаконну діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей [4].

З цього приводу варто зазначити, що в науковій літературі існує думка про те, що потурання є одним із проявів сприяння вчиненню злочину. І як про це зазначає А. А. Вознюк потурання може бути як заздалегідь обіцяним, так і заздалегідь необіцяним [5, с. 233].

Зміст ст. 365-3 КК України та її співвідношення із ст. 203-2 КК України, яка передбачає відповідальність за незаконну діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей дозволяє припустити, як про це зазначалося вище, що в цьому випадку потурання є заздалегідь обіцяним. Адже уявити собі, що нежиття передбачених законодавством заходів за заявою про вчинення вказаної вище діяльності, вчинене з корисливих мотивів чи інших особистих інтересів або інтересів третіх особи здійснюється особою без попередньої обізнаності про факт такої незаконної діяльності доволі складно. Більш логічним виглядає що обіцянка не протидіяти вчиненню кримінальному правопорушенню є такою що надана заздалегідь. І в такому разі, очевидно, що мова іде саме про пособництво.

В той самий час у одній із своїх праць О.О. Дудоров, Р.О. Мовчан та Є.Д. Драчевський [6] допускають, що така бездіяльність працівника правоохоронного органу може бути викликана небажанням псувати статистичні дані, родинні чи дружні відносини з особою яка вчиняє діяння передбачене ст. 203-2 КК України та інше. Тобто науковці

фактично вказують на заздалегідь необіцяне потурання. А саме описуються ситуацію за якої, ані інститут співучасті, ані положення ст. 364 КК України, яка передбачає відповідальність за зловживання владою та службовим становищем через звуження сфери застосування останньої, не можуть слугувати засобами реагування на вказане діяння. У зв'язку із чим виникає хибне уявлення обгрунтованості запровадження вказаної кримінально-правової норми.

Так, погоджуючись загалом із тим, що передбачена у ст. 365-3 КК України бездіяльність є спеціальним видом потурання (заздалегідь не обіцяним) вважаємо, що вказані законодавчі зміни декларують певну не зрозумілу вибірковість. Що зумовлює необхідність запровадження кримінальної відповідальності виключно за потурання гральному бізнесу? Чим цей вид потурання є більш небезпечним ніж, скажімо, потурання наркоторговлі чи секс-індустрії? Звісно, що вказане запитання є риторичним. Разом із цим, це риторичне запитання лише додатково вказує на те, що запровадження положень ст. 365-3 КК України в чинне кримінальне законодавство є фрагментальним і безсистемним та потребує пошуку універсальної моделі притягнення до відповідальності за потурання у вчиненні кримінального правопорушення, що вже знаходить своє об'єктивування в проекті нового КК України [7]

Друга проблема запровадження кримінальної відповідальності за діяння, передбачене у ст. 365-3 КК України, яка звертає на себе увагу є притаманні цьому правопорушенню ознаки корупційності і безпідставність не включення ст. 365-3 КК України до переліку ст. 45 КК України.

А разом із цим, і третя проблематика, яка полягає в можливості уникнення працівником правоохоронного органу реальної відповідальності за вчинення вказаного кримінального правопорушення.

Так, незважаючи на те, що чинне кримінальне законодавство України не містить поняття корупційного правопорушення, вичерпний перелік таких діянь визначається положеннями вже згадуваної ст. 45 КК України. Разом з цим, у теорії кримінально-

го права науковцями неодноразово робилися спроби визначити поняття корупційного правопорушення, серед яких наприклад і визначення, запропоноване М.І. Мельником.

Так, під корупційним правопорушенням науковець розуміє правопорушення, які полягають у неправомірному використанні особою, уповноваженою на виконання функцій держави, офіційно наданої їй влади, посадових повноважень, відповідних можливостей з метою задоволення особистих інтересів чи інтересів третіх осіб (корупційні діяння), а також в інших діях, які створюють умови для вчинення корупційних діянь чи є приховуванням їх або потуранням їм (інші діяння, пов'язані з корупцією) [8].

Вказане визначення є дуже вдалим з точки зору формулювання на його підставі ознак корупційного правопорушення, серед яких:

1. його вчинення уповноваженою на виконання функцій держави особою; 2) наявність у такої особи офіційно наданої їй влади, посадових повноважень чи відповідних можливостей; 3) неправомірність використання особою такої влади, повноважень чи можливостей; а також вчинення особою інших дій, які створюють умови для вчинення корупційних діянь або ж є їх приховуванням чи потуранням їм; 4) вказані діяння здійснюються із спеціальною метою, а саме – задоволення особистих інтересів чи інтересів третіх осіб.

Співставлення вказаних ознак корупційного правопорушення та діяння, передбаченого ст. 365-3 КК України дозволяє констатувати їх притаманність останньому. Зокрема, суб'єктом вказаного кримінального правопорушення є працівник правоохоронного органу – службова особа правоохоронного органу, яка на законних підставах обіймає посаду в штаті правоохоронного органу та яка відповідно до закону безпосередньо здійснює функції представника влади, а також виконує обов'язки, пов'язані із провадженням правоохоронної діяльності [9].

Вчинення працівником правоохоронного органу діяння, що передбачене диспозицією ст. 365-3 КК України, а саме невжиття відповідних заходів реагування на заяви

щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей, а також приховування такої діяльності вказує на третю зазначену вище ознаку корупційного кримінального правопорушення – неправомірність використання особою своєї влади, повноважень чи можливостей. Не викликає сумнівів, що бездіяльність працівника правоохоронного органу та nereагування його в установленому законом порядку на заяви про факт вчинення кримінального правопорушення в тому числі і передбаченого ст. 203-2 КК України є саме проявом неправомірного використання своєї влади, повноважень, можливостей чи приховування такої діяльності.

Вчинення вказаних діянь з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб наділяє положення ст. 365-3 КК України четвертою ознакою корупційного правопорушення. І хоча ця ознака визначена саме через поняття мети вчиненого діяння, а не мотивів, складно собі уявити, що бездіяльність працівника правоохоронного органу вчиняється з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб та позбавлена при цьому аналогічної мети, про що йшла мова вище.

Відтак, в контексті сказаного заслуговують на увагу передбачені у чинному КК України застереження, які не дозволяють застосувати до особи, яка вчинила корупційний злочин, цілої низки положень про звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його відбування, а так само і положень, які покращують становище особи під час призначення їй покарання.

Передусім, особа, яка вчинила корупційне правопорушення позбавлена кримінально-правових гарантій, пов'язаних із звільненням від кримінальної відповідальності, а саме: звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (положення ст. 45 КК України); у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (положення ст. 46 ККУ України); у зв'язку з передачею особи на поруки (положення ст. 47 КК України); у зв'язку зі зміною обстановки (положення ст. 48 КК України).

Неможливим є застосування до осіб, засуджених за корупційні злочини, звільнення від відбування покарання з випробуванням, про що свідчить застереження в ч. 1 ст. 74 ККУ. Крім того, до осіб, засуджених за корупційні злочини застосовується інший порядок і умовно-дострокового звільнення від відбування покарання. Зокрема, відповідно до п. 2 ч. 3 ст. 81 КК України, особа засуджена за корупційний злочин, має право клопотати про застосування до неї умовно-дострокового звільнення лише після фактичного відбуття не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за корупційний злочин середньої тяжкості, умисний тяжкий злочин. Особливий підхід законодавства до таких осіб і в питанні застосування амністії та помилування (ст. 86 ККУ та ст. 87 ККУ).

Однак, через відсутність у ст. 45 КК України згадки про діяння, передбачене ст. 365-3 КК України, останнє не є корупційним і усі вказані вище кримінально-правові обмеження сьогодні не стосуються осіб, які його вчинили. Такий стан речей не може не критикуватися, як з боку науковців, так і з боку практичних працівників, адже це залишає лазівку для уникнення відповідальності та покарання.

#### **Висновок**

Обґрунтовано помилковість запровадження кримінальної відповідальності за ст. 365-3 КК України, яка не вичерпується виключно теоретичною складовою, а може мати негативний вплив і під час правозастосування. Шляхом подолання існуючих законодавчих прогалин в умовах зміни редакції ст. 364 КК України може стати виключення ст. 365-3 КК України та запровадження замість неї універсальної кримінальної правової норми, яка б передбачала загальний вид потурання працівником правоохоронного органу вчиненню кримінального правопорушення.

#### **Література**

1. А.О. Винник, І.Б. Газдайка-Василишин Посилення кримінальної відпові-

дальності за вчинення майнових та деяких інших правопорушень в умовах воєнного стану в Україні Соціально-правові студії. – 2023. – Т. 6. – № 2. – С. 9-16.

2. Кримінальний кодекс України: закон України від 5 квіт. 2002 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 01.06.2024).

3. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник/ Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін.; За ред. проф. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. -3-є вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 496 с.

4. Марін О.К. «Новітні» форми зловживання можливостями спеціального статусу в розділі XVII Особливої частини Кримінального кодексу України. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. №2. С.239–242

5. Вознюк А. А. Теоретичні та практичні проблеми кримінальної відповідальності за створення злочинних об'єднань та участь у них як посягання на громадську безпеку: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2018. 652 с.

6. О.О. Дудоров, Р.О. Мовчан, Є.Ю. Драчевський Відповідальність за службове потурання: порівняльний аналіз чинного і перспективного Кримінального Закону. Вісник ЛННІ ім. Е.О. Дідоренка. 2023. Вип. 4(104) DOI: <https://luhbuletin.dnuvs.ukr.education/index.php/main/article/view/143>

7. Кримінальний кодекс України. Контрольний текст проекту (станом на 14.10.2023 року). [Електронний ресурс] URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf>. (дата звернення: 20.12.2023).

8. Мельник М. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії). Київ: Юридична думка, 2004. 400 с.

9. Созанський Т. І., Здреник І. В. Працівник правоохоронного органу як суб'єкт злочину : монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 204 с. С.87



# **THE CONSTITUTIONAL RIGHT OF CITIZENS TO PARTICIPATE IN THE MANAGEMENT OF STATE AFFAIRS: «LIMITS» AND «LIMITATIONS» IN THE DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE**

**BASALAYEVA Alla Valentynivna - PhD, Lecturer of Constitutional Law  
Department of Taras Shevchenko National University of Kyiv**

**ORCID: 0000-0001-7558-2621**

**УДК 342.7**

**DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.37>**

---

*The article is devoted to identifying the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine regarding the limits and limitations of the constitutional rights and freedoms of a person and a citizen and their extrapolation to social relations that arise in the implementation of the constitutional right of every citizen to participate in the management of state affairs. Attention is focused on the fact that currently the legislation of Ukraine defines the legal and organizational principles for the purification of power (lustration) for the protection and affirmation of democratic values, the rule of law and human rights in Ukraine. At the same time, to implement the decisions of the European Court of Human Rights in cases against Ukraine, it must be improved because it contains legal norms that are incompatible with the norms of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The practice of applying the norms of the national legislation mentioned above turned out to be incompatible, as a result of which the rights and freedoms of Ukrainian citizens were violated (the decision of the European Court of Human Rights in the cases "Polyakh and others v. Ukraine", "Samsin v. Ukraine"). It is emphasized that the cleansing of power in Ukraine was and remains one of the key issues in Ukraine's implementation of its strategic course towards full membership in the EU and NATO, as well as in the post-war reconstruction of Ukraine, de-occupation and reintegration of the temporarily occupied territory of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol. Interference with the right of Ukrainian citizens to participate in the management of state affairs*

*cannot be arbitrary. An important role in this process belongs to the Constitutional Court of Ukraine, which ensures the supremacy of the Constitution of Ukraine, resolves the issue of the conformity of the Constitution of Ukraine with the laws of Ukraine on the purification of power, carries out the official interpretation of the Constitution of Ukraine and other powers in accordance with the Constitution of Ukraine.*

*Keywords: the constitutional right of citizens to participate in the management of state affairs, purification of power, interference, limits of intervention, restrictions, the Constitutional Court of Ukraine, legal positions, suspension of the provisions of laws, narrowing of the right of citizens to participate in the management of state affairs, the right of a citizen to participate in work district or precinct election commission.*

## **Formulation of the problem**

The Constitution of Ukraine guarantees every citizen the right to participate in the management of state affairs [1]. This right is not absolute. It can be limited by the state. But such a restriction cannot be arbitrary. In order to achieve such goals as the protection and affirmation of democratic values, the rule of law and human rights in Ukraine, the Law of Ukraine "On Purification of Power" [2] was adopted. Currently, the legislation of Ukraine defines the legal and organizational principles for the purification of power (lustration) for the protection and affirmation of democratic values, the rule of law and human rights in Ukraine. At the same time, to implement the

decisions of the European Court of Human Rights in cases against Ukraine, it must be improved because it contains legal norms that are incompatible with the norms of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The practice of applying the norms of the above-mentioned national legislation also turned out to be incompatible, as a result of which the rights and freedoms of Ukrainian citizens were violated (the decision of the European Court of Human Rights in the cases “Polyakh and others v. Ukraine” [3], “Samsin v. Ukraine” [4]). At the same time, the cleansing of power in Ukraine was and remains one of the key issues in Ukraine’s implementation of its strategic course to acquire full membership in the EU and NATO, as well as in the post-war reconstruction of Ukraine, de-occupation and reintegration of the temporarily occupied territory of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol. Interference with the right of Ukrainian citizens to participate in the management of state affairs cannot be arbitrary. An important role in this process belongs to the Constitutional Court of Ukraine, which ensures the supremacy of the Constitution of Ukraine, resolves the issue of the conformity of the Constitution of Ukraine with the laws of Ukraine on the purification of power, carries out the official interpretation of the Constitution of Ukraine and other powers in accordance with the Constitution of Ukraine.

#### **State of problem research**

In the science of constitutional law, certain legal positions of the Constitutional Court of Ukraine were studied in the scientific works of O. Vasylychenko [5; 6], L. Deshko [7-10], O. Lotyuk [11], N. Petretska [12] and other scientists in the analysis of constitutional principles (principle of the rule of law, principle of equality, etc.), as well as in the analysis of the mechanism certain constitutional rights and freedoms of a person and a citizen. At the same time, a comprehensive study with regard to the development of social relations in Ukraine regarding the legal positions of the Constitutional Court on Human Rights regarding the limits and limitations of the constitutional right of citizens to

participate in the management of state affairs was not conducted.

**The purpose of this article** is to reveal the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine regarding the limits and limitations of the constitutional rights and freedoms of a person and a citizen and to extrapolate them to social relations that arise in the exercise of the constitutional right of every citizen to participate in the management of state affairs.

#### **Presenting main material**

According to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of the death penalty dated December 29, 1999 No. 11-пн/1999, the constitutional provision of all rights and freedoms of a person and a citizen in Ukraine is based on the principle: exceptions to the rights and freedoms of a person and a citizen are established by the Constitution of Ukraine itself, and not by laws or other regulatory acts [13]. Thus, if an exception to the constitutional right of everyone to participate in the management of state affairs is established by a law or by-law normative legal act, it contradicts the Constitution of Ukraine. The only source of constitutional law of Ukraine that can establish such exceptions is the Constitution of Ukraine. According to the provisions of the first part of Article 64 of the Constitution of Ukraine, “constitutional rights and freedoms of a person and a citizen cannot be limited, except in cases provided for by the Constitution of Ukraine” [1].

The constitutional right of a citizen to participate in the management of state affairs is not absolute, it can be limited by the state, and therefore, during the purge of power in the conditions of deoccupation and reintegration of the temporarily occupied territory of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol, lustration can be applied.

In the decision of the Grand Chamber of the Constitutional Court of Ukraine in the case based on the constitutional submission of 49 People’s Deputies of Ukraine regarding the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of Clause 12 of Section I of the Law of Ukraine “On Amendments and Revocation of Certain Legislative Acts of Ukraine” dated December 28, 2014 year No. 76-VIII

dated May 22, 2018 No. 5-p/2018 of the Constitutional Court of Ukraine notes that the narrowing of the content and scope of existing constitutional human rights and freedoms is their limitation [15].

The Constitutional Court of Ukraine believes that restrictions on the realization of constitutional rights and freedoms cannot be arbitrary and unfair, they must be established exclusively by the Constitution and laws of Ukraine, pursue a legitimate goal, be conditioned by the social necessity of achieving this goal, proportional and justified, in the case of limiting a constitutional right or freedom, the legislator is obliged to introduce such legal regulation, which will make it possible to optimally achieve a legitimate goal with minimal interference in the realization of this right or freedom and not to violate the essential content of this right [14]. According to the principle of legal certainty as one of the elements of the principle of the rule of law, restrictions on the fundamental rights of a person and a citizen and the implementation of these restrictions in practice are permissible, in particular, on the condition of ensuring the predictability of the application of legal norms that establish such restrictions [14].

The prescriptions of the third part of Article 22 of the Constitution of Ukraine should be understood in such a way that when adopting new laws or making changes to existing laws, it is not allowed to narrow the content and scope of existing constitutional human rights and freedoms, if such a narrowing leads to a violation of their essence [15]. The Constitution of Ukraine allows additional regulation by law of the general principles of the purification of power, provided that general democratic principles are observed.

In the decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case on guarantees of independence of judges) dated June 18, 2007 No. 4-пп/2007 [16], the issue of narrowing the scope of human rights was raised, while the content of the right remained unchanged. This resulted in a decrease in the achieved level of guarantees of the independence of working judges. It follows from this that the application of such instruments, the consequence of which is in practice the narrowing of the rights of citizens who exercise their right to participate in

the management of state affairs, is contrary to the Constitution of Ukraine. In the decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case on social guarantees of citizens) dated July 9, 2007 No. 6-пп/2007, the issue of the application of such a measure by the state as the suspension of the laws was raised. It must be carried out in accordance with the requirements of the Constitution of Ukraine. This legal procedure is organically connected with the repeal of laws, making changes and additions to them [17].

If the law suspends for a certain period of time the legal regulation of relations in a certain area, stops the operation of the mechanism for realizing the constitutional right of a citizen to participate in the management of state affairs, which is a sign of the limitation of this right, then if such suspension occurs systematically, this should be qualified as the actual cancellation of their actions Suspension of the provisions of the laws, which define the citizen's right to participate in the management of state affairs, its content and scope, is a limitation of this right and can take place only in cases provided for by the Constitution of Ukraine.

In Art. 64 of the Constitution of Ukraine comprehensively defines such cases, namely, it is provided that in conditions of war or a state of emergency, separate restrictions on human rights and freedoms can be established with an indication of the period of validity of these restrictions, and a number of rights and freedoms that cannot be limited under any circumstances are defined [17]. As a result, for example, of the temporary suspension of the current laws of Ukraine, which establish benefits for persons who participate in the management of state affairs, compensation or other forms of social guarantees, their standard of living actually decreases. According to Art. 64 of the Constitution of Ukraine, the rights of citizens may be limited, including by suspending the operation of laws (their individual provisions), only in conditions of martial law or a state of emergency for a certain period.

Decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case based on the constitutional submission of 51 people's deputies of Ukraine regarding compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of the provisions of

Article 92, Clause 6 of Section X “Transitional Provisions” of the Land Code of Ukraine (case on permanent use of land plots) dated September 22, 2005 No. 5 -рп/2005 cancellation of constitutional rights and freedoms is their official (legal or actual) liquidation. Narrowing the content and scope of rights and freedoms is their limitation. In the traditional understanding of activity, the defining concepts of the content of human rights are the conditions and means that make up the capabilities of a person, necessary to meet the needs of his existence and development. The scope of human rights is their essential property, expressed by quantitative indicators of human capabilities, which are reflected by the corresponding rights, which is not homogeneous and general. The generally recognized rule is that the essence of the content of the fundamental right cannot be violated in any case. One of the elements of the rule of law is the principle of legal certainty, which states that the limitation of the basic rights of a person and a citizen and the implementation of these limitations in practice is permissible only under the condition of ensuring the predictability of the application of legal norms established by such limitations [18]. That is, the limitation of the constitutional right to participate in the management of state affairs should be based on criteria that will enable a person to separate lawful behavior from illegal behavior, to predict the legal consequences of his behavior.

Any restriction of human and citizen rights must be not only legally justified, but also socially justified and adequate [19]. In the decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case on the constitutional submission of the Supreme Court of Ukraine regarding the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of the provisions of the laws of Ukraine “On the principles of preventing and countering corruption”, “On the responsibility of legal entities for committing corruption offenses”, “On introducing changes to some legislative Acts of Ukraine on Liability for Corruption Offenses” (Case on Corruption Offenses and Implementation of Anti-Corruption Laws) dated October 6, 2010 No. 21-рп/2010 states that in order to effectively use working time by state officials, the

legislator may provide for additional permitting mechanisms (regulators), which normalize their participation in scientific and teaching activities not by the main place of work, but not by recognizing these actions as corrupt and establishing administrative responsibility only for the very fact of their implementation outside of working hours [19].

The Constitution and laws of Ukraine establish certain rules of conduct for officials and employees of state authorities and local self-government bodies, including certain restrictions on their non-official activities [20]. Such restrictions are constitutionally justified, since some types of activities of these persons outside their service may objectively cause a situation incompatible with the proper performance of their official duties due to the occurrence of a conflict of interests and this may affect the objectivity or impartiality of decision-making, and as well as on the performance or non-performance of actions during the performance of the official powers granted to her [20]. The legal position of the Constitutional Court of Ukraine is that the state introduces legal mechanisms that prevent a conflict of interests or ensure its settlement in the event of one [20].

In this regard, the Constitution of Ukraine establishes restrictions on the non-official activities of persons authorized to perform the functions of the state and local self-government bodies, namely: the entrepreneurial activity of deputies, officials and officials of state authorities and local self-government bodies is limited by law; people’s deputies of Ukraine may not have another representative mandate or be in public service; requirements regarding the incompatibility of the deputy’s mandate with other types of activity are established by law; The President of Ukraine may not engage in other paid or entrepreneurial activities or be a member of the governing body or supervisory board of a profit-making enterprise; members of the Cabinet of Ministers of Ukraine, heads of central and local executive bodies do not have the right to combine their official activities with other work, except for teaching, scientific and creative work outside of working hours, to be part of the governing body or supervisory board of an enterprise whose purpose is to ob-

tain profit; professional judges cannot hold any other paid positions, perform other paid work, except scientific, teaching and creative [20].

According to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of the constitutional submission of 47 People's Deputies of Ukraine regarding the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of the provisions of the second part of Article 5 of the Law of Ukraine "On the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine on Human Rights" (the case of age qualification) dated April 18, 2000 No. 5-прт/2000, the legal positions regarding the social relations we are investigating are as follows: 1) the establishment of certain qualification requirements by the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine does not violate the constitutional principle of equality (Article 24), because all citizens who meet specific qualification requirements have the right to occupy relevant positions; 2) expediency is a criterion in the legislative establishment of qualification requirements for age [21]. Therefore, the establishment of qualification requirements for the age of a citizen - the bearer of the right to participate in the management of state affairs - can be established by the law of Ukraine. Similarly, the law of Ukraine may establish other qualification requirements. The establishment of qualification requirements by the law of Ukraine is not a violation of the principle of equality. However, the goal of establishing certain differences (requirements) in the legal status of employees must be substantial, and the differences (requirements) pursuing such a goal must comply with constitutional provisions, be objectively justified, justified and fair. Otherwise, setting restrictions on holding a position would mean discrimination [22].

According to part four of Article 15 of the Constitution of Ukraine, the state guarantees freedom of political activity, which is not prohibited by the Constitution and laws of Ukraine [23]. This means that at the constitutional and legislative levels, certain restrictions and conditions for the realization of the right of citizens to freedom of political activity may be established [23]. This activity of citizens is carried out through their participation in the political life of society, in particular through the right of citizens to participate in the management of state

affairs, in all-Ukrainian and local referendums, to freely elect and be elected to state and local self-government bodies [23]. Electoral commissions are the subject of the election process, its integral component, they are empowered to resolve important issues for the state regarding the organization and conduct of elections, therefore, there are grounds to assert that participation in the work of such election commissions is a way of realizing the right of citizens to participate in management of state affairs [23]. Depriving a citizen of Ukraine of the right to participate in the management of state affairs by participating in the work of the district or precinct election commission in connection with his residence outside the relevant district or city in the absence of a state of war or state of emergency is a violation of the fourth part of Article 15, the first part of Article 38 Constitution of Ukraine [23].

### **Conclusions**

1. The constitutional right of a citizen to participate in the management of state affairs is not absolute, it can be limited by the state, and therefore, during the purge of power in the conditions of deoccupation and reintegration of the temporarily occupied territory of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol, lustration can be applied.

2. If an exception to the constitutional right of everyone to participate in the management of state affairs is established by a law or by-law regulatory act, this contradicts the Constitution of Ukraine. The Constitution of Ukraine allows additional regulation by law of the general principles of the purification of power, provided that general democratic principles are observed.

3. Suspension of the provisions of the laws, which define the citizen's right to participate in the management of state affairs, its content and scope, is a limitation of this right and can take place only in cases provided for by the Constitution of Ukraine. Such, which contradicts the Constitution of Ukraine, is the use by the state of such instruments, the effect of which is in practice the narrowing of the right of citizens to participate in the management of state affairs. If the law suspends for a certain period of time the legal regulation of relations in a certain

area, stops the operation of the mechanism for realizing the constitutional right of a citizen to participate in the management of state affairs, which is a sign of the limitation of this right, then if such suspension occurs systematically, this should be qualified as the actual cancellation of their actions.

4. The state may establish certain rules of conduct for officials and employees of state authorities and local self-government bodies, including certain restrictions on their non-official activities.

5. A structural element of a citizen's right to participate in the management of state affairs is the right of this citizen to participate in the work of the district or precinct election commission. Depriving a citizen of this right in connection with his residence outside the relevant district or city in the absence of a state of war or state of emergency is a violation of the fourth part of Article 15 and the first part of Article 38 of the Constitution of Ukraine.

#### References

1. Конституція України 1996 р. (зі змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

2. On the purification of power: Law of Ukraine dated September 16, 2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1682-18#Text>.

3. Decision of the European Court of Human Rights in the case "Polyakh and others v. Ukraine". URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_e71#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e71#Text).

4. Рішення Європейського суду з прав людини в справі «Самсін проти України» від 14 жовтня 2021 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_h19#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_h19#Text).

5. Vasylychenko O., Deshko L. Regime of military occupation, human rights, elections and referendums: case of Ukraine Аналітично-порівняльне правознавство. 2024. №1. 121-125.

6. Vasylychenko O., Deshko L. The principle of friendly attitude to international law in the decisions of the Constitutional Court of Ukraine. Актуальні виклики розвитку юридичної науки і практики в умовах воєнного стану та повоєнної відбудови: матеріали

Міжнародної науково-практичної конференції (2 травня 2024 року): ел. збірник. Київ: Видавництво Людмила, 2024. С. 295-296.

7. Deshko L., Boiko V. Striking a balance: the interplay of CJEU rulings and international human rights obligation with national constitutional identities Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2023. №80. С. 124-129. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2024/01/19.pdf>.

8. Deshko L., Vasylychenko O. Limitation of human and citizen rights and freedoms and the role of the Supreme Council of Justice in ensuring independent justice and everyone's right to protection of rights and freedoms by an independent court. Науковий вісник Ужгородського університету: серія: Право. 2023. Т. 2. Вип. 79. Р. 438-442.

9. Дешко Л. Суб'єкти конституційно-правової відповідальності. Відновлення та системний післявоєнний розвиток України - переможниці в умовах нового світового правопорядку: аналіз, погляди, передбачення. Міжнародна колективна монографія. Братислава-Ужгород, 2023. С. 149-156.

10. Deshko L.M., Hospodarets D.M. The interaction of the President of Ukraine with the Parliament and bodies of the executive power: problems of theory and practice. Visegrad Journal on Human Rights. 2023. №1. Р. 76-81.

11. Deshko L., Vasylychenko O., Lotiuk O. Crimean Tatar National-Territorial Autonomy: Regulatory and Legal Guarantees of the Rights and Freedoms for the Indigenous Peoples of Ukraine. Visegrad Journal on Human Rights. 2022. № 3. Р. 24-28.

12. Поличко Т., Бисага Ю., Берч В., Дешко Л., Нечипорук Г., Петрецька Н. Верховенство конституційних норм у національній системі права. Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2021. 220 с.

13. Рішення Конституційного Суду України у справі про смертну кару від 29 грудня 1999 року № 11-рп/1999. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99#Text>.

14. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії)

від 21 грудня 2017 року № 3-р/2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-17#Text>.

15. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу I Закону України „Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України“ від 28 грудня 2014 року № 76-VIII від 22 травня 2018 року № 5-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-18#Text>.

16. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 36, пунктів 20, 33, 49, 50 статті 71, статей 97, 98, 104, 105 Закону України «Про Державний бюджет України на 2007 рік» (справа про гарантії незалежності суддів) від 18 червня 2007 року № 4-рп/2007. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-07#Text>.

17. Рішення Конституційного Суду України у справі про соціальні гарантії громадян від 9 липня 2007 року № 6-рп/2007. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/5192-derzhavnyy-byudzheth-ukrayiny>.

18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України „Про міліцію“ від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text>.

19. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень законів України „Про засади запобігання та протидії корупції“, „Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень“, „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення“ (справа про корупційні правопорушення

та введення в дію антикорупційних законів) від 6 жовтня 2010 року № 21-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v021p710-10#Text>.

20. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про засади запобігання і протидії корупції“ від 13 березня 2012 року № 6-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-12#Text>.

21. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 5 Закону України „Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини“ (справа про віковий ценз) від 18 квітня 2000 року № 5-рп/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-00#Text>.

22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого частини першої статті 39 Закону України «Про вищу освіту» (справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу) від 7 липня 2004 року № 14-рп/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-04#Text>.

23. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України „Про вибори Президента України“, „Про Державний реєстр виборців“, „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України“ та Кодексу адміністративного судочинства України (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України) від 19 жовтня 2009 року № 26-рп/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v026p710-09#Text>.

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО  
ГРОМАДЯН БРАТИ УЧАСТЬ В  
УПРАВЛІННІ ДЕРЖАВНИМИ  
СПРАВАМИ: «МЕЖІ» ТА «ОБМЕЖЕННЯ»  
В РІШЕННЯХ КОНСТИТУЦІЙНОГО  
СУДУ УКРАЇНИ**

Статтю присвячено виявленню правових позицій Конституційного Суду України щодо меж та обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина та їх екстраполяції на суспільні відносини, які виникають при реалізації конституційного права кожного громадянина на участь в управлінні державними справами. Акцентується увага на тому, що наразі законодавством України визначено правові та організаційні засади проведення очищення влади (люстрації) для захисту та утвердження демократичних цінностей, верховенства права та прав людини в Україні. Водночас, на виконання рішень Європейського суду з прав людини у справах проти України воно має бути вдосконалене оскільки містить норми права, які є несумісними з нормами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Несумісною виявилась і практика застосування норм вище згаданого національного законодавства, наслідком чого стало порушення прав і свобод громадян України (рішення Європейського суду з прав людини

в справах «Полях та інші проти України», «Самсін проти України»). Підкреслюється, що очищення влади в Україні було і залишається одним з ключових питань при реалізації Україною свого стратегічного курсу на набуття повноправного членства в ЄС та НАТО, а також при повоєнному відновленні України, деокупації та реінтеграції тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя. Втручання ж у право громадян України на участь в управлінні державними справами не може бути свавільним. Вагома роль в цьому процесі належить Конституційному Суду України, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України з питань очищення влади, здійснює офіційне тлумачення Конституції України та інші повноваження згідно з Конституцією України.

**Ключові слова:** конституційне право громадян брати участь в управлінні державними справами, очищення влади, втручання, межі втручання, обмеження, Конституційний Суд України, правові позиції, зупинення дії положень законів, звуження права громадян на участь в управлінні державними справами, право участі громадянина в роботі окружної або дільничної виборчої комісії.



## ПРАВО НА НЕДОТОРКАНИСТЬ ОСОБИСТОГО ЖИТТЯ ПРАЦІВНИКІВ: МЕХАНІЗМ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ

**СКЛЯР Микита - магістр права, Київський національний університет імені Тараса Шевченка**

<https://orcid.org/0009-0009-3448-3809>

УДК 349:2

DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2024.3.38>

Право на недоторканість особистого життя є фундаментальним правом людини, держава повинна гарантувати і забезпечувати кожній особі можливості для забезпечення таємниці особистого та сімейного життя. Право на недоторканість особистого життя відображається в різних галузях права і має комплексний характер. Трудові відносини не можуть існувати без збору та обробки персональних даних, тому трудові відносини завжди повинні супроводжуватись процесом захисту персональних даних. Сучасне трудове законодавство України, не зважаючи на використання та обробку персональних даних працівників, не містить жодного нормативно-правового регулювання питань, пов'язаних із захистом особистого життя працівників та захисту інформації щодо працівників, яка відноситься до конфіденційної. Мета статті полягає у дослідженні права на недоторканість особистого життя працівників, проблем реалізації права на недоторканість особистого життя, визначення рекомендацій щодо внесення змін до чинного трудового законодавства. В статті проаналізовано сутність права на недоторканість особистого життя і збереження персональних даних, надано визначення персональним даним працівника, визначено зміст права на обробку персональних даних працівників, наведено класифікацію персональних даних працівників, які відносяться до трудових відносин. Автором статті запропоновано внесення змін до чинного трудового законодавства України щодо забезпечення гарантій права працівників на недо-

торканість приватного життя, забезпечення гарантій роботодавцям зазначеної сфери.

Ключові слова: недоторканість особистого життя, персональні дані працівників, трудові відносини, трудове законодавство, гарантії прав працівників.

### Постановка проблеми

Право на недоторканість особистого життя є фундаментальним правом людини, яке захищається Конституцією України, тобто держава повинна гарантувати і забезпечувати кожній особі можливості для забезпечення таємниці особистого та сімейного життя.

Право на недоторканість приватного життя передбачає міру можливої поведінки особи, що передбачає передбачення можливостей утримання повного контролю сферу свого приватного життя [1; с. 97]. Право на недоторканість особистого життя відображається в різних галузях права і має комплексний характер і часто тлумачиться по-різному. Для належного тлумачення обсягу правового захисту права на захист приватного життя, існує необхідність закріплення його та уточнення галузевим законодавством. Міжнародна організація праці підкреслила важливість недоторканості особистого життя працівників відзначивши, що однією з основних сфер, де широко використовується здійснення збереження та обробка персональних даних, є сфера зайнятості [2].

Трудові відносини, починаючи з процесу працевлаштування, і навіть після завершення цих відносин, не можуть існувати без збору та обробки персональних даних, тому трудові відносини завжди повинні супроводжуватись процесом захисту персональних даних. Сучасне трудове законодавство України, не зважаючи на використання та обробку персональних даних працівників, не містить жодного нормативного-правового регулювання питань, пов'язаних із захистом особистого життя працівників та захисту інформації щодо працівників, яка відноситься до конфіденційної. Крім того, спеціальне законодавство щодо захисту персональних даних, їх збору та зберігання, містить також обмежене коло питань, які передбачали б захист права працівників на захист персональних даних.

Варто відзначити, що сучасний розвиток технологій, цифровий зв'язок з працівниками, віддалена робота працівників робить вразливим до забезпечення поєднання особистого життя та виконання трудових обов'язків часто працівники залишаються на зв'язку з роботодавцем цілодобово, роботодавці мають можливості до моніторингу особистих профілів працівників, у зв'язку з чим часто конфіденційність особистого та сімейного життя не дотримується, проте чинне трудове законодавства з приводу забезпечення даного права працівників залишається доволі обмеженим.

Тож вважаємо, що трудове законодавство потребує вдосконалення щодо забезпечення та дотримання прав працівників щодо недоторканості особистого життя та захисту персональних даних. Особливо ці питання актуалізуються в контексті необхідності оновлення сучасного українського трудового законодавства та необхідності прийняття нового Трудового кодексу України, який би замінив Кодекс законів про працю України, прийнятий 1971 році, і який не може врегулювати всі аспекти сучасних трудових правовідносин.

Варто відзначити, що всі сучасні тенденції, права та обов'язки працівників повинні бути максимально враховані сучасним законодавством для належного їх врегулювання, забезпечення умов праці. Як зазначила А.М.

Чернобай норми трудового права на сьогодні повинні мати на меті поглиблювати захист нематеріальних та немайнових прав, зокрема охороняти недоторканість приватного та сімейного життя, та іншої конфіденційної інформації. Науковиця наголошує на тому, що не зважаючи на наявність регулювання цих питань іншими галузями права, трудове законодавство повинно поглиблювати захист цих прав з урахуванням особливостей трудових правовідносин. [3, с. 1-7]. Одночасно дану проблему актуалізує обставина того, що перед державою стоїть завдання впровадження та забезпечення високих міжнародних та європейських стандартів, зокрема трудо-правової сфери, в контексті євроінтеграційного курсу України.

#### **Аналіз останніх досліджень та публікацій**

Питання пов'язані із захистом права на недоторканість особистого життя, зокрема права на захист персональних даних, знайшло своє відображення у роботах таких вчених як: С. Гусаров, С. Гуцу, І. Кравченко, Т. Красюк, К. Мельник, А. Михайлик, О. Рим, О. Серета, Г. Спіцина, А. Чернобай та інші. Також в дослідженні використовувались документи Міжнародної організації праці та Європейського союзу із визначених питань.

**Мета статті** – дослідити зміст права на недоторканість особистого життя працівників, визначити проблеми реалізації права на недоторканість особистого життя та надати рекомендації щодо внесення змін до чинного трудового законодавства з метою підвищення гарантування даного права працівників.

#### **Виклад основного матеріалу**

Право на недоторканість особистого життя безпосередньо пов'язано із правом на захист персональних даних людини та збереження конфіденційної інформації, зокрема можливості захисту персональних даних при реалізації людиною права на працю та права на захист особистого життя. В науковій літературі відзначається, що це право людини в межах трудових відносин харак-

теризується певними особливостями із врахуванням відносин влади-підпорядкування працівника роботодавцеві в межах робочого часу. Тобто роботодавець може керувати роботою та особистою поведінкою працівника, як відзначають Г. Спіцина, С. Гуцу “трудо-ві відносини діють роботодавцю «право не залишати на самоті» своїх працівників”. [4, с. 257]

Право на недоторканість особистого життя забезпечується реалізацією права на захист персональних даних, як закріплено статтею 32 Конституції України, яка забороняє здійснення обробки конфіденційної інформації про особу без надання нею згоди: збирання, зберігання, використання та поширення інформації про особу. Згідно із чинним законодавством в сфері персональних даних, персональні розглядаються як відомості про особу (сукупність відомостей), яка може бути ідентифікована. [5]

Право на захист персональних даних належить до немайнових прав працівників, які є невід’ємними та невідчужуваними і дає можливість реалізовувати своє право на працю, а також індивідуалізувати особу працівника. А.С. Михайлик у своєму дисертаційному дослідженні переконливо доводить, що захист персональних даних працівників є самостійним інститутом трудового права і становлять собою окремий вид правовідносин в сфері права, і може передувати, супроводжувати та впливати з трудових правовідносин [6, с. 156], а отже трудові відносини не можуть існувати без персональних даних і без здійснення їх захисту.

С.М. Гусаров, К.Ю. Мельник надали визначення персональних даних працівників в контексті трудових відносин, що трактується ними як будь-яка інформація про конкретну фізичну особу, яка уклала трудовий договір із роботодавцем, і надала роботодавцеві свої дані роботодавцеві або зібрані останнім у відповідності із чинним законодавством. [7, с. 141]

А.М. Чернобай у своєму дослідженні наголосила на того, що поняття персональних даних працівника є звуженим у порівнянні із поняттям персональних даних особи. Науковиця зауважує, що роботодавець не може

збирати всі відомості про особу, а саме щодо обставин приватного життя особи, а поняття персональних даних працівника обмежується лише інформацією, яка необхідна у зв’язку з трудовими відносинами. [8, с. 825] Тут варто не погодитись, оскільки окрім чітко визначених відомостей, які передбачені трудовим законодавством, і надаються при укладенні трудового договору, часто в процесі виконання трудових обов’язків виникають і інші відомості, необхідні роботодавцеві для надання пільг працівникам. Наприклад, для надання відпустки по догляду за дитиною працівник повинен надати свідоцтво про народження дитини, для надання додаткової відпустки і зв’язку з навчанням у вищих навчальних закладах працівник повинен надати відомості про навчання роботодавцеві, при поясненні причин порушення трудової дисципліни (запізнення на роботу) працівник повинен довести поважність причини відсутності на роботі (що, як правило, пов’язано з особистими обставинами) та інше. Тобто на нашу думку, будь які особисті дані працівника можуть повідомлятися в межах трудових відносин роботодавцеві в залежності від обставин і всі дані, які зберігає роботодавець або використовує потребують свого захисту від нерозголошення. І.М. Кравченко зробила висновок з цього приводу, що для кращого захисту права працівників на приватне життя, необхідно передбачити визначення поняття “приватне життя”, “особиста зона працівника під час виконання ним трудових обов’язків” [9, с. 825], що підвищить розуміння суб’єктів права при правозастосування і в кінцевому результаті зменшить кількість порушень права на недоторканість особистого життя працівників.

Також науковій літературі надано визначення поняття захисту персональних даних, згідно якого це є використання інструментів для збирання, зберігання, використання, знищення або поширення інформації конкретно визначеної фізичної особи, яка уклала трудовий договір і включає припинення будь-яких правопорушень сфери захисту персональних даних [7, с. 141].

Міжнародна організація праці, прийнявши зведений документ щодо захисту

персональних документів працівників в 1997 році, конкретизувала зміст права працівників на захист персональних даних і визначила індивідуальні та колективні права працівників, які виникають із збором їх персональних даних, до яких належать:

- працівники повинні бути повідомлені, які персональні дані про них зберігаються і обробляються, а також можуть вимагати виправлення або видалення невірних даних (або неналежно оброблених даних), з одночасним повідомленням про це,

- працівники мають права на доступ до всіх своїх персональних даних (в тому числі медичних) на будь-яких носіях інформації в робочий час або у спеціально відведений час, в тому числі перевіряти і отримувати копії записів про свої персональні дані,

- заборона стягувати оплату за надання роботодавцем персональних даних (копій записів працівникам),

- доступ до особистих персональних даних може бути обмежений лише у випадках проведення розслідування безпеки і коли такий доступ може мати негативні наслідки для такого розслідування,

- законодавство (колективний договір) повинно передбачати процедуру зміни та доповнення персональних даних

- представники працівників повинні бути проінформовані та щодо систем обробки персональних даних та моніторингу персональних даних.

Одним з ключових документів, який визначає напрями правового регулювання захисту персональних даних працівників в країнах ЄС, є “Загальний регламент про захист персональних даних” (GDPR), прийнятий 27 квітня 2016 року Європейським парламентом. GDPR було наголошено на тому, що захист фізичних осіб під час обробки персональних даних є одним з основних прав людини, і кожна особа має право на захист персональних даних, які її стосуються, закріпивши при цьому принцип можливості збору та обробки персональних даних лише на підставі згоди суб’єкту, який володіє даними. [10] Ключові принципи та засади регулювання захисту персональних даних передбачається саме цим нормативним до-

кументом і застосовується в тому числі до сфери зайнятості.

Загальний регламент про захист персональних даних передбачив що країни ЄС можуть передбачати для забезпечення захисту прав щодо захисту персональних даних при реалізації права на працю додаткове правове регулювання [10], тобто:

- фактично зазначений вище документ визнає, що трудові відносини мають свої особливості, тобто при використанні персональних даних працівників можливе використання більш чітких конкретних механізмів, які б це врегулювали;

- передбачає можливість використання як трудового законодавства, так і колективними договорами і окремими положеннями трудових договорів при врегулюванні питань захисту персональних даних.

- регламент наголошує про те, що правила регулювання захисту персональних даних повинні включати конкретні заходи про захист гідності, законних інтересів і основних прав суб’єктів даних, при цьому увага повинна бути приділена засадам прозорості обробки та передачі персональних даних в межах підприємств, які здійснюють економічну діяльність на засадах співробітництва [11].

Науковці, які досліджували проблематику захисту персональних даних працівників, неодноразово наголошували на необхідності внесення змін до чинного законодавства України та необхідності врахування питань захисту персональних даних працівників в проєктах Трудового кодексу, що пропонувались. А.В. Авраменко підкреслює, що відсутність правового механізму у сфері захисту персональних даних працівника призводить до порушення його прав. [12, с. 115]

І.М. Кравченко запропонувала доповнити трудове законодавство нормами щодо недоторканість особистого життя працівника: по-перше, це доповнення переліку прав працівників і визначити трудовим законодавством права на недоторканість особистого життя, по-друге визначити окрему норму щодо заборони здійснення збору, зберігання та оприлюднення будь-якої інформації за відсутності письмової згоди працівника; по-третє, визначення переліку конфіденційної інформації в законодавстві. [13, с.85]

С.М. Гусаров, К.Ю. Мельник також наголосили на необхідності доповнення трудового законодавства правовими нормами щодо захисту персональних даних, зокрема визначення поняття персональні дані працівника, визначення переліку інформації, яка є персональними даними працівника, а також заходи відповідальності за порушення законодавства щодо захисту персональних даних. [7, с.141]

Варто відзначити, що безпосередньо трудовим законодавством деяких країн передбачено нормативне врегулювання питань, пов'язаних із захистом персональних даних працівників. Так наприклад, трудове законодавство Литовської Республіки передбачає обов'язок роботодавця на недоторканість приватного життя працівника і необхідність забезпечувати захист його персональних даних [14, с.141]. Трудове законодавство Чехії передбачає перелік персональних даних, які можуть вимагатись роботодавцем, а також обмеження права роботодавця контролювати особисте життя працівників без відсутності підстав. [15] Трудове законодавство Республіки Словенія визначає можливості збору та обробки персональних даних лише необхідно для реалізації прав та обов'язків у відповідності до наявних трудових правовідносин, персональні дані можуть збиратись та оброблятись лише роботодавцем або спеціально уповноваженими ними особами, у випадку відсутності підстав збору та зберігання персональних даних вони повинні бути видалені. [16]

Необхідність правового регулювання трудовим законодавством питань, пов'язаних із захистом персональних даних також актуалізується у зв'язку з активним розвитком сучасних технологій, використанням спостереження за працівниками, використанням штучного інтелекту, автоматичного збору персональних даних тощо. Сучасне трудове законодавство повинно мати проактивний підхід до правового регулювання використання новітніх технологій на робочому місці. Іншими словами трудове законодавство повинно містити чіткі межі щодо етичного використання технологій роботодавцями, підкреслюючи прозорість, згоду працівників та механізм розгляду

скарг щодо порушення конфіденційності. Отримання згоди від працівників на збір та використання персональних даних є ключовим аспектом захисту конфіденційності. [17, с. 544]. GDPR наголошує на необхідності встановлення таких правил які б сприяли захиту людської гідності, законних інтересів та основних прав суб'єктів даних на засадах законності та прозорості і контролю на робочому місці.

В контексті зазначеного необхідно навести класифікацію персональних даних, яка була відзначена в науковій роботі Г. Спіциної, С. Гуцу за критерієм їх «чутливості». Науковиці поділили персональні дані працівників на загальну інформацію, та спеціальну або «чутливу» інформацію, відповідно остання інформація як персональна повинна бути більш захищена і будь-які дії з цією інформацією без дозволу особи забороняються. До загальної інформації було віднесено такі дані як прізвище, ім'я особи, громадянство, місце проживання та інше, а до чутливої інформації відноситься ідентифікаційні номери, відбитки пальців, медичні дані, наявність судимості та інші [18, с. 173]. Інакше кажучи, саме чутливі дані підлягають підвищеному уваги (підвищеному захисту), тобто не можна зберігати, обробляти та використовувати персональні дані, ті які є «чутливими», без згоди на працівників можна використовувати лише ті дані які є обов'язковими при прийнятті працівників на роботу. [19, с. 62] Тобто роботодавці, при здійсненні контролю за працівниками (відеоспостереження, записи телефонних розмов з клієнтами, встановлення різного роду комп'ютерних програм для контролю робочого часу працівника тощо) з будь-яких причин повинні повідомити про це працівника завчасно і без надання такої згоди вони не можуть здійснювати такі дії по відношенню до працівників.

З урахуванням сучасних тенденцій розвитку трудового права, варто згадати про необхідність дотримання балансу прав та інтересів працівників і роботодавців в трудових правовідносин. Не зважаючи на те, що здебільшого, трудове право покликано на створення гарантії та захист інтересів саме працівників, варто також згадати про

інтереси роботодавців в аспекті захисту права на недоторканість особистого життя.

Г. Спіцина, С. Гуцу відзначили, що завдання сучасного трудового законодавства щодо забезпечення конституційного права на приватне життя людини (працівника), є важливим для всіх учасників трудових правовідносин. Важливість для роботодавців полягає у відсутності необхідності підтвердження належного рівня захисту даних в компанії, особливо при здійсненні співробітництва з європейськими партнерами [4, с. 259].

Варто також підкреслити важливість і для роботодавців законодавчого розуміння, які дані дійсно відносяться до персональних даних працівників і при збереженні яких даних необхідно отримувати згоду працівників, оскільки це пов'язано із їх відповідальністю і можливим недотриманням права працівників на недоторканість особистого життя.

Роботодавець не має права вимагати від працівників надання особистих даних, які не передбачені законодавством, проте більшість гарантій в сучасному трудовому законодавстві пов'язані саме з особистими обставинами: гарантії працівників, у зв'язку з виконанням сімейних обов'язків, гарантії для вагітних жінок під час роботи та при звільненні, гарантії працівників у зв'язку з тим, що вони є учасниками бойових дій та інші.

Трудове законодавство встановлює, що не можна при прийнятті на роботу вимагати від працівників відомостей про сімейний стан та наявність сімейних обов'язків. Тобто роботодавець не може фактично знати про певні особисті обставини працівника, якщо він сам про це не повідомить в процесі роботи, що, на нашу думку, потребує встановлення додаткових гарантій для роботодавців щодо відсутності відповідальності у зв'язку з незнанням особистих даних працівників, з врахуванням положень Регламенту персональних даних ЄС, який передбачає, що персональні дані повинні бути адекватними, і релевантними. Так наприклад, не знаючи про наявність дитини віком до трьох років роботодавець може звільнити таку працівницю, виступаючи при цьому ініціатором, що згідно із тру-

дового законодавства заборонено, що буде мати негативні наслідки для роботодавця, у вигляді визнання його рішення незаконним та виплати суми вимушеного прогулу такої працівниці.

О.М. Рим відзначила, що захист персональних даних працівників передбачає можливість реалізовувати такі права в даній сфері:

1) бути проінформованим, тобто реалізація прозорого збору та використання персональних даних;

2) мати доступ до своїх персональних даних;

3) звернутись до роботодавця щодо на вилучення своїх даних, які є недостовірними або неповними;

4) видаляти дані про працівника, які зберігає роботодавець та припиняти обробку персональних даних;

5) отримувати свої персональні дані та використовувати їх [20, с. 221-223].

З даного переліку необхідно звернути увагу щодо можливості видалення персональних даних працівників, чи має право працівників відмовитись від зберігання та обробки персональних даних та чи має право працівників відізвати свою згоду на обробку персональних даних і чи може бути продовжено трудовий договір у зв'язку з цим.

Варто згадати, що трудове законодавство також передчає здійснення кадрової роботи, і відповідне законодавство передбачає необхідність збереження особової справи працівника не менше 75 років, де відповідно будуть міститись персональні дані працівників. Окрім цього, працівники також включаються в бухгалтерські відомості щодо нарахування заробітної плати, в накази про надання відпусток та інш. Вбачається, що такі дані повністю видалити з документів підприємства просто не можливо. З урахуванням цього, важливості набуває визначення переліку персональних даних, які є обов'язковими, і не можуть бути видалені, з урахуванням наведеного до видалення можуть затосовуватись дані, які відносяться до більш чутливих, наприклад дані про відеоспостереження, що було знято без згоди працівника. Тут варто ще згада-

ти про регламент персональних даних ЄС, який передбачає необхідність мінімального зберігання даних працівників, що повинно бути передбаченого суровим мінімумом.

### **Висновки**

Підсумовуючи наведене, необхідно зазначити, що трудові відносини не можуть існувати без надання працівником персональних даних та їх зберігання та обробки роботодавцем. Персональними даними працівників є ті дані, які повідомлені роботодавцеві при реалізації людиною права на працю при укладенні трудового договору працівниками, та під час існування трудових правовідносин, і які пов'язані з виконанням працівником обов'язків за трудовим договором. Захист персональних даних працівників є одним з основних немайнових прав працівників і має бути захищено шляхом передбачення такого гарантування безпосередньо в чинному трудовому законодавстві:

- по-перше, варто віднести до прав працівників право на захист персональних даних;
- по-друге, трудовим законодавством варто передбачити перелік персональних даних працівників, особливо критерії тих даних на які необхідно отримувати згоду працівників щодо збереження та обробки таких даних;
- по-третє, повинні бути передбачені особливі гарантії для працівників щодо дотримання права працівників на невтручання в особисте життя;
- по-четверте, варто узгодити законодавства із інтересами роботодавців, зокрема передбачити гарантії для роботодавців, щодо відсутності відповідальності у зв'язку із прихованням працівником особистих відомостей.

### **Література**

1. Сьрьогін В. Зміст і обсяг права на недоторканність приватного життя (прайвесі). Вісник академії правових наук. № 4(63). 2010. С. 88-97
2. Hendrickx, Frank. Protection of workers' personal data: General principles. ILO Working Paper, No. 62. URL: <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/263125/1/ilowp62.pdf>

econstor.eu/bitstream/10419/263125/1/ilowp62.pdf

3. Чернобай А.М. Правові засоби захисту персональних даних: автореф. дис. ... канд. наук/12.00.05. Одеська юридична академія. Одеса. 2006. 21 с.
4. Спіцина Г., Гуцу С.Ф. Щодо питання правового захисту особистих даних працівників. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. Випуск 76, частина 1, 2023. С. 255-260.
5. Про захист персональних даних : Закон України від 01.06.2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>.
6. Махайлик А.С. Захист персональних даних працівників в умовах цифрової трансформації: дис...доктор. Філософії. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого/ 081 Право. Харків. 2023. 230 с.
7. Гусаров С.М., Мельник К.Ю. Захист персональних даних працівника. Право і безпека. 2023. № 2 (89). С. 134-144.
8. Чернобай А. М. Поняття персональних даних працівника. Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. Одеса : Юрид. л-ра, 2004. Вип. 22. С. 827–833.
9. Кравченко І.М. Проблеми правового регулювання відеоспостереження та інших заходів контролю за працівниками. Філософські та методологічні проблеми права. 2020. № 2. С. 114-125.
10. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>
11. Protection of workers' personal data. An ILO code of practice. 1997. URL: <https://www.ilo.org/resource/other/protection-workers-personal-data>
12. Авраменко А.В. Удосконалення законодавства у сфері обігу персональних даних. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2019. № 37 .С. 115-118
13. Кравченко І.М. Проблеми нормативного визначення поняття "приватне

життя” з огляду на допустимість меж обмеження прав працівників під час здійснення роботодавцем заходів контролю. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2021. № 1 (118). С 82-93

14. Štareike E. Assurance of the right to privacy the protection of personal data in labour law. PUBLIC SECURITY AND PUBLIC ORDER: Research Journal 2021 (26). DOI: 10.13165/PSPO-21-26-26

15. LABOUR CODE (full translation) No. 262/2006 Coll., as amended „Zákoník práce“. URL: [https://www.mpsv.cz/documents/625317/625915/Labour\\_Code\\_2012.pdf/](https://www.mpsv.cz/documents/625317/625915/Labour_Code_2012.pdf/)

16. Employment Relationship Act Republic of Slovenia, No. 42/02. URL: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/05/Slovenia-Employment-Relationships-Act-2003-eng.pdf>

17. Nkechi Emmanuella Eneh, Seun Solomon Bakare, Adekunle Oyeyemi Adeniyi, Chidiogo Uzoamaka Akpuokwe. Modern labour law: a review of current trends in employee rights and organizational duties. International Journal of Management & Entrepreneurship Research. Vol. 6 No. 3.2024. p.540-553. URL: <https://www.fepbl.com/index.php/ijmer/article/view/843>

18. Спіцина Г., Гуцу С. Захист особистої інформації працівників, отриманої у процесі відеоспостереження на робочому місці. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2023. №2. С. 171-178

19. Авраменко А.В. Передовий міжнародний досвід захисту персональних даних працівників. Правові новели: науковий юридичний журнал. № 7. 2019. с. 59-64

---

---

**THE RIGHT TO PRIVACY  
OF EMPLOYEES: REGULATORY  
MECHANISM AND PROBLEMS OF  
IMPLEMENTATION**

The right to privacy of employees: the mechanism of regulation and problems of implementation. Abstract. The right to privacy is a fundamental human right, and the State must guarantee and provide each person with opportunities to ensure the secrecy of personal and family life. The right to privacy is reflected in various branches of law and is complex in nature. Labour relations cannot exist without the collection and processing of personal data, so labour relations should always be accompanied by the process of personal data protection. The current labour legislation of Ukraine, despite the use and processing of employees' personal data, does not contain any regulatory and legal regulation of issues related to the protection of employees' privacy and protection of information about employees which is considered confidential. The purpose of the article is to study the right to privacy of employees, the problems of exercising the right to privacy, and to identify recommendations for amending the current labour legislation. The article analyses the essence of the right to privacy and personal data protection, defines the employee's personal data, determines the content of the right to process employee's personal data, and provides a classification of employee's personal data related to labour relations. The author proposes to amend the current labour legislation of Ukraine to ensure guarantees of employees' right to privacy and to provide guarantees to employers in this area.

**Keywords:** privacy, personal data of employees, labour relations, labour legislation, guarantees of employees' rights.



Науково-практичний журнал

**ЄВРОПЕЙСЬКІ  
ПЕРСПЕКТИВИ**

---

**EUROPEAN  
PERSPECTIVES**

**№ 3, 2024**

Головний редактор  
*Музичук Олександр Миколайович*

Здано до набору 22.07.2024 р.  
Підписано до друку 08.08.2024 р.  
Комп'ютерний набір. Формат 60x84 1/8. Папір офсетний.  
Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 32,55.  
Тираж 1200. Зам. № 11056.

---

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»  
м.Дрогобич, вул. І.Мазени, 7