

ДВНЗ «Ужгородський національний університет» (м. Ужгород, Україна)
Юридичний факультет

Університет Коменського в Братиславі (м. Братислава, Словачька Республіка)
Юридичний факультет

Люблінський католицький університет Івана Павла II
(м. Люблін, Республіка Польща)
Факультет права, канонічного права та адміністрації

Університет Масарика (м. Брно, Чеська Республіка)
Юридичний факультет

Трнавський університет у Трнаві (м. Трнава, Словачька Республіка)
Юридичний факультет

Кельнський університет (м. Кельн, Федеративна Республіка Німеччина)
*Юридичний факультет, Інститут державно-конфесійного права,
кафедра публічного та державно-конфесійного права*

Карловий університет в Празі (м. Прага, Чеська Республіка)
Гуситський теологічний факультет

Грацький університет імені Карла і Франца (м. Грац, Республіка Австрія)
Юридичний факультет, Центр східноєвропейського права

Західний університет ім. Васіле Голдіш (м. Арад, Румунія)
Юридичний факультет

Центр правової підтримки осіб постраждалих внаслідок військового вторгнення
Національної академії правових наук України
та ДВНЗ «Ужгородський національний університет» (м. Ужгород, Україна)
Центр українсько-європейського наукового співробітництва
(м. Ужгород, Україна)

МАТЕРІАЛИ
XV МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ
КОНФЕРЕНЦІЇ

**«ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ.
ПРАВО ЯК ІНСТРУМЕНТ СТІЙКОСТІ
ТА РОЗВИТКУ В УМОВАХ СУЧАСНИХ
ЦИВІЛІЗАЦІЙНИХ ВИКЛИКІВ»**

Частина II

Присвячена 30 річниці заснування юридичного факультету
Ужгородського національного університету

27 квітня 2023 р.



Львів – Торунь
Liha-Pres
2023

Рекомендовано до друку Вченою радою
юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
протокол 9 від 20 квітня 2023 року

НАУКОВА РАДА КОНФЕРЕНЦІЇ:

Голова наукової ради конференції – **Лазур Ярослав Володимирович** – доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»;

Розач Олександр Янович – доктор юридичних наук, професор, проректор з науково-педагогічної роботи ДВНЗ «УжНУ»;

Ks. prof. dr hab. Sitarz Mirosław – проректор, завідувач кафедри публічного та конституційного церковного права Люблінського католицького університету Івана Павла II (Республіка Польща);

Doc. JUDr. Eduard Burda, PhD. – декан юридичного факультету Університету Коменського в Братиславі (Словацька Республіка);

Dr. hab. Herbert Andrzej, prof. KUL – декан факультету права, канонічного права та адміністрації Люблінського католицького університету Івана Павла II (Республіка Польща);

Doc. JUDr. Mgr. Škop Martin, Ph.D. – декан юридичного факультету Університету Масарика (Чеська Республіка);

Prof. JUDr. Mgr. Oľšovská Andrea, PhD. – деканка юридичного факультету Трнавського університету в Трнаві (Словацька Республіка);

Doc. ThDr. Kamila Veverková, Ph.D. – деканка зуситського теологічного факультету Карлового університету в Празі (Чеська Республіка);

Assoc. Prof. Ph.D. Remus Daniel Berlingher – декан юридичного факультету Західного університету імені Васіле Голдіу (Румунія);

Univ.-Prof. DDr. Dr. h.c. Wieser Bernd – директор Центру східноєвропейського права, заступник декана юридичного факультету Грацького університету імені Карла і Франца (Республіка Австрія);

Prof. Dr. Dr. h.c. Stefan Muckel – завідувач кафедри публічного та державно-конфесійного права, директор Інституту державно-конфесійного права юридичного факультету Кельнського університету (Федеративна Республіка Німеччина);

Ks. prof. dr hab. Piotr Stanisz – завідувач кафедри державно-конфесійного права факультету права, канонічного права та адміністрації Люблінського католицького університету Івана Павла II (Республіка Польща);

Doc. JUDr. Ing. Radvan Michal, Ph.D. – заступник декана з міжнародних та зовнішніх зв'язків юридичного факультету Університету Масарика (Чеська Республіка);

ThLic. Mgr. Moravčíková Michaela, Th.D. – заступник декана з розвитку юридичного факультету Трнавського університету в Трнаві (Словацька Республіка);

Prof. ThDr. Jan B. Lášek, Dr.h.c. – заступник декана зуситського теологічного факультету з наукової роботи та міжнародних зв'язків Карлового університету в Празі (Чеська Республіка).

ОРГАНІЗАЦІЙНИЙ КОМІТЕТ КОНФЕРЕНЦІЇ:

Голова організаційного комітету – **Смоланка Володимир Іванович** – доктор медичних наук, професор, ректор ДВНЗ «УжНУ»;

заступник голови організаційного комітету – **Менджул Марія Василівна** – докторка юридичних наук, професорка, заступниця декана юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»;

заступник голови організаційного комітету – **Білаш Олександр Володимирович** – кандидат юридичних наук, доцент, заступник декана юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»;

Андрушко Андрій Васильович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та процесу ДВНЗ «УжНУ»;

Белов Дмитро Миколайович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «УжНУ»;

Бисага Юрій Михайлович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «УжНУ»;

Болдізар Сандра Олександрівна – докторка юридичних наук, доцентка, професорка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права ДВНЗ «УжНУ»;

Булеца Світлана Богданівна – докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «УжНУ»;

Греца Ярослав Васильович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри господарського права ДВНЗ «УжНУ»;

Заборовський Віктор Вікторович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «УжНУ»;

Зан Мирослава Іванівна – старша викладачка кафедри теорії та історії держави і права ДВНЗ «УжНУ»;

Карабін Тетяна Олександрівна – докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права ДВНЗ «УжНУ»;

Козут Марина Генадіївна – кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри теорії та історії держави і права ДВНЗ «УжНУ»;

Копча Василь Васильович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та процесу ДВНЗ «УжНУ»;

Котляр Ольга Іванівна – кандидатка юридичних наук, доцентка, завідувачка кафедри міжнародного права ДВНЗ «УжНУ»;

Переш Іван Євгенійович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри теорії та історії держави і права ДВНЗ «УжНУ»;

Петрецька Наталія Іванівна – кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «УжНУ»;

Рошканюк Вадим Михайлович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри господарського права ДВНЗ «УжНУ»;

Савчин Михайло Васильович – доктор юридичних наук, професор, директор НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права ДВНЗ «УжНУ»;

Сийпюкі Микола Васильович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та процесу ДВНЗ «УжНУ»;

Сливка Олександр Олександрович – кандидат юридичних наук, керівник Освітнього провайдера «ЦПК GRUP»;

Ступник Ярослав Валерійович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права та процесу ДВНЗ «УжНУ»;

Черевко Павло Павлович – кандидат юридичних наук, доцент, заступник декана юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»;

Фрідманський Роман Михайлович – кандидат юридичних наук, професор, заступник декана юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»;

Хохлова Ірина Валеріївна – кандидатка юридичних наук, доцентка, заступниця декана юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ».

3 – 18 Закарпатські правові читання. Право як інструмент стійкості та розвитку в умовах сучасних цивілізаційних викликів :
Матеріали XV міжнародної науково-практичної конференції,
м. Ужгород, 27 квітня 2023 р. Частина II. Львів – Торунь :
Liha-Pres, 2023. – 316 с.

ISBN 978-966-397-298-5

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на XV міжнародну науково-практичну конференцію «Закарпатські правові читання. Право як інструмент стійкості та розвитку в умовах сучасних цивілізаційних викликів», яка відбулась на базі Ужгородського національного університету 27 квітня 2023 р.

УДК 34(063)

ЗМІСТ

НАПРЯМ 1. СУЧАСНІ ВИКЛИКИ МІЖНАРОДНОМУ ПОРЯДКУ

Застосування правозахисного підходу до питання зміни клімату Котляр О. І.	12
Спеціальна та контамінована моделі трибуналу по справі проти рф Краснікова О. В.	17
Інституційно-правовий механізм міжнародної кримінальної відповідальності за військові злочини Лаврьонов Р. П.	21
Деякі проблеми визначення поняття і змісту санкцій у міжнародному публічному праві Нуруллаєв Ількін Садагат огли	24
Концептуальні аспекти Конвенції ООН про геноцид 1948 року Пирого І. С., Продан В. І.	27
До питання демілітаризації космічного простору в контексті доктрини «Raison d'etat» Пічко Р. С.	30
Окремі аспекти врегулювання воєнного конфлікту в Україні Тернушак М. М.	34
Кібернетичне право як відгук на виклики міжнародному порядку Цимбалюк В. С.	36
Трибунал над військовими злочинцями Кремля: теоретико-історичний вимір Чурілова А. І.	40
До питання про дискурсивну невизначеність кримінального законодавства в контексті інформаційних проблем правової сфери України Широков В. А., Шевченко Л. Л., Шевченко І. В., Надутенко М. В., Ющенко С. С.	42
Позиція Великобританії щодо незастосування ядерної зброї під час Фолклендської війни 1982 року як елемент забезпечення міжнародного порядку Шумський І. К.	47

Відповідальність у міжнародному праві крізь призму протиправних дій рф на території України Щербань К. С.	49
---	-----------

НАПРЯМ 2. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ТА ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Особливості правового статусу поліцейського в умовах режиму воєнного стану Кравченко І. М.	52
Верховенство права і важність його проживання в умовах особливого стану Ленгер Я. І.	56
Правове забезпечення захисту прав та інтересів дітей під час війни в Україні Малюга Л. Ю.	59
Випадак провінції Дакія та племені гепідів (271-455 рр.): <i>Lex Foedus</i> як спеціальний статус у військових умовах (історико-юридичний екскурс) Мельник В. М.	63
Правові засади податкового регулювання господарських відносин в умовах воєнного стану Мушенко В.	67
Процесуальні особливості розгляду цивільної справи у дистанційному суді під час воєнного стану держави Перунова О. М.	71
Окремі аспекти сутності та реалізації права на інформацію в сучасних умовах Пеца Д. Д.	75
Проблемні питання правового статусу Державної кримінально-виконавчої служби України Пивоваров В. В.	81
Центральні органи виконавчої влади як суб'єкти нормотворчої діяльності Погорелова З. О.	83

Антикорупційний аспект проблем протидії колабораційній діяльності Продан І. О.	86
Розбудова правоохоронними органами та військовими формуваннями системи захисту інформаційної безпеки у зоні проведення антитерористичної операції на Сході України Семенюк О. Г., Веденєєв Д. В.	88
Сучасні підходи до питання про історичне тлумачення норм права Середюк В. Ю.	92
Питання верховенства права в сучасних умовах України Сидоркіна Р. Д.	95
Міжнародно-правові підходи до заборони катувань та інших форм негуманного поводження Скоробагатько А. В.	98
Формалізація м'якого права як засіб реалізації принципу правової визначеності Удовика Л. Г.	102
Міжнародно-правовий захист прав людини в умовах збройної агресії РФ проти України Філіппова В. Д.	106
Statul de drept – democrație și drepturile omului conform legii marțiale Șcerbaniuc O.	109
The rule of law under martial law: aspects of the activities of local government bodies in Ukraine Yuvsechko Ya. V.	112
НАПРЯМ 3. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО В УМОВАХ ВІЙНИ: ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ	
Сучасний український конституціоналізм в умовах війни та повоєнної відбудови: теорія і практика Крусян А. Р.	116
Міжнародні правові стандарти як невід'ємна складова розвитку конституційного права України Магновський І. Й.	121

Independence of constitutional justice bodies as a prerequisite for the rule of law Onyshchuk I. I.	125
--	-----

НАПРЯМ 4. ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ПОСИЛЕННЯ ІНСТИТУЦІЙНОЇ СПРОМОЖНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Розширення кола суб'єктів поліцейської діяльності (на прикладі служби судової охорони) Косиця О. О.	130
--	-----

Управління конфіскованими активами Крамар Р. І.	134
---	-----

Щодо доцільності відновлення військових прокуратур на сучасному етапі Лапкін А. В.	138
---	-----

Судові обмеження діяльності суб'єктів публічного адміністрування як запорука запобігання порушення прав приватної особи Марченко О. О.	142
--	-----

Правовий аналіз етапів становлення і розвитку законодавчого регулювання відповідальності, що застосовується податковими органами за порушення податкового законодавства України Олійник Ю. І., Кравчук М. Ю.	146
--	-----

Публічна фінансова діяльність митних органів України в умовах воєнного стану Оніщик Ю. В.	150
--	-----

Протидія корупції в Україні Ордіюнова А. С.	154
---	-----

Справедливість адміністративного судочинства Пацурківський П. П.	158
--	-----

Юридичні клініки в Україні: особливості діяльності на сучасному етапі розвитку Рябовол Л. Т.	162
---	-----

Податкові пільги для платників єдиного податку, запроваджені протягом дії воєнного стану Савінова А. В.	166
--	-----

Роль парламенту України у забезпеченні національної безпеки держави Столбовий В. М.	170
Місце процедур публічного адміністрування в системі публічного управління Хрідочкін А. В.	172
Контроль за дискреційними повноваженнями регулятора у сфері енергетики Янів М. О.	175

НАПРЯМ 5. ПРИВАТНЕ ПРАВО В УМОВАХ ВІЙНИ

Вплив правового режиму воєнного стану на реалізацію цивільних / господарських прав та обов'язків Логойда В. М.	179
Правове регулювання інноваційної діяльності у сфері адитивних технологій Манзюк В. В., Заборовський В. В., Вашкович В. В.	183
Поняття корпоративного контролю в товаристві з обмеженою відповідальністю Негода І. А.	187
Принцип рівноправності сторін цивільного процесу Феннич В. П.	191
Приватна власність у системі цінностей українців і росіян: історія та сьогодення Філон А. С.	194
Механізми забезпечення функціонування сфери інтелектуальної власності в умовах війни Чепис О. І.	198
Розвиток цивільного законодавства України в період дії воєнного стану Чернега В. М.	202

НАПРЯМ 6. ЄВРОІНТЕГРАЦІЯ ТА СТАЛІЙ РОЗВИТОК ЯК ІНСТРУМЕНТИ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ

Проблеми адаптації законодавства України на шляху до євроінтеграції Косенко Є. Є., Ярошевська Т. В.	206
Національна безпека України у контексті євроінтеграції Котуха О. С.	209
Практика застосування принципу добросовісності до переддоговірних та договірних правовідносин Надьон В. В.	212
Гарантії доступності переходу працівника на іншу форму зайнятості у трудовому законодавстві України Парпан Т. В.	215
Ukraine's transit potential of the Black Sea and Danube Puzikova V. S.	218
The path to constitutionalizing gender equality in Ukraine: a long journey towards European Union accession Reminska Yu. Yu.	221
Current issues of adapting Ukraine's intellectual property legislation to the EU-Ukraine association agreement Stovpets O. V., Stovpets V. G.	225
Реформування митного законодавства України в умовах євроінтеграції Шевченко А. О., Петрова І. П.	229

НАПРЯМ 7. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В УМОВАХ РОСІЙСЬКОЇ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

Право на материнство та батьківство в умовах війни Гошовська О. І., Савчук А. Ю.	232
Допит свідків по корупційним кримінальним провадженням: проблеми теорії і практики Маленко О. В.	236
Кримінально-правова оцінка об'єктивних форм колабораційної діяльності (за результатами аналізу матеріалів судової практики) Медицький І. Б.	240

Determination of suicidal behavior among law enforcement officers Nesterova I. A.	244
Сучасний стан реалізації кримінально-правової політики в умовах російської агресії проти України (аспект відповідальності за колабораціонізм) Острогляд О. В.	248
Особливості проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи в умовах воєнного стану Парайко М. І.	252
Запровадження кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність: чи всі очікування справдилися? Письменський Є. О.	256
Злочини проти основ Національної безпеки України: кримінально-правові механізми обмеження інформаційної діяльності Сийпловік М. В.	260
Особливості здійснення кримінального провадження в умовах воєнного, надзвичайного стану Січевлюк-Врублевський Т. С.	263
Korelacja pojęć «prawa i zwyczaje wojenne» oraz «środki i metody prowadzenia wojny» w ustawodawstwie międzynarodowym i krajowym Sotula A. S.	267
Воєнні кримінальні правопорушення: проблеми кримінально-правового регулювання Ус О. В.	269
Особливості забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві Черниченко І. В., Савчук А. Ю.	273
Шляхи вдосконалення кримінально-правової охорони біологічної безпеки України: криміналізація генетичних маніпуляцій Шамсутдінов О. В.	277
Problems of the use of artificial intelligence in the documentation of war crimes in Ukraine Shevchuk V. M.	281

Особливості кваліфікації кримінальних правопорушень, вчинених в умовах воєнного стану Юрчишена А. О.	285
---	------------

НАПРЯМ 8. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Цифровізація при укладенні шлюбу Булеца С. Б., Ревуцька І. Е.	288
---	------------

Трансформація освітнього процесу Національної академії Національної гвардії України в умовах відсічі збройної агресії проти України Єманов В. В., Бєлай С. В.	294
---	------------

Принцип рівності та захист внутрішньо переміщених осіб в умовах війни Журавльова Г. С.	297
---	------------

Укладення мирової угоди в цивільному процесі на західноукраїнських землях у складі Австрійської та Австро-Угорської імперії (кін. XVIII – поч. XX ст.) Юраш І. І.	301
---	------------

Changes in legal regulation of the right to education Sopilko I.	304
--	------------

Моделі військового обов'язку в зарубіжних країнах та Україні: порівняльний аналіз Барабаш О. О.	308
--	------------

НАПРЯМ 1. СУЧАСНІ ВИКЛИКИ МІЖНАРОДНОМУ ПОРЯДКУ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-78>

ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВОЗАХИСНОГО ПІДХОДУ ДО ПИТАННЯ ЗМІНИ КЛІМАТУ

Котляр Ольга Іванівна

*кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Зміна клімату є однією з найбільш серйозних проблем сучасності. Усі країни, особливо ті, що розвиваються, вразливі для несприятливих наслідків даного процесу і вже відчувають їх посилення, включаючи постійні посухи та екстремальні погодні явища, деградацію земель, підвищення рівня моря, берегову ерозію, підкислення океану та відступ гірських льодовиків, що створює велику загрозу для продовольчої безпеки, запасів води, ресурсів для існування людей, підриває зусилля, спрямовані на ліквідацію злиднів у всіх її формах та проявах.

Права людини є універсальними, невід'ємними, неділимими, взаємозалежними та взаємопов'язаними. Несприятливий вплив зміни клімату має ряд прямих та непрямих наслідків для ефективного здійснення прав людини, включаючи, серед іншого, право на життя, право на достатнє харчування, право на безпечну питну воду, санітарні норми, право на найвищий рівень здоров'я, право на достатнє житло, право на розвиток та культуру.

Дії, пов'язані з боротьбою щодо зміни клімату визначаються низкою принципів міжнародного права прав людини та міжнародного екологічного права, які є часто співзвучними. Правові принципи, згідно визначення п.3 ст.31 Віденської конвенції про право міжнародних договорів – це будь-які відповідні норми міжнародного права, які застосовуються у відносинах між учасниками». До них можна віднести наступні.

Принцип рівності та недискримінації – потребуються дії з реагування на непропорційний вплив зміни клімату на найбільш маргіналізовані верстви населення, а також по забезпеченню того, аби дії по боротьбі зі зміною клімату приносили зиск особам, групам та народам, що знаходяться у несприятливому положенні, та зменшували

нерівність. Права дітей, літніх людей, меншин, мігрантів та інших осіб, які перебувають у вразливому становищі, і навіть прийдешні покоління мають бути ефективно захищені. Гендерна перспектива, включаючи зусилля щодо забезпечення гендерної рівності, повинна включатися у всі плани із пом'якшення наслідків зміни клімату та адаптації до них з врахуванням гендерних аспектів, що містяться в Паризькій угоді. Права корінних народів повинні повністю дотримуватися у всіх діях, пов'язаних із боротьбою щодо зміни клімату у відповідності з Декларацією ООН про права корінних народів. Відповідно, жодні дії, які можуть вплинути на їхні права, не повинні відбуватися без їхньої вільної, попередньої та усвідомленої згоди.

Транспарентність та інклюзивність. Право на участь вже само по собі є одним з основних прав людини і каталізатором реалізації інших прав людини. Для ефективних дій щодо боротьби зі зміною клімату на основі правозахисного підходу потрібні відкриті та транспарентні процеси. Ряд договорів щодо прав людини (Загальна декларація прав людини, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенція про права дитини, Конвенція про права інвалідів та Декларація ООН про права корінних народів) захищають права на участь та доступ до інформації, особливо права осіб, груп і народів, що знаходяться у вразливому становищі. Наприклад, у ст. 18 Декларації ООН про права корінних народів зазначається, що корінні народи мають право на участь у прийнятті рішень з питань, що стосуються їхніх прав, через представників, які обираються ними за своїми власними процедурами, а також на збереження та розвиток своїх директивних установ. Відповідно до міжнародного екологічного права, Ріо-де-Жанейрська декларація з навколишнього середовища та розвитку, Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості у процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція) та Регіональна угода про доступ до інформації, участь громадськості та правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища, у Латинській Америці та Карибському басейні (Угода Ескасу) гарантують участь та доступ до інформації у контексті навколишнього середовища. У статті 12 Паризької угоди конкретно встановлено зобов'язання сторін співпрацювати з метою активізації участі громадськості та її доступу до інформації.

Принцип перестороги (попередження) – слід застосовувати в ситуаціях, коли виявлено можливі небезпечні, незворотні чи катастрофічні наслідки, але наукова оцінка потенційної шкоди недостатньо визначена; коли необхідно обґрунтувати дії щодо запобігання цим потенційним негативним наслідкам. Принцип

перестороги підкреслює необхідність запобігання таким негативним наслідкам. Невизначеність не повинна перешкоджати необхідності вживання термінових заходів. У пункті 3 ст. 3 Рамкової конвенції ООН про зміну клімату передбачено, що «Сторонам слід вживати запобіжних заходів з метою прогнозування, запобігання або зведення до мінімуму причин зміни клімату та пом'якшення його негативних наслідків. Там, де існує загроза серйозної або незворотної шкоди, недостатня наукова визначеність не повинна використовуватися як причина для відтермінування вжиття таких заходів». У Ріо-де-Жанейрській декларації також міститься заклик до держав застосовувати принцип вжиття запобіжних заходів з метою захисту навколишнього середовища та діяти «у разі загрози серйозної чи незворотної шкоди» навіть за відсутності повної наукової впевненості. У результаті заходи мають бути вжиті навіть за наявності невизначеності щодо масштабів чи ймовірності потенційної шкоди. У контексті зміни клімату єдиною невизначеністю залишається лише те, яку ще шкоду це може завдати.

Загальна декларація прав людини гарантує, що кожна людина має право на соціальний та міжнародний порядок, де його права та свободи можуть бути повною мірою здійснені. Зміна клімату загрожує такому порядку, а також правам і свободам кожної людини. Міжнародна співпраця та солідарність мають життєво важливе значення для пом'якшення наслідків зміни клімату та адаптації до них.

Важливо розглядати заходи щодо боротьби зі зміною клімату у правозахисній площині, оскільки «зобов'язання, стандарти та принципи у сфері прав людини створюють потенціал для інформаційного забезпечення та активізації процесів розробки політики щодо зміни клімату на міжнародному, регіональному та національному рівнях, сприяючи узгодженості політики, законності та стійких результатів»¹.

Вперше проблематику зміни клімату підняли у розрізі правозахисної тематики у 2008 р. з прийняттям без голосування резолюції Ради ООН з прав людини «Права людини та зміна клімату»², в якій підкреслювалося, що зміна клімату створює безпосередню і далекосяжну загрозу для людей і громад у всьому світі та має наслідки для повної реалізації прав людини, а також визнавалося, що зміна клімату є загальнолюдською проблемою, яка потребує глобального вирішення. Більш того, сьогодні питання зміни клімату знаходять

¹ Secretary-General's remarks to the UN Human Rights Council: «The Highest Aspiration: A Call to Action for Human Rights» URL: <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2020-02-24/secretary-generals-remarks-the-un-human-rights-council-%E2%80%9Cthe-highest-aspiration-call-action-for-human-rights-delivered-scroll-down-for-all-english>

² Resolution 7/23. Human rights and climate change. URL: https://ap.ohchr.org/documents/e/hrc/resolutions/a_hrc_res_7_23.pdf

відображення в діяльності договірних органів з прав людини, в тому числі завдяки розширювальному тлумаченню ними Міжнародних пактів про права людини, що знаходить відображення в прийнятих заключних зауваженнях щодо доповідей держав і рішеннях за скаргами.

У Декларації про право на розвиток³ до держав звернено заклик створювати в рамках індивідуальних та колективних дій національні та міжнародні умови, сприятливі для здійснення усіх прав людини, та надавати країнам, що розвиваються, в тому числі в рамках міжнародного співробітництва, відповідні засоби та можливості для прискорення їх всебічного розвитку. У Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права зазначено, що кожна людина має право на користування результатами наукового прогресу та їх застосування. Тому всім державам слід активно сприяти розробці та обміну новими технологіями з метою пом'якшення зміни клімату та адаптації до нього.

У керівних принципах підприємницької діяльності в аспекті прав людини стверджується, що держави зобов'язані забезпечувати захист прав людини від порушень з боку підприємств, а підприємства зобов'язані дотримуватися прав людини і не порушувати їх. Таким чином, всі суб'єкти повинні нести відповідальність за негативні наслідки своєї діяльності та колективно відповідати за вжиття заходів щодо їх вивчення.

На порядку денному у сфері сталого розвитку на період до 2030 року, Паризькій угоді, Сендайській рамковій програмі зі зниження ризику лих та в Аддіс-Абебській програмі дій третьої Міжнародної конференції з фінансування розвитку підтверджуються зобов'язання держав щодо застосування правозахисного підходу в сфері розвитку та діяльності у боротьбі зі зміною клімату. Програма реалізації даних зобов'язань міститься у Декларації про право на здоров'я та у Заяві про взаєморозуміння між установами системи ООН щодо правозахисних підходів до розвитку співробітництва та планування.

Застосування правозахисного підходу дозволяє аналізувати зобов'язання, прояви нерівності та уразливості, а також вживати заходів щодо припинення дискримінаційної практики та несправедливого розподілу повноважень. Він поєднує плани, стратегії та програми відповідно до системи прав та зобов'язань,

встановлених міжнародним правом. Основний зміст правозахисного підходу полягає у наступному:

– при розробленні стратегій та програм основною метою завжди повинно бути дотримання, забезпечення прав людини;

³ Резолюція 41/128 ГА ООН. Декларація про право на розвиток. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/mu86005r?ed=1986_12_04

– повинні бути визначені правовласники та їх права (з метою розширення їх можливостей для подання скарг та забезпечення участі у процесах прийняття відповідних рішень), а також відповідні носії зобов'язань та їх обов'язки (для забезпечення їхньої звітності);

– принципи та стандарти міжнародного права прав людини, особливо Загальної декларації прав людини та основних універсальних договорів щодо прав людини повинні визначати всі вироблені стратегії та програми.

Саме цим підходом потрібно керуватися при здійсненні будь-якого заходу щодо адаптації до зміни клімату або пом'якшення його наслідків (розширення застосування альтернативних джерел енергії, збереження лісів, проекти з лісонасадження та схеми переселення тощо). Постраждалі особи та громади повинні брати участь на недискримінаційній основі у розробці та реалізації таких проектів. У них має бути доступ до процедур належного судового розгляду та засобів правового захисту у разі порушення їх прав. Для забезпечення кліматичної справедливості необхідно, щоб діяльність по боротьбі зі зміною клімату здійснювалася згідно з правозахисним підходом, заснованим на принципах рівноправності, підзвітності, рівності, інклюзивності та солідарності. Ці принципи мають ключове значення для орієнтації процесу сприяння країнам, що розвиваються, у тому числі фінансової та технологічної допомоги. Особам, які перебувають у вразливому становищі та зіткнулися з наслідками зміни клімату, потрібно забезпечувати захист їхніх прав та доступ до заходів щодо їхньої адаптації. Тобто, тільки інтегруючи права людини у діяльність та політику щодо боротьби зі зміною клімату і надаючи людям можливість участі у розробці політики з даного питання, держави можуть сприяти стійкості та забезпечити відповідальність усіх носіїв обов'язків за свої дії.

СПЕЦІАЛЬНА ТА КОНТАМІНОВАНА МОДЕЛІ ТРИБУНАЛУ ПО СПРАВІ ПРОТИ РФ

Краснікова Олександра Валеріївна

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри морського права

Навчально-наукового інституту морського права та менеджменту

Національного університету «Одеська морська академія»

м. Одеса, Україна

Ідею спеціального трибуналу у справі про агресію проти України було запропоновано практично одночасно й українськими, й зарубіжними юристами одразу після початку повномасштабного вторгнення Росії у лютому 2022 року. Оскільки війна триває вже другий рік, ця ініціатива продовжує набирати обертів.

Трохи згодом концепція спеціального трибуналу вже розроблялася різними групами міжнародних та українських юристів у рамках наукових форумів та конференцій. За останні місяці відбулося кілька важливих подій, які підняли цю пропозицію з академічного рівня до рівня прийняття рішень та міцно включили її до міжнародного порядку денного. До обговорення підключаються все нові й нові держави, розмова про майбутній трибунал стає дедалі конкретнішою.

Злочин агресії – це злочин, скоєний керівництвом держави, тими, хто організував та вирішив направити озброєних осіб для безпосереднього його виконання. Незважаючи на визнання міжнародним співтовариством цього злочину, правознавці кажуть, що юрисдикція Міжнародного Кримінального Суду щодо агресії поширюється лише на країни-члени та держави, які погодилися на його юрисдикцію, наприклад Україну, але не на Росію, яка не погодилась та не є учасником Римського Статуту, яким засновано названий Суд. Таким чином, виникає необхідність створити спеціальний трибунал.

Коли вперше було представлено ідею трибуналу, її підтримали експерти в галузі міжнародного права, громадянське суспільство та лідери громадської думки, але не окремі уряди. Ситуація змінилася після того, як український уряд розробив свою початкову концепцію та розпочав роботу з експертними групами над опрацюванням можливого формату майбутнього трибуналу.

Отже, з кінця 2022 року та у перші місяці 2023 року дебати перейшли на міжурядовий рівень. Крига скресла, коли у листопаді 2022 року голова Єврокомісії Урсула фон дер Ляйєн заявила про

пропозицію ЄС створити спеціалізований суд за підтримки ООН для розслідування та кримінального переслідування злочинів, скоєних РФ в Україні¹. Водночас зовнішнє відомство Франції спільно з українськими представниками почало розробляти пропозиції щодо створення спеціального трибуналу у справі про агресію РФ проти України. Також офіційні особи Нідерландів підтвердили, що будуть готові розмістити в державі новий трибунал, який підтримує ООН, для розгляду справи про злочини Росії в Україні. Вони нагадали, що у Нідерландах розташовані Міжнародний суд і спеціальні трибунали у справах Лівану та Косова. Протягом багатьох років в країні розміщувався трибунал для військових злочинців, скоєних у колишній Югославії².

За хронологією подій треба вказати на Резолюцію Європарламенту, яку він ухвалив 19 січня 2023 року, повністю присвячену питанню створення трибуналу щодо злочину російсько-білоруської агресії³. Згодом на зимовій сесії Парламентської асамблеї Ради Європи (далі – ПАРЄ) було прийнято аж три резолюції на підтримку цієї ініціативи. Усі вони дедалі чіткіше викладають бачення партнерів України за моделлю трибуналу. Якщо раніше практично не було переваг у способах його створення, то тепер європейські інститути відкрито підтримують міжнародний трибунал, який в ідеальній конструкції має бути за безпосередньою участю або підтримкою ООН.

В останні місяці було здійснено подальші практичні кроки щодо створення спеціального трибуналу по Росії: сформовано основну групу із більш ніж двадцяти країн для розробки планів трибуналу, перше очне засідання якого відбулося 26 січня у Празі. Другого лютого цього року голова Єврокомісії оголосила про створення в Гаазі міжнародного центру з розслідування злочинів агресії в Україні.

Поки що викристалізувалися три варіанти спеціального трибуналу. Перший – інституційний варіант, який передбачає створення трибуналу на основі договору між Україною та ООН після ухвалення відповідної резолюції Генасамблеї ООН.

Експерти також пропонують альтернативу, якщо цей сценарій не спрацює: можна сформувати трибунал на базі іншої міжнародної

¹ ЄС пропонує створити спецсуд для розслідування злочину агресії росії проти України – фон дер Лаєн. (Дата публ. 30.01.2022). *Укрінформ – мультимедійна платформа іномовлення України*. URL : <https://www.ukrinform.ua/rubric-politics/3624778-rosia-spovna-zaplatit-za-svoi-zahlivi-zlocini-v-ukraini-fon-der-laen.html>

² Netherlands willing to house special court for Russia invasion of Ukraine, minister says. Reporting by Bart Meijer. Editing by Bill Berkrot. (Data 2022/12/12). *Reuters*. URL : <https://www.reuters.com/world/europe/netherlands-willing-house-special-court-russia-invasion-ukraine-minister-says-2022-12-12/>

³ Резолюція Європейського парламенту (19.01.2023) про створення трибуналу щодо злочину агресії проти України (2022/3017(RSP)). URL : <https://ukraine.europarl.europa.eu/cmsdata/265562/1270878UK.pdf>

організації, такої як Рада Європи, ЄС або «Велика сімка», але все ж таки бажано ще залучитися підтримкою Генасамблеї ООН.

Іншим варіантом є підхід, який ґрунтується на угоді, що передбачає створення трибуналу на основі багатостороннього міжнародного договору з Україною, який потенційно може бути відкритим для підписання будь-якою державою. За таким принципом працювала Нюрнберзька модель, при якій угоду про Міжнародний військовий трибунал та його статут підписали чотири держави.

Отже, названі конструкції спеціального трибуналу мали прецеденти в історії міжнародного судочинства, тому це значно спрощує роботу з цього питання.

Незважаючи на те, що повністю міжнародний характер трибуналу набув широкої підтримки Європарламенту та ПАРЄ, у січні 2023 року з'явилася й альтернативна пропозиція. Деякі урядовці іноземних держав заявили про необхідність створення гібридного трибуналу, юрисдикція якого буде ґрунтуватися на українському законодавстві, але з додаванням міжнародних елементів.

В юридичному доктринальному полі таку контаміновану (змішану, гібридну) конструкцію вивчали та пропонували для застосування ще до повномасштабного вторгнення РФ. Зокрема В.В. Попко вказував на специфічність гібридних судових органів, підкреслював, що вони не є елементами судової системи держави, для якої вони створені в силу змішаного характеру заснування та діяльності, тому стають «зв'язними» судами. Вчений виокремлює три елементи таких гібридних судових інституцій:

1. їх порядок діяльності і юрисдикцію визначатимуть сукупність внутрішньо-державних кримінально-процесуальних норм с додаванням договірних норм міжнародного права;

2. застосовне цими судами право буде містити норми як міжнародного, так і внутрішньодержавного кримінального права, що стане юридичною підставою здійснення ними правосуддя;

3. склад судових органів буде включати як національних учасників кримінального судочинства так і іноземних (зокрема, залучених міжнародних суддів, кваліфікованих слідчих інших держав, захисників, адвокатів та навіть адміністративний персонал іноземних держав)⁴.

Поки що світу відомі кілька гібридних судів, які значно відрізняються один від одного. Наприклад, створені за угодою з Європейським Союзом Спеціальні судові палати для розслідування та покарання за військові злочини на території Косово формально є

⁴ Попко, В.В. (2021). Органи міжнародного кримінального правосуддя: множинність інституційних моделей. *Часопис Київського університету права, № 1*, с. 308. doi: 10.36695/2219-5521.1.2021.60

частиною національної судової системи цієї держави; за рішенням Тимчасової адміністрації ООН з'явилися Спеціальні колегії по тяжким злочинам у Східному Тиморі, які об'єднують національні та міжнародні елементи правосуддя; закликом Генеральної Асамблеї сформований комбоджійський судовий «гібрид»; резолюціями Ради Безпеки ООН були засновані «національно-міжнародний» Спеціальний трибунал для розгляду справ і переслідування за терористичні напади та злочини, що відбулися у Лівані та Спеціальний суд у Сьєрра-Леоне, який застосовував норми двох систем права (міжнародної та національної цієї західноафриканської країни) для покарання осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права в ході громадянського конфлікту в тій державі. Таким чином, контаміновані спеціальні кримінальні суди фактично є самостійними міжнародними організаціями, які мають особливу компетенцію.

Треба вказати, що названі гібридні суди чи трибунали мають специфічні передумови створення, які відбиваються на їх предметній та персональній юрисдикціях. Спільним для них є те, що в предметну юрисдикцію включаються воєнні злочини, злочини проти людяності та злочин геноциду, склад яких базується на нормах міжнародного права та положеннях статутів, створених раніше міжнародних трибуналів по Руанді та колишній Югославії. Важливо зауважити, що дотепер гібридні суди свою юрисдикцію не поширювали на злочин агресії. Щодо предметної юрисдикції, то на неї впливають характер конфлікту та мета створення трибуналу.

Отже, можна побачити, що в усіх гібридних трибуналах є багато спільного, але кожен окремо є унікальним, створеним *ad hoc* судовим інструментом і тому володіє спеціальною компетенцією, особливою юрисдикцією та механізмом здійснення судочинства для визначення покарання.

Проте, щодо створення контамінованої судової інституції в сучасній ситуації війни РФ проти України, значним колом спеціалістів висувуються зауваження про існування ризику юридичної кваліфікації наявної агресії «міждержавним конфліктом». Тому необхідне широке міжнародне визнання спеціального судового органу, що надасть йому максимальну легітимність. В цьому сенсі інституційний варіант створення трибуналу за участю ООН вважається оптимальним.

ІНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ МІЖНАРОДНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВІЙСЬКОВІ ЗЛОЧИНИ

Лаврьонов Роман Петрович

аспірант

*Класичного приватного університету
м. Запоріжжя, Україна*

На сучасному етапі розвитку суспільства кримінальна відповідальність за воєнні злочини – це реакція держави-члена міжнародного співтовариства в особі її національного правоохоронного органу (і часто безпосередньо міжнародної спільноти в особі його міжнародного правоохоронного органу) на факт серйозного порушення міжнародної гуманітарного права, що мали місце в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним. При цьому такий вид реагування оформлюється сукупністю норм національного та (або) міжнародного кримінального, кримінально-процесуального (у разі засудження та покарання особи, яка вчинила злочин, також кримінально-виконавчого) права. Важливо підкреслити, що реальна можливість кримінальної відповідальності (в тому числі досліджуваного виду) пов'язується з фактом вчинення злочину, однак сама по собі ця можливість не означає її здійснення, для чого, у свою чергу, необхідна діяльність державних (щодо фактів військових злочинів, можливо і міждержавних) правоохоронних органів¹.

Отже, при дослідженні сучасної, науково-обґрунтованої концепції кримінальної відповідальності за військові злочини, необхідно приділити увагу питанням інституційно-правового механізму її конкретизації та реалізації.

I. Інституційно-правовий механізм, як випливає з його назви, не можна зводити лише до норм матеріального та процесуального права, за допомогою яких здійснюється правове регулювання відносин або правовий вплив на них. Як інструментальне обґрунтування¹ воно включає також широкий спектр інших правових (юридичних) засобів, що використовуються суб'єктами права для досягнення цілей і завдань правового регулювання (впливу), а крім того, до нього слід віднести ці суб'єкти, насамперед: всіх, суб'єктів правоохоронної діяльності.

II. Призначення інституційно-правового механізму пов'язане із забезпеченням найбільш оптимального та ефективного досягнення конкретних правових цілей і завдань, поставлених з урахуванням відповідної сфери правового регулювання (впливу).

III. Запорукою ефективності інституційно-правового механізму є дотримання низки важливих умов, серед яких: забезпечення стабільності та сталості правових інститутів, які беруть участь у процесі правового регулювання (впливу), або зазнають впливу цього процесу; послідовне

¹ Харитонов С.О. (2018). *Кримінальна відповідальність за військові злочини за кримінальним правом України : монографія*. Харків: Право, Україна.

виконання регулятивних (пов'язаних із правовим впливом на суспільні відносини) функцій; дотримання балансу елементів механізму, неприпустимість перебільшення ролі одних і недооцінки інших².

Отже, цілком прийнятним є підхід до інституційно-правового механізму як до складного правового явища, що включає два основних блоки взаємопов'язаних структурних компонентів, а саме:

- органи, уповноважені здійснювати регулятивні (пов'язані з правовим впливом на суспільні відносини у відповідній сфері) функції;
- регламентовані нормами права процедури та засоби, за допомогою яких здійснюється правове регулювання (правовий вплив) у відповідній предметній сфері суспільних відносин³.

З вищедослідженого виходить, що інституційно-правовий механізм конкретизації та реалізації кримінальної відповідальності (у її широкому розумінні) зорієнтований на досягнення цілей і завдань останньої, а саме: забезпечення в режимі законності та справедливості, невідворотності кримінального переслідування, притягнення до відповідальності та призначення відповідного покарання особи, яка вчинила злочин, для відновлення порушеного злочином правопорядку (в тому числі на основі соціальної справедливості), припинення злочинної діяльності та запобігання подібним та іншим злочинам у майбутньому⁴.

У свою чергу, специфіка військових злочинів як виду військових злочинів проти миру, безпеки людства та полісистемні особливості реагування на факти їх вчинення, пов'язані з кримінально-правовою оцінкою військових злочинів, кримінальним переслідуванням і покаранням осіб, які вчинили такі злочини, зумовлюють низку характерних ознак особливостей досліджуваного інституційно-правового механізму, зокрема:

1. Можливість поетапного розвитку відносин кримінальної відповідальності за військові злочини в межах, відповідно, спочатку національної, а надалі міжнародної кримінальної юрисдикції. Але треба все ж таки зазначити, що національна кримінальна юрисдикція щодо справ про військові злочини є пріоритетною, і у випадку, коли національний правоохоронець діє ефективно, в режимі законності та з урахуванням міжнародно-правових зобов'язань держави, немає потреби в поетапний розвиток відносин, що розглядаються.

2. Диверсифікація видів і моделей конкретизації та реалізації розглянутого виду кримінальної відповідальності.

Ця диверсифікація базується, по-перше, на принципових відмінностях між правовими основами організації та діяльності відповідно національних і міжнародних органів кримінальної юстиції. По-друге, обов'язково необхідно взяти до уваги значні відмінності самих національно-правових систем, структури та особливості організації та функціонування системи правоохоронних органів, судової влади, кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-

² Броневицька О.М. (2011). *Відповідність норм кримінального законодавства України чинним міжнародним договорам*: (дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08). Львів, Україна.

³ The United Nations War Crimes Commission, Law Reports of Trials of War Criminals (1949). URL: <https://casebook.icrc.org/case-study/united-states-military-tribunal-nuremberg-united-states-v-wilhelm-von-leeb-et-al> (available 01.03.2023)

⁴ Короткий Т.Р. & Гнатівський М.М. (2017) *Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права*. Видавництво Фенікс, Україна.

виконавчого законодавства в конкретній державі. По-третє, необхідно враховувати специфіку розслідування злочинів в умовах збройного конфлікту (можливо, в бойовій обстановці або поблизу неї), що, у свою чергу, може бути відображено в кримінально-процесуальному та іншому законодавстві відповідної держави. По-четверте, не слід забувати про диверсифікацію сьогоденних органів міжнародної кримінальної юрисдикції, в свою чергу, представлених постійним Міжнародним кримінальним судом, міжнародними кримінальними трибуналами ad hoc, інтернаціоналізованими (також званими змішаними, гібридними) кримінальними судами.

3. Взаємозв'язок міжнародно-правової та національної правових систем та взаємодія органів кримінальної юстиції, що представляють ці системи, як умова забезпечення нормального функціонування досліджуваного механізму. Тут треба зазначити, що існує взаємозалежність міжнародно-правової системи та національно-правових систем, включаючи, у розглянутій сфері, координуючу роль міжнародного права та стандартів, розроблених у рамках міжнародної правової системи, з одного боку, та забезпечення їх дії в міжнародно-правових рамках, система і національні правові системи, роль держав у цьому, з іншого боку.

Таким чином, інституційно-правовий механізм конкретизації та реалізації кримінальної відповідальності за військові злочини орієнтований на досягнення поставленої мети та завдань у зв'язку з фактами вчинення таких злочинів конкретними особами, має свою мету: відновити (наскільки це можливо) міждержавний і внутрішній правопорядок, порушений внаслідок їх вчинення (на основі соціальної справедливості), для припинення злочинної діяльності, запобігання вчиненню подібних злочинів у майбутньому. Цей механізм включає органи кримінальної юстиції, що належать відповідно до міжнародно-правової системи та національно-правових систем держав і мають відповідний обсяг повноважень, а також процедури та юридичні засоби, що застосовуються цими органами, за допомогою яких дається кримінально-правова оцінка фактам вчинення таких злочинів конкретними особами, здійснюється їх кримінальне переслідування, переслідування і покарання. Специфіка воєнних злочинів як виду злочинів проти миру та безпеки людства та полісистемні особливості правової форми реагування на факти їх вчинення визначають такі особливості досліджуваного інституційно-правового механізму, зокрема:

- можливість поетапного розвитку відносин кримінальної відповідальності за військові злочини в рамках, відповідно, спочатку національної, а надалі міжнародної кримінальної юрисдикції;

- урізноманітнення видів і моделей конкретизації та реалізації розглянутого виду кримінальної відповідальності;

- взаємозв'язок міжнародної національної правової системи та національних правових систем та взаємодія органів кримінальної юстиції, що представляють ці системи, як умова нормального функціонування механізму, що розглядається.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ І ЗМІСТУ САНКЦІЙ У МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ

Нуруллаєв Ількін Садагат огли,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри міжнародного права та порівняльного
правознавства факультету міжнародних відносин
Національного авіаційного університету
м. Київ, Україна*

В останні роки міжнародні санкції набувають характер доволі поширених інструментів зовнішньої політики. Раніше санкції накладалися досить рідко, однак у сучасних міжнародних відносинах вони дедалі частіше відіграють роль важливого засобу впливу на неправомірну поведінку різноманітних суб'єктів. А сукупність норм, які регулюють відносини, які стосуються підстав, порядку накладення, зняття санкцій тощо, утворюють окремий інститут міжнародного права. Не дивлячись на те, що міжнародне співтовариство намагається встановити нормативні рамки застосування санкцій, тим не менше останні часто-густо стають елементом політичного зловживання. Іншою проблемою є також питання ефективності міжнародних санкцій, яке є частиною більш загальної проблеми дієвості сучасного міжнародного права.

Поміж тим у сучасних міжнародних відносинах санкції, що застосовуються ООН, регіональними міжнародними організаціями, окремими державами є засобами, які мають певні відмінності з точки зору міжнародного права. Тому ще однією проблемою є відсутність єдиного нормативного визначення поняття «міжнародні санкції».

Загалом можна виокремити кілька підходів до визначення поняття «міжнародні санкції». Перший підхід є таким, що враховує ціль заходу (т.з. ціле-орієнтований підхід). Головним у визначенні терміну є мета заходу реагування на порушення правової норми. У цьому випадку під санкціями іноді розуміють будь-які заходи, вжиті проти держави з метою примусити її дотримуватися міжнародного права або покарати її за порушення міжнародного права. Таке орієнтоване на мету розуміння запозичене за аналогією з національною сферою, де санкції, як правило, є низкою дій, які можуть бути вжиті проти особи, що порушила правову норму. Перенесене в міжнародне право розуміння санкцій як інструменту забезпечення дотримання міжнародної правової норми нерозривно пов'язана з давньою дискусією щодо того, чи є міжнародне право врешті-решт правом. Проте автоматичне перенесення у міжнародно-правову площину категорій національного права, як виглядає, не є цілком коректним, адже не враховує специфіки міжнародного права, як права, що ґрунтується на узгодженій волі учасників відносин.

Слід додати, що міжнародне право, крім, наприклад, примусових заходів, які можуть вживатися в рамках ООН, передбачає можливість самопомоги держав шляхом вжиття ненасильницьких заходів проти порушника тощо. До речі, обсяг дозволеної самопомоги був досить

детально визначений Комісією міжнародного права (ILC) у її Статтях року про відповідальність держав за міжнародно-протиправні дії (ARSIWA) 2001¹ та Проекті статей про відповідальність міжнародних організацій (DARIO) 2011² та коментарях до цих документів, зокрема в розділах, що кодифікують правила щодо «контрзаходів». Не дивлячись на те, що Комісія надала авторитетне керівництво щодо застосування норм про відповідальність у міжнародному праві, права міжнародної відповідальності, кілька досить делікатних питань, наприклад, щодо допустимості заходів проти правопорушників, які завдають шкоди інтересам спільноти, залишаються досі без відповіді.

По-друге, у цих документах Комісія не зафіксувала можливість застосування каральних заходів до порушників. Коментар ARSIWA зазначає, наприклад, що, на відміну від національного законодавства, не було визначено конкретні негативні наслідки для держав за порушення основних норм міжнародного права. Також Комісія відкидає т.з. ідею «штрафної шкоди» та вказує на те, що контрзаходи мають бути пропорційними початковій протиправній дії (діям), оборотними та мають бути спрямовані (лише) на забезпечення дотримання права.

Другий підхід, у свою чергу зосереджується на особі «автора» відповідних заходів. Він обмежує поняття міжнародних санкцій тими заходами, які, наприклад, ухвалює міжнародна організація (відповідно до її установчого документа). Такий підхід відображено, зокрема, у вже згаданому проекті статей Комісії щодо міжнародної відповідальності міжнародних організацій 2011 р., де не згадуються власне санкції, натомість увага зосереджена на «відновленні» та, зокрема, на «контрзаходах». У тих рідкісних випадках, коли Комісія посилається на поняття санкції, вона його тлумачить звужено. У коментарі ARSIWA, наприклад, зазначається, що санкції стосуються «заходів, вжитих відповідно до установчого документа окремих міжнародних організацій, зокрема відповідно до розділу VII Статуту ООН»³. Крім того додається, що цей термін є «неточним», оскільки Розділ VII стосується лише різноманітних заходів, які може вжити Рада Безпеки⁴. Такі санкції іноді ще називають «інституційними».

За третім підходом, який застосовується у теорії міжнародних відносин, міжнародні санкції визначаються за типом вжитих заходів, під якими, наприклад, розуміють економічні санкції (ембарго), зокрема такі як обмеження імпорту та експорту проти певних країн або заморожування активів, спрямованих проти конкретних фізичних чи юридичних осіб. За цим підходом до розуміння санкцій виключаються решта інституційних санкцій міжнародних організацій проти їхніх держав-членів, наприклад, виключення або призупинення права голосу.

¹ International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, November 2001, Supplement No. 10 (A/56/10), chp.IV.E.1, URL.: <https://www.refworld.org/docid/3ddb8f804.html> [accessed 8 April 2023]

² UN General Assembly, *Report of the International Law Commission, 66th session (5 May-6 June and 7 July-8 August 2014)*, 2014, A/69/10, available at: <https://www.refworld.org/docid/5539ee604.html> [accessed 8 April 2023]

³ International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, November 2001, Supplement No. 10 (A/56/10), chp.IV.E.1, P. 75. URL.: <https://www.refworld.org/docid/3ddb8f804.html> [accessed 8 April 2023]

⁴ Pellet A. and Miron A., «Sanctions» in R. Wolfrum et al. (eds), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol. IX supra n. 4, at § 10 [2012 OUP].

Типовим прикладом є санкції, ухвалені Радою Безпеки ООН відповідно до статті 41 Статуту ООН⁵, застосування яких контролює, наприклад один із санкційних комітетів Ради Безпеки ООН.

Однак, як відомо санкції активно застосовуються в якості внутрішньо організаційних заходів та засобів впливу самої організації на інших учасників міжнародних відносин у рамках інших організацій, зокрема регіональних (наприклад, у практиці Європейського Союзу).

Не дивлячись на те, що Комісія переважно звертається до санкцій як заходів, прийнятих під егідою міжнародних організацій, у міжнародних відносинах, під цим поняттям також розуміють заходи, які вживаються окремими державами. У міжнародних відносинах держави досить активно використовують економічні санкції як важливий інструмент зовнішньої політики, «менш небезпечний, ніж військова сила, але більш серйозний, а іноді й ефективніший, ніж власне дипломатія»⁶. Авттивізація застосування санкцій Радою Безпеки ООН після закінчення холодної війни не змінило цю тенденцію, а навіть навпаки. Сьогодні багато країн запроваджують економічні санкції більш загального характеру та ведуть списки визначених осіб та організацій, які є суб'єктами цільових санкцій⁷. Часто такі санкції просто спрямовані на впровадження обов'язкових заходів, ухвалених Радою Безпеки ООН відповідно до статті 41 ООН Статуту. Тим не менш, окремі країни (і регіональні організації) також можуть вдатися до автономних санкцій, які не спираються на вже існуючі Резолюція Ради безпеки. Російське втручання в Україну в березні 2014 року, а згодом повномасштабна агресія з 24.02.2022 р. наприклад, мають наслідком застосування до рф автономних санкцій з боку ЄС, а також з боку таких різних країн, як, наприклад, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія, Японія тощо.

Очевидно, міжнародні санкції є певним типом заходів, які можуть служити різним цілям, а саме: (а) примусити припинити правопорушення або змінити поведінку, яка веде до порушення міжнародного права; (б) обмежити доступ до ресурсів, необхідних для участі в певній діяльності, або (в) сигналізувати про порушення або повідомляти порушника про позицію щодо неправомірної поведінки та для стигматизації порушника.

Не дивлячись на те, що санкції часто асоціюються з каральним заходами, тим не менше Рада Безпеки ООН і Суд Справедливості ЄС неодноразово робили наголос на їх внутрішньому превентивному характері.

⁵ Слід зазначити, що не кожен захід, застосований Радою Безпеки ООН відповідно до статті 41 Статуту ООН, є санкцією в тому розумінні, в якому це поняття розуміється в міжнародних відносинах. Так, заходи щодо створення спеціальних міжнародних кримінальних трибуналів, які передбачають передачу «ситуації» на розгляд Міжнародного кримінального суду, не є санкціями в цьому контексті, навіть якщо вони знаходять своє правове підґрунтя в статті 41 Статуту Організації Об'єднаних Націй.

⁶ Lowenfeld A.F. *International Economic Law*. Oxford: OUP, 2008; 2nd ed., P. 925.

⁷ US Department of the Treasury, «Sanction Programs and Countries Information» URL.: <http://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Programs/Pages/Programs.aspx>

КОНЦЕПТУАЛЬНІ АСПЕКТИ КОНВЕНЦІЇ ООН ПРО ГЕНОЦИД 1948 РОКУ

Пирого Ігор Степанович

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного
права та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Продан Вікторія Іванівна

*асистент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства, здобувач кафедри
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Конвенція ООН про запобігання злочину геноциду та покарання за нього (в англійській версії: Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide), прийнята відповідно до Резолюції 260 Генеральної Асамблеї універсальної міжнародної організації 9 грудня 1948 року, вступила в юридичну силу в 1951 року після того, як було виконано особливу процедуру: ст. XI Конвенція передбачає обов'язковий порядок ратифікації або приєднання до неї будь-якої держави – члена та будь-якої держави – не члена ООН, яка отримала спеціальне запрошення¹. Першою державою, яка здала відповідний документ депозитарію – Генеральному секретарю ООН, стала Ефіопія 1 липня 1949 року. Конвенцію про геноцид ратифікували або приєдналися до неї 152 держави (станом на липень 2019 року). Решта 42 держави – члени ООН ще не зробили цього. З них 19 з Африки, 17 з Азії та 6 з Америки². При підписанні Конвенції колишній СРСР заявив про «... свою незгоду зі статтею XII Конвенції та вважає, що всі положення Конвенції повинні поширюватися на несамоврядні території, включаючи підопічні».

Одне з перших звинувачень у скоєнні геноциду після набуття чинності Конвенцією стосувалося навмисних дій, спрямованих проти темношкірого населення США у грудні 1951 року³. Сербія стала першою державою, яка безпосередньо звинувачена у порушенні ст. ст. II та

¹ Конвенція ООН про запобігання злочину геноциду та покарання за нього від 9 грудня 1948 року. URL: <https://holodomorinstitute.org.ua/documents/konvencziya-oon-pro-zapobigannya-zlochynu-genocydu-i-pokarannya-za-nogo/>

² United Nations. Office on Genocide Prevention and the Responsibility to Protect. URL: <https://www.un.org/en/genocideprevention/genocide-convention.shtml>

³ Метью Ліппман. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього: П'ятдесят років потому. *Журнал міжнародного та порівняльного права Університету Арізони*. 1998. Вип. 15. С. 454 – 455.

III Конвенції, де застосовується юридичне поняття геноциду та визначено форми її участі у його вчиненні⁴.

Стаття 2 Римського Статуту Міжнародного кримінального суду визначає «геноцидом» будь-яке з діянь, які вчинено з наміром знищити повністю або частково будь-яку національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку⁵:

- a) вбивство членів такої групи;
- b) заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або психічного розладу членам такої групи;
- c) умисне створення для такої групи умов життя, розрахованих на доведення її до повного або часткового фізичного знищення;
- d) впровадження заходів, спрямованих на запобігання дітонародженню всередині такої групи;
- e) насильницька передача дітей цієї групи до іншої групи.

Національний фактор відповідає одному з ключових елементів дефініції геноциду. Геноцид не обов'язково означає фізичне знищення усіх членів групи. Скоріше йдеться про скоординований план дій, скерованих на знищення базових ознак національних, етнічних, расових чи релігійних груп, зокрема: розлад політичних і соціальних інституцій, культури, мови, національних почуттів, релігії і економічного існування національних груп, а також знищення особистого захисту, волі, здоров'я, гідності і навіть життя осіб, які належать до такої групи.

Нищення відбувається поступово і починається з руйнування матеріальних і духовних основ, необхідних для збереження і розвитку такої групи. З утратою матеріальних і духовних основ група пропадає, але її колишні члени можуть зберегти своє життя у складі інших груп. Умисні дії, що призводять до позбавлення життя одних членів групи, а інших – специфічних характеристик, треба вважати геноцидом. Лише такої широкій інтерпретації «нищення» відповідають приклади геноцидної дії, визначені в Конвенції як «запобігання дітонародженню» та «насильницька передача дітей». Переведення дітей з одної етнічної групи до другої часто називають «етноцидом». Вони перестають бути членами групи свого походження. Аналогічний злочин може бути здійснений супроти релігійних та інших груп, що й передбачено Конвенцією ООН.

Намір часткового знищення передбачає необхідність і можливість свідомого вибору жертв. Наявність визнання Конвенцією часткового знищення є важливим, бо заперечуючи український геноцид, недоречно наводять факти того, що Сталін не мав на меті знищити усіх українців чи всіх українських селян. Це правда, але Конвенція не вимагає тотального знищення групи.

У доповіді 1953 року в Нью-Йорку з нагоди 20-ої річниці Голодомору Рафаель Лемкін вказав на чотири удари радянсько комуністичного режиму проти українського народу. Перший – скерований проти інтелігенції, мозку нації. Другий – проти українських церков, священників і духовенства. Третій – проти селянства, страшним голодом. Четвертий – переселення українського народу в інші частини

⁴ Застосування Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього (Боснія і Герцеговина проти Сербії і Чорногорії): Резюме Рішення Суду від 26 лютого 2007 року. № 2007/2. С. 11. URL: www.icj-cij.org

⁵ Римський Статут Міжнародного кримінального суду № 995_588 від 17 липня 1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

Союзу, а росіян в Україну. Навіть якби ці дії не спричиняли страждання, ми все-одно змушені були б засудити їх, оскільки спільність менталітету, єдність ідей, мови і традицій, які утворюють те, що ми називаємо нацією, являють собою один із найважливіших вимірів цивілізації і прогресу⁶.

Стаття III Конвенції передбачає широкі категорії карних діянь, і зокрема встановлює, що карними є «геноцид, змова з метою вчинення геноциду, пряме і публічне підбурення до вчинення геноциду, замах на вчинення геноциду і співучастя у геноциді». Особи, що вчиняють такі діяння, підлягають покаранню, незалежно від того, чи є вони відповідальними відповідно до конституції правителями, посадовими чи приватними особами.

Ключовим елементом, необхідним для встановлення складу злочину геноциду відповідно до Конвенції про геноцид, є докази того, що заборонена дія була вчинена з конкретним наміром, а саме – знищення членів групи виключно через їхній зв'язок з цією групою. Наявність бажання не достатньо, необхідна дія у цьому напрямі. На відміну від інших кримінально-караних діянь, мотив чи наявність умислу значення не має. Натомість переконливими доказами має бути доведено існування наміру та конкретні дії у цьому напрямку. Геноцид не може бути випадковою акцією. Акція мусить бути бажаною і цілеспрямованою на знищення, навіть якщо сам акт не буде завершений.

Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства, схвалена ООН 26 листопада 1968 року⁷, усуває можливості використати будь-які національні законодавчі обмеження на переслідування. Європейська Конвенція про незастосування строку давності до злочинів проти людства і воєнних злочинів, була прийнята Радою Європи у 1974 році⁸. Обидві Конвенції про незастосування строку давності є імперативними нормами міжнародного права, які скасовують заборону на переслідування злочинів геноциду, вчинених до прийняття Конвенції про геноцид. Як імперативна норма обов'язкового характеру, заборона геноциду носить універсальний характер, а обов'язок карати за геноцид є обов'язком по відношенню до кожного.

Визначення «геноциду» за Конвенцією про геноцид та кримінального переслідування за акти геноциду перед різноманітними міжнародними та національними судовими трибуналами, Голодомор 1932–1933 років в Україні був актом геноциду і має бути визнаний як такий. 28 листопада 2006 року Законом України «Про Голодомор 1932–1933 років в Україні» голодомор було визнано геноцидом українського народу⁹. Під час урочистостей з нагоди 75-річчя Голодомору 1932–33 років уряди шістнадцяти держав ухвалили резолюції, які визнають Голодомор геноцидом. Третього жовтня 2018 року Сенат США прийняв односторонню Резолюцію, називаючи Голодомор геноцидом.

⁶ Роман Сербин. Осмислення голодомору у світлі Конвенції ООН про геноцид. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/26877/06-Serbyn.pdf?sequence=1>

⁷ Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № A/7281, прийнята на Двадцять третій сесії, 1968 рік.

⁸ Європейська Конвенція про незастосування строку давності

⁹ Закон України «Про Голодомор 1932-1933 років в Україні». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/376-16#Text>

ДО ПИТАННЯ ДЕМІЛІТАРИЗАЦІЇ КОСМІЧНОГО ПРОСТОРУ В КОНТЕКСТІ ДОКТРИНИ «RAISON D'ETAT»

Пічко Роман Сергійович

*кандидат юридичних наук, адвокат, доцент кафедри цивільного,
трудового та господарського права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара
м. Дніпро, Україна*

Як свідчать багаточисленні історичні приклади якщо держава прагне як мінімум регіонального лідерства або статусу гегемону в більш значній територіальній площині, важливою сферою її прикладної діяльності є зовнішня політика обов'язково підкріплена економічним впливом і військовим блоком. Класичними прикладами цього є Римська імперія, Франція XVII ст., Британська імперія та сучасні США.

Вакуум універсальної влади та сили, який утворився у Європі після укладання у 843 році Верденського договору опосередковано призвів до появи двох протиборчих політико-філософських концепцій – світської імперської влади та духовної влади Папи Римського або *Universum Imperium* та *Universum Res Publica Christiana*. Довготривале політичне протистояння Імператора і Римського понтифіка мало прямий ефект – політичну суб'єктивізацію держав та їх правителів. Зокрема, один із радників французького короля Філіпа IV ввів політичну концепцію *rex in regno suo imperator est* (король є імператором в своєму королівстві). В подальшому Вестфальський мирний договір, яким завершилася Тридцятирічна війна фактично закріпив політичний демонтаж *Universum Imperium* та *Universum Res Publica Christiana* і домінування нової політичної реальності вираженої у концепції державного інтересу або *raison d'etat*¹.

«Батьком-ідеологом» концепції *raison d'etat* зазвичай вважають Макіавеллі. Однак практичні аспекти втілення цієї концепції як засобу державотворення та досягання блага держави розвинув саме кардинал Рішельє.

Принцип *raison d'etat* припускає, що благополуччя держави виправдовує застосування будь-яких засобів для забезпечення державних інтересів, що замінювало середньовічне уявлення про універсальність моралі. *Raison d'etat* і його подальший розвиток у ідею рівноваги сил прийшли на місце ностальгії за універсальною монархією і давали втіху, що кожна окрема держава, переслідуючи власні егоїстичні інтереси, тим чи іншим чином сприятиме безпеці та прогресу всіх інших. Отже в XVII ст. базуючись на філософсько-політичних

¹ Martin Levi van Creveld. *The Rise and Decline of the State*, Cambridge University Press, 1999. p. 78

працях Макіавеллі та практичній діяльності кардинала Рішельє антично-середньовічна концепція моральних цінностей та блага як теологічного аспекту діяльності людини була замінена принципом *raison d'etat*. Цей принцип достатньо швидко укоренився в зовнішній політиці тогочасних держав і фактично нікуди не зник і по наш час².

Raison d'etat вимагає від політика та державного лідера добиватися переваг над суперниками та іншими державами за допомогою засобів, які не є контрпродуктивними; а цього доводиться побоюватися, якщо застосовувати на практиці не найбільш педантичні методи Макіавеллі³.

Один із найвпливовіших американських істориків початку ХХ ст. Чарлз Остін Бірд для наукового опису зовнішньополітичної діяльності держави запропонував замість терміну «державний інтерес» використовувати визначення «національний інтерес». Однак така заміна не призвела до суттєвої зміни сутності принципу *raison d'etat*, вона скоріше доповнювала його новою акцентацією. Це виходить з того, що в своїй філософській основі принцип *raison d'etat* дає раціональну основу поведінці окремих держав, але не відповідає на настійні вимоги створення світового порядку. Концепція вищих інтересів держави могла призвести до претензій на верховенство або встановлення рівноваги сил. Але сама рівновага сил рідко виникала внаслідок заздалегідь продуманих розрахунків. Зазвичай рівновага сил стала результатом протидії спробам певної держави панувати над іншими. Сам успіх політики *raison d'etat* залежить від правильної оцінки співвідношення сил. Нажаль, консенсус щодо характеру рівноваги сил, зазвичай, досягається за допомогою періодичних конфліктів, які до появи ООН були звичайним засобом розв'язання зовнішньополітичних спорів та претензій (хоча спроба зміни цього стану була зроблена у 1713 р. французьким абатом де Сен-П'єром підчас Утрехтського конгресу), а з 1945 р. стали викликом архітектури колективної безпеки⁴.

4 жовтня 1957 року для людства космос перестав бути чимось далеким та недосяжним, але став фронтіром усієї людської цивілізації. Опанування космічного простору розпочалося на тлі протистояння СРСР та США, що отримало назву «Холодна війна». Тому не дивно, що до трьох існуючих сфер військового протистояння – земля, вода та повітря в середині ХХ ст. долучилася четверта – космічний простір. Саме військове освоєння космічного простору розпочалося запуском СРСР в 1961 р. космічного супутника «Зеніт-2», основним призначенням якого було фотоспостереження земної поверхні.

Активна роль ООН та політичний консенсус тогочасних наддержав привели до прийняття 19 грудня 1966 р. Генеральною Асамблеєю ООН своєї «космічної конституції» – Договору про принципи діяльності держав з дослідження та використання космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла. Цей договір став підґрунтям усього *Corpus*

² Henry Kissinger. *Diplomacy*. New York: Simon & Schuster, 1994., p. 47.

³ F. R. Ankersmit (2002) *Political Representation*. Stanford, Calif.: Stanford University Press, p. 44.

⁴ Henry Kissinger. *Diplomacy*. New York: Simon & Schuster, 1994., p. 55.

Juris Spatialis Internationalis. Знайомлячись з його текстом ми з одного боку, бачимо закріплення, що дослідження та використання космосу є надбанням всього людства та здійснюються на благо та в інтересах усіх країн, а з іншого – проголошення використання космічного простору та небесних тіл виключно у мирних цілях із заборонаю розміщення в космічному просторі будь-яких об'єктів з ядерною зброєю або будь-якими іншими видами зброї масового знищення, створення військових баз та аналогічних споруджень⁵.

Отже мир та співробітництво це прийнята всіма державами ідеологія народжуваного у 60-рр. ХХ століття космічного правопорядку.

Генеральна Асамблея відзначила, що розвиток космічних технологій та техніки безпосередньо повинен слугувати саме використанню і дослідженню космічного простору у мирних цілях, поліпшенню життя людей. Однак, повномасштабне вторгнення росії в Україну, яке почалося 24 лютого 2022 р. ще раз підкреслює вразливість як космічного простору і космічних технологій, так і міжнародного космічного правопорядку як такого. Космічні технології, які повинні покращувати життя людей, прокладаючи їм шлях у майбутнє, сьогодні державою-агресором, широко використовуються у веденні своєї загарбницької війни. Зокрема, росія використовує систему супутникової навігації для наведення своїх ракет на цивільні об'єкти в Україні, супутникове телебачення для низькопробної та масової пропаганди тощо.

Закріплений в міжнародному космічному праві принцип часткової демілітаризації космічного простору сьогодні знаходиться під ударами нового протистояння держав, які претендують на регіональне чи світове лідерство.

Сьогодні декларується, що оборона держави як прояв національного інтересу включає в себе і здійснення оборонних заходів щодо недопущення ударів із космосу. Однак, по суті, такі заходи приводять к поступовій мілітаризації космічного простору через нарощування обороноздатності.

В березні 2001 р. росія утворила космічні війська, що відповідають за військові операції в космосі. 19 листопада 2019 р. 29 країн-членів Північноатлантичного альянсу (НАТО) оголосили космос окремою сферою проведення операцій. 20 грудня 2019 року військові космічні сили були утворені в США. Згодом – у Франції, Німеччині та інших державах.

Не дивлячись, що в обставинці припинення «холодної війни» та серії великих договорів щодо роззброєння наприкінці 1980-х років США та СРСР, а потім і росія згорнули свої програми протисупутникових засобів в 2022 р. на тлі успіхів ЗСУ та підтримки західними партнерами України, росія-держава-агресор заявила, що вона може розглядати як свої законні цілі західні комерційні супутники, якщо їх використовують для допомоги Україні у війні. На це, США відповіли, що американські сили дадуть відповідь у разі атаки на будь-яку американську інфраструктуру, у тому числі і супутники. І це повністю відповідає

⁵ С. Р. Карпенко, Р. С. Пічко, І. Л. Степанов, С. В. Шевцов. Загальна теорія космічного права: підручник. Київ: ВД «АДЕФ-Україна», 2022. С. 77

Національній космічній стратегії, що була прийнята США 23 березня 2018 р. Зокрема, в ній зазначено, що будь-яке шкідливе втручання або атака на критично важливі компоненти космічної архітектури США зустрине передбачувану відповідь у той час, у тому місці, тим способом та в тій області, які самостійно визначає США⁶.

Зі свого боку Китай вважає, що супутники системи Starlink загрожують його державним інтересам. Згідно з документом дослідників Пекінського інституту стеження та телекомунікаційних технологій, підпорядкованого Народно-визвольній армії, Китай повинен розробити стратегії, що уможливають у разі необхідності фізично знищити супутниковий інтернет Starlink, оскільки він «становить ризики та небезпеку для суверенітету та національної безпеки Китаю»⁷.

Саме тому, військова діяльність у космічному просторі є одним із найважливіших, а також суперечливих питань міжнародного космічного права в контексті міжнародної та національної безпеки. Сьогодні космічні засоби використовуються для підтримки військових операцій на землі та стали невід'ємною складовою стратегій національної безпеки та оборони більшості держав.

Міжнародне космічне право змогло досі зберігати космічний простір вільним від військових протистоянь. Тим не менш, через деякі критичні недоліки, такі як відсутність ясності щодо законності розгортання та випробування звичайних озброєнь у космосі та способів актів самооборони в космосі, правовий режим космічного простору може бути не в змозі досягти мету «збереження мирного космосу для людства» в наступні десятиліття. Дійсно, як наслідок зростаючої залежності сучасних держав від використання космосу, у них може виникнути спокуса вдаватися до військової сили для захисту своїх цінних космічних об'єктів та національних інтересів у космосі (та на Землі) не дивлячись на його інтернаціональний статус і фактичну десуверенізацію⁸.

Вже сьогодні необхідно доповнювати існуючу нормативну базу, що регулює використання космічного простору у військових цілях, положеннями, спрямованими на забезпечення більш високого рівня безпеки космічних об'єктів і збереження мирного характеру космічного середовища. І дійсно, Україна може грати в цьому контексті провідну роль. Не стільки через те, що ми є космічною державою, а виходячи з фактичного контексту сьогодення.

⁶ New National Space Strategy emphasizes «America first» policies. Електронний ресурс: <https://spacenews.com/new-national-space-strategy-emphasizes-america-first-policies> (дата звернення 03.04.2023).

⁷ SpaceX Starlink Маска під прицілом китайських військових? Електронний ресурс: <https://www.dw.com/uk/spacex-starlink-ilona-mask-pid-prytsilom-kytayskykh-viiskovykh-a-62011269/a-62011269> (дата звернення 03.04.2023).

⁸ HANDBOOK OF SPACE LAW Edited by Frans von der Dunk (2015). Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA. p. 381

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВРЕГУЛЮВАННЯ ВОЄННОГО КОНФЛІКТУ В УКРАЇНІ

Тернушак Михайло Михайлович

*доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного
права ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Військовий конфлікт в Україні поступово переходить у затяжну фазу, внаслідок чого все більшому руйнуванню піддається цивільна та критична інфраструктура держави. Для забезпечення життєдіяльності та належного функціонування економіки Україна отримує постійну фінансову, воєнну та матеріально-технічну допомогу від міжнародної західної коаліції.

«Важкі часи вимагають складних рішень», тому вважаю, що у ситуації яка склалася доцільно:

по-перше, в умовах відновлення територіального суверенітету та державних кордонів, інтенсифікувати роботу у площині забезпечення державної безпеки на міжнародному рівні, що неможливо без активної участі міжнародної спільноти при підписанні майбутньої мирної угоди з відновленням державних кордонів. На мій погляд, оптимальним кінцевим варіантом повинно стати, саме, вступ України до Північно-атлантичного альянсу (НАТО), що надасть змогу реалізувати, в повній мірі, безпекові гарантії;

по-друге, це питання структурування економіки воєнного часу Україною згідно з безпековим ризиком. На даний час, спостерігаємо вироблення оптимальних шляхів розподілу економічного та безпекового функціоналу в залежності від регіонів. Це і релокація виробництва та бізнесу, забезпечення надійної логістики, гуманітарно-соціальні питання. І основне відновлення військово-технічного потенціалу, а саме налагодження виробництва озброєння в координації з міжнародними партнерами;

по-третє, розробити «Програму допомоги на поновлення української держави після війни» на прикладі Плану Маршалла.

18.05.2022 р. Європейською комісією за результатами консультацій з іншими європейськими інституціями (COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE EUROPEAN COUNCIL, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE

COMMITTEE OF THE REGIONS) був затверджений План допомоги та відбудови України «UKRAINE RELIEF AND RECONSTRUCTION», що базується на чотирьох стовпах реконструкції держави, а саме:

- відбудова країни, зокрема інфраструктури, медичних послуг, житла та шкіл, а також цифрової та енергетичної стійкості відповідно до найновіших європейських політики та стандарти;

- продовження модернізації держави та її інституцій для забезпечення ефективного управління та поваги до верховенства права шляхом надання підтримки адміністративного потенціалу та технічної допомоги, в тому числі на регіональному та місцевому рівнях;

- реалізація структурного та регуляторного порядку денного з метою поглиблення економічної та суспільної інтеграції України та її народу з ЄС відповідно до його Європейського шляху;

- підтримування відновлення економіки та суспільства України шляхом сприяння сталій та інклюзивній, економічній конкурентоспроможності, стійкості торгівлі та розвитку приватного сектора, сприяючи зеленому та цифровому переходу країни¹.

Програма допомоги на поновлення української держави після війни повинна бути адаптованою для подальшої реалізації у вітчизняну законодавчу базу по відновленню понесених збитків, завданих російською агресією. Відповідний процес необхідно узгодити з міжнародною спільнотою щодо юридичних механізмів стягнення на користь України зовнішніх фінансових активів рф. Як приклад 03.03.2022 був прийнятий Закон України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів». Також, слід залучити міжнародні організації (ООН, ОБСЄ, МВФ та ін.) до оцінки нанесених збитків та розшуку з подальшим арештом російських активів за кордоном для вилучення та компенсації на користь України.

¹ COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE EUROPEAN COUNCIL, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS «UKRAINE RELIEF AND RECONSTRUCTION» URL: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/ukraine-relief-reconstruction_en.pdf

КІБЕРНЕТИЧНЕ ПРАВО ЯК ВІДГУК НА ВИКЛИКИ МІЖНАРОДНОМУ ПОРЯДКУ

Цимбалюк Віталій Степанович

*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
професор кафедри права та правоохоронної діяльності
Державного університету «Житомирська політехніка»
м. Житомир, Україна*

У порядку постановки проблеми в загальному вигляді пропонується звернути увагу на такий, відносно новий для України юридичний феномен, що набув умовної назви кібернетичне право. За своєю сутністю публічна складова цього права є відгуком на виклики міжнародному порядку, у так званому умовно, Глобальному кіберпросторі², що є проявом розвитку сучасної кібернетики та її впливу на Глобальний інформаційний простір.

Мета цієї публікації – ознайомлення наукової громадськості з окремими результатами дослідження кібернетичного права, у контексті відгуку юриспруденції на виклики міжнародному порядку, зокрема у Глобальному, кіберпросторі, його транскордонної безпеки, у міжнародному її вимірі та у сегментах держав.

Методологічна основа дослідження базується на публікаціях таких науковців як: А.В. Андрушко, Д.М. Белов, Ю.М. Бисага, О.В. Білаш, С.О. Болдіжар, С.Б. Булеца, М.Ю. Віхляєв, В.В. Заборовський, Я.В. Лазур, М.В. Менджул, О.Я. Рогач, Т.О. Карабін, М.В. Савчин, М.В. Сийплові, Я.В. Ступник, П.П. Черевко, Фрідманський Р.М., І.В. Хохлова та інших.

Окремі теоретично-правові положення дослідження сформовані на публікаціях таких науковців як: Т.В. Алейникова, Т.В. Барановська, В.М. Бутузов, О.С. Горай, О.В. Грабчук, Д.О. Грицишен, І.О. Драган, Г.Б. Засік, В.М. Зозуля, В.В. Євдокимов, К.В. Катеринчук, І.М. Леган, Г.Д. Ліпська-Романченко, В.А. Молотай, О.В. Острогляд, О.С. Павлюк, І.М. Павліченко, Є.Ю. Романченко, Л.В. Сергієнко, О.Л. Сіделковський, С.О. Сич, Ю.О. Сушицька, В.П.Т ичина та інші.

Виклад основного матеріалу дослідження пропонується з розгляду проблеми визначення правової форми – назви права, що структурує

² Перелік опублікованих результатів дослідження окремих правових проблем щодо кіберпростору, кібербезпеки, кібернетичного права відображений у кінці цієї публікації.

системні ознаки юриспруденції стосовно суспільних відносин у кіберпросторі.

При цьому за аксіому пропонується концепція стосовно відношення до публічного права в цілому та кібернетичного права зокрема, як чинника, що зумовлений необхідністю належного управління (керування, самоуправління) соціально-технічними та технологічними системами відповідними суб'єктами для підтримання, охорони, оборони, захисту, організації, координації безпеки існування людини, громадянина, окремих спільнот, суспільства, держави, міжнародного порядку.

Прикладний системний аналіз публікацій окремих українських дослідників-правознавців свідчить, що до назви системних ознак суспільних відносин у кіберпросторі застосовується синонімічний ряд форм, зокрема переважно такі: кібернетичне право, кібер право, кібер-право, кіберправо, право кіберпростору. Проте є дослідники, які уникають таких форм, застосовуючи традиційні для правознавства концепти, на зразок: правове регулювання суспільних відносин у кіберпросторі; регулювання правовідносин у кіберпросторі; охорона правовідносин у кіберпросторі, безпека правовідносин у кіберпросторі і т.п. В теорії і практиці права також широко застосовується тавтологія, зокрема у такій категорії як «забезпечення кібербезпеки», поряд із категорією «основні засади» тощо. Для прикладу, це знайшло відображення і в назві спеціального Закону України про основні засади забезпечення кібербезпеки України, № 2163-VIII 05.10.2017р. (далі – ЗУ № 2163-VIII).

З точки зору інформаціології в праві, пропонується вважати лишнім у назві будь-якого Закону України, як і у ЗУ № 2163-VIII, застосовування (як правило в кінці назви) повторення слова «Україна». Це зумовлено тим, що будь-який юридичний закон держави визначає і регулює суспільні відносини лише у межах цієї держави, у всіх правових системах держав світу та у міжнародному праві апіорі сприймається таке однозначно. Для прикладу, на це, в нашій державі, з точки зору логіки, вказує форма назви нормативно-правового акту, у категорії «Закон України».

З точки зору безпекознавства у праві будь-який юридичний закон, чи підзаконні нормативно-правові акти виникають як прояв відгуку на забезпечення певної сфери суспільних відносин та містить лише основи, чи засади, що формалізуються у нормах права для наступної організації їх охорони, оборони, захисту, підтримання тощо на державному рівні, державою.

Застосування компаративістики різних джерел права дало можливість означити форми назв системи права про безпеку кіберпростору у правових системах окремих країн та у міжнародних

нормативно-правових актах, для прикладу: в англomовних – це «cyber law», або «cyberlaw», або «cyber-law»; у франкомовних – переважно «cyber-loi»; у іспаномовних – «derecho cibernetico»; у португаломовних – «lei cibernetica»; у німецькомовному середовищі – «cyber-recht»; у польськомовному – «prawo cybernetyczne»; у словацькомовному – «kybernetický zákon»; в чеськомовному – «kybernetické právo»; румунськомовному – «legea cibernetica» і тому подібно в ряді інших мов, де категорія «кібернетика», її означена складова «кібер» присутні для атрибузації чинника сегмента права, правознавства, з урахуванням традиції національної філології, у тому числі й правотворенні.

У контексті проведених досліджень викликало особливої уваги італійськомовне формулювання, у категорії «diritto informatico», як подібне за змістом кібернетичному праву в інших окремих країнах. Це певним чином перегукується з понятійним апаратом в системі українського публічного права. Зокрема, у п.12 ст.92 Конституції України де серед сфер, галузей правовідносин зазначено такі, що визначаються виключно законами України – інформатика, поряд із статистикою. Тобто мова йде не про якісь напрямки науки та відповідно навчання (навчання, освіти), а про те, що за аналогією, після формування відповідного спрямування науки її назва отримує правове означення стосовно суспільно значимих правовідносин. Проте, з точки зору догматичного підходу у правознавстві, до нині відсутній спеціальний Закон України про основи інформатики. Це певним чином не сприяє подоланню юридичного хаосу в системі права України, зокрема і в кіберпросторі держави.

Контекст зазначеної практики у юриспруденції (коли назва галузі науки набуває значення публічних правовідносин) пропонується розуміти і щодо кібернетики. Опосередковано це знайшло відображення у ЗУ №2163-VIII. Окремі можуть заперечити, що на відміну інформатики, кібернетика не зазначена у Конституції України. Як контраргумент щодо цього можна назвати іншу галузь науки, що не зазначена прямо в Основному Законі України – це метрологія, але вона набула ознак суспільно значимих правовідносин, що закріплює Закон України про метрологію та метрологічну діяльність. Таким чином підводиться обґрунтування щодо сучасного юридичного розуміння кібернетики та відповідно – природи формування кібернетичного права й основ його, що визначені ЗУ № 2163-VIII.

Висновки, окремі узагальнення за результатами етапу дослідження у контексті кібернетичного права визначилися такі.

Найбільш коректною редакцією назви ЗУ № 2163-VIII, виходячи із змісту його положень, слід вважати у формулюванні – Закон України про основи безпеки кібернетичного простору.

Додаткові обґрунтування окремих аспектів дослідження проблем специфіки правовідносин у Глобальному кіберпросторі, знайшли відображення у ряді публікацій, серед них:

1. Цимбалюк В. С. (2022.) Кіберпростір як компонент національної безпеки: політико-правовий аспект. THE RUSSIAN-UKRAINIAN WAR (2014–2022): HISTORICAL, POLITICAL, CULTURAL-EDUCATIONAL, RELIGIOUS, ECONOMIC, AND LEGAL ASPECTS. Scientific monograph. Riga. Baltija Publishing. С.1298–1305. DOI <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-223-4-163>

2. Цимбалюк В. С. (2011). Інформаційне право: концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства. Монографія. К. Освіта України. 426 с.

3. Цимбалюк В. С. Організація та координація боротьби з організованою транскордонною кіберзлочинністю. Право України. 2003. № 2. С. 26–30.

4. Цимбалюк В. С. (2004). Сутність інформаційної безпеки в умовах входження України до глобальної кіберцивілізації. Науковий вісник НАДПС України. №4 (26). С. 135–141.

5. Цимбалюк В. (2007). Правові аспекти охорони та захисту комп'ютерних інформаційних ресурсів. Правова інформатика. №1(13). С.42–53.

6. Цимбалюк В. С. (2008). Методологічні положення щодо формування організаційно-правових основ інформатики та безпеки інформаційних систем у авіації. Правова інформатика. № 4 (20). С. 50–54.

7. Цимбалюк В. С. (2016). Застосування загальних положень деліктології у конструюванні юридичної відповідальності за правопорушення в інформаційній сфері суспільства. Теорія і практика юридичної відповідальності за правопорушення в інформаційній сфері. Матеріали науково-практичної конференції 08.06.2016 р. К. НДПП НАПрН України. Апарат РНБО України. КНДІСЕ Мінюсту України. НТУУ «КПІ». С.71–76.

8. Цимбалюк В. С. (2017). Вплив кібер-права на перспективи удосконалення законодавства України про інформацію. Наукові пошуки у III тисячолітті: соціальний, правовий, економічний та гуманітарний виміри. Збірник тез II Міжнародної науково-практичної конференції 7–8 квітня 2017р. Кропивницький. КОД. С. 79–82.

9. Цимбалюк В. С. (2017). Кібер-право як чинник прояву інтеграції України в політико-правовий простір ЄС. Збірник наукових праць. Міжнародний конгрес європейського права 21-22 квітня 2017р. Одеса. Фенікс. С. 150–154.

10. Цимбалюк В. С. (2012). Законодавче регулювання в сфері електронного документообігу як складова правового інституту щодо інформатики: у аспекті юридичного забезпечення електронного урядування. Студії з архівної справи та документознавства. Т.20. Державна архівна служба України. К. УНДІАСД. С. 312–318.

ТРИБУНАЛ НАД ВІЙСЬКОВИМИ ЗЛОЧИНЦЯМИ КРЕМЛЯ: ТЕОРЕТИКО-ІСТОРИЧНИЙ ВИМІР

Чурілова Аліна Ігорівна

*студентка 4-го курсу спеціальності «Право»
Навчально-наукового інституту інформаційної безпеки
та стратегічних комунікацій
м. Київ, Україна*

Україна знає наскільки важливо боронити власну землю, свій суверенітет, свою територію й демократію.

Весь світ може в реальному часі спостерігати за жахливими подіями, які є доказами воєнних злочинів і також злочинами проти людства, які вчиняє РФ в особі Путіна. Ця розв'язана ним війна на теренах України має на меті не лише знищити велику, сильну і волелюбну націю, але й весь демократичний світ і майбутнє.

Міжнародна спільнота має бути готовою забезпечити безпрецедентну єдність демократій світу, для того щоб наполягали на правосудді та справедливому покаранні країни агресора.

Ватро говорити про такий механізм правосуддя, як спеціальний трибунал для Путіна та найвищого керівництва Росії.

Кількість підписів на петиції щодо трибуналу вже наближається до 2 млн.

2 березня 2023 рік в Україні розслідування розпочав Міжнародний кримінальний суд, а у квітні на звільнену Київщину приїхав прокурор цього суду, Карім Хан..

Міжнародний кримінальний суд в Гаазі вивчатиме справи вищого військового й політичного керівництва Росії.

Міністерка закордонних справ Німеччини Анналена Бербок закликала, створити спеціальний міжнародний трибунал для судового переслідування російських лідерів за вторгнення РФ в Україну.

У своїй заяві міністр закордонних справ Бербок закликала до реформи міжнародного кримінального права, щоб усунути лазівку, яка заважає Міжнародному кримінальному суду (МКС) переслідувати злочин, пов'язаний з веденням агресивної війни. У поточному стані ця прогалина означає, що МКС не може брати участь у злочині агресії Росії.

Хоча МКС має повноваження розслідувати будь-які акти геноциду, військові злочини та злочини проти людяності, вчинені на території України, він не може здійснювати свою юрисдикцію щодо злочину агресії проти України. Це тому, що акт агресії вчиняє Росія, держава, яка не є учасницею Римського статуту. Одним із варіантів було б, щоб Рада Безпеки ООН передала ситуацію на розгляд МКС. Однак така спроба була б заблокована Росією, постійним членом Ради безпеки ООН з правом вето.

Щоб трибунал мав всесвітній авторитет та довіру, потрібно щоб до нього приєдналися щонайменше трійка впливових країн. Європарламент і Парламентська асамблея Ради Європи підтримали резолюції, щодо створення спеціального міжнародного трибуналу для покарання злочину

агресії РФ проти України. І це значущий сигнал для російського суспільства, військового керівництва, що ухилитися від правосуддя уже не діє. Пані Ван Шаак, яка допомагала розслідувати воєнні злочини в Руанді та колишній Югославії, сказала, що американські чиновники та європейські партнери, співпрацюючи з нещодавно створеним Міжнародним центром переслідування злочинів агресії в Гаазі, «створять кримінальні досє проти тих, керівників, відповідальних за планування, підготовку, початок або ведення цієї загарбницької війни для майбутніх випробувань».

Міністерство юстиції все більше зосереджується на подібній допоміжній ролі, надаючи українським прокурорам матеріально-технічну допомогу, навчання та пряму допомогу у великих справах.

Так, нажаль історія показує, що це може зайняти часу набагато більше, чим нам би всім хотілося, але варто врахувати, що для даних злочинів не встановлено строку давності.

Найяскравішим прикладом роботи міжнародного правосуддя щодо покарання воєнних злочинців вважається Міжнародний воєнний трибунал, який працював у Нюрнберзі з листопада 1945 року по жовтень 1946 року (Нюрнберзький трибунал), Токійський трибунал, Міжнародний трибунал з колишньої Югославії, Міжнародний трибунал з Руанди.

Вищезазвані приклади правосуддя слугують гарними напрацюваннями для практичного застосування в цій війні, наприклад судові переслідування російських пропагандистів.

17 березня 2023 року Міжнародний кримінальний суд видав ордер на арешт, звинувативши Путіна та одного з його високопосадовців у незаконному викраденні українських дітей і перевезенні їх до своєї країни.

Незважаючи на складність суду над Путіним, приміром як імунітет глави держави, правозахисники підкреслили цю новину як важливий крок.

Українські слідчі, міжнародні експерти, слідчі міжнародного кримінального суду розслідують воєнні злочини росіян в Україні з перших днів повномасштабного вторгнення. На сьогодні вся міжнародна, політична, правова, наукова спілька працює над тим, щоб Росія понесла покарання за всі скоєні військові злочини, вони розробляють правові механізми, щоб в майбутньому не вдалося ухилитися, ні тим, хто віддавав накази, ні союзникам, ні головному керівництву.

Історичний досвід трибуналів має велике значення для сучасності через те, що він встановив низку правових та етичних принципів, які є актуальними наразі. Зокрема, трибунали:

Допомогли з'ясувати сутність злочинів проти людства, злочинів війни та злочинів проти миру, які є складовими міжнародного права.

Створили механізми міжнародної юстиції, які дозволяють здійснювати судовий переслідування осіб, які вчинили злочини проти людства, війни або миру.

Зробили можливим проведення розслідувань й судових процесів у відношенні осіб, які перебувають поза межами юрисдикції країни, де було вчинено злочин.

Підвищили усвідомлення про потребу дотримуватись прав людини та міжнародного гуманітарного права в умовах війни.

**ДО ПИТАННЯ ПРО ДИСКУРСИВНУ НЕВИЗНАЧЕНІСТЬ
КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В КОНТЕКСТІ
ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРОБЛЕМ ПРАВОВОЇ СФЕРИ УКРАЇНИ**

Широков Володимир Анатолійович

*академік Національної академії наук України,
доктор технічних наук,
директор
Українського мовно-інформаційного фонду
Національної академії наук України
м. Київ, Україна*

Шевченко Лариса Леонідівна

*доктор філологічних наук, завідувач відділу лінгвістики
Українського мовно-інформаційного фонду
Національної академії наук України
м. Київ, Україна*

Шевченко Ігор Вікторович

*кандидат технічних наук, провідний науковий співробітник
Українського мовно-інформаційного фонду
Національної академії наук України
м. Київ, Україна*

Надутенко Максим Вікторович

*кандидат технічних наук, завідувач відділу інформатики
Українського мовно-інформаційного фонду
Національної академії наук України
м. Київ, Україна*

Ющенко Світлана Сергіївна

*науковий співробітник
Українського мовно-інформаційного фонду
Національної академії наук України
м. Київ, Україна*

Протягом березня 2023 року за участі фахівців Українського мовно-інформаційного фонду НАН України та за ініціативою Консультативної місії Європейського Союзу (КМЕС) в Україні було здійснено логіко-лінгвістичну експертну оцінку проектів Концепції

розвитку кримінального законодавства України та нового Кримінального кодексу України (контрольний текст станом на 30.01.2023 року, далі – проєкт ККУ)¹. Зазначена експертиза виконувалася з метою дослідження мовної, змістовної та логічної коректності цих документів; презентовано шляхи підвищення логіко-лінгвістичної коректності документів². Вказані документи були розроблені робочою групою з питань розвитку кримінального права, створеною на виконання Указу Президента України від 7 серпня 2019 р. № 584/2019 «Питання Комісії з питань правової реформи».

В процесі виконання експертної роботи, яка виявилася досить значною за обсягом, у авторів сформувалося стійке уявлення про певні інформаційно-лінгвістичні проблеми, що побутують в українській правотворчій системі та потребують розв'язання з метою створення ефективного та прозорого сектора цивільної безпеки в Україні.

Так, лінгвістична експертиза нормативно-правових актів (НПА) загалом виходить із фундаментального факту, що всі без винятку НПА створюються та функціонують як природномовні об'єкти. Отже, їх лінгвістична експертиза повинна охоплювати всі структурно-субстанційні рівні мовної системи (фонетичний, граматичний, семантичний, лінгвопрагматичний, логічний, когнітивний, комунікативний та ін.). Зрозуміло, що це стосується, передусім, НПА вищого рівня (законів та кодифікованих актів), які, виступаючи регуляторами певних суспільних відносин, виконують й вагомі системотвірні функції у правовій сфері.

Зазначене повною мірою стосується Кримінального кодексу України, який посідає особливе місце в системі кримінального законодавства і правовій системі України в цілому. Це місце, на думку авторів, детерміновано роллю та значенням такої форми суспільної свідомості, якою є *«право»*, й вагомістю кримінології та криміналістики для унормування широкого кола суспільних відносин й забезпечення суспільного порядку. Адже від якості ККУ залежить кримінально-правова безпека держави, яку розуміємо як стан суспільства, що забезпечується саме кримінально-правовими засобами. Зважаючи на особливості розвитку й перебігу сучасних європейських та світових процесів, де роль України останнім часом різко актуалізувалася, очевидно, що і кримінально-правова сфера нашої держави стала

¹ EUAM Ukraine. (30.01.2023). Текст проєкту нового Кримінального кодексу України [Press release]. <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/01/30/proyekt-kryminalnogo-kodeksu-ukrayiny-standom-na-30-01-2023.pdf>.

² ULIF NASU. (22.03.2023). Експертна логіко-лінгвістична оцінка положень проєкту Кримінального кодексу України (нова редакція (30.01.2023): мовна форма, структура та зміст [Press release]. <https://www.ulif.org.ua/iekspierna-loghiko-linghivistichna-otsinka-polozhien-proiektu-kriminal-nogho-kodieksu-ukrayini-nova>.

об'єктом більшої ніж раніше уваги з боку світової спільноти. Зазначене, на думку авторів, вимагає більш прискіпливого аналізу експертним співтовариством.

У процесі роботи над експертизою проєкту нового ККУ (а перед тим – над лінгвістичною експертизою проєкту Закону України «Про правотворчу діяльність») автори, керуючись вищевикладеними міркуваннями, дійшли висновку щодо існування певних системних вад в організації вітчизняного законотворчого механізму. Однією з них, можливо, найбільш системно вагомою, вважаємо недооцінку (а то й недостатнє розуміння) суб'єктами законотворчого процесу інформаційної, а точніше – мовно-інформаційної природи нормативно-правової бази.

Наприклад, можемо цілком однозначно стверджувати, що суб'єкти право– та нормотворчості не володіють науковим поняттям складності – фундаментального інформаційного за своїм походженням концепта і, отже, не усвідомлюють належною мірою чинників і механізмів системного ускладнення правової системи, а також негативних наслідків, до яких воно може призвести. Теорія свідчить – і це підтверджує практика, що останнє веде до наростання в системі хаотичних явищ, здатних спричинити кризи. До того ж інформаційні за своєю сутністю процеси ускладнення і хаотизації відбуваються безперервно, та ще й у прогресуючому темпі³. Проте жодних рефлексій на цю тему з боку керманічів правотворчого процесу авторами помічено не було.

Проявів, прикладів і окремих елементів хаотичних явищ у нормативно-правовій сфері загалом виявлено чимало. Але проблема в тому, що в своїй переважній більшості вони мають нелокальний характер, так що не можна вказати конкретне місце, де вони зосереджені, щоб ужити до них «рішучих заходів». Наведемо лише один приклад. При аналізі авторами тексту ККУ в ньому було виявлено 858 змістово навантажених лексико-семантичних конструкцій⁴, які відіграють важливі смислові ролі, внаслідок чого їх було кваліфіковано як концепти кримінально-правової сфери. При цьому, більша їх частина не має дефініцій в тексті ККУ, а ті, що й були наведені, в багатьох випадках є незадовільними. Автори свідомі того, що жанр Кримінального кодексу не дозволяє розмістити в ньому такий великий масив семантичної інформації як сума всіх розлогіх дефініцій досить складних понять, адже загальний обсяг документа при цьому зростає, як мінімум, на

³ Про фундаментальну роль концепту «складність» у Світобудові й, у тому числі, в сучасному Світовому Порядку див. працю: Shyrov V. A. The «Corona» crisis and the «Dark Matter» of dollar. (2022). *Біоніка інтелекту*, 1(98), 3-18. DOI 10.30837/bi.2022. 1(98).0.

⁴ CIT POLYHEDRON (15.03.2023) Проєкт Кримінального кодексу України: <https://shards.ulif.org.ua/search-prism/?sharedgraph=640f513e884cc&view=prismsearch>

порядок. Але в такому разі залишається невідомим, звідки цю важливу семантичну інформацію брати взагалі і чи буде вона в інших джерелах: а) достатньо авторитетною; б) семантично релевантною до контекстів саме аналізованого тексту ККУ. Не є зрозумілим також, який смисл за таких умов матиме задекларована в ККУ «презумпція знання»⁵.

Насправді, формування змістового та смислового рівнів складних і семантично неоднорідних текстів, якими є кодифіковані акти, повинно відбуватися в рамках єдиної поняттєвої картини світу, що послуговується єдиним концептуальним апаратом. Відсутність дефініцій або хоча б пояснень щодо розмитих, з нечіткими межами значень, понять⁶ дозволяє кваліфікувати текст проекту нового ККУ (який, ми в цьому не сумніваємося, буде прийнятий) як *дискурсивно невизначений*. Причому цей факт навіть не можна «інкримінувати» його авторам, адже в юридичних науках досі немає єдиного рішення для багатьох питань, зокрема, класифікаційних.

Цим, зокрема зумовлюється й принципова неможливість послідовного розмежування злочинів і проступків у більш або менш чіткій логіці, адже в реальній дійсності ці види кримінальних правопорушень нерідко функціонують як суперпозиція відповідних семантичних станів, що потребує застосування лінгво-концептуального апарату, який значно відрізняється від традиційного⁷. Адже відомо, що на основі нечітких понять у процесі логічного виведення зазвичай одержуються лише нечіткі результати. Фактично це означає правову невизначеність, за якої будь-яке рішення суду може вважатися законним. Зі свого боку, такий правозастосовний модус створюватиме завади притягненню до відповідальності, що завжди має наслідком погіршення криміногенної обстановки й загрозу кримінально-правовій безпеці.

У підсумку зазначимо, що оскільки вказані ефекти є мовно-інформаційними, то й розв'язання проблем, викликаних їх дією, неможливо без застосування сучасних інформаційно-лінгвістичних технологій. До цього ж спонукає й спрямованість сучасної ІТ-галузі на розроблення та впровадження методів штучного інтелекту – головна на сьогодні тенденція, що, власне, й визначає статус ІТ-технології саме як інтелектуальний. Ми всі є свідками запеклої конкурентної боротьби між

⁵ Див. Стаття 1.1.3. Презумпція знання та стабільність Кримінального кодексу.

⁶ Приклади з проекту ККУ: *чужа енергія; умови, в яких перебуває постраждала особа; добровільне вживання психоактивних речовин; агресивна поведінка; напад; захисний засіб, що вражає автономно; тварина, що належить до хребетних; нацькування; виснаження природного ресурсу; добровільна згода; необережність; втручання в роботу; звичаї, подібні до рабства; економічне насильство; експлуатація людини; заборонений час на інші.*

⁷ Широков, В. А., Шевченко Л.Л., Шевченко І.В., Надутенко, М. В., та ін. (2018). *Лінгвістично-інформаційні студії* (Т. 1). Український мовно-інформаційний фонд НАН України.

IT-гігантами (Ілон Маск, Google, Microsoft,...) за першість на ринку цифрових інтелектуальних послуг, що обіцяє переможцеві надприбутки. Досвід переконує, що через певний час відповідні технології будуть нав'язуватися всьому світові як безальтернативні, а для України це буде просто імператив.

За цих умов розвиток власних інтелектуальних методів і засобів набуває вимірів національної безпеки. Безперечно, що серед пріоритетів тут має бути нормативно-правова база. З огляду на обсяг та динаміку змін нормативно-правової бази України досягнення цієї мети практично нездійсненне без застосування національного цифрового інструментарію. Зауважимо, що необхідні сучасні IT-технології розробляють та впроваджуються в Україні. Це віртуальні лексикографічні лабораторії, Український лінгвістичний корпус, КІТ «ПОЛІЕДР»⁸, «Система аналізу текстів (САТ)» та ін. Вони були створені в Українському мовно-інформаційному фонді НАН України в рамках Національної словникової бази України й зараз успішно функціонують для розв'язання широкого спектру прикладних завдань, у тому числі в інтересах національної безпеки й оборони. На цій основі вбачається уже безальтернативним розроблення й впровадження у Верховній Раді України двох взаємопов'язаних інтелектуальних віртуалізованих лінгвотехнологічних систем: Державного тезаурусу та Державного лінгвістичного корпусу нормативно-правових актів України, прототипи яких було успішно застосовано при проведенні цієї й цілого ряду інших логіко-лінгвістичних експертиз. Насамкінець зауважимо, що основні наукові поняття, положення й факти, що стосуються сучасної лінгвістичної технології та її застосувань, презентовано на Всеукраїнському форумі «Україна 30. Освіта і наука»⁹, а також у наукових працях фахівців Українського мовно-інформаційного фонду НАН України¹⁰ та презентовано на Українському лінгвістичному порталі за адресою <https://www.ulif.org.ua/publication>.

⁸ О. Е. Stryzhak, V. Yu. Velychko, V. V. Prykhodniuk, M. V. Nadutenko, V. V. Gorborkov, O. V. Franchuk, S. O. Dovgiy, O. V. Lisovyi, Palagin O. V., Sergeyko I. V., Shirokov V. A., Romanenkov Yu. O., Shostak I. V., Potapov H. M., Filisteev D. A., Chepkov I. B., Gupalo A. Y., Globa L. S., Gladun O. V., Popova M. A., Shevchenko L. L., Malakhov K. S. Computer program «Cognitive IT platform POLYHEDRON (CIT POLYHEDRON)». Certificate of copyright registration No. 96078 (2020).

⁹ ULIF NASU. (22.03.2023). Всеукраїнський форум «Україна 30. Освіта і наука» [Press release]. <https://www.ulif.org.ua/vsieukrayins-kii-forum-ukrayina-30-osvita-i-nauka>

¹⁰ Широков, В. А., Шевченко Л.Л., Шевченко І.В., Надутенко, М. В., та ін. (2018). Лінгвістично-інформаційні студії (Т. 1-5). Український мовно-інформаційний фонд НАН України. <https://www.ulif.org.ua/bookline/linghivistichno-informatsiini-studiyi-naukova-paradigma-ta-osnovni-movno-informatsiini-stru>

¹¹ Nadutenko, M., Prykhodniuk, V., Shyrovkov, V., Stryzhak, O. (2022). Ontology-Driven Lexicographic Systems. In: Arai, K. (eds) Advances in Information and Communication. FICC 2022. Lecture Notes in Networks and Systems, vol 438. Springer, Cham. https://doi.org/10.1007/978-3-030-98012-2_16

ПОЗИЦІЯ ВЕЛИКОБРИТАНІЇ ЩОДО НЕЗАСТОСУВАННЯ ЯДЕРНОЇ ЗБРОЇ ПІД ЧАС ФОЛКЛЕНДСЬКОЇ ВІЙНИ 1982 РОКУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПОРЯДКУ

Шумський Ігор Костянтинович

*кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри публічного управління, адміністрування
та права Національного університету
«Полтавська політехніка імені Юрія Кондратюка»
м. Полтава, Україна*

Фолклендська війна між Аргентиною та Великою Британією тривала у квітні – червні 1982 року та закінчилась перемогою Великої Британії, хоча варто зазначити, що спір між двома країнами щодо приналежність островів не врегульований і сьогодні.

Унікальності цьому конфлікту надає той факт, що він є чи не єдиним випадком, коли агресію було вчинено щодо країни, яка володіє ядерною зброєю. Й на відміну, наприклад від терактів у Нью-Йорку 11 вересня 2001 року, дії на Фолклендах мали вияв військового вторгнення з застосуванням регулярних сил аргентинської армії.

Залишивши в стороні політичні передумови, що спричинили початок військових дії, треба зазначити, що питання про можливе застосування Великобританією ядерної зброї стало актуальним майже відразу.

Окремо варто зазначити про роль ООН та Ради Безпеки ООН у цьому конфлікті. Великобританія як постійний член Ради Безпеки не змогла отримати належну підтримку від ООН. Результатом діяльності Ради Безпеки у квітні – червні стала резолюція №502, яка закликала Аргентину та Велику Британію утриматись від застосування сили, припинити ворожнечу в районі Фолклендів, а також негайно вивести аргентинські війська з островів.

Це дає ще одну підставу щодо роздумів про доцільність подальшого існування Ради Безпеки ООН в існуючому тоді і зараз форматі.

Ядерна доктрина Великої Британії будувалася на принципі «ядерного стримування», тобто використання ядерної зброї тільки у випадку прямої загрози території Великої Британії.

Зараз стає очевидним, що подібні принципи можуть бути доволі «гнучкі» й понятти «прямої загрози» у випадку з атакою Аргентини на Фолкленди могло сприйматися саме як таке зазіхання на Велику Британію, так як хоча формально острови є заморськими володіннями,

тобто безпосередньо не входять до складу Сполученого Королівства, однак на їх території проживали громадяни Великої Британії та розташовувався британський військовий гарнізон. До того ж Великобританій розповсюджували й розповсюджує на Фокленди свої суверенні права.

Окремо варто зазначити про роль особистісного фактору, а саме М. Тетчер, яка часів Н. Чемберлена вона була першим прем'єр-міністром, який не мав у минулому досвіду керівництва будь-яким зовнішньополітичним відомством. Проте це не зашкодило «залізній леді» розпочати війну з Аргентиною за Фолклендські острови, визначити агресивну позицію щодо СРСР тощо¹².

Не зважаючи на агресивну поведінку аргентинського режиму та війська, застосування авіації та флоту, Уряд Великої Британії проявив раціональність й прихильність збереженню міжнародного порядку й відкинув ідеї можливості застосування ядерної зброї, обмежившись відправкою значного експедиційного корпусу¹³.

Також варто зазначити, що Фолклендська війна стала також випробування «особливих відносин» між США та Великобританією¹⁴.

Даний випадок показує те, що навіть маючи у своєму арсеналі ядерну зброю, уряд такої країни проявив далекоглядність й прихильність стабільності й міжнародному порядку.

На сам кінець можна зазначити, що згідно звіту Міністерства оборони Великої Британії про ядерну програму, направленою до Парламенту у 2022 році, йдеться про будівництво нових підводних човнів – носіїв ядерної зброї та про збільшення ядерного потенціалу Сполученого Королівства¹⁵.

¹² В. Соколов, А. Соколов. Зовнішня політика лейбористів: власний курс чи продовження політики торі?. Політичний менеджмент. №2. 2007. С. 137-143.

¹³ Julio C. Carasales. THE SO-CALLED PROLIFERATOR THAT WASN'T: THE STORY OF ARGENTINA'S NUCLEAR POLICY. The Nonproliferation Review/Fall. 1999. P. 51-64.

¹⁴ Панченко В.Ю. Особливості союзницьких відносин неоконсервативних урядів М. Тетчер і Р. Рейгана. Сумська старовина. №XXI-XXII. 2007. С. 72-78.

¹⁵ The United Kingdom's future nuclear deterrent: the 2022 update to Parliament. Електронний ресурс. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1140925/2022_Nuclear_Deterrent_Update_to_Parliament.pdf (дата звернення 08.04.23)

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ КРИЗЬ ПРИЗМУ ПРОТИПРАВНИХ ДІЙ РФ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

Щербань Каріна Сергіївна

студентка групи ПМПФ-20-1

Науковий керівник: Анісімова Марина Федорівна

кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права

Навчально-наукового інституту економічної безпеки

та митної справи

Державного податкового університету

м. Ірпінь, Україна

Наразі на території України діє правовий режим воєнного стану. Це пов'язано з тим, що Україна з 2014 року змушена відчувати на собі наслідки воєнних злочинів, які вчинені РФ. У 2022 році такі негативні наслідки посилися, адже РФ здійснила повномасштабне вторгнення на територію України. Досить важливим для врегулювання військових дій є інститут відповідальності в міжнародному праві. Актуальність даної теми важко перебільшити, адже за таких обставин порушуються норми міжнародного права. Україна вимушена відчувати на власному досвіді порушення принципів суверенної рівності, забезпечення миру та безпеки зі сторони РФ, що є неприпустимим у сучасному міжнародному демократичному просторі.

Відповідальність в міжнародному праві є важливим механізмом забезпечення дотримання миру та безпеки в світі. Даний інститут має також попереджувальну функцію, адже заснована на відповідальності за свої дії.

У науці міжнародного права під міжнародно-правовою відповідальністю розуміються конкретні негативні юридичні наслідки, що настають для суб'єкта міжнародного права в результаті порушення ним міжнародно-правового зобов'язання¹.

Принцип суверенної рівності дає змогу виділяти держави в основну групу суб'єктів міжнародного права, а отже, і міжнародної відповідальності. Держава, яка порушила норми міжнародного права може відповідати як перед державою, якій було завдано негативних наслідків, так і перед світовою спільнотою¹.

Зміст міжнародно-правової відповідальності складають ті негативні наслідки, які настають для держави в результаті порушення

¹ Коверзнев М.С., Коверзнева Г.П. (2016). Відповідальність держав у міжнародному праві. Одеса: Альманах міжнародного права., С. 49-56.

нею міжнародного права. Вказані правовідносини можуть бути як двосторонніми, так і багатосторонніми (у разі збільшення суб'єктного складу за рахунок участі в них інших суб'єктів, окрім потерпілої держави)².

Досить важливим аспектом є те, що держава повинна відповідати за протиправні дії лише органів державної влади та посадових осіб такої держави. Це обумовлюється тим, щоб зберегти справедливість при застосуванні відповідальності у міжнародному праві¹.

На думку Пронюка Н.В. основною метою міжнародної відповідальності є боротьба проти міжнародних правопорушень, насамперед проти міжнародної агресії. Також метою є збереження миру та міжнародної безпеки народів³.

Хоча й механізм дії інституту міжнародної відповідальності запроваджено давно, однак наразі Україна стикнулася з нагальною проблемою недостатньої ефективності даного механізму.

Основний недолік полягає у тому, що державу агресора – РФ, не завжди можна притягнути до міжнародної відповідальності. Це обумовлено недоліками в механізмі притягнення до такої відповідальності. Так, рішення про притягнення до міжнародної відповідальності, як один з пунктів, має прийматися Радою Безпеки ООН. Замкнутим колом є те, що до Ради Безпеки ООН входять 5 постійних членів, серед яких є і Росія і думка якої для прийняття рішення обов'язкова. Згідно з п. п. 2–3 ст. 27 Статуту ООН, рішення Ради Безпеки ООН з непроцедурних питань уважаються прийнятими, коли за них подані голоси дев'яти членів Ради з п'ятнадцяти, включаючи голоси всіх постійних членів Ради, що збігаються⁴.

Тобто країна-агресор, яка з 2014 року порушує норми міжнародного зобов'язання щодо України, наразі входить в досить вагомий орган Організації Об'єднаних Націй, діяльність якої направлена на підтримання світової безпеки та миру. Така ситуація є суперечливою за своєю суттю.

Звісно, за таких обставин, питання відповідальності у міжнародному праві не можуть бути належним чином застосовані. Науковець Морозюк Р. зазначає, що право «вето» п'ятірки Ради Безпеки ООН перешкоджає важливим механізмам підтримання миру та безпеки в світі⁵.

² Буроменський М.В. (Ред.) (2005). Міжнародне право. Київ: Юрінком Інтер. С. 336.

³ Пронюк Н.М. (2010). Сучасне міжнародне право. Київ: КНТ. С. 344.

⁴ Статут Організації Об'єднаних Націй (1945 р, 26. липня). Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_010.

⁵ Морозюк Р. (2017). Відповідальність держав у міжнародному праві. Київ: Підприємництво, господарство і право. С. 249-251.

Таким чином, Україна знаходиться у досить програшному становищі, адже повноцінне втілення механізму міжнародної відповідальності РФ за свої дії на території нашої держави наразі не можливе. Для покращення механізму застосування відповідальності РФ за свої дії за нормами міжнародного права, на нашу думку, необхідно позбавити її можливості накладати вето. Однак, механізм позбавлення країн-членів вето не передбачено статутom ООН. Відповідно, таку ситуацію не можна залишати поза увагою світової спільноти. Україна досі страждає від військових дій РФ і, відповідно, має наставати відповідальність за неправомірні дії країни-агресора. Так, можливий ще шлях реформування інституту відповідальності шляхом обмеження росії у прийнятті участі у рішеннях Ради Безпеки ООН, які стосуються України. Аргументами можуть виступати перш за все те, що росія розпочала військові дії з 2014 р на території України та може бути неправомірно зацікавленою стороною у прийнятті будь-яких рішень щодо нашої держави.

Таким чином, інститут відповідальності у міжнародному праві передбачає собою досить розвинену структуру. Даний механізм діяв належним чином до того моменту, поки РФ не почала порушувати свої міжнародні зобов'язання та зневажати правила миру та безпеки. Наразі міжнародна відповідальність та її механізми впливу мають бути суттєво покращені задля відновлення в світі миру та безпеки.

НАПРЯМ 2. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ТА ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-90>

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО В УМОВАХ РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Кравченко Ігор Миколайович

*кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри правосуддя
Луганського навчально-наукового інституту імені Е. О. Дідоренка
Донецького державного університету внутрішніх справ,*

адвокат

м. Івано-Франківськ, Україна

Бойові дії на території України за участю працівників поліції не припиняються вже дев'ятий рік, а починаючи з 24.02.2022 року, за визначенням Бюро демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ (далі – БДПІЛ ОБСЄ), вони набули всі ознаки міжнародного збройного конфлікту, і його сторони зобов'язані дотримуватися однакових правил міжнародного гуманітарного права (далі – МГП).⁶ За загальним правилом, працівники сил правопорядку не мають статус законного комбатанта. Водночас, відповідно до вимог МГП, при настанні умов війни та, як наслідок цього, введення в державі правового режиму воєнного стану, поліція може бути введена до складу збройних сил сторони, що перебуває у воєнному конфлікті, щоразу попереджаючи супротивника про таке рішення. Особи, які входять до складу цих збройних сил, є комбатантами, тобто вони мають право брати безпосередню участь у воєнних діях та зобов'язані відрізнити себе від цивільного населення. При невиконанні такої умови членів особового складу поліції цих сил розглядатимуть як цивільних осіб зі зброєю в руках, з усіма правовими наслідками.⁷ Тож, як вбачається, вирішальний аспект щодо визначення статусу поліцейського в умовах міжнародного воєнного конфлікту та введення режиму воєнного стану – це питання про те, ким буде вважати поліцейського інша сторона конфлікту та що саме вважати заявою уряду. Як зазначає БДПІЛ ОБСЄ, повне розділення між *jus contra bellum*

⁶ Звіт про порушення міжнародного гуманітарного права та права людини, воєнні злочини та злочини проти людяності, вчинені в Україні починаючи з 24.02.2022 року. Організація з безпеки та співробітництва в Європі Бюро з демократичних інститутів і прав людини. Вербальна нота №132/2022 від 12.04.2022. ODIHR.GAL/26/22/Rev.1. 11 May 2022. С. 5. URL : <https://www.osce.org/uk/odihhr/517815>.

⁷ Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977. С. 43, 48. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws>.

(законом, що забороняє вести війну) і *jus in bello* (законом, що застосовується під час війни) має кілька наслідків, які часто важко зрозуміти суспільству та прийняти тим, хто воює, щоб захистити свою країну. Визначення правового статусу осіб, що включені до збройних сил (сил оборони) держави – сторони воєнного конфлікту (комбатанти та некомбатанти), а також цивільних осіб, регламентовано нормами МГП^{8, 9, 10}. Стандарти діяльності цивільної поліції та правовий статус поліцейських, зокрема при залученні їх до участі у воєнному конфлікті, регулюються нормами міжнародного та національного права. Так, гідно з положеннями розділу С («Війна та інші надзвичайні обставини – окупація іноземною державою») Європейської Декларації про поліцію, поліцейський зобов'язаний виконувати свої завдання щодо захисту громадян та власності під час війни та ворожої окупації на користь цивільного населення, через те він не повинен мати статусу «воюючої Сторони» і до нього не можуть бути застосовані положення конвенцій як до комбатанта¹¹. Утім, як зазначалось, сторона збройного конфлікту, може включати особовий склад цивільної поліції до свого військового контингенту, але при таких обставин зобов'язана щоразу попереджати супротивника про таке рішення. Тож поліцейський, який входить до складу цих збройних сил у розумінні норм МГП є комбатантом, тобто він має законне право брати безпосередню участь у воєнних діях, але при цьому він сам стає законним військовим об'єктом. Професор міжнародного права Квебекського університету Марко Сассолі, зазначає, що аби захистити громадянське населення, необхідно проводити лише одну різницю – різницю між тими, хто бере (може брати) безпосередню участь у військових діях, і всіма іншими – тими, хто не заважає і не може завдати ворогові військовими способами отримати контроль над своєю країною у формі повної військової окупації, незалежно від того, який інший внесок можуть вносити у військові зусилля¹². Визначення статусу поліцейського як комбатанта вітчизняні науковці обґрунтовують виключно крізь призму норм національного законодавства. Не заперечуючи проти такого типового підходу, зазначимо, що воєнний конфлікт на території України, відповідно до норм МГП, носить характер міжнародного, а відтак, вирішальним у визначенні цивільного поліцейського як комбатанта є сприйняття його таким збройними силами

⁸ Додаток до IV Гаазької конвенції про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї від 18.10.1907 року (набрання чинності для України 24.08.1991 року. С. 1-3. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222#n2.

⁹ III Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12.08.1949 року. Ратифіковано Україною 03.07.1954 року (в редакції закону України від 08.02.2006 року № 3413-IV. С. 2, 4. URL : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153.

¹⁰ IV Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 року. Ратифіковано Україною 03.07.1954 року (в редакції закону України від 08.02.2006 року № 3413-IV. С. 2, 4. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154.

¹¹ Резолюція № 690 (1979) Парламентської асамблеї Ради Європи прийнята на 31-й сесії ПАРЕ «Декларація про поліцію». м. Страсбург 08.05.1979 року. URL : <https://regulation.gov.ua/documents/id209571/payments>.

¹² Сассолі М. Законні цілі нападу на міжнародне гуманітарне право. Квебекський університет, Монреаль, Канада. 23-01-2004. URL : <https://www.icrc.org/ua/doc/resources/documents/misc/ihl-attacks-230104.htm>.

супротивника. Недаремно, існує обов'язок про сповіщення, бо, при невиконанні такої умови, членів особового складу зазначених сил розглядатимуть як цивільних осіб. Реалії сучасної війни такі, що не можливо чітко визначити, де проходить передовий край (лінія зіткнення), що вважають безпосередньою участю в заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави, коли поліцейський діє як комбатант, а коли як цивільна особа. Під час дії воєнного стану поліцейський може застосовувати заходи примусу, включаючи застосування вогнепальної зброї, без врахування вимог та заборон, передбачених законодавством України, стосовно осіб, які здійснюють агресію, та завдавати зазначеним особам тілесних ушкоджень¹³, але важливо, проти кого будуть застосовуватись ці засоби, як до порушника закону, чи як до комбатанта ворожої сторони, та ким буде сприймати такого поліцейського ворог. Тож, концепції доктринальних взаємозв'язків різних галузей права України щодо визначення правового статусу такого поліцейського вбачаються недоречними. Як видається, вирішальним у визначенні такого статусу (включаючи слідчого, дізнавача, співробітника оперативних підрозділів Національної поліції тощо), як комбатанта в умовах міжнародного конфлікту та дії режиму воєнного стану, є, по-перше, включення його підрозділу та/або органу Національної поліції України до складу сил оборони України, та, по-друге, повідомлення про це інших сторін, що перебувають у конфлікті. Згідно з п. 18 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України», до сил оборони належать і правоохоронні органи, на які Конституцією та законами України покладено функції із забезпечення оборони держави. Водночас, у зазначеному законі, на відміну від Національної гвардії України, яка в умовах дії правового режиму воєнного стану, входить до сил оборони, статус Національної поліції із введенням такого стану не визначено¹⁴. Не визначено такий статус поліції, як складової сил безпеки та сил оборони, і нормами Закону України «Про основи національного спротиву»¹⁵. Відповідні норми відсутні і в Законі України «Про Національну поліцію України», хоча і визначено додаткові повноваження поліції та поліцейського в умовах дії режиму воєнного стану. Водночас, згідно з п. 2 ст. 24 зазначеного закону, у разі виникнення загрози державному суверенітету України та її територіальній цілісності, а також у ході відсічі збройної агресії проти України, органи та підрозділи, що входять до системи поліції, відповідно до законодавства України, беруть участь у виконанні завдань територіальної оборони, забезпеченні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану в разі

¹³ Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015, № 40-41, ст.379. С. 42. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.

¹⁴ Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 року № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2018, № 31, ст. 241. С. 1, 8. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>.

¹⁵ Про основи національного спротиву : Закон України від 16.07.2021 року № 1702-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2021, № 41, ст. 339. С. 17. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text>.

його оголошення на всій території України або в окремій місцевості¹⁶. Своєю чергою, сили територіальної оборони Збройних Сил України – окремий рід сил Збройних Сил України, на який покладається організація, підготовка та виконання завдань територіальної оборони¹⁷. Але чи можна вважати це заявою України, як воюючої сторони міжнародного збройного конфлікту, про включення у свої збройні сили поліцію, як напіввоєнну організацію або озброєну організацію, що забезпечує охорону порядку, інші сторони, що перебувають у конфлікті, вбачається сумнівним. Однак, в умовах міжнародного збройного конфлікту, з огляду на безпеку осіб, яких норми МГП відносять до цивільного населення, вирішальним є те, який саме статус за цими особами визнає інша сторона конфлікту. Звичайно, можливо стверджувати, що нібито Україні байдуже, що там собі «визнає» агресор, але це безпосередньо стосується безпеки великої кількості людей, якщо вона взагалі можлива в умовах такої страшної війни. Водночас, через те, що під час воєнних дій, є ситуації, коли озброєний комбатант не може відрізати себе від цивільного населення, він зберігає свій статус комбатанта за умови, що в таких ситуаціях відкрито носить свою зброю¹⁸. Значна кількість працівників цивільної поліції при виконанні службових функцій, як у районах бойових дій, так і поза ними, теж відкрито носять зброю, але це не свідчить про наявність у них статусу комбатантів. Трапляється, що поліцейські зазнають нападу силами та засобами ворожої сторони конфлікту і вступають в бій. Тож, гостро постає питання у якому саме правовому статусі (комбатанта чи цивільної особи) перебуває на той момент поліцейський, особливо коли відсутній бойовий наказ (розпорядження) про виконання підрозділом поліції (групою, особисто) бойових завдань (заходів, у тому числі оперативно-бойових), щодо набуття статусу учасника бойових дій. Проте це можливо за умови, що Україна, як сторона міжнародного конфлікту, передбачить нормативну можливість входження підрозділів Національної поліції з введенням режиму воєнного стану, за аналогією з Національною гвардією, до складу сил оборони, чим оголосить всім іншим сторонам конфлікту, що визнає поліцейських комбатантами. В іншому випадку виникає правовий нонсенс, бо, створюючи в складі Національної поліції нові штурмові бригади (наприклад, об'єднану штурмову бригаду «Лють») як, фактично, військові об'єднання, бійці їх нормативно не можуть вважатись комбатантами, через те що не ввійдуть до складу сил оборони України¹⁹.

¹⁶ Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015, № 40-41, ст.379. С. 24, 42, 46. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.

¹⁷ Про основи національного спротиву : Закон України від 16.07.2021 року № 1702-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2021, № 41, ст. 339. С. 1. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text>.

¹⁸ Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977. С. 44. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws>.

¹⁹ За кожною цифрою – людина, доля якої скалічена. Про статистику воєнних злочинів та рік війни. Ітерв'ю з заступником міністра МВС України К. Павліченко 24.02.2023. URL : <https://life.nv.ua/ukr/socium/richnicya-vtor-gnennya-pidsumki-za-rik-skilki-voyennih-zlochiv-skojila-rf-v-ukrajini-ostanni-novini-50306525.html>.

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА І ВАЖНІСТЬ ЙОГО ПРОЖИВАННЯ В УМОВАХ ОСОБЛИВОГО СТАНУ

Ленгер Яна Іванівна

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри права, факультету бізнесу та права
Луцького національного технічного університету
м. Луцьк, Україна*

Принцип верховенства права є одним з найважливіших принципів міжнародного гуманітарного права, і цей принцип залишається в силі навіть у військових конфліктах. Згідно з цим принципом, всі дії, що здійснюються в рамках війни, повинні відповідати міжнародному праву, зокрема життєво важливі норми гуманітарного права. Це означає, що навіть умови війни не дають підстав для порушення прав людини.

За принципом верховенства права, міжнародні закони мають пріоритет перед внутрішніми законами країн, що беруть участь у конфлікті. Це означає, що країни не можуть порушувати права людини або міжнародне гуманітарне право в ім'я національної безпеки або інших причин. Незважаючи на те, що війна створює складні умови, міжнародне право повинне залишатися основою для прийняття рішень у всіх військових конфліктах.

Принцип верховенства права в умовах війни має велике теоретичне значення. Він підкреслює важливість гарантування прав людини в будь-який час, навіть у найскладніших обставинах. Водночас, цей принцип визнає, що війна може створювати складні ситуації, і надає можливість встановлювати певні обмеження для захисту національної безпеки та інших національних інтересів.

Крім того, принцип верховенства права в умовах війни відображає важливість забезпечення справедливості та правопорядку, навіть у військових конфліктах.

Позаяк верховенство права є одним з фундаментальних принципів міжнародного гуманітарного права, який має значення як у мирний, так і військовий час, однак, умови війни можуть представляти додаткові виклики для забезпечення верховенства права.

Згідно з принципом верховенства права, всі особи та органи держави повинні діяти відповідно до закону. Це означає, що жодна людина або група людей не може перебувати поза рамками закону і ніхто не може бути позбавлений своїх прав без належного процесу. У

контексті війни, цей принцип має на меті забезпечити захист прав та гідності всіх осіб, незалежно від їх статусу чи приналежності.

Теоретично, верховенство права повинно застосовуватись в будь-якому контексті, в тому числі й умовах війни. Однак, умови війни можуть внести деякі виклики у забезпечення верховенства права. Наприклад, військові оперативи можуть вимагати швидкого та ефективного реагування з боку військових командирів, що може ставити під загрозу дотримання прав людей. Також можуть виникати ситуації, коли дії військових можуть не збігатися зі стандартними нормами міжнародного права.

Отже, виклики, пов'язані з верховенством права в умовах війни, можуть бути складними для розв'язання. Для забезпечення верховенства права в умовах війни необхідно, щоб військові дії були проведені відповідно до міжнародних стандартів права та захисту прав людини. Крім того, важливо мати механізми моніторингу та звітування, щоб переконатися, що дотримання верховенства права є дійсним.

Відповідно до принципу верховенства права, держава має дотримуватися законів та інших правових актів, прийнятих у рамках її юрисдикції. Це означає, що жодні постанови, розпорядження чи рішення органів державної влади не можуть суперечити законам, а в разі конфлікту закон має переважати.

Захист верховенства права включає не лише захист прав та свобод людини, а й забезпечення рівності перед законом, прозорості та відкритості діяльності органів державної влади та забезпечення можливості кожній особі захищати свої права в судовому порядку.

Однак, відомі випадки порушення верховенства права, коли органи держави діють поза межами своєї влади та компетенції. Це може мати наслідком серйозне порушення прав людини, що може призвести до зменшення довіри до держави та зростання корупції.

Забезпечення дотримання принципу верховенства права вимагає ефективної системи контролю та звітування за діяльність державних органів та їхніх представників, а також прозорості та відкритості діяльності.

Принцип верховенства права є одним з найбільш важливих та фундаментальних принципів правової системи в будь-яких умовах, включаючи війну. Це означає, що незалежно від того, чи перебуває країна у війні, державні органи та особи повинні діяти відповідно до закону та міжнародного права.

Дотримання принципу верховенства права в умовах війни може бути затьмарено наступними загрозами:

1. відсутність або порушення законів: у війні можуть бути введені тимчасові закони або норми, які не існують у час миру. Проте, ці закони

повинні бути прийняті в рамках міжнародного права та повинні дотримуватися принципу верховенства права;

2. неспроможність забезпечити дотримання законів: у війні можуть бути порушені норми міжнародного гуманітарного права, такі як правила про захист цивільних осіб від наслідків війни, через труднощі з дотриманням цих правил у військових операціях. Тим не менш, державні органи та військові повинні зробити все можливе для забезпечення дотримання законів у війні та уникнення непотрібних жертв серед цивільного населення;

3. необхідність прийняття екстрених заходів: у війні можуть виникнути ситуації, коли державні органи та військові змушені приймати екстрені заходи, щоб захистити свою країну та народ. Проте, ці заходи повинні бути обґрунтовані та обмежені лише необхідним мінімумом, щоб запобігти порушенню принципу верховенства права;

4. неповага до міжнародного права: умови війни можуть призвести до того, що країни починають діяти за принципом «право сильнішого», а не відповідно до міжнародного права. Це може призвести до порушення прав людини, зокрема прав цивільного населення;

5. невідповідність військових дій міжнародним стандартам: умови війни можуть призвести до порушення міжнародних гуманітарних стандартів, зокрема стосовно захисту цивільних осіб, медичного персоналу та гуманітарних працівників;

6. невідповідність національних законів: умови війни можуть призвести до того, що країни приймають закони, які не відповідають національним законам та міжнародним стандартам. Це може призвести до порушення прав людини та зниження довіри до правової системи;

7. використання незаконних методів воєнних дій: умови війни можуть призвести до використання незаконних методів воєнних дій, таких як тортури, насильство, сексуальне насильство та інші методи, які порушують міжнародне право;

8. нездатність забезпечити виконання закону: умови війни можуть створити складнощі для державних органів та військових у забезпеченні дотримання закону та міжнародного права, особливо у віддалених районах ведення бойових дій.

Ось деякі причини, чому правильне проживання принципу верховенства права є важливим під час війни:

1. захист прав людини: війна може призвести до порушення прав людини, таких як право на життя, право на свободу та безпеку, право на медичну допомогу та інші. Дотримання верховенства права може забезпечити захист цих прав, особливо прав цивільного населення, дітей та жінок;

2. забезпечення міжнародного миру та безпеки: дотримання міжнародного права та стандартів може забезпечити стабільність та

прогнозованість у відносинах між державами, зменшити ризик виникнення конфліктів та забезпечити міжнародний мир та безпеку.

3. забезпечення правової держави: дотримання верховенства права в умовах війни може забезпечити дотримання принципу правової держави та збереження довіри до правової системи. Це може забезпечити стабільність та зменшити ризик виникнення нових конфліктів після закінчення війни.

4. зменшення ризику гуманітарних криз: дотримання міжнародних гуманітарних стандартів може зменшити ризик гуманітарної кризи під час війни, забезпечити безпеку та захист для гуманітарних працівників та допомогти у забезпеченні доступу до гуманітарної допомоги для тих, хто її потребує.

Дотримання принципу верховенства права є важливою умовою для забезпечення захисту прав людини та забезпечення міжнародного миру і безпеки під час війни.

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-92>

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ДІТЕЙ ПІД ЧАС ВІЙНИ В УКРАЇНІ

Малюга Леся Юріївна

доктор юридичних наук, доцент

доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

м. Київ, Україна

З початком повномасштабного вторгнення РФ в Україну з'явилося багато проблем у сфері захисту та соціальної безпеки дітей. За інформацією Офісу генерального прокурора, починаючи з 24 лютого 2022 р. станом на 7 квітня 2023 р. в результаті збройної агресії 467 дітей було вбито і 944 дітей поранені. З України до Росії були викрадені понад 234 000 дітей¹ і значна кількість дітей зазнали різного роду насильства. Злочини проти дітей є найбільш цинічними та зухвалими і їхня кількість постійно зростає. Тому для України вкрай важливим та болісним є саме захист прав дітей. І це питання стосується не тільки прямо постраждалих дітей під час воєнних дій, а й попередження усіх можливих пов'язаних із ними ризиків. Адже з 7,5 млн українських дітей, кожен має або тілесні

¹ Злочини вчинені в період повномасштабного вторгнення РФ. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://www.gp.gov.ua/>

ушкодження, або порушення своїх прав,² які продовжують завдаватись і сьогодні.

За висновками експертів, переважна більшість переміщених зі сходу України дітей зазнали стресу внаслідок пережитих травм, зокрема, й психологічних, і сьогодні вони втрачають можливість швидкої адаптації на мирних територіях³. Вчинені воєнні злочини проти дітей є свідченням ігнорування міжнародного права у сфері захисту прав дітей. Міжнародно-правовий захист дітей передбачає існування цілісного міжнародно-правового режиму, що об'єктивується в діях суб'єктів міжнародного права, який є юридично визначеною, адже ґрунтується на відповідній міжнародно-правовій нормативній основі. Зазначені норми упорядковують міжнародно-правовий соціальний захист дітей, а також є основою для подальшого розвитку міжнародно-правового режиму, постаючи в якості свідчення прихильності міжнародного співтовариства ідеї необхідності забезпечення соціального благополуччя та захисту всіх дітей. Цю нормативну основу складають універсальні та регіональні міжнародно-правові акти, які носять обов'язковий або рекомендаційний характер. До документів обов'язкового характеру у сфері захисту прав дітей відносять:

1) акти ООН: Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 року та протоколи до неї (щодо питання захисту жертв міжнародних та не міжнародних збройних конфліктів); Конвенція про права дитини від 20.11.1989 року зі змінами до нього, які стосуються права дитини щодо їх участі у збройних конфліктах; Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25 жовтня 1980 року; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року; Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 року;

2) акти Ради Європи: Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26 листопада 1987 року; Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 25.01.1996 року; Європейська соціальна хартія (переглянута) від 03.05.1996 року; Конвенція про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25.10.2007 року; Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 року та протоколи до неї; Конвенція про контакт з дітьми від 15.05.2003 року.

² Кожна українська дитина постраждала через війну. URL: <https://suspijne.media/245477-kozna-ukrainska-ditina-postrazdala-cerez-vijnu-gerasimcuk/>

³ Соціологічне дослідження «Індекс комфортності переселенців : фактор діти», здійснене у 2015 р. компанією TNS в Україні на замовлення громадської ініціативи «Відновлення Донбасу». URL: <http://nbuviap.gov.ua>

Актами рекомендаційного характеру щодо захисту прав дітей слід вважати Декларацію прав дитини від 20.11.1959 року, Декларацію про захист прав жінок і дітей в надзвичайних обставинах і в період збройних конфліктів від 14.12.1974 року та Загальну декларацією прав людини від 10.12.1948 року. Очевидно, що ігнорування і порушення рф міжнародних актів, статистичні дані про воєнні злочини та активні бойові дії в Україні підтверджують нові реалії сьогодення і встановлений чинним законодавством загальний порядок захисту прав дітей, який діяв у мирний час, у більшості випадків просто перестав працювати.

На думку вчених, вітчизняне законодавство характеризується наявністю прогалин у правовому захисті прав дітей, особливо неузгодженість між собою або відсутність спеціальних норм щодо надання спеціального захисту прав дітей під час збройних конфліктів, невідповідність їх міжнародним стандартам захисту прав дітей, «декларативність» законодавчих норм.⁴

Законом України «Про охорону дитинства» забороняється участь дітей у воєнних діях і збройних конфліктах, включаючи вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання дітей з метою використання у збройних конфліктах інших держав або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності, використання дітей у воєнних діях і збройних конфліктах, залучення та/або втягування дітей до не передбачених законами України воєнізованих чи збройних формувань[7]⁵. Крім того, Концепцією Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 року в якості завдань було передбачено забезпечення захисту прав та інтересів дитини в умовах воєнних дій чи збройного конфлікту, зокрема: недопущення участі дітей у воєнних діях чи збройному конфлікті; забезпечення захисту прав дітей, які перебувають у зоні воєнних дій чи збройного конфлікту; впровадження комплексних заходів щодо створення умов для повноцінного життя та соціально-психологічної реабілітації дітей, які постраждали від воєнних дій чи збройного конфлікту.⁶ Зазначені положення відповідають аналогічним нормам міжнародного гуманітарного права. В цьому контексті, важливо

⁴ Турченко О.Г. Право дитини на безпеку під час збройного конфлікту. Політичне жит-тя. 2019. No 2. С. 6–14.

⁵ Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. No 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14>

⁶ Про затвердження Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 травня 2018 р. № 453. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/453-2018-%D0%BF#Text>

акцентувати увагу на положеннях Римського статуту Міжнародного кримінального суду, яким передбачено, що насильницька передача дітей з однієї людської групи до іншої є одним з елементів злочину геноциду.

Нагальним питанням на сьогодні вважаємо соціальний захист дітей, оскільки на законодавчому рівні не закріплено виплати, пільги та інші види соціального захисту дітей, постраждалих від війни, що безумовно є важливим та необхідним. Для порівняння, після Другої світової війни, дітям, яким було менше 18 років, були створені державні гарантії відповідно до Закону України «Про соціальний захист дітей війни». Тому вважаємо за необхідне розробити зміни в цей закон із врахуванням потреби захисту прав дітей, які постраждали від війни в Україні.

Таким чином, наша держава відповідально застосовує норми міжнародного права з метою захисту інтересів дітей в умовах війни, приймає власні нормативні акти, створюючи безпечні умови для дітей в Україні. Проте, суттєвою перешкодою в їх реалізації стає ігнорування та невиконання протилежною стороною норм міжнародного законодавства. Численні випадки загибелі дітей через обстріл лікарень, театру у Маріуполі, залізничного вокзалу у Краматорську, житлових будинків в Одесі та Київщині, повинні бути визнані злочинами у судовому порядку в ході військової агресії проти України, а російські військові повинні понести покарання за їх вчинення. Зазначене вище, підкреслює важливість питання захищеності дітей під час війни, що потребує особливої уваги з боку правників, розробки новітніх підходів та забезпечення практичного застосування чинних правових норм, які покликані захищати права та інтереси дітей.

**ВИПАДОК ПРОВІНЦІЇ ДАКІЯ ТА ПЛЕМЕНИ ГЕПІДІВ
(271-455 РР.): *LEX FOEDUS* ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ СТАТУС
У ВІЙСЬКОВИХ УМОВАХ (ІСТОРИКО-ЮРИДИЧНИЙ ЕКСКУРС)**

Мельник Віктор Мирославович

*кандидат політичних наук, юрист,
асистент кафедри політології*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
член Американського товариства юридичної історії
м. Київ, Україна*

За умовами угоди 271 р., провінція *Dacia Romana*, завойована імператором Траяном у 101-106 рр.¹, передавалася під контроль племінному союзу готів. Натомість готи відмовлялися від грабінницьких походів углиб інших провінцій, офіційно отримували спеціальний правовий режим *lex foedus* із рук імператора Авреліана (270-275)². Угода 271 р. виявилася компромісом. Авреліан надавав *статус федератів* племенам готів, які відтепер мали захищати Нижню Мезію та римське Причорномор'я. Попередньо підрозділи Авреліана провели евакуацію латиномовного населення на правий берег Дунаю, де на лімесній смузі Авреліан заснував дві «*титулярні провінції*» – Прибережну Дакію та Внутрішню Дакію.

Спробуємо інтерпретувати викладене з позицій юридичної історії.

1) Історики права, що твердять про «втрату Римом Дакії» в 271 р., м'яко кажучи, неправі³. Римський імператор передав Дакію готам «у користування» на засадах публічно-правового режиму *lex foedus*. Тобто готи стали *федератами* Римської імперії. Після поразки, завданої Авреліаном, готські рекси визнали його своїм номінальним зверхником та погодилися долучитися до оборони римського Подунав'я. Угода 271 р. відкривала шлях до військово-федератського союзу Риму і Готії.

2) Теза про «втрату Дакії Авреліаном» так само некоректна, з огляду на присвоєння Авреліану Римським Сенатом почесного імені «Величний Дакійський». Титулатура тоді важила багато⁴.

¹ Chaniotis Angelos (2018). *Age of Conquests: The Greek World from Alexander to Hadrian*. London and Cambridge MA: Harvard University Press. XXII+446 pp.

² Musset Lucien (1965). *Les Invasions: les vagues germaniques*. Paris: Presses universitaires de France. 330 p.

³ White John (2015). *The Roman Emperor Aurelian: Restorer of the World*. Barnsley: Pen and Sword Books. 156 pp.

⁴ Kneißl Peter (1969). *Die Siegestitulatur der römischen Kaiser*. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht. 253 s.

3) Незважаючи на фактичну передачу дакійських земель готам «у користування», задля ствердження континуїтету юридичного римського панування над Дакією, імператор Авреліан зберіг формальні адміністрації на правому березі Дунаю для двох номінальних дакійських «провінцій». Крок цікавий і показовий навіть для сучасної теорії держави – функціонувало щось на кшталт «провінційних адміністрацій в екзилі».

Втім, евакуація латинського населення з Дакії не була повною. Великі маси римських підданих залишилися на місці, потрапивши під владу готів. За імператорства Діоклетіана (284-305) готи втратили першість в Дакії на користь гепідів і сарматів. Зокрема, бл. 290 р. гепіди намагалися пробитися в Причорномор'я під час битви на р. Олт. З політико-правової точки зору, можна стверджувати, що гепіди постійно намагалися просунути південніше (до римського кордону) задля отримання самостійного *lex foedus*⁵. Останнє могло звільнити їх від безпосереднього готського контролю. Хоча перші такі спроби гепідів зазнали невдач, вони свідчать про значущість і важливу роль римського публічно-правового інституту *lex foedus* для міжплеменних відносин тодішнього «варварського світу».

В 332 р. імператор Константин (306-337) підтвердив *lex foedus* для вестготів, засвідчивши їхні «права на Дакію»⁶. Гепіди ще залишалися в тіні санкціонованої Константином «Готії». Цілком можливо, що гепіди контролювали землі сучасних українських Галичини, Покуття, Буковини. Водночас, основні річкові артерії (Подунав'я, Дністер, Південний Буг, Дніпро) залишалися в готських руках. Готи усвідомлювали себе господарями гепідів, що зумовило активну підтримку гепідами гунського вторгнення 375-376 рр. *Gepedes*, ймовірно, обрали власного короля («рекса»), котрий виступив тоді проти готського панування. Гуни, підтримані слов'янами-антами й роксоланами, захопили готську ставку в Подніпров'ї, тоді як гепіди розгромили поселення вестготів у Дакії⁷.

Як наслідок, в 376-454 рр. племена гепідів увійшли до складу *Гунської конфедерації*. Паралельно, ті готи, що не забажали втікати від гунів на Балкани (т. зв. «остготи»), залишилися в межах Північного Причорномор'я. На момент захоплення влади Аттілою (434-453) остготи вже зсунулися на землі Дакії, опанувавши також частину Нижньої Мезії⁸. Таким чином, остготи панували в межах майбутніх Волощини та Молдавії, а гепіди зайняли територію майбутньої Трансильванії.

⁵ Bóna I. (1976). À l'aube du Moyen Age: Gépides et Lombards dans le bassin des Carpates. Budapest: Corvina Press. Pp. 10-19.

⁶ Maškin N. A. (2002). Istorija starog Rima. 9-o izd. Beograd: Naučna. 590 s.

⁷ Heather Peter (1996). The Goths. Oxford: Blackwell Publishing. XVII+358 pp.

⁸ Urbanczyk Przemyslaw (2000). Wladza i polityka we wczesnym sredniowieczu. Wroclaw: Fundacja na rzecz nauki polskiej. 276 s.

«Закляті родичі», якщо вірити Йордану, знову опинилися найближчими сусідами.

Каган Аттіла передав право керувати Гепідією воєначальнику Ардариху (бл. 434-460 рр.). Ардарих став найбільш вірним «васалом» Аттіли, знаходився «при його дворі». Згодом Аттілі навіть вдалося примирити трансильванських гепідів і дакійських остготів. Отримавши *lex foedus* на Західну Паннонію (439 р.), каган Аттіла розташував свою ставку в паннонійських степах, маючи змогу прямо керувати найближчими германськими племенами. Його тактика проста: надавати підвладним племенам змогу грабувати провінції Імперії, захищаючи грабіжників від помсти гунською кіннотою. Допоки розрізнені племена жили єдиними інтересами та прагненнями (грабіжницькими), гунни могли вважати себе господарями Східноєвропейської рівнини⁹.

Отож, гепіди-трансильванці й остготи-дакійці виявилися головною ударною силою гунських походів 451-452 рр. Для прикладу, в 452 р. гепіди забезпечували облогу Аквілеї та Медиолана. В свою чергу, битва на Каталаунських полях бл. 15 червня 451 р. виявилася квінтесенцією співпраці гунів, остготів, гепідів. Для «Західного походу» Аттіла зібрав воедино війська гунів, сарматів, остготів, гепідів, ругів, скірів, герулів, тюрингів, аланів¹⁰. Йордан спеціально підкреслював особливо тяжкі втрати гепідів у тій битві. Саме на Каталаунській рівнині остготи та гепіди ствердилися в якості видатних ранньосередньовічних воїнів.

Допоки підрозділи Аттіли намагалися опанувати Галлію та Італію, східноримські *comitatenses* імператора Маркіана (450-457) вдарили по гунським обозам Дакії і Паннонії. Слід припустити: від візантійських дій постраждали також остготські та гепідські городища. Успішні дії східноримської польової армії Маркіана зумовили стрімкий відступ гунів із Тусції і Венетії.

У 453 р. Аттіла помер. Війна між його синами допомогла гепідам та остготам скористатися шансом на поділ гунського спадку¹¹. Першим антигунське повстання підняв найближчий сподвижник і друг Аттіли – гепідський рекс Ардарих. *Schlacht am Nedao* (битва на р. Недао, притоці р. Сави) відбулася в 454 р. Хоча досі виникають труднощі з локалізацією місця битви, її топографією¹², не залишається жодних сумнівів у тому, що вона поклала край «гунському періоду Центрально-Східної Європи».

⁹ The Gothic History of Jordanes (2006). In English Version with an Introduction and a Commentary by Charles Christopher Mierow. Merchantville (N.J.): Evolution. 188 p.

¹⁰ Sidonius Apollinaris (1936). Poems and letters. With an English translation, introd., and notes by W. B. Anderson. Cambridge: Harvard University Press. See: 7.321-325.

¹¹ Kiss Attila P. (2014). «...Ut strenui viri...» The history of the Gepids in the Carpathian Basin. / Ph.D Thesis. Szeged: University of Szeged. 11 p.

¹² Lengyel A., Radan G. T. (1980). The Archaeology of Roman Pannonia. Lexington: University Press of Kentucky. P. 61.

Союзні гунські війська втратили бл. 30 тис. осіб на полі бою. Загинув і каган Еллак.

Schlacht am Nedao дозволила колишнім союзникам гунів розділити терени, що безпосередньо прилягали до провінцій Візантії¹³. Остготи рекса Валаміра (440-469) зайняли Західну Паннонію, а гепіди рекса Ардариха (434-460) опанували Східну Паннонію та *всю колишню Дакію* в межах 271-го року. Відбувся черговий зигзаг т. зв. «Великого переселення народів». Уцілілі сини Аттіли (Денгізіх та Ірнік) очолили відступ залишків гунської орди з Паннонії до Північного Причорномор'я¹⁴.

В 455 р. імператор Маркіан «пожалував» остготам правовий режим *lex foedus* на терени «*Першої Паннонії*», що з 439 р. перебувала під гунським контролем. Так остготи зайняли гунську вотчину. Паралельно імператор Маркіан дарував гепідам Ардариха *lex foedus* на *Dacia Romana*.

Хроніст Йордан спробував досить точно описати землі *Regnum Gepidia*¹⁵. Південним кордоном федератів вважалася течія Дунаю, західним – річка Тиса, східним – річка Олт. Північний кордон Гепідії простягнувся вздовж Карпат. Відповідно, гепіди контролювали частини сучасних українських регіонів – Закарпаття, Покуття та Буковини. Йордан підкреслював: терени Гепідії відтворювали римську імперську провінцію Дакія на момент 271 р., що дозволяє зробити ряд важливих висновків про політичну географію та адміністративний статус цієї провінції за доби принципату (від Траяна до Авреліана).

¹³ Kim Hyun Jin (2013). *The Huns, Rome and the Birth of Europe*. Cambridge: Cambridge University Press. Pp. 94-95.

¹⁴ Lang D. (1983). *Bułgarzy*. Warszawa: Państwowy Instytut Wydawniczy. S. 33-39.

¹⁵ The Gothic History of Jordanes (2006). In English Version with an Introduction and a Commentary by Charles Christopher Mierow. Merchantville (N.J.): Evolution. 188 p.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПОДАТКОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Віктор Мушенок

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного, фінансового
та інформаційного права
Державного торговельно-економічного університету
м. Київ, Україна*

Удосконалення механізмів економічного розвитку суб'єктів господарювання України, які постраждали в результаті ворожого вторгнення, наразі є головним пріоритетом держави поряд із забезпеченням захисту їх цілісності та відновлення функціональної спроможності. Реалізація відновлювальних заходів наразі та у перспективі можлива при наявності ряду факторів, у тому числі, за умови закріплення на законодавчому рівні пільгового (стимулюючо-інвестиційного) механізму оподаткування вітчизняних суб'єктів господарювання як представників стратегічних галузей національної економіки.

Мета даного дослідження полягає в аналізі основних засад сформованого податково-правового механізму надання преференцій суб'єктам господарювання стратегічних галузей економіки, для формування у них резервів власних фінансових ресурсів для їх направлення на відновлення власної матеріально-технічної бази. Також доцільним є формування авторських пропозицій щодо удосконалення примусово-мотиваційної складової механізму податково-правового регулювання досліджуваних відносин.

Отже, досліджуючи відносини податково-правового стимулювання відновлення функціонування суб'єктів господарювання, слід, у першу чергу, звернути увагу на теоретико-правові основи реалізації визначеного спектру державної податкової політики, яка «знаходить своє вираження у комплексі заходів, здійснюваних уповноваженими на те органами державної влади і управління в області функціонування податків і зборів за допомогою як фіскальних так і стимулюючих правових інструментів» 2017»¹.

¹ Мушенок В.В. Правове регулювання реалізації стимулюючої функції оподаткування аграрних виробників. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2017. № 5 (94). С.127.

В сучасних умовах сповільнення темпів розвитку економіки України, від використання різних механізмів податково-правового регулювання залежать рівень фінансово-економічних показників суб'єктів господарювання. Виходячи з цього, робимо узагальнення про те, що відновлення стабільності їх функціонування залежить від забезпечення вітчизняним законодавцем пільгового механізму нормативно-правового регулювання податкових відносин. Тобто в період збройної агресії ворожої держави та подолання наслідків такої агресії, оподаткування досліджуваних суб'єктів повинно здійснюватися у більшій мірі за рахунок «домінування стимулюючої функції оподаткування в порівнянні з фіскальною»².

Не применшуючи необхідність вживати державою заходів щодо збільшення дохідної частини власних бюджетів, в сучасних складних умовах війни, доцільно для платників податків-представників важливих галузей економіки наразі вирішувати питання фінансування заходів відновлення, в тому числі шляхом внесення стимулюючих змін у чинне податкове законодавство. У розвиток нашої ідеї пропонуємо аналіз запропоновані законодавцем проекти внесення змін до Податкового кодексу України (надалі – ПКУ)³.

Отже, після оголошення воєнного стану, Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо сприяння відновленню енергетичної інфраструктури України» від 13.12.2022 р. № 2836-IX доповнено ПКУ нововведенням такого змісту: «Тимчасово, на період дії воєнного стану на території України, але не довше ніж до 1 травня 2023 року, звільняються від оподаткування податком на додану вартість операції з ввезення на митну територію України у митному режимі імпорту товарів, що безоплатно надаються Енергетичним співтовариством як допомога на користь суб'єктів господарювання, що мають ліцензії на окремі види господарської діяльності на ринку електричної енергії, та ввозяться такими суб'єктами на митну територію України для цілей відновлення та ремонту таких підприємств»⁴.

² Мушенко В.В. Правове регулювання реалізації стимулюючої функції оподаткування аграрних виробників. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2017. №5 (94). С.129.

³ Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. (зі змінами станом на 15.03.2023 р.) [Electronic resource]. – Access mode: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>.

⁴ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо сприяння відновленню енергетичної інфраструктури України: Закон України від 13.12.2022 № 2836-IX. [Electronic resource]. – Access mode: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2836-20#Text>.

Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо адміністрування окремих податків в період воєнного, надзвичайного стану» від 01.04.2022 р. № 2173-IX внесено зміни до ПКУ такого змісту: «тимчасово, з 01.03.2022 р. до припинення або скасування воєнного, надзвичайного стану на території України, датою виникнення податкових зобов'язань з акцизного податку на операції з реалізації електричної енергії її виробникам є дата зарахування (отримання) коштів на банківський рахунок або дата отримання інших видів компенсацій за реалізовану електричну енергію. Також для усіх виробників електричної енергії змінено дату виникнення податкових зобов'язань щодо постачання електричної енергії. Такою датою встановлено дату складення документа, що засвідчує факт постачання електричної енергії, тоді як раніше це була дата підписання акту прийому-передачі електроенергії»⁵.

Надавши характеристику позитивних заходів зміни законодавства щодо податкового стимулювання платників податків-суб'єктів господарювання (представників енергетичної галузі), зазначимо про загальну недостатність сформованих податкових преференцій та необхідність прийняття законодавцем інших напрацьованих змін та доповнень до чинного податкового законодавства.

До зазначених новацій можна віднести законопроект №8298 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо додаткової підтримки вітчизняної промисловості та бізнесу під час воєнного стану», у частині звільнення у період дії воєнного стану від оподаткування: 1) ПДВ операції з ввезення на митну територію України обладнання для власного виробництва (без права відчуження, передання в оренду, лізинг чи інше право користування третім особам на будь-яких умовах раніше 5 років з дати їх ввезення на територію України); 2) рентною платою за спеціальне використання води за: фактичний обсяг води, пропущений суб'єктами господарювання через турбіни гідроелектростанцій для вироблення електричної енергії на тимчасово окупованих територіях та територіях, де ведуться (велися) бойові дії⁶.

Проект Закону України «Про внесення змін до розділу XX »Перехідні положення» Податкового кодексу України щодо врахування отриманої

⁵Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо адміністрування окремих податків в період воєнного, надзвичайного стану: Закон України від 01.04.2022 № 2173-IX. [Electronic resource]. – Access mode: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text>.

⁶Проект Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо додаткової підтримки вітчизняної промисловості та бізнесу під час воєнного стану» №8298 [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-vnesennya-zmin-do-podatkovogo-kodeksu-ukraini-ta-inshikh-zakonodavchikh-aktiv-ukraini-shchodo-dodatkovoi-pidtrimki-vitchiznyanoi-promislovosti-ta-biznesu-pid-chas-voenn>

безоплатної та безповоротної допомоги підприємствами комунальної та енергетичної інфраструктури при обрахуванні і сплаті податку на прибуток підприємств» пропонується внести зміни до ПКУ щодо тимчасового встановлення протягом періоду воєнного стану на території України, а також протягом шести місяців з моменту його припинення або скасування, право підприємствам, що мають відповідні ліцензії та здійснюють на їх підставі господарську діяльність (виробництво, передача, розподіл електричної енергії, транспортування, розподіл природного газу, водовідведення тощо) та є платниками податку на прибуток, зменшувати фінансовий результат до оподаткування на суму, на яку збільшився їх фінансовий результат до оподаткування, згідно з правилами бухгалтерського обліку, внаслідок отримання ними безоплатної та безповоротної допомоги у формі товарів (обладнання) від іноземних держав чи міжнародних організацій (донорів), благодійних організацій тощо, внесених до Реєстру неприбуткових установ та організацій, для відновлення і ремонту інфраструктури таких підприємств ⁷.

Як висновок, слід зазначити, що у період воєнного стану органи законодавчої влади, поряд із реалізацією фіскальної функції, повинні у більшій мірі реалізовувати стимулюючу функцію оподаткування для вітчизняних суб'єктів господарювання-представників стратегічних галузей економіки. Нині у податковому законодавстві забезпечено реалізацію стимулюючої функції оподаткування, яка полягає у законодавчому встановленні податкової знижки, що вилучається як безпосередньо із суми доходу який підлягає оподаткуванню, так і з суми податку, який підлягає сплаті до бюджету. Однак охарактеризований спосіб податкового стимулювання матиме більшу ефективність за умови прийняття зазначених проектів нормативно-правових актів, а також норми про те, що у разі порушення вимог щодо цільового використання зазначеної допомоги, суб'єкт господарювання повинен збільшити податкові зобов'язання за результатами податкового періоду, на який припадає таке порушення, на суму податку, що мала бути сплачена без застосування відповідної податкової преференції, а також сплатити штрафні санкції та пеню згідно з вимог ПКУ.

⁷ Проект Закону України «Про внесення змін до розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України щодо врахування отриманої безоплатної та безповоротної допомоги підприємствами комунальної та енергетичної інфраструктури при обрахуванні і сплаті податку на прибуток підприємств» № 8291. [Electronic resource]. – Access mode: <https://ips.ligazakon.net/document/ JI08522A>.

**ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ
ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ У ДИСТАНЦІЙНОМУ СУДІ
ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ ДЕРЖАВИ**

Перунова Олена Миколаївна

кандидат юридичних наук, доцент

*Харківського національного автомобільно-дорожнього університету
м. Харків, Україна*

Сьогодні Україна опинилося в дуже складному становищі відносно розгляду цивільних справ у судах, воєнний стан нашої країни привніс дуже багато вимушених змін цивільного процесуального законодавства та поставив роботу судової системи на новий «екстремальний» рівень, це в свою чергу передбачає зовсім новий погляд правової процесуальної сучасності, процесуальної форми цивільного процесу, документообігу, використання нових положень, норм права та законів, що вимагають в свою чергу зовсім по іншому поглянути на суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин, де велике значення набуває саме суд.

Однією з важливих характеристик судової системи, суду, вважається розгляд справи про захист порушеного, невизнаного або оспорюваного права, свобод чи інтересів, що виникають у цивільно-правових відносинах і що є важливим для кожного громадянина України не тільки в мирний час, а і під час війни – це можливість захистити свої права. Суд не повинен зупинятися при реалізації цього права, держава повинна підтримувати працю цього вкрай необхідного незалежного органу для суспільства.

У період воєнного стану, відповідно до ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», повноваження судів не може бути припинені, а частина 2 статті 26 зазначеного закону передбачає, що скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється. Статтею 11 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» передбачено, що учасникам судового процесу на підставі судового рішення забезпечується можливість брати участь у судовому засіданні в режимі відео конференції у порядку, встановленому законом. Обов'язок забезпечити проведення відео конференції покладається на суд, який отримав судові рішення про проведення відео конференції, незалежно від спеціалізації та інстанції суду, який прийняв таке рішення. Крім того багато змін та нових статей набула законодавча база ЦПК України, а саме: ст 212 ЦПК України «Участь у судовому засіданні в режимі відео конференції», а саме:

1. Учасники справи мають право брати участь у судовому засіданні в режимі відео конференції поза межами приміщення суду відповідно технічної можливості, про яку суд зазначає в ухвалі про відкриття провадження у справі, крім випадків, коли явка цього учасника справи в судове засідання визнана судом обов'язково.

2. Учасник справи подає заяву про участь у судовому засіданні в режимі відео конференції поза межами приміщення суду не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання. Копія заяви в той самий строк надсилається іншим учасникам справи.

3. Учасники справи беруть участь у судовому засіданні в режимі відео конференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів та електронного підпису згідно з вимогами Положення про Єдину судову інформаційно-комунікаційну систему та/або положень, що визначають порядок функціонування окремих підсистем (модулів).

4. Ризики технічної неможливості участі в відео конференції поза межами приміщення суду, переривання зв'язку тощо несе учасник справи, який подав відповідну заяву.

5. Суд може постановити ухвалу про участь учасника справи у судовому засіданні в режимі відео конференції в приміщенні суду, визначеному судом.

6. Свідок, перекладач, спеціаліст, експерт можуть брати участь в судовому засіданні в режимі відео конференції виключно в приміщенні суду.

7. У клопотанні про участь у судовому засіданні в режимі відео конференції в приміщенні суду в обов'язковому порядку зазначається суд, в якому необхідно забезпечити її проведення. Таке, клопотання може бути подано не пізніше як за п'ять днів до відповідного судового засідання.

8. Копія про участь особи у судовому засіданні в режимі відео конференції в приміщенні суду негайно надсилається до суду, який зобов'язаний організувати її виконання, та особі, яка братиме участь у судовому засіданні в режимі відео конференції.

9. Суд, який забезпечує проведення відео конференції, перевіряє явку і встановлює тих, хто з'явився, а також перевіряє повноваження представника.

10. Використовувані судом і учасниками судового процесу технічні засоби і технології мають забезпечувати належну якість зображення та звуку, а також інформаційну безпеку. Учасникам судового процесу має бути забезпечена можливість чути і бачити хід судового засідання, ставити запитання і отримувати відповіді. Здійснювати інші процесуальні обов'язки і права.

11. Відеоконференція у якій беруть участь учасники справи, фіксується судом, який розглядає справу, за допомогою технічних засобів відео – та звукозапис зберігається в матеріалах справи.

12. Суд у порядку передбаченою цією статтею, за власною ініціативою переднього ув'язнення або в установі виконання покарань. Може постановити ухвалу про його участь у судовому засідання в режимі відео конференції в приміщенні такої установи. При цьому дії, передбачені частиною дев'ятою цієї статті, здійснюються службовою особою тої установи.¹

Процесуальна форма кожного цивільного процесу безперечно відрізняється одна від одної своїм змістом, юридичними фактами, які є у справі, документами, які використовуються судом, але сама вона повинна відповідати ЦПК України. Сьогодні воєнний стан України диктує зовсім новий підхід оформлення цивільного судочинства та оформлення процесуальних дій – це необхідність, яка прискорила та знайшла нове, альтернативне ведення процесу.

Тому, треба зазначити той факт, що це спонукало юристів – процесуалістів поглянути зовсім по іншому на нові тенденції процесуальної діяльності суду та учасників судового процесу, від ведення яких, при підготовці та розгляді цивільної справи залежить винесення законного та обґрунтованого судового рішення, налаштування їх технічних здібностей і можливості оформлення в електронному форматі позовну заяву, якість донесення до суду своїх процесуальних та матеріальних вимог. Хоча б тому, що позивач повинен мати електронний підпис, а ми знаємо, що не всі учасники цивільної справи його мають, без накладання такого підпису неможливо створити процесуальний документ та здійснити його направлення через сервіс «Електронний суд».

Отже, вважаємо, що класична процесуальна форма і зміст завжди у цивільному судочинстві була і є фундаментальною гарантією української правової системи, результатом досягнення справедливості і вирішення спірних питань для громадян України.

Стан ведення судового судочинства у зв'язку з військовою агресією значною мірою змінив та переорієнтував діяльність ведення судом цивільної справи. ЦПК України передбачає у своїх нормах ведення цивільного судочинства за допомогою великої кількості процесуальних актів-документів та фіксування судового розгляду за допомогою технічних носіїв, з застосуванням певних правових правил, що надає цим паперам юридичної сили.

¹ Цивільний процесуальний кодекс України: станом на 3 вересня 2021 року. – Харків : Право, 2021. – 220 с.

Нові підходи до правосуддя України, затверджують у національному законодавстві особливості реалізації його, а головною метою, як зазначено в ст. 55 Конституції України залишається той факт, що права та свободи громадянина повинні захищатися судом.

Згідно зі ст. 1 ЦПК України завданнями цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав. Свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Таким чином, потрібно зазначити, що судова система зовсім по іншому використовує підходи до оформлення, зберігання, обґрунтування, видачі постанов, фіксування судового процесу, але неодмінним залишається захист громадських інтересів, прав громадян. Слід зазначити, що «зміст» і «форма» цивільного судочинства завжди мали значення для матеріального та процесуального вирішення питань, тому нова форма оформлення та ведення судового розгляду не повинна впливати на результат якості вирішення спору. Процесуальна форма повинна сприяти послідовності і системі тих дій, які складають судочинство.

Отже, ведення розгляду цивільної справи дистанційно і класично, вважаємо залишиться у ЦПК України, безперечно ми є прихистком класичної процесуальної форми ведення судочинства, але в період воєнного стану головною метою є все ж таки не залишити громадян права звернутися за захистом до суду, а також зберегти життя громадян України. Процесуальна форма, яка пронизує судочинство з цивільних справ, є не формальністю, якою можна зневажити, а законодавчо встановленим засобом здійснення правосуддя, тому суворе її дотримання, юридичне обґрунтування, кваліфіковане укладання цивільно-процесуальних документів становить одну з основних умов, яка забезпечує законність судової документації і розгляду судової справи.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУТНОСТІ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ІНФОРМАЦІЮ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Пеца Дмитро Дмитрович

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Процеси сучасної глобалізації, маючи багатовекторний характер і справляючи свій вплив на всі сторони життя суспільства, по новому поставили питання щодо реалізації права на інформацію. За силою впливу на свідомість суспільства носіїв інформації сьогодні називають четвертою владою. І це не випадково, з огляду на те, що на базі синтезу інформації про вчорашній і сьогоднішній стан суспільства відбувається організація суспільства, головними засобами якої виступають право і держава. Глобальні процеси розширюють і розмивають інформаційні кордони, привносячи в державно-право-вий розвиток кращій досвід планетарного характеру і, водночас, здатні створити потенційні загрози соціальному середовищу, що в кінцевому рахунку самим безпосереднім чином впливає на характер суспільних відносин як в окремо взятій країні так і в регіональному і навіть планетарному масштабах. Відомий дослідник інформаційної сфери, канадський філософ Маршалл Маклуен у цьому зв'язку вказував, що «істинно тотальна війна – це війна за допомогою інформації»¹. Сьогодні свідченням цього є інформаційна війна з боку Російської федерації за умов повномасштабної військової агресії проти України.

Такі суперечливі процеси в площині впливу сучасної інформації на стан суспільства, а відповідно і держави, вимагають постійного і детального наукового аналізу. Все це робить дослідження даної проблематики актуальним як в теоретичній так і практичній площинах.

Потрібно відзначити, що питання, пов'язані з правом на інформацію, не є новими серед науковців-правників. Різномасштабні складові цього питання є предметом багатьох наукових розробок, зокрема таких вітчизняних правознавців як М.В. Брижко, Ю.В. Веремейчик, Б. Гоголь, С. Захаров, Л.П. Коваленко, А.М. Колодій Р.А. Калужний, О.А. Підпригора, В.С. Політанський та цілого ряду інших.

¹Інформаційна війна – зброя масового знищення. URL: <https://www.pravda.com.ua/articles/2006/04/20/3098087/>.

Проте, ресурсні можливості сучасної глобалізованої інформаційної сфери щоденно ставлять на порядок денний все нові і нові аспекти проблематики, пов'язаної з правом на інформацію.

З поміж цих аспектів важливими, на нашу думку, є питання, які стосуються поняття та змісту права на інформацію в сучасному контексті і, як похідні від них – питання щодо обмеження права на інформацію та відповідальності за інформацію в сучасному глобалізованому соціумі.

Аксіомою є, що від правильного, адекватного розуміння поняття та змісту права на інформацію залежить направленість наукових розробок будь-якого аспекту даної проблематики. Новизна цієї проблематики пояснюється швидкоплинними змінами в інформаційному середовищі, пов'язаними, насамперед, з його глобалізацією. Йдеться, при цьому, не тільки про змістове наповнення інформаційного права, а й сучасні ресурсні можливості в частині поширення інформації тощо.

Потрібно відмітити, що у вітчизняній правовій науці до цього часу немає консенсусу щодо розуміння змісту права на інформацію в сучасних умовах. Якщо постаратись акумулювати наукові підходи до даного питання, то можна виділити два основні. Прихильники одного розглядають зміст права на інформацію як можливості людини знати про створення і функціонування інформаційних систем, мати доступ до розповсюджуваної ними інформації, у тому числі систем, пов'язаних з діяльністю публічних органів влади, отримувати будь-яку інформацію пов'язану з діяльністю таких органів в рамках реалізації ними своїх повноважень, а відповідно і їх впливу на соціальне буття людини. Показовими у цьому плані є наукові позиції Т.А. Костецької, А.І. Марушак². Прихильники ж другого підходу розглядають право на інформацію як одне з суб'єктивних прав людини в частині вільного використання будь якої інформації безвідносно до її джерела, змісту та призначення.

Погоджуючись, в основі своїй, з такими підходами до змісту права на інформацію, не можна не бачити їх взаємозалежність та взаємодоповнюваність. Таке бачення базується на тому, що потенційний суб'єкт інформаційного права зможе лише в тому випадку використовувати інформаційний ресурс, якщо останній буде у вільному доступу. На нашу думку, така правова позиція впливає з розуміння права на інформацію як одного з основоположних прав людини в сучасному глобалізованому світі. Якщо виходити з однієї з базових ознак прав людини, що це її фундаментальні можливості, необхідні для нормального існування та розвитку, то можна ствердно констатувати: у сучасному світі без права на інформацію нормальне існування та розвиток особи неможливий. Не можна не погодитись, у цьому зв'язку,

² Костецька Т.А. (1998). Конституційне право на інформацію і гарантії його реалізації. Правова держава: щорічник наук. пр./ голов. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ: Ін Юре, Вип. 9, С. 53-57.

з думкою відомого вітчизняного дослідника проблематики інформаційного права Б. Гоголя, який вказує, що право людини на інформацію є її фундаментальним правом, оскільки людина може нормально і вільно діяти лише за умови усвідомлення та свідомого розуміння того, що відбувається навколо неї³.

В сучасних умовах такий зміст права на інформацію підсилюється процесами глобалізації інформаційних ресурсів, що є об'єктивним з огляду на розширені комунікаційні можливості кожної людини, а отже і її розширені потреби у доступі та використанні цих ресурсів. Іншими словами – це базовий механізм реалізації прав людини в сьогоднішніх конкретно-історичних умовах, що обумовлені досягнутим рівнем розвитку суспільства.

Таким чином, відштовхуючись від наведеного, видається раціональним підхід до розуміння права на інформацію, що включає право знати і мати доступ до сучасних інформаційних систем, а також вільно використовувати будь-яку отримвану інформацію задля оптимізації суспільних відносин, приведення їх у відповідність до вимог часу, не зловживаючи при цьому її ресурсними можливостями.

В контексті даної проблематики не можна оминати ще один з її аспектів, який є предметом полеміки серед науковців-правників. Йдеться про можливість в умовах сучасної інформаційної глобалізації поглинання правом на інформацію таких суб'єктивних прав людини як свобода слова, переконань тощо. Як нам видається, у даному випадку можна говорити не стільки про поглинання правом на інформацію вказаних суб'єктивних прав людини, скільки про надання цим правам більшої адаптивності відповідно до швидкоплинних змін, які відбуваються у сьогоднішньому глобалізованому світі. Іншими словами – реалізація права на інформацію є механізмом донесення цих змін до кожного з суб'єктів права на інформацію, які, користуючись цим правом, реалізують на практиці такі суб'єктивні права як свобода слова, переконань тощо. На правильність такого підходу до розуміння змісту права на інформацію вказує стаття 5 Закону України «Про інформацію», яка гласить, що таке право передбачає певні можливості вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів⁴.

Реалії сьогоднішнього глобалізованого світу ставлять на порядок денний ще один з аспектів проблематики права на інформацію. Йдеться про обмеження права на інформацію та відповідальність за зловживання свободою інформації з метою маніпулювання громадською думкою, а відповідно і впливу через неї на характер суспільних відносин.

³ Гоголь Б. (2008) Зміст права на інформацію. Юридика Україна: щомісяч. прав. часоп. № 5. С.64-67.

⁴ Про інформацію: Закон України №2657-ХІІ від 02.10.1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.

Ще в першому, на думку багатьох вчених-правників, правовому акті, який закріпив право людини на інформацію майже в сучасному його розумінні – Декларації прав людини і громадянина 1789 року -, вказувалось, що «вільне вираження думок та поглядів є одним з найцінніших прав людини: кожен громадянин може вільно висловлюватися, писати та здійснювати публікації, відповідаючи лише за зловживання цією свободою у випадках, визначених законом»⁵.

Потрібно відзначити, що в цьому контексті в Україні останнім часом напрацьована широка нормативно-правова база, яка регулює весь спектр проблематики права на інформацію. Йдеться, насамперед, про Закони України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про державну таємницю» та цілий ряд інших нормативно-правових актів. Питання щодо обмеження права на інформацію та відповідальності за порушення таких обмежень знайшли своє відображення в Цивільному та Кримінальному Кодексах України. І, зрозуміло, вихідною правовою базою вказаних правових актів є Конституція України, зокрема стаття 34 Конституції, яка передбачає випадки, за яких право на інформацію може бути обмеженим.

Одним з останніх напрямків практичного втілення положень вищезгаданих актів в частині боротьби зі злочинністю в інформаційній сфері, стало, серед іншого, створення в системі Національної поліції України спеціальних підрозділів по боротьбі з кіберзлочинністю. Основним завданням вказаних підрозділів є забезпечення кібербезпеки, що в свою чергу передбачає захищеність життєво важливих інтересів людини і суспільства у цілому, інтересів держави у процесі використання кіберпростору, своєчасне виявлення, запобігання та нейтралізацію потенційних та реальних загроз у цій сфері.

Відаючи належне проробленій роботі в частині напрацювання вказаної правової бази та не ставлячи перед собою завдання щодо її аналізу, видається за необхідне наголосити на слідуючому.

Сучасне суспільство, на нашу думку, неминуче породжує ситуації, які потребують втручання держави в частині обмеження права на інформацію в інтересах безпеки громадян, збереження їх фундаментальних прав і свобод, а в кінцевому рахунку, як свідчить сьогоднішня безпека всього суспільства і держави. Сьогоднішнє глобалізоване суспільство стикнулося з проблемою залежності від сучасних ІТ технологій, які стали інформаційним ресурсом планетарного масштабу. Електронне опрацювання інформації за допомогою вказаних технологій стає, серед іншого, знаряддям вчинення протиправних дій. Йдеться, насамперед, про можливості несанкціонованого втручання у сфери, які покликані забезпечувати національну безпеку, а в окремих випадках і безпеку регіонального та

⁵ Декларація прав людини і громадянина (26 серпня 1789 р.). URL: <https://pidru4niki.com.pravo/deklaratsiya-prav-luidini-gromadyanina>.

планетарного масштабу – діяльність інститутів регіональних співтовариств, національних вищих органів державної влади, управління збройними силами, силами з ліквідації надзвичайних ситуацій, руху літаків, поїздів тощо. Збої у функціонуванні вказаних систем становлять реальну загрозу життю людей, не говорячи вже про можливість маніпулювання суспільством шляхом поширення суспільно негативної інформації.

У цьому контексті особливої уваги і контролю потребує сфера електронної інформаційної пропаганди, яка часом спотворює реальні явища, а відповідно і сприйняття цих явищ суспільством. Йдеться про справжні інформаційні війни. Наочним прикладом такого спотворення є сьогоднішні події в Україні: надуманий привід, який не має під собою жодної аргументації, який російська пропагандистська машина запропонувала міжнародній спільноті і який послужив для неї в якості аргумента для початку військової агресії проти України. І що стає дивним – це спрацьовує. Судячи з масштабів завданої Україні шкоди, російське суспільство, в основі своїй, починає ненавидіти українців як націю. Те, що останнім часом спотворена електронна інформаційна пропаганда, комп'ютерна злочинність набули серйозного поширення, свідчення недосконалої нормативно-правової бази, покликаної врегульовувати цю сферу суспільних відносин. Йдеться, в одному випадку, про удосконалення, а в іншому – про нагальну потребу напрацювання превентивних правових механізмів, які б забезпечували спільноту від подібного роду явищ.

На нашу думку, обмеження доступу до спотвореної інформації через постійний моніторинг електронного інформаційного ринку, її мінімізацію, сучасний технологічний захист інформації, яка може бути використана в злочинних намірах і яка посягає на безпеку особи, суспільства і держави у цілому, повинні бути гарантовані державою, що не завжди відбувається в сучасних умовах. Законодавство повинно детально передбачати механізми контролю і гарантії обмеження права на інформацію в подібного роду випадках.

Одним з таких превентивних механізмів могло б бути покладання на відповідні державні інституції обов'язку щодо постійного відстеження та інформування через інтернет-ресурси громадянського суспільства щодо можливих протиправних дій, що є поширеними в сьогоднішніх реаліях.

Водночас, як видається, потребує вдосконалення і реалізація на практиці відомого принципу пропорційності в інформаційній сфері, відповідно з яким загальний публічний інтерес, яким керується держава, обмежуючи право на інформацію, не може бути таким, що придушує свободу окремих осіб. У ст. 29 Закону України «Про інформацію» вказується, що інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто є предметом суспільного інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає

потенційну шкоду від її поширення⁶. У цьому зв'язку, на нашу думку, потребують більш чіткого визначення на законодавчому рівні критеріїв щодо розмежування різного роду інформації з обмеженим доступом – чи подібного роду обмеження є необхідним в кожному конкретному випадку для формування активного громадянського суспільства, чи воно переслідує мету сховати від суспільства факти, які стримують його розвиток. Все це, у кінцевому рахунку, дозволить серед іншого формувати справедливий баланс обмеження права на інформацію.

З наведеного вище цілком резонно випливає, що саме держава в кожному конкретному випадку повинна доводити нагальність суспільної потреби задля якої обмежується право на інформацію, обґрунтовуючи цю потребу виключно в рамках, передбачених Конституцією України та відповідними законодавчими актами.

Окреслене коло окремих проблемних аспектів реалізації права на інформацію в сучасних умовах засвідчує очевидну потребу систематизації національного законодавства у цій площині. Виявом цього могло б бути прийняття довгоочікуваного Інформаційного кодексу України. Розмови про цей кодекс ведуться з 1995 року, коли Національне агентство з питань інформатизації при Президентові України ініціювало його розробку.

Як нам видається, у цьому базовому правовому акті в інформаційній сфері, належить синхронізувати усі нормативно-правові акти у сфері інформації, привести їх у відповідність до вимог сьогодення. У ньому, серед іншого, повинні знайти своє правове закріплення насамперед питання, пов'язані з чітким закріпленням кола сучасних суб'єктів інформаційних відносин та їх базових прав та обов'язків, єдиних принципів, які регламентують ці відносини. З урахуванням сучасних реалій, належить осучаснити цілий ряд термінів в інформаційній сфері, насамперед тих, які стосуються інформаційного простору як інформаційна війна, кіберзлочинність тощо.

Все це, у кінцевому рахунку, сприятиме на практиці реалізації основного призначення права на інформацію – розширювати можливості кожної людини в забезпеченні своїх інших суб'єктивних права, а отже підвищувати її впевненість у власних силах і задоволенні своїх інтересів, інтересів суспільства і держави у цілому.

⁶ Про інформацію: Закон України №2657-ХІІ від 02.10.1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Пивоваров Володимир Володимирович

кандидат юридичних наук, доцент,

завідувач відділу дослідження проблем кримінально-виконавчого права

Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені

академіка В.В. Сташиса НАПрН України

м. Харків, Україна

Відомо, що в останні два десятиріччя система органів виконання кримінальних покарань в Україні зазнала значних реформ. Безсумнівно, що суворе дотримання принципів верховенства права, правової визначеності, збалансованості, пропорційності та недискримінаційності в ході реформування системи державних органів виконання кримінальних покарань безпосередньо впливає на стан дотримання прав людини при виконанні кримінальних покарань. Тому, саме правова визначеність у питанні статусу Державної кримінально-виконавчої служби України (далі – ДКВС України) має принципове значення, особливо в умовах воєнного та повоєнного часу, коли перед органами виконання кримінальних покарань постають раніше невідомі виклики, як-от: виконання покарань стосовно ворожих військовополонених, утримання і обмін військовополонених, проблема в'язнів-цивільних заручників на тимчасово окупованих територіях півдня України тощо.

Дослідження нормативно-правових актів, які регулюють діяльність ДКВС України, вказує на наступне.

У статті 8 Конституції України передбачено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії.

Відповідно до змісту положень статті 92 Конституції України організація і діяльність органів і установ виконання покарань визначається виключно законами України¹.

Види органів і установ виконання покарань визначені у Кримінально-виконавчому кодексі України. Так, згідно зі статтею 11 згаданого Кодексу органами виконання покарань є, зокрема, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань та пробації, його територіальні органи управління².

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань та його територіальні органи відповідно до змісту статті 6 Закону України «Про Державну кримінально–

¹ Конституція України (1996): Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 31.03.2023)

² Кримінально– виконавчий кодекс України (2003): Закон України від 11 липня 2003 р. № 1129-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text> (дата звернення: 31.03.2023)

виконавчу службу України» (далі – Закон) належать до структури ДКВС України³.

У Положенні про Міністерство юстиції України, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 р. № 228, передбачено, що Міністерство юстиції України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Міністерство юстиції України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику, зокрема, у сфері виконання кримінальних покарань та пробачі⁴.

Таким чином, Міністерство юстиції України, урахувавши його правовий статус, є центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань.

Водночас відповідно до частини першої статті 7 Закону центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, утворюється, реорганізовується та ліквідується Президентом України за поданням Прем'єр-міністра України.

При цьому Міністерство юстиції України як центральний орган виконавчої влади згідно з частиною першою статті 5 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» утворюється, реорганізується та ліквідується Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України⁵.

Крім того, у частині другій статті 7 Закону передбачено, що центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, узагальнює практику застосування законодавства з питань, що стосуються завдань ДКВС України, розробляє пропозиції, спрямовані на його вдосконалення, і вносить їх на розгляд Міністерству юстиції України.

Отже, аналіз зазначених положень дозволяє встановити певну невідповідність нормативного врегулювання організації і діяльності ДКВС України вимогам чинного законодавства, та прийти до висновку, що Міністерство юстиції України та центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, є окремими центральними органами виконавчої влади, які взаємодіють у ході реалізації своїх повноважень. Слід визнати також, що діяльність системи органів виконання покарань, яка не відповідає вимогам чинного законодавства, не може проводитись з неухильним додержанням прав і свобод людини і громадянина та створює правову та організаційну передумову для порушення таких прав. Вирішення даної проблемної ситуації вбачаємо в системній нормотворчій роботі, в першу чергу, щодо приведення підзаконних нормативних актів, які регламентують діяльність ДКВС України, в відповідність до принципів верховенства права і правової визначеності.

³ Про Державну кримінально-виконавчу службу України (2005): Закон України від 23 червня 2005 р. № 2713-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15#Text> (дата звернення: 31.03.2023)

⁴ Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України (2014): постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text> (дата звернення: 31.03.2023)

⁵ Про центральні органи виконавчої влади (2011): Закон України від 17 березня 2011 р. № 3166-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text> (дата звернення: 31.03.2023)

ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЯК СУБ'ЄКТИ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Погорелова Зоя Олександрівна

*кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Починаючи з 2014 в Україні спостерігається реформування центральних органів виконавчої влади, пов'язане із посиленням ролі міністерств, які здійснюють державне управління в одній чи декількох сферах, а також уточнення функцій інших центральних органів виконавчої влади по реалізації державної політики. В даному напрямку зроблено декілька кроків: це і внесення змін до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»¹, якими уточнено функції і статус центральних органів виконавчої влади; ухвалення Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020»² та Стратегії реформування державного управління України на 2016 – 2020 роки³; прийняття Концепції оптимізації системи центральних органів виконавчої влади, в якій підкреслено, що «основні робочі процеси міністерств та інших центральних органів виконавчої влади (нормотворча діяльність, організація виконання завдань, бюджетні процеси тощо) потребують перегляду та модернізації з метою уникнення зайвих бюрократичних процедур, перевантаження поточною роботою та неефективного витрачання робочого часу фахівців»⁴.

Така модернізація простежується на функціях, що здійснює Міністерство юстиції України згідно Указу Президента 6 квітня 2011

¹ Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 року «Офіційний вісник України. 2011 р., № 27, ст. 20.

² Розпорядження від Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р., № 1013-р «Про схвалення Концепції оптимізації системи центральних органів виконавчої влади» *Офіційний вісник України. 2018 р., № 9, ст. 64.*

³ Указ Президента України від 12 січня 2015 року № 5/2015 «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020». *Офіційний вісник України. 2015 р., № 4, ст. 8.*

⁴ Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474 «Про затвердження Стратегії реформування державного управління України на 2016 – 2020 роки. *Офіційний вісник України. 2016 р., № 55, ст. 1919.*

року №395/2011⁵. Серед тих, що були збережені в якості основних функцій є: виконання правової експертизи, гендерно– правової експертизи актів законодавства, антикорупційної експертизи нормативно-правових актів та проектів нормативно-правових актів. Розширення повноважень Мініюсту відбулося шляхом забезпечення підготовки пропозицій щодо приведення законодавства України у відповідність з принципами та стандартами Ради Європи, інтеграції його в систему міжнародного права, та по координації роботи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади із зазначених питань.

Вагомим фактором удосконалення нормотворчої діяльності центральних органів виконавчої влади, щодо недопущення прийняття актів, що порушують Конституцію і закони України, права громадян стало розширення повноваження Міністерства юстиції України по державній реєстрації відомчих нормативних актів і відповідному здійсненню їх правової експертизи.

Слід однак відмітити, що така експертиза поки ще не стала дієвим засобом покращення відомчої нормотворчості з ряду причин. В першу чергу необхідно удосконалити методики як експертної діяльності Міністерства юстиції України щодо правової, гендерної і антикорупційної експертиз, так і методики і порядку проведення громадської експертизи інститутами громадянського суспільства, громадськими радами при органах виконавчої влади, яка здійснюється на основі Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади, затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 5 листопада 2008 р. № 976⁶.

Поза правовим регулюванням, нажаль, залишилися ряд важливих питань які стосуються повноваження Мініюсту по розробці за поданням міністерств, інших центральних органів виконавчої влади щорічних планів законопроектної роботи, координація нормотворчої діяльності в центральних органах виконавчої влади, здійснення контролю за такою діяльністю; здійснення методичного керівництва правовою роботою в міністерствах та інших центральних органах виконавчої влади, перевірка стану такої роботи і надання рекомендацій щодо її поліпшення та приведення нормативних актів зазначених органів у відповідність із законодавством, повноваження по вжиттю заходів до підвищення кваліфікації працівників юридичних служб.

⁵ Указ Президента України від 20.06.2019 № № 419/2019 «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких указів Президента України». *Офіційний вісник України*. 2019 р., № 50, ст. 16.

⁶ Постанова Кабінету Міністрів України від 5 листопада 2008 р. № 976 «Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади». *Офіційний вісник України*. 2008 р., № 86, ст. 100.

Надзвичайно важливим для здійснення якісної нормотворчої діяльності є фаховий рівень нормопроєктувальників. Проблема полягає в тому, що не існує системного викладання напрямку нормопроєктування у вузах, так само як органу, відповідального за координацію підготовки нормопроєктувальників. Позитивним було б перейняття досвіду європейських держав із створенням шкіл нормопроєктування як в Італії чи Швейцарії, а також впровадження Державної програми підготовки нормопроєктувальників для різних рівнів органів державної влади, яка б передбачала усі необхідні аспекти підготовки нормопроєктувальників⁷.

Покращенню нормотворчої діяльності центральних органів виконавчої влади сприяє проведення консультацій з громадськістю з питань підготовки і прийняття відомчих нормативних актів та діяльність громадських рад при міністерствах. Зусилля по впровадженню консультацій з громадськістю в реальну нормотворчу практику розпочалися давно, однак не завжди консультації з громадськістю, як і діяльність громадських рад при міністерствах були ефективними, а в умовах воєнного стану ці форми практично не використовуються. Але вже сьогодні потрібно ретельно працювати над тим, щоб в післявоєнний період вони активно сприяли удосконаленню державного управління, більш ефективній нормотворчій діяльності центральних органів державної влади.

Узагальнюючи нормотворчу діяльність центральних органів виконавчої влади можемо стверджувати, що єдиним шляхом до ефективного нормотворення

має стати поглиблення об'єктивного аналізу і оцінки відомчих проєктів з урахуванням сучасного рівня наукових знань та використання передового зарубіжного досвіду.

⁷ Проєкт підтримки нормопроєктування в Україні. URL: <https://minjust.gov.ua/m/proekt-pidtrimki-normoproektuvannya-v-ukraini>

АНТИКОРУПЦІЙНИЙ АСПЕКТ ПРОБЛЕМ ПРОТИДІЇ КОЛАБОРАЦІЙНИЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Продан Ірина Олександрівна

*аспірант кафедри політичних наук і права
Київського національного університету будівництва і архітектури
м. Київ, Україна*

Антикорупційний аспект у протидії колабораціонізму є достатньо новою проблематикою, котра, приміром, має об'єктивну реальність, проте потребує окремої наукової акцептуалізації та фокусування у сучасних кримінально-правових та теоретичних дослідженнях. Важливо констатувати той факт, що положення норм статті 111-1 достатньо ефективними, оскільки закон про введення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність набув чинності 15 березня 2022 року і одразу почали здійснюватися кримінальні провадження. Характерним фактом важливості статті 111-1 для встановлення правопорядку є перший вирок за частиною 1 статті 111-1 КК України у Харківській області, винесений одним з районних судів вже 20 квітня 2022 року, тобто трохи більше, ніж через місяць після ухвалення нашого закону. Хоча сам вирок визначив достатньо м'яку міру покарання – 10 років позбавлення права обіймати посади, пов'язані із виконанням функцій держави та місцевого самоврядування, проте швидкість його ухвалення говорить про актуальність даної норми.

Загалом, частина 1 статті 111-1 стосується публічного заперечення російської збройної агресії та публічних закликів до підтримки нової влади і вона знайшла своє широке застосування у порушенні кримінальних справ щодо колабораційних злочинів. За даними системи «Армор», у якій містяться відомості про внесення Національною поліцією України відомостей про кримінальні правопорушення до ЄРДР, наразі спостерігаємо тільки наявність 17 справ саме за частиною 1 статті 111-1 КК України з загальної чисельності – 32 справи, які внесені до даного реєстру співробітниками Міністерства внутрішніх справ України. Водночас основна маса кримінальних справ розслідується слідчими СБУ, з відкритих джерел відомо, що станом на середину січня чисельність порушених кримінальних справ перевищує позначку у 2300.

Водночас Єдиний державний реєстр судових рішень за період з 16 березня 2022 року і по сьогодні показує наявність 114 вироків за різними складами злочинів, передбачених статтею 111-1. У розрізі географії винесення вироків не можна констатувати, що питома вага таких вироків

на деокупованих територіях глобально більша, ніж на тих територіях, які не перебували в окупації. Вироки по різних частинах статті 111-1 виносилися як у Харківській області, так і у місті Києві, Київській, Житомирській, Одеській та інших областях.

Якщо говорити про соціальний розріз категорій осіб, що вчинили злочини, кваліфіковані статтею 111-1, то потрібно зазначити наявність певних закономірностей.

Так, вирок судів і матеріали кримінальних проваджень показують, що суб'єктами даних правопорушень дуже часто стають воєнні пенсіонери, які мали зв'язки із військовослужбовцями росії під час спільного навчання за часів сср, або проходження з ними спільної служби в армії. Такі особи часто є носіями ідеологічних цінностей сср та дуже часто закликали до невизнання поширення державного суверенітету України на тимчасово окуповані території України, зокрема Криму.

На окупованих і деокупованих територіях достатньо великою категорією правопорушників є злочинці, котрі притягуються до відповідальності за здійснення громадянином України пропаганди у закладах освіти (ч. 3 статті 111-1). Очевидною закономірністю тут варто визнати специфіку освіти як інструменту пропаганди і тому російські окупанти тут приділяли особливу увагу і однозначно здійснювали примус до вчинення таких злочинів. Проте наявність багатьох свідчень і відеозаписів вчинення цих злочинів переконливо доводить, що притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення даних злочинів дуже часто здійснювалося саме за добровільну пропаганду у закладах освіти і переведення навчального процесу на російські стандарти.

Проте, за даними справ, розміщених у судових реєстрах та з урахуванням матеріалів розслідувань правоохоронних органів можна припустити, що доцільно внести доповнення у статтю 111-1 щодо спеціального суб'єкта злочину – державних службовців та представників органів місцевого самоврядування, депутатів всіх рівнів. Вчинення колабораціонізму такими посадовими особами здійснюється за умов, коли вони наділені певними повноваженнями представляти державу і руйнування держави представниками держави – це ті кваліфікаційні ознаки, які мають соціальну корупційну зумовленість та надають підстави відносити таких осіб до категорії спеціального суб'єкта злочину і за такі діяння дані суб'єкти повинні отримувати більш високу міру покарання.

**РОЗБУДОВА ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ
ТА ВІЙСЬКОВИМИ ФОРМУВАННЯМИ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ
ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ У ЗОНІ ПРОВЕДЕННЯ
АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ НА СХОДІ УКРАЇНИ**

Семенюк Олександр Георгійович

*доктор юридичних наук, перший заступник керівника
Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби
з організованою злочинністю при РНБО України
м. Київ, Україна*

Веденєв Дмитро Валерійович

*доктор історичних наук, професор, головний науковий співробітник
Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби
з організованою злочинністю при РНБО України
м. Київ, Україна*

В 2014–2015 рр. у зоні проведення АТО на Сході України правоохоронні органи спеціального призначення та Збройні Сили (ЗС) України (передовсім – частини інформаційно-психологічних операцій (ІПСО) Сил спеціальних операцій, з 2016 р. – Командування ССО ЗС) створили основу міжвідомчої системи забезпечення інформаційної безпеки військовослужбовців та цивільного населення (інформаційно-психологічного протидіяння) – функціональний компонент загальної управлінсько-командної системи Об'єднаних сил військових формувань України. Систему доводилося створювати з огляду на суттєві профільні недоліки: відсутність адекватних пріоритетам сучасного інформаційного протидіяння концептуальних засад забезпечення інформаційної безпеки, належної системи підготовки фахових кадрів, штатних підрозділів інформаційного протидіяння у військах (у бригадах Сухопутних військ існували лише нештатні групи з 3-4 осіб), недосконалість системи військово-цивільної взаємодії тощо¹.

Керівництво захистом від негативного інформаційно-психологічного впливу (ІПЦВ) противника угруповання ЗС України у зоні проведення АТО здійснювалося заступником Міністра оборони

¹ Вітковський, В.В. (2014). Проблеми інформаційної боротьби під час проведення антитерористичної операції. *Проблеми морально-психологічного забезпечення участі особового складу Збройних Сил України в Антитерористичній операції та соціального захисту учасників бойових дій. Матеріали науково-практичного семінару*. Київ: НУО України, С.61–62.

(МО) України через Центр забезпечення інформаційної безпеки у складі Пункту управління МО України на особливий період. Безпосереднє управління провадив заступник керівника АТО по взаємодії з громадськістю – через відділ організації, координації та контролю інформаційних заходів та інші підрозділи штабу АТО. В оперативних секторах АТО діяли групи організації та координації інформаційних заходів штабів секторів.

На рівні штабу Сухопутних військ ЗС України сформували відділення інформаційної боротьби, в Оперативних командуваннях – групи із 3-4 офіцерів, в бригадах й обласних військкоматах – групи моніторингу та протидії із 5 військових та цивільних спеціалістів. Оперативне планування захисту від негативного інформаційно-психологічного впливу здійснювалося в рамках «Плану інформаційних заходів в ході проведення стабілізаційних дій та оборонної операції в зоні проведення операції на території Донецької та Луганської областей».

Основними завданнями захисту особового складу ЗС України від негативного інформаційно-психологічного впливу (ІПсВ) противника вважалися: розвідувальне забезпечення захисту від негативного інформаційно-психологічного впливу (виявлення інформаційних загроз); інформування про поточні події та створення сприятливих умов для роботи проукраїнських ЗМІ в районі проведення операції; забезпечення інформаційної безпеки особового складу військових формувань та правоохоронних органів України; захист населення регіону від негативного інформаційного впливу противника; відновлення українського теле- та радіомовлення, сприяння розвитку та діяльності ЗМІ; інформаційне супроводження цивільно-військового співробітництва; здійснення цілеспрямованого інформаційного впливу на визначені цільові аудиторії, насамперед – особовий склад НЗФ т.зв. ДНР і ЛНР, населення тимчасово втрачених територій; проведення демонстраційних дій, маскування, імітації для введення противника в оману тощо ².

В мережу інформаційно-психологічного протидіювання і впливу увійшли такі основні сили та засоби:

- чотири зведені загони (оперативні групи) від військових частин ІПСО (розташування – Краматорськ, Маріуполь, Старобільськ);
- оперативна група («група високотехнологічної підтримки») Житомирського військового інституту імені С. П. Корольова (Краматорськ);

² Звіт за НДР «Захист-МПЗ» (заключний) (2016). Київ: НУО України, С. 220–240; Веденєв, Д.В. & Семенюк, О.Г. (2022). Розвиток в Україні науково-концептуальних та організаційно-функціональних засад протидії інформаційно-психологічній зброї як знаряддю гібридної конфліктності. Монографія. Київ: «Інфотек», С. 209-210.

– п'ять груп координації цивільно-військового співробітництва (Краматорськ, Артемівськ, Красноармійськ, Маріуполь, Старобільськ);

– прес-центр штабу АТО (Краматорськ), чотири прес-групи секторів, штатні прес-секретарі у кожному органі військового управління до бригади включно (прес-офіцери бригад), групи від відомих ЗМІ;

– структури з морально-психологічного забезпечення всіх рівнів (передовсім – групи інформаційного та психологічного забезпечення від структур морально-психологічного забезпечення – по одній в кожному з секторів, а також підпорядковані керівникам секторів АТО та ООС позаштатні групи психологічного забезпечення);

– інформаційні ресурси обласних державних адміністрацій, місцевих органів влади (до 20);

– ЗМІ різних форм власності, знімальні групи та журналісти в районі АТО (до 25);

– підрозділи інформаційної політики (внутрішньої політики, зв'язків зі ЗМІ тощо) обласних (районних, міських) державних адміністрацій, місцевих органів влади;

– спеціалізовані підрозділи СБУ, МВС, Національної гвардії України;

– громадські організації, волонтери, місцеві активісти проукраїнського спрямування.

Активно задіяли частини ІПСО ЗС України, котрі навесні 2015 р. перевели на штати військового часу: Головний центр, 74 та 83-й центри, 16-й загін ІПСО. Зокрема, для здійснення інформаційної підтримки дій військ (сил), зі складу військових частин ІПСО в підпорядкуванні керівника АТО направлялися зведені загони ІПСО з їх розподілом по напрямкам дій в інтересах оперативного-тактичних угруповань³. Розвідувальна підтримка надавалася службою розвідувального забезпечення інформаційно-психологічної протидії 2-го Департаменту Головного управління розвідки МО України. Науково-аналітичне сприяння здійснювали науково-дослідний центр гуманітарних проблем ЗС України, оперативна група Житомирського військового інституту, Український науково-методичний центр практичної психології та соціальної роботи. Медіакомпонент представляли відомчі ЗМІ МО України (Центральна телерадіостудія, телерадіокомпанія «Бриз», друковані органи «Військо України», «Народна армія», «Крила України» тощо).

³ Алещенко, В.І. (2019). Особливості сучасних психологічних операцій Російської Федерації в умовах гібридної війни. *Сучасні інформаційні технології у сфері безпеки та оборони*. Київ, № 3, С. 160–164; Морально-психологічне забезпечення у Збройних Силах України (2020). Бровари: ТОВ 7БЦ, Ч. 1, С. 716–727.

Для оперативного вивчення ситуації та моніторингу результатів проведених інформаційних заходів у взаємодії зі Службою безпеки та МВС України розгорнули роботу HUMINT-мереж (збір від агентурно-оперативних джерел, опитування населення, переміщених осіб, допити полонених тощо). Дезінформаційно-психологічний вплив на керівництво, населення та особовий склад військ РФ здійснювався в мережі Інтернет із залученням до співпраці проукраїнські налаштованих ЗМІ та громадських організацій.

У січні 2015 р., відповідно до рішення начальника ГШ ЗСУ, створили Управління цивільно-військового співробітництва (ЦВС) ЗС України. Станом на січень 2015 р. в системі ЦВС у зоні АТО працювали 42 офіцера та 4 цивільних, в органах управління ЦВС – 16 офіцерів (згодом наказом начальника Генерального штабу ЗС України № 5 від 4 січня 2017 р. затверджено структуру органів ЦВС – до 120 штатних посад в зоні проведення АТО). Структура підрозділу ЦВС оперативного сектору могла включати до 8-10 осіб, у т.ч. – командира групи (політичний радник), офіцера із зв'язків з громадськістю, офіцера з питань ЦВС, офіцера з ІПСО, спеціалістів зі зв'язків із супротивними сторонами-учасниками конфлікту, офіцера із зв'язків зі ЗМІ тощо ⁴.

По лінії інформаційного протиборства працювали і структури СБ України із числа співробітників Департаменту контррозвідувального захисту інформаційної безпеки (ДКІБ), Департаменту захисту національної державності (ДЗНД), регіональних управлінь (УСБУ) в Донецькій та Луганській областях. У складі Об'єднаного штабу СБУ в районі проведення АТО існував сектор спеціальних інформаційних операцій у складі груп:

- моніторингу інформаційного простору та мережі Інтернет (три співробітники ДКІБ або ДЗНД);

- розробки спеціальних інформаційних операцій (три співробітники ДКІБ або ДЗНД);

- проведення спеціальних інформаційних операцій (5 співробітників від УСБУ в Донецькій та Луганській обл.) ⁵.

⁴ Компанцева, Л., Заруба, О., Череватий, О. & Акульшин, О. (2022). Стратегічні комунікації для безпекових і державних інституцій. Київ: ТОВ «ВІСТКА», С. 165–166.

⁵ Звіт за НДР «Захист-МПЗ» (заключний) (2016). Київ: НУО України, С. 230-232.

СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ПИТАННЯ ПРО ІСТОРИЧНЕ ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА

Середюк Віталій Юрійович

*кандидат юридичних наук, доцент,
докторант*

*Національної академії внутрішніх справ
м. Київ, Україна*

Історичне тлумачення норм права тотожне з історизмом (*historicism*), як способом тлумачення норм права, що обмежується принципами, які виражають історичні наміри її творців (розвивається в працях Р. Дворкіна). Критика історизму полягає в тому, що інтерпретатор відмовляється від конкретних переконань щодо певного питання. Розвивається як різновид тлумачення, поряд із пасивізмом¹.

З огляду на систему тлумачення, яку сповідує інтерпретатор, історичне тлумачення має свої особливості. Прихильники первинно-суб'єктивних підходів використовують матеріали парламентських слухань, тоді як представники нового текстуалізму спираються лише на об'єктивні значення слів у конкретному історичному контексті. У. Ескрідж вказує, що суд може застосовувати законодавчу історію в різні способи, а саме – для підтвердження прямого значення слів і для того, щоб оминати таке значення².

Беручи до уваги базові підходи до питання історичного тлумачення, здійснимо коректну градацію історичного способу тлумачення на види, використовуючи кілька підстав класифікації. Отож, виокремимо декілька видів комплексного історичного тлумачення, яке використовує прийоми інших способів інтерпретації. Крім того, можлива класифікація історичного тлумачення залежно від дії норми у часі, залежно від того, якими джерелами права оформлено правовий припис, та відповідно до того, які фактори взято за основу історичного тлумачення.

З метою класифікації варто врахувати зв'язок історичного тлумачення з іншими способами тлумачення відповідно до того,

¹ Бігун В. С. (2011). Філософія правосуддя: ідея та здійснення: монографія. Київ. С. 16.

² Гончаров В. В. (2013). Динамічне тлумачення юридичних норм. Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Нац. акад. правових наук України. Серія І: Дослідження та реферати / редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. Львів: СПОЛОМ. Вип. 27. С. 111.

прийоми яких способів тлумачення доповнюють історичне тлумачення. У ньому можна виокремити такі види, як власне історичне та комплексне. З огляду на це можна говорити про наявність комплексних (змішаних) способів тлумачення. Ідея не нова, але в додатку до історичного способу тлумачення ця думка оприлюднена тільки для поєднання історичного та функціонального способу. Історичний метод тлумачення застосовується як самостійно, так і разом із функціональним методом.

І. Онищук зауважив: «Без формалізації права неможливе його тлумачення в рамках реалізації. В ході правозастосування тлумачення оціночних термінів відбувається процес їх заміщення більш формалізованими мовними одиницями, які фіксують юридичне значення явищ і предметів. Право – це формальний спосіб регуляції, який характеризується формальним раціоналізмом. На відміну від інших регуляторів (інтересів, потреб, емоційних переживань), норма або правило поведінки, будучи узагальненою формулою дії, розрахованою на багаторазове застосування, містить необхідну дозу формалізму й інертності, яка робить її стабільною, довговічною, незалежною від різних факторів базою для прийняття юридичних рішень»³.

У процесі застосування норми права конкретизується її сенс. Важливо звернути увагу на історію закону та набуті зміни. Необхідно порівняти первісне застосування норми права з її застосуванням на сучасному етапі. З огляду на реконструювання первинного смислового змісту норми права та його зміни можна сформулювати завдання судді як узгодження закону з життєвою актуальністю сучасності.

На думку З. Зембіцького, який дещо звувив зміст поняття «тлумачення норм права», зазначивши, що правотлумачна діяльність виконується незалежно від складності завдання та результату. У такому авторському трактуванні не відображено усіх особливостей тлумачення норм права, адже в інтерпретаційному акті, до прикладу КСУ, здійснюється фіксація змісту норми права. І такий акт можна назвати завершальним у правотлумачній діяльності⁴.

Однією з найважливіших методологічних категорій є юридичний концепт дійсності з погляду онтології права. Виявити її вдалося у процесі екзистенційного аналізу феномену тлумачення конституцій. У процесі вирішення юридичних суперечок, пов'язаних з колізіями між конституційними цінностями, тобто між основними правами, раптом з'ясовується, що юридичний концепт, призначений для вирішення

³ Онищук І. І. (2020). Правова цифровізація як інтегральний метод формалізації права. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2020. № 6. С. 45.

⁴ Ziembinski Z. (1966). *Logiczne podstawy prowoztawstwa*. Wydawn. Prawnicze. P. 210.

юридичних суперечок, дає збій, проте суперечки вирішуються, оскільки онтологічна структура конституційного права настільки багата, що дозволяє подолати обмеженість юридичних можливостей концепту. Онтологія, розроблена М. Хайдеггером, допомогла виявити як сильні сторони юридичного концепту дійсності, так і слабкі, та правильно обирати мету у сфері дуже специфічного, юридичного пізнання.

Історичне тлумачення норм права варто зарахувати до додаткових способів тлумачення. Автор виокремив такі визначення історичного тлумачення норм права в процесі якого з'ясовується: смисл норм права (фактичні обставини історії виникнення інтерпретованих норм права); зміст (смысл) юридичної норми (пізнаються конкретно-історичні умови та чинники її формування; воля законодавця (береться до уваги зв'язок з історичними обставинами прийняття НПА; зміст норм права (в його основу покладено історичні умови та обставини прийняття)⁵.

З метою з'ясування сенсу якогось законоположення, часто буває необхідно ознайомитися з його походженням, вдатися в потреби, що викликали його появу. Тільки збагнувши природу відносин, які нормував законодавець, можемо зрозуміти його справжні наміри. Тому істинним може бути таке тлумачення, яке бере до уваги соціальні потреби, конкретні підстави, що спричинили появу нормативно-правового акта.

Історична ретроспектива необхідна, щоб розібратися в тому, як саме і під впливом яких факторів було сформовано правила тлумачення, а також розкрити причинно-наслідкові зв'язки взаємодії різних підходів до тлумачення, особливо у світлі наявності зовнішніх та внутрішніх засобів тлумачення, вироблених сучасною практикою.

⁵ Кривицький Ю. В. (2012). Історичний спосіб тлумачення норм права: загальнотеоретичний аспект. *Часопис Київського університету права*. № 1. С. 34.

ПИТАННЯ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В СУЧАСНИХ УМОВАХ УКРАЇНИ

Сидоркіна Раїса Дем'янівна

*доцент, в.о. завідувачки кафедри права
Західнодонбаського інституту ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія
управління персоналом»
м. Павлоград, Україна*

Згідно ч. 1 ст. 8 Основного закону, в Україні визнається і діє принцип верховенства права¹. Важливо, що саме цей принцип виступає основоположним не тільки по відношенні до всього українського суспільства, але й держави в цілому. Верховенство права посідає особливе місце – воно є виключним та невід'ємним політичним ідеалом сьогоднішнього світу². Тобто, верховенство права, це не що інше, як панування права в суспільстві. Принцип є тим правовим інструментом, що стримує державну владу та владу органів місцевого самоврядування в своїх бажаннях і в одно час захищає громадян держави від свавілля влади.

На нашу думку, основними проблемами, які негативно впливають на забезпечення цього важливого принципу є його недооцінювання самою владою і громадянами теж. Враховуючи, що принцип є базовим і правовою конституційною засадою, тому повинен забезпечувати все таки стабільність в державі і давати впевненість, що кожна людина матиме змогу безперешкодно захистити свої порушені права.

Безумовно, верховенство права вимагає від держави його втілення в правотворчу і правозастосовну діяльність. Всі прийняті в державі закони за своїм змістом мають бути проникнуті ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності усіх перед ним. Тож, справедливість є однією з основних засад права, більш того, вирішальною у врегулювання суспільних відносин. Саме із принципів рівності і справедливості, передбачених Конституцією, випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми³. Тому що, незабезпечення однакового застосування норми, не виключає необмеженості трактування на практиці і неминуче призводить до свавілля.

Іншими словами, правова визначеність, це один із елементів верховенства права, у якому стверджується, що обмеження основних

¹ Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

² Конституційне право України: підручник / Т.М. Слінько та ін.; за ред. Т.М. Слінько. Харків: Право, 2020. С. 11.

³ Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме тільки при умові забезпечення передбачуваності застосування правових норм, що встановлені цими обмеженнями. Як висновок, обмеження будь-якого права громадян базується на критеріях, які дають можливість кожному відмежувати правомірну поведінку від протиправної, відповідно передбачити негативні наслідки своєї поведінки.

Верховенство права в суспільстві зумовлює підпорядкування закону самої держави та її органів, посадових осіб, інших організацій, громадян. Він має бути справедливим, гуманним, закріплювати невід'ємні природні права кожної людини: право на життя, на свободу, на особисту недоторканість. Але варто пам'ятати, що свобода не є абсолютною. Вона допускає обмеження, тобто має певну міру. Закони та інші нормативні акти, які видає держава, узгоджуються з правами людини, «підпорядковані» принципу їх непорушності⁴.

Верховенство права, як основний принцип демократичного суспільства, передбачає судовий контроль по дотриманні основних прав і свобод людини.

Обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустимі, тільки, за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, якими встановлюються такі обмеження. Тобто, принцип правової визначеності, який є важливим елементом верховенства права вимагає від парламентаріїв чіткості, зрозумілості, однозначності правових норм, їх прогнозованості для забезпечення правового становища людини. Українці розраховують на стабільне юридичне регулювання, тому непередбачувані зміни законодавства, особливо в умовах війни перешкоджають реалізації ними прав і свобод, а це призводить до підриву довіри, як в цілому до органів державної влади, так і їх посадових і службових осіб.

Слід констатувати, що судові інституції, на які люди покладають великі сподівання, часто створюють перешкоди для захисту прав та інтересів громадян. Про такі неприємні факти, свідчать все більше заяв від громадян України до Європейського суду з прав людини. У 1997 році Україна ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і її основоположних свобод і тим самим визнала обов'язковою юрисдикцію Європейського суду з прав людини. Зауважуємо, це стало важливим етапом на шляху просування держави України у європейський політико-правовий простір.

Статистичні дані Міністерства юстиції вказують, з кожним роком кількість скарг до ЄСПЛ зростає. Україна посідає третє місце після росії і Туреччини за кількістю звернень до Європейського суду з прав людини. У порівнянні з минулими роками – кількість скарг збільшилась.

⁴ Чепульченко Т.О. Верховенство права як основоположний принцип сучасного правотворення. *Вісник НТУУ «КПІ»*. Політологія. Соціологія. Право. 2012. № 2. С. 186–187.

За даними Міністерства юстиції, в минулому році на розгляді в Європейському суді з прав людини перебувало загалом 59 800 справ проти держав-сторін Конвенції, з них 8 850 справ – проти України, що складає 14,8 % від загальної кількості звернень. Перед цим кількість «українських» заяв складала 12,9%. Понад 5 000 звернень проти України стосуються порушення прав людини в Криму та на тимчасово окупованих територіях Луганської та Донецької областей⁵.

Зауважуємо, 95% скарг до ЄСПЛ від українців стосуються невиконання судових рішень. По 109 справах суд виніс рішення по суті, в 66 з них Україну визнав винною у порушенні прав людини і зобов'язав виплатити заявникам майже 1,5 млн. євро компенсації. Статистика звернень ЄСПЛ свідчить, що найчастіше українські громадяни звертаються до Європейського суду з прав людини, зокрема, через: надмірну тривалість розгляду цивільних та кримінальних справ у судах; катування і нелюдські умови перебування у місцях досудового тримання під вартою або в місцях виконання покарань; неефективність розслідування правоохоронними органами скарг на жорстоке поводження з боку представників державних органів; відсутність належної медичної допомоги особам, які перебувають у місцях попереднього ув'язнення або в установах виконання покарань; неналежні умови тримання під вартою; порушення права на справедливий судовий розгляд; порушення права людини на свободу вираження поглядів та права на мирні зібрання; порушення права на мирне володіння своїм майном, тощо.

Вважаємо, держава в середині країни має осучаснити, вдосконалити процедуру апеляційного перегляду справ, яка забезпечувала б ефективність права на судовий захист на цій стадії судового провадження, зокрема давала б можливість відновлювати порушені права і свободи та максимально запобігати негативним індивідуальним наслідкам можливої судової помилки.

Таким чином, верховенство права – це механізм забезпечення контролю над використанням влади державою та захисту людини від її свавільних дій, мета якої полягає в обмеженні влади держави над людиною, у забезпеченні від втручання держави та її органів у різні її сфери життєдіяльності. А тому, втілення вище зазначеного принципу повинно бути турботою усіх гілок влади.

⁵ Сидоркіна Р.Д. Проблеми забезпечення верховенства права в Україні як основоположного принципу побудови правової держави. *Правова держава: напрямки та тенденції її розбудови в Україні*: матеріали міжнародної науково – практичної конференції (м. Одеса, 07 – 08 травня 2021 року). – Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2021.С.6

**МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ
ДО ЗАБОРОНИ КАТУВАНЬ ТА ІНШИХ ФОРМ
НЕГУМАННОГО ПОВОДЖЕННЯ**

Скоробагатько Андрій Васильович

доктор юридичних наук, доцент,

завідувач кафедри загальноправових дисциплін

Національного університету «Одеська морська академія»

м. Одеса, Україна

На початку XXI століття питання дотримання абсолютної заборони катувань, інших жорстоких та нелюдських або таких, що принижують гідність поведень та покарань є надзвичайно актуальним. Заборона та запобігання таких злочинів передбачена як у міжнародно-правових актах, так і нормах національного права.

Ставлення до тортур і тим більше практика тортур нерозривно пов'язані з розвитком цивілізації, поняттям цивілізованості, загальнолюдських цінностей¹. Якщо провести екскурс в історію становлення в міжнародному праві інституту абсолютної заборони тортур, нелюдського і такого, що принижує поведження і покарання, то слід відзначити, що цей інститут появився в давні часи і був характерним для стародавніх держав, він мав неоднозначну історію застосування, і спочатку проявився у самому негативному вигляді.

Передусім, слід згадати інститут права Стародавньої Греції – «допит під тортурами». За цим інститутом у більшості випадків свідчення рабів у судах вважалися допустимими тільки за умови, якщо були отримані у разі застосування тортур. Про цей інститут афінські трибуни відзивалися переважно позитивно, а у випадках переслідування за злочини проти держави, відзначали його, як найбільш демократичний та справедливий. Подібні підходи щодо тортур признавали і у праві Стародавнього Риму. Даний інститут був характерним і для середньовічної Європи, цей період розвитку суспільства зазвичай сприймається як період інквізиції, деспотичних тортур, прилюдних покарань.

З часом у суспільстві змінювалося ставлення до застосування катувань, відбулася певна еволюція щодо їх заборони. Неприйняття тортур визначилося у XIX ст., але тогочасне розуміння цього

¹ Законодавство України проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання. Науково-практичний коментар. Хавронюк М.І., Гацелюк В.О. – Київ: ВАІТЕ, 2014. – С. 5.

інституту, його ролі суттєво відрізняється від сучасних підходів, які визначають абсолютну заборону, коли сама практика тортур ставиться взагалі поза законом.

Проблема катування, нелюдського і такого, що принижує гідність поводження загострилася в роки Першої і Другої світових воєн та соціальних революцій, що мали місце у ХХ ст. Найбільш кривавими прикладами в історії людства стали Голодомор в Україні і Голокост, які обумовили трагедії українського і єврейського народів. Утім висновки з тих кривавих подій так людством і не були зроблені, тому подібні звірства проявляються й в сучасному світі. Прикладом нелюдського поводження є злочинні діяння путінської росії. Сьогодні в Україні агресор ігнорує закони та звичаї війни, продовжує застосовувати тактику терору проти мирного населення, займається мародерством, мають місце навмисні вбивства, напади на мирних жителів, незаконні ув'язнення, тортури, згвалтування (в тому числі й дітей), примусове переміщення та депортація дітей.

Сучасний підхід до визнання тортур і нелюдського та такого, що принижує гідність поводження і покарання є одностайним і неприпустимим за будь-яких обставин діянням, забороненим на рівні міжнародно-правових норм. Загалом дії щодо застосування катувань розглядаються світовою спільнотою як грубі порушення прав людини. Варто підкреслити, що серед прав та основоположних свобод людини лише заборона тортур, рабства та підневільного стану не припускає можливості відходів, в той час як інші права і свободи можуть бути обмежені за умов загрози життю громадян. Ні час війни чи надзвичайного стану або іншої суспільної небезпеки, ні винятково складні випадки боротьби зі злочинністю чи тероризмом, ні будь-які інші ситуації не можуть слугувати підставами для відступу держав, які ратифікували Конвенції від своїх зобов'язань. Нині заборона тортур діє як принцип, що оперує як заборона дій, що становлять тортури, а також є обов'язком держави криміналізувати злочин тортур, запровадити належні та ефективні механізми розслідування випадків тортур та ефективного покарання за такі злочини².

Аналіз міжнародно-правових норм показує, що першим міжнародним документом у якому була передбачена заборона тортур, стала Загальна декларація прав людини 1948 року. А першим міжнародно-правовим інструментарієм, що встановив заборону катувань, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання, стала Європейська Конвенція про захист прав людини

² Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – Вид. 2-е, випр., доп. – К.: Реферат, 2007. – с. 134-135.

і основоположних свобод 1950 року³. Завдання і мета Конвенції полягають у забезпеченні найбільш ефективної боротьби держав проти тортур, проти жорстокого, нелюдського поводження, що вимагає встановлення додаткових зобов'язань держав-учасниць щодо попередження цих негативних явищ, надання допомоги жертвам тортур і неналежного поводження, гарантії покарання за тортури. Її положення не тільки мають юридично обов'язкову силу для держав-учасниць, а й передбачають механізм захисту проголошених прав і свобод шляхом створення важливого правового інституту – Європейського суду з прав людини, який виступає дієвим механізмом контролю за недопущенням порушень Конвенції.

Існуюча практика Європейського суду з прав людини виділяє три види поводження чи покарання, заборонені ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод: 1) поводження чи покарання, що принижує гідність; 2) нелюдське поводження чи покарання; 3) катування⁴. Таким чином, розмежування видів такого поводження залежить від рівня жорстокості, що включає в себе поводження, яким свідомо завдаються жорстокі страждання, психологічні або фізичні, які у конкретній ситуації вважаються невинуватими.

Україна, зважаючи на те, що є членом ООН, ОБСЄ, Ради Європи та їх установ, інших міжнародних організацій, які виступають за дотримання прав людини і недопущення нелюдського поводження, особливо після отримання статусу кандидата на вступ до ЄС, є активним учасником у розслідуванні і попередженні злочинів, які посягають на людську гідність. Важливою подією, яка відкрила новий етап у розвитку української юриспруденції у питаннях захисту прав людини, стала ратифікація 17 липня 1997 року Верховною Радою України Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року. Сьогодні змінюється національне законодавство та підходи до протидії жорстокому поводженню, а прийнятий 23 лютого 2006 року Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» у ст. 17 підтвердив обов'язок національних судів застосовувати при розгляді справ як Конвенцію, так і практику Суду як джерело права⁵,

³ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Європейська конвенція з прав людини від 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 20.03.2023).

⁴ Орлова О.О. Катування, нелюдське та таке поводження чи покарання, що принижує людську гідність: розмежування понять. Науковий вісник ДДУВС. 2017. № 3. С.62-68.

⁵ Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон від 23.02.2006. № 3477-IV. База даних «Законодавство України» / ВР

відбулася адаптація до міжнародних стандартів норм Кримінального кодексу України тощо.

Утім, постає питання, наскільки існуючі сьогодні механізми є ефективними, чи можна вважати наявне законодавство таким, що забезпечує адекватну правову основу для кримінального переслідування за звинуваченнями у насиллі? На жаль, питання залишається відкритим, адже права та свободи людини і громадянина повинні забезпечуватись не лише на законодавчому рівні, але й на рівні правозастосування. А, жахливі реалії війни у нашій державі, наявність тисяч злочинів, масові катування як військовослужбовців, так і цивільного населення, геноцид українського народу свідчать про низьку ефективність норм, про низьку дієвість механізмів забезпечення протидії тортурам. Активна протидія катуванням та іншим формам негуманного поводження не втрачає актуальності та потребує вдосконалення.

Насамперед, активнішої позиції у протидії жорсткому поводженню суспільство чекає від діяльності судів, виходячи з того, що суд є найбільш дієвим засобом захисту прав і свобод людини. Адже саме судові органи України, мають втілювати принципи незалежності і неупередженості, при здійсненні правосуддя, повинні виходити із засад верховенства права та прав громадян.

В сучасних умовах потребує вдосконалення робота слідчих органів щодо проведення ефективного розслідування актів жорсткого поводження у відповідності до критеріїв, вироблених у практиці Європейського суду з прав людини. Розслідування, відповідно до зобов'язання держави, має відповідати ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а саме припису, що нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.

У цей складний час держава зобов'язана активно запобігати таким злочинам, що принижують людську гідність; сприяти оперативному і неупередженому розслідуванню таких подій; посилити контроль та забезпечити доступ до належного правового захисту і умов тримання в місцях позбавлення волі тощо. Державі необхідно створити клімат суспільного засудження такого поводження, адже ці тяжкі злочини припиняться тільки тоді, коли будуть втілені у свідомість людей, а не тільки будуть задекларовані в численних нормативних актах.

ФОРМАЛІЗАЦІЯ М'ЯКОГО ПРАВА ЯК ЗАСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ

Удовика Лариса Григорівна

*доктор юридичних наук, професор,
в.о. завідувача кафедри історії і теорії держави та права
Запорізького національного університету
м. Запоріжжя, Україна*

Порушення безпеки, невизначеність і непрогнозованість у всіх сферах суспільного й індивідуального буття на міжнародному, регіональному та національному рівнях актуалізує пошук засобів та інструментів їх відновлення. Для національних держав, міждержавних і міжнародних об'єднань вирішення проблем у безпековій сфері, забезпечення правопорядку й стабільності упродовж останніх років стало актуальними, складними і, водночас, болючими питаннями. Для їх вирішення пропонуються різні підходи, аж до діаметрально протилежних. Між тим, за останні роки у європейській правовій системі з'явилися нові підходи та засоби для розв'язання складних проблем у сфері забезпечення прав людини. І хоча про остаточне вирішення проблем у сфері прав людини не йдеться (власне це і не можливо), окремі підходи й засоби продемонстрували свою ефективність і можуть бути використані у вирішенні сучасних проблем у сфері безпеки, правопорядку, забезпечення передбачуваності й прогнозованості суспільного розвитку.

Одним із таких напрямів є курс на формалізацію м'якого права та забезпечення принципу правової визначеності. Слід зауважити, що проблематика м'якого права традиційно залишається у предметному полі міжнародного і європейського права. Між тим, з огляду на євроінтеграційний поступ України, зростання ролі й значення права ЄС для національної правової системи, окремі аспекти м'якого права, зокрема його формалізація та зв'язок із жорстким правом, принципом верховенства права й правової визначеності, набувають практичного й теоретичного значення для розвитку вітчизняної правової системи.

Ураховуючи обмежений обсяг роботи, предметом аналізу є питання напрямів формалізації м'якого європейського права в області прав людини. Для досягнення зазначеної мети у нагоді стануть здобутки зарубіжних і вітчизняних учених, зокрема, таких як: А. Барак, Пауло Пінто де Альбукерке, Г. Зибері, Х. Хілгенберг Г. Шварценбергер,

В. Василенко, М. Буроменський, В. Денисов, О. Задорожній, К. Смирнова та ін., та практика ЄСПЛ.

На формалізацію м'якого європейського права в області прав людини впливає декілька чинників, пов'язаних із процесами правотворчості й правозастосування. Відомий вчений і суддя ЄСПЛ Пауло Пінто де Альбукерке, виокремлює сім основних чинників формалізації м'якого права, які в узагальненому вигляді полягають в наступному : 1) на нормативний характер тексту вказують приписи, наявні в тексті або назві тексту, які потрібно тлумачити таким чином, щоб вони встановлювали стандарти, що виходять за рамки простої декларативної заяви або виключно програмного затвердження; 2) на нормативний характер тексту явно вказує ступінь його мовної точності і визначеності його змісту; більш точна термінологія тексту і більш визначений його зміст посилюють його нормативний характер; розширений, докладний опис предмета регулювання свідчить на користь формалізації права¹.

Слід зауважити, що мовна точність м'якого права автоматично не забезпечує його формалізацію, оскільки й саме жорстке право в ряді випадків характеризується не чіткістю, не точністю мови. І в цьому сенсі саме на професійних правників покладається важливе завдання інтерпретації норми. Як слушно зазначає Б. Таманага «Професійні правники становлять інтерпретаційну спільноту, що має єдину мову, культуру і набір переконань та уявлень, що робить тлумачення і застосування законів стабільними. Те, що видається невизначеними нормами при абстрактному розгляді, у контексті застосування стає визначеним, тому що єдині конвенції правової традиції (підтримувані інституційними засобами, такими як апеляційний розгляд) усувають певні інтерпретації як неприйнятні»².

Безпосередньо стосовно мови правових стандартів на увагу заслуговують міркування Р. Паунда, який пояснює характеристика стандарту: «У правових стандартах можна побачити три характеристики: 1) всі вони включають визначене моральне судження про поведінку... 2) вони вимагають не точного застосування точних юридичних знань, а здорового глузду у відношенні звичних речей чи тренованої інтуїції у відношенні речей, які знаходяться за межами досвіду кожного; 3) вони не мають абсолютних формулювань і їм не надається точний зміст ні законодавцем, ні судовим рішенням, але вони відносно застосовувані до часу, місця і обставин і мають застосовуватися

¹ Пінто де Альбукерке Пауло (2020). Окрема думка. Шлях до справедливості. Пер. з англ. та фр. В.А. Капліної; упоряд., авт. передм. О.В. Капліна. Харків : Право, 2020. 552 с. С.102.

² Таманага Браян (2007). Верховенство права : історія, політика, теорія. Перекл. з англ. А. Іщенко. Київ : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. 208 с.

з урахуванням наявної фактичної сторони справи. Вони визнають, що у встановлених рамках кожна справа у певній мірі унікальна»³. Безумовно, з часів Р. Паунда роль і значення правових стандартів як прояву м'якого права зросла і вони, все більшою мірою, набувають рис жорсткого права, та все ж не співпадають з ним за всіма характеристиками.

Пауло Пінто де Альбукерке, виокремлює й інші чинники формалізації м'якого права, а саме: 3) існування підготовчих матеріалів, пояснювальних доповідей і коментарів, в яких ретельно обговорюються причини і наслідки прийнятих політичних рішень, підвищує нормативну щільність тексту; 4) додатковим формалізуючим фактором є складність процедури обговорення тексту, включаючи процедуру голосування по ньому; широке визнання тексту найчастіше легітимізує його нормативний характер; 5) надання нормативному тексту широкого розголосу спрямовано на те, щоб довести його до загального відома і забезпечити його ефективне дотримання тими, кому він адресований; 6) делегування повноважень щодо тлумачення норми права і вирішення спорів незалежному третьому органу і наявність механізмів її реалізації підсилюють зобов'язання щодо її дотримання⁴. При цьому, вчений звертає увагу на те, що «на контроль за дотриманням прав людини Рада Європи вже витрачає значно більше ресурсів, ніж на встановлення стандартів в області прав людини. Це свідчить про те, що здійснення контролю і реалізація стандартів вважаються високопріоритетними завданнями»; 7) нормативну функцію тексту підсилює подальша практика, яка підтверджує або розвиває викладені в цьому тексті стандарти; ще до того, як положення м'якого права кристалізується і стає звичаєм, його повторення одним і тим самим або різними органами влади підсилює його нормативний характер; прикладом є Рішення Європейського Суду у справі «Демір і Байкара проти Туреччини», §§ 48-52, «Баятян проти Вірменії», §§ 46-49; протилежна ситуація: «Штуммер проти Австрії» §§ 105-106). Водночас, просте накопичення неправових актів само по собі не може створити міжнародне право, але поява *opinio juris*, якщо воно супроводжується іншими формалізуючими факторами, може трансформувати одне в інше, довівши м'яке право до рівня міжнародної нормативності і тим самим включивши його до складу обов'язкової нормативної системи Ради Європи⁵.

Зазначені вище чинники формалізації не є вичерпними, але є основними. ЄСПЛ бере до уваги формалізуючі фактори за власною ініціативою, навіть у тих випадках, коли сторони не посилалися на них у своїх поданнях або коли вони мали місце після оскаржуваних у справі

³ Pound R. (1954). *An Introduction to the Philosophy of Law*. New Haven: Yale University Press, 1954. 307 p. P. 58.

⁴ Пінто де Альбукерке Пауло (2020). Вказ. праця, с. 102-103.

⁵ Пінто де Альбукерке Пауло (2020). Вказ. праця, с. 103.

фактів. У тих випадках наявності одного або декількох зазначених факторів відбувається формалізація м'якого права, що спричиняє ті ж правові наслідки, що і жорстке право, попри відсутність формальних та процесуальних вимог, які висуваються до останнього.

Отже, в умовах глобалізаційних викликів і загроз, поширення діяльності й впливовості на світовій арені міжнародних і наддержавних інститутів, їх суб'єктів зростає роль і значення норм м'якого права на міжнародному та національному рівнях. М'яке право відрізняється за своєю формою і змістом від жорсткого права, водночас, спільним для них є спрямованість на врегулювання суспільних відносин. При цьому, м'яке право в ряді випадків є більш динамічним, гнучким і більшою мірою відображає трансформацію суспільних відносин, що підвищує його цінність загалом, у забезпеченні принципу правової визначеності зокрема. Саме тому, упродовж останнього часу спостерігається тенденція формалізації м'якого права, насамперед у сфері прав людини та більш широке його застосування ЄСПЛ. У разі формалізація м'якого права, його застосування спричиняє ті ж правові наслідки, що і застосування жорсткого права, попри відсутність формальних та процесуальних вимог, які висуваються до останнього, що сприяє реалізації принципу правової визначеності. Позитивний досвід формалізації м'якого права у області прав людини дає підстави зробити висновок про можливість і обґрунтованість формалізації м'якого права і в інших сферах правового регулювання, зокрема в сфері безпеки й забезпечення правопорядку. Виважена й обґрунтована формалізація м'якого права покликана сприяти реалізації принципу правової визначеності як важливого складника принципу верховенства права, ефективності правових систем.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В УМОВАХ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РФ ПРОТИ УКРАЇНИ

Філіппова Вікторія Дмитрівна

*доктор наук з державного управління, професор,
професор кафедри державного управління і місцевого самоврядування
Херсонського національного технічного університету
м. Херсон, Україна*

Уже понад рік триває злочинне повномасштабне вторгнення РФ в Україну. Своєю збройною агресією «РФ розв'язала першу в ХХІ столітті континентальну війну в Європі, підірвавши систему колективної світової безпеки, встановлену після Другої світової війни»¹. Вторгнення РФ в Україну спричинило масштабну кризу з правами людини, гуманітарну кризу та широке порушення норм міжнародного гуманітарного права.

Слід звернути увагу, що міжнародне гуманітарне право забезпечує захист цивільних осіб та інших некомбатантів від небезпек збройного конфлікту, який стосується ведення бойових дій (засобів і методів ведення війни) усіма сторонами конфлікту. І саме тут основним є правило, згідно з яким сторони конфлікту мають завжди розрізняти цивільних осіб і комбатантів – цивільні особи ніколи не можуть бути ціллю навмисних атак. Тобто, сторони конфлікту зобов'язані вживати всіх можливих запобіжних заходів, щоб звести до мінімуму шкоду цивільним особам і цивільним об'єктам і не здійснювати нападів, які не дискримінують комбатантів і цивільних осіб або завдають непропорційної шкоди цивільному населенню. Серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені зі злочинним наміром, тобто навмисно чи з необережності, є військовими злочинами.

Військові злочини, перераховано в положеннях про «серйозні порушення» Женевських конвенцій² і як звичаєве право в статуті Міжнародного кримінального суду³ та інших джерелах, включають

¹ «Вистояли – переможемо!». Інформаційні матеріали до річниць повномасштабного вторгнення РФ в Україну. URL: <https://uinp.gov.ua/informaciyni-materialy/viyskovym/vystoyal-y-peremozhemo-informaciyni-materialy-do-richnyci-rovnomasshtabnogo-vtorgnennya-rf-v-ukrayinu>

² Женевська конвенція від 12 серпня 1949 року про захист цивільного населення під час війни. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/geneva_civilian_1.shtml

³ Римський статут Міжнародного кримінального суду. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

широкий спектр правопорушень – навмисні, невибіркові та непропорційні напади, що завдають шкоди цивільному населенню; захоплення заручників; використання живого щита; застосування колективного покарання тощо. Особи також можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за замах на вчинення військового злочину, а також за допомогу, сприяння, пособництво або підбурювання до військового злочину⁴. Поряд з цим, певні категорії тяжких злочинів, які порушують міжнародне право, такі як військові злочини та тортури, підпадають під «універсальну юрисдикцію», що означає здатність внутрішньої судової системи країни розслідувати та переслідувати певні злочини, навіть якщо вони не були скоєні на її території одним із її громадян або проти одного з її громадян. Деякі договори, такі як Женевські конвенції та Конвенція проти тортур⁵, також зобов'язують держави видавати або переслідувати підозрюваних у злочинах, які перебувають на території цієї країни або іншим чином під її юрисдикцією. Також згідно зі звичаєвим міжнародним правом також загальновизнано, що країнам дозволено судити осіб, відповідальних за інші злочини, такі як геноцид або злочини проти людства, незалежно від того, де ці злочини мали місце.

Так, голова ООН заявив, що повномасштабне вторгнення Росії в Україну спровокувало на сьогоднішній день «наймасштабніші порушення прав людини» у світі, коли війна йде вже другий рік без кінця та десятків тисяч загиблих. Російське вторгнення «спричинило масову смерть, руйнування та переміщення», – заявив генеральний секретар ООН Антоніу Гутерріш у своїй промові перед Радою з прав людини, яка підтримується ООН у Женеві. Гутерріш навів приклади порушень прав людини, задокументованих офісом ООН з прав людини і висловив жаль з приводу того, що Загальна декларація прав людини «занадто часто використовується та зловживається»⁶.

Управління Верховного комісара ООН з прав людини також звинуватило РФ в грубих порушеннях в Україні міжнародних прав людини та гуманітарних норм. Звинувачення було висловлено в доповіді про останні події у війні Росії проти України та передано до Ради ООН з прав людини. Слідчі ООН звинуватили російську владу в серії

⁴ Russia, Ukraine & International Law: On Occupation, Armed Conflict and Human Rights: Questions and Answers. URL: <https://www.hrw.org/news/2022/02/23/russia-ukraine-international-law-occupation-armed-conflict-and-human-rights>

⁵ Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text

⁶ U.N. head condemns human rights violations in Ukraine caused by Russia's invasion. URL: <https://www.pbs.org/newshour/world/u-n-head-condemns-human-rights-violations-in-ukraine-caused-by-russias-invasion>

серйозних, широкомасштабних порушень прав людини щодо українських цивільних осіб, які в багатьох випадках можуть бути прирівняні до військових злочинів та злочинів проти людяності⁷. Серед загально визнаних порушень прав людини в умовах військової агресії РФ в Україні визнається те, що російські сили проводили невідомі атаки із застосуванням зброї великої площі, що призвело до тисяч жертв серед цивільного населення. Щодо військовополонених, то на сьогодні є свідчення жорстокого поводження та, можливо, їх позасудових страт. Також, у порушення міжнародного гуманітарного права у червні 2022 року «суд» т.зв. ДНР «засудив» трьох військовослужбовців збройних сил України. Війна справила руйнівний вплив і на навколишнє середовище, використавши величезну кількість викопного палива, знищивши середовище проживання та викликавши лісові пожежі, а також забруднивши повітря, воду та ґрунт України отруйними речовинами. На сьогодні задокументовано російські атаки на житлові будинки та ракетні удари по об'єктах критично важливої інфраструктури, у тому числі по об'єктах енергетики, які завдають величезних труднощів цивільному населенню. На додаток, ведення РФ бойових дій збільшило ризик ядерного інциденту. До того ж є свідчення, що в окремих місцях російська влада насильно перекидала і депортувала мирних жителів з окупованих територій України, що рівносильно військовим злочинам і, ймовірно, злочинам проти людства.

Таким чином, триваюча російська агресивна війна завдає українському народу величезних, навмисних поневірянь, що призвело до різкого погіршення рівня життя, здоров'я, освіти тощо. Для запобігання наслідків воєнної агресії РФ, права людини, навіть незважаючи на складності сучасних реалій збройного конфлікту, мають підлягати всебічній охороні як з точки зору національного так і міжнародного гуманітарного права. При цьому, міжнародне право має важливе значення в забезпеченні прав людини під час війни, а міжнародні правові документи повинні забезпечувати права та захист життя людей під час війни, які є важливим елементом збереження гуманності та цінностей, на яких базується сучасне українське суспільство і весь світ.

⁷ Lisa Schlein UN: Russian Attacks on Civilians in Ukraine Could Amount to War Crimes. URL: <https://www.voanews.com/a/un-russian-attacks-on-civilians-in-ukraine-could-amount-to-war-crimes/7008710.html>

STATUL DE DREPT – DEMOCRAȚIE ȘI DREPTURILE OMULUI CONFORM LEGII MARȚIALE

Șcerbaniuc Oksana

Șef al Departamentului de Drept procedural la Universitatea națională din Cernăuți în numele lui Iurii Fedkovič, profesor la Facultatea de Drept a Universității din Vilnius, doctor în jurisprudență, profesor o. Cernăuți, Ucraina

Termenul de «lege marțială» se referă la suspendarea garanțiilor constituționale și a legilor scrise ale statului în scopul concentrării puterilor în puterea executivă în vederea soluționării unei anumite situații de urgență. În acest sens, adoptarea legii marțiale contravine statului de drept.

Potrivit Curții Interamericane a Drepturilor Omului, legea marțială «este un sistem de reguli care intră în vigoare atunci când situația impune ca o autoritate militară să preia controlul asupra administrării normale a justiției». În această notă, legea marțială: ce înseamnă și ce țări au folosit-o în istoria lor.

În general, «legea marțială presupune îngustarea drepturilor individuale, scurtarea procesului judiciar și pedepse mai aspre decât în dreptul obișnuit. În multe cazuri, pedeapsa cu moartea este impusă pentru infracțiuni care în mod normal nu sunt infracțiuni capitale. Instanțele militare deseori administrează justiția conform legii marțiale».

Supremația Constituției prevede cea mai înaltă funcție constituție atât în sistemul juridic cât și în întregul sistem politic și social a fiecărei țări. În sens restrâns, justificarea științifică a supremației din Constituție rezultă din forma și conținutul acesteia. Supremația formală se exprimă prin forță juridică superioară, proceduri abate de la drept comun privind adoptarea și introducerea modificărilor constituționale norme, iar supremația materială decurge din specificul celor normative acte, conținutul acestora, mai ales din faptul ca sunt determinate de constituție principiile, atribuțiile și ordinea organizării și activității organelor puterea statului.

În timpul legii marțiale introduse în țară pentru a proteja drepturile și libertățile individului, răspunsul statului la pericolele posibile sau reale de război poate fi excesiv. Introducerea de restricții, cu alte cuvinte, «necesitatea concesiunilor» la drepturile și libertățile pe care o persoană le are în timp de pace, ca parte a adoptării unor legi sau a altor acte juridice care privesc drepturile unei persoane, necesită standarde mai înalte de protecția lor.

Cu toate acestea, instituirea de restricții de către stat nu înseamnă că în condițiile legii marțiale este permisă ignorarea principiului statului de drept (stat de drept) (articolul 8 din Constituția Ucrainei), pe care statul ar trebui să-l ignore. fi ghidat de. Adică, pentru a îndeplini datoria pozitivă a statului de a proteja drepturile și libertățile individului, pot fi stabilite restricții

corespunzătoare, dar atâta timp cât se atinge un scop clar definit. Asemenea restricții trebuie justificate astfel încât toată lumea să înțeleagă ce drepturi și libertăți sunt restricționate, în ce măsură și de ce. Acest lucru este necesar pentru a nu exista îndoieli cu privire la aderarea statului la principiul statului de drept și la continuarea implementării acestuia.

Problema limitelor și restricțiilor constituționale în timpul legii marțiale se pune în diferite categorii de cauze, în special în cazurile de interdicere a activității partidelor politice în baza legii, care reprezenta o amenințare la adresa securității naționale a țării; privind optimizarea drepturilor de muncă ale oamenilor, în urma căreia se constată o reducere a persoanelor din serviciul public și diverse garanții sociale; privind restricțiile privind circulația persoanelor; privind acumularea și plata ajutorului financiar; privind impunerea de sancțiuni persoanelor fizice și juridice; privind libertatea de exprimare, accesul la informații publice, documente etc.

Drepturile individuale au conținut de bază protejat în mod absolut la nivelul Constituției Ucrainei și a multor documente internaționale. Fără aceasta, ei și-ar pierde sensul existenței și, prin urmare, continuă să fie garantat în toate situațiile, inclusiv în timpul legii marțiale.

Democrația este una dintre valorile și principiile universale fundamentale ale Națiunilor Unite. Respectul pentru drepturile omului și libertățile fundamentale, precum și principiul alegerilor periodice și autentice, bazate pe vot universal, sunt elemente importante ale democrației. Aceste valori sunt consacrate în Declarația Universală a Drepturilor Omului și au fost dezvoltate în continuare în Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice, care consacră un set de drepturi politice și libertăți civile care stau la baza adevăratelor democrații.

Secția Democrație și Stat de drept este centrul de coordonare al OHCHR pentru activitățile legate de democrație. Secțiunea este responsabilă cu dezvoltarea conceptelor și strategiilor operaționale pentru consolidarea democrației și oferirea de îndrumare și sprijin instituțiilor democratice prin activități de cooperare tehnică și parteneriate cu agențiile relevante ale Națiunilor Unite, inclusiv Fondul pentru Democrație, Departamentul pentru Afaceri Politice și Grupul de lucru pentru democrație. După cum cer operațiunile pe teren sau nevoile sediului OHCHR, Divizia oferă consiliere juridică și îndrumări calificate cu privire la aspecte relevante, cum ar fi respectarea dreptului de a participa în contextul alegerilor libere și corecte, precum și dezvoltarea legislativă și formarea.

De la crearea sa în 2006, Consiliul pentru Drepturile Omului, organismul succesor al fostei Comisii pentru Drepturile Omului, a adoptat o serie de rezoluții care subliniază relația interdependentă și complementară dintre democrație și drepturile omului. Exemplele recente includ rezoluția 19/36 «Drepturile omului, democrația și statul de drept». În conformitate cu această rezoluție, OHCHR, în consultare cu statele, instituțiile naționale pentru drepturile omului, societatea civilă, organismele interguvernamentale și organizațiile internaționale relevante, a publicat un studiu privind

provocările, lecțiile învățate și cele mai bune practici în asigurarea democrației și a statului de drept dintr-un perspectiva drepturilor omului. Pe baza acestei cercetări, OHCHR a organizat o discuție pe aceste subiecte în iunie 2013, cu participarea experților internaționali.

În conformitate cu legea marțială, accesul transparent la puterea politică este cel mai restricționat, deoarece legislația stabilește o interdicție directă a organizării oricăror alegeri și referendumuri (articolul 19 din Legea Ucrainei «Cu privire la regimul juridic al legii marțiale»). În același timp, OHCHR subliniază că drepturile la libertatea de gândire și de exprimare, de întrunire pașnică și de asociere

rămân aplicabile în timpul conflictelor armate. Ucraina rămâne, de asemenea, legată de obligațiile tratate în domeniul drepturilor omului, de la care nu s-a abătut, precum și de obligațiile în temeiul DIH. Retragerea Ucrainei dintr-o serie de obligații ale sale privind drepturile omului, în special, dreptul la libertatea de exprimare și de întrunire pașnică este permis numai în măsura în care este strict necesar în situație și cu condiția ca astfel de măsuri să nu implice discriminare¹. În lumina statului de drept, trebuie acordată atenție unor tendințe contradictorii în atitudinea societății față de informare și libertatea de exprimare în condițiile legii marțiale.

Conflictul armat a dus la o gamă largă de încălcări ale drepturilor omului, cum ar fi civililor și combatanților, în special, dreptul la viață, libertate și integritate personală. OHCHR a verificat numeroase afirmații despre crime și execuții sumare, detenții arbitrare și dispariții forțate, tortura și relele tratamente, precum și violența sexuală, legate de conflict.

Drepturile la libertatea de gândire și de exprimare, de întrunire pașnică și asociațiile rămân aplicabile în timpul conflictelor armate. Ucraina sa retras de la o serie de obligații în domeniul drepturilor omului, în special, dreptul la libertatea de exprimare și de întrunire pașnică. Retragere permis numai în măsura strict necesară în această situație în condițiile, că astfel de măsuri nu implică discriminare.

Analiza efectuată ne permite să concluzionăm că, în condițiile legii marțiale, majoritatea elementelor statului de drept sunt afectate negativ sub forma unor restricții adecvate, a căror necesitate este de natură obiectivă ca urmare a necesității de a preveni amenințările globale la adresa independenței și integrității teritoriale a statului, de a respinge agresiunile armate, de a asigura securitatea națională, precum și amenințările reale și potențiale la adresa drepturilor și libertăților omului. În același timp, în contextul statului de drept, restricțiile specificate, în primul rând, nu ar trebui să se refere la drepturile și libertățile absolute (naturale) ale omului, iar în al doilea rând, ele ar trebui să fie justificate în mod corespunzător și să corespundă scopului declarat de introducere a sistemului marțial.

¹ Ситуація з правами людини в Україні в контексті збройного нападу Російської Федерації 24 лютого – 15 травня 2022 р.: Доповідь Управління Верховного комісара з прав людини ООН щодо ситуації з правами людини в Україні від 29 червня 2022 р. URL: <http://surl.li/ddpxy>

THE RULE OF LAW UNDER MARTIAL LAW: ASPECTS OF THE ACTIVITIES OF LOCAL GOVERNMENT BODIES IN UKRAINE

Yuvsechko Yaroslav Volodymyrovych

PhD, Associate professor,

*Senior lecturer at the Department of International Communication
and Political Science*

Khmelnytskyi National University

Khmelnytskyi, Ukraine

Basic legal relations in the system of activities of local government bodies in Ukraine are regulated by the Constitution of Ukraine and the Law of Ukraine «On Local Self-Government in Ukraine»². In accordance with Article 64 of the Constitution of Ukraine³, restrictions on rights and freedoms during martial law are defined. Among the rights and freedoms of a person and a citizen, which cannot be limited during martial law, are the following:

- equal constitutional rights and freedoms and equality before the law;
- «tolerance»: equality on the basis of race, skin color, political, religious and other beliefs, gender, ethnic and social origin, property status, place of residence, language and other characteristics;
- deprivation of citizenship or change of citizenship;
- on the unlimited rights of foreigners, as well as the rights of citizens of Ukraine, on the granting of asylum, in accordance with the procedure established by the current legislation of Ukraine;
- the right to life, the state's duty to protect people's lives;
- the right to respect for dignity;
- a person cannot be subjected to torture, humiliation, medical or scientific experiments without consent;
- the right to freedom and personal integrity;
- the right to appeal to state authorities and local government bodies;
- the right to housing and the impossibility of its deprivation;
- the right to equal responsibilities in marriage;
- equality of children's rights;
- the right to protect rights in court;
- the right to compensation at the expense of the state or local government bodies for material and moral damage caused by illegal decisions,

² Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>

³ Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

actions or inaction of state authorities, local government bodies, their officials, and employees in the exercise of their powers;

- access to regulatory legal support, the opportunity to know your rights;
- professional legal assistance;
- the right to non-execution of criminal orders;
- presumption of innocence.

Therefore, the analysis of the rights and freedoms of a person and a citizen, which cannot be limited, as defined in accordance with the Constitution of Ukraine, made it possible to highlight the areas of ensuring constitutional rights that are directly related to the activities of local self-government in the conditions of martial law:

- ensuring the human right to housing providing temporary shelter in case of destruction or damage, restoration of utility service delivery systems in case of destruction of networks, their damage;

- citizens who need social protection, housing is provided by the state and local government bodies free of charge or for a fee that is affordable to them in accordance with the law;

- the right to participate in local self-government by belonging to the relevant territorial communities;

- organization of the work of enterprises, institutions and organizations that are communally owned by territorial communities in conditions of martial law, assistance in providing opportunities for the functioning of enterprises, institutions and organizations that are not communally owned by territorial communities;

- simplifying procedures for hiring and checking representatives of executive bodies of local self-government;

- a certain simplification of the regulatory mechanisms assigned to the competencies of local government bodies.

In the event of the introduction of martial law within the territories of territorial communities, in which village, settlement, city councils and/or their executive bodies, and/or village, settlement, city mayors do not exercise the powers assigned to them by the Constitution and laws of Ukraine, as well as in other in the cases provided for by Law⁴, military administrations of settlements are formed. The main tasks of military administrations are: measures to ensure defense, public safety and order, protection of critical infrastructure, implementation of measures to ensure the legal regime.

In addition to determining certain limitations in the steam regulation of the activities of local government bodies, it is advisable to determine the expansion of powers, in particular, the following measures:

⁴ Про правовий режим воєнного стану: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

- release of communally owned land plots from illegally placed temporary structures;
- inspection and dismantling of buildings and structures and their structural elements in case of their damage, threat to life and health of people;
- creation of opportunities for donations to meet the needs of the armed forces of Ukraine, territorial defense units;
- fight against natural disasters and cleaning up the consequences, prevention and avoidance of emergency situations.

According to the results of the analysis of regulatory and legal support and the selection of areas of activity of local government bodies that are directly related to the needs of the population, with the determination of the priorities of the population in relation to basic needs in three categories (refugees, forcibly displaced persons, local residents), a ranking of the needs of the population was carried out from activities of self-government bodies under martial law.

According to the conducted analysis and development of the ranking matrix, it was determined that social and humanitarian problems have the highest priority for the population⁵. Such a situation should be associated with full-scale military aggression against Ukraine, loss of work, closure of business, displacement of persons due to active hostilities, loss of housing and other humanitarian and social factors. Accordingly, it was determined that the priority of local government bodies should be to provide opportunities to overcome the consequences of a full-scale military invasion of the Russian Federation by providing solutions to the social and humanitarian needs of the population. As a result of the analysis of the areas of activity of local government bodies and the prioritization of the population's request for the services of local government bodies in the conditions of martial law, a ranking matrix of the areas of activity of local government bodies was created, in particular, according to the following requests of the population:

- Humanitarian needs;
- Social and household needs;
- Economic needs;
- Requests for documents and legal support⁶.

In conclusion, we note that with the beginning of the full-scale invasion of the Russian Federation into Ukraine, certain restrictions on the rights and freedoms of people and citizens were introduced, including restrictions on the activities of local self-government bodies in accordance with the Law of

⁵ Yuvsechko, Y. ., Shaulskyi, M. ., Zaiats, N. ., & Seniv, L. . (2023). ASPECTOS JURÍDICOS DAS ATIVIDADES DOS ÓRGÃOS DE AUTOGOVERNO LOCAL SOB LEI MARCIAL. *Lex Humana (ISSN 2175-0947)*, 15(2), c. 351–352.

⁶ Там само, c. 354.

Ukraine «On the Introduction of Martial Law»⁷. In addition to limitations in the legal system, as a result of the analysis of the current legislation of Ukraine, a number of expanded powers of local self-government bodies were identified, which relate to the regulation of relations in the system of illegally placed temporary structures, the inspection and dismantling of buildings and structures and their structural elements in case of damage. creation of opportunities for donations to meet the needs of the armed forces of Ukraine, territorial defense units, forcibly displaced persons, cooperation with international funds, partners, public organizations, etc.

That is, the expansion of powers in the system of legal regulation of the activities of local self-government bodies was aimed at ensuring the urgent needs of the population during the period of military aggression.

⁷ Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text>

НАПРЯМ 3. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО В УМОВАХ ВІЙНИ: ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-108>

СУЧАСНИЙ УКРАЇНСЬКИЙ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ В УМОВАХ ВІЙНИ ТА ПОВОЄННОЇ ВІДБУДОВИ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА

Крусян Анжеліка Романівна

*доктор юридичних наук, професор, провідний науковий співробітник
Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України
м. Київ, Україна*

Конституціоналізм відноситься до тих політико-правових явищ, значущість яких не тільки не знижується, але, навпаки, підвищується в найбільш складних умовах життєдіяльності держави та суспільства. Адже конституціоналізм є універсальним носієм теоретичної енергії сучасного конституційного права, прогресивною основою конституційної практики, основним критерієм конституційності діяльності органів публічної влади та інших суб'єктів права, а також методологічним підґрунтям розвитку вітчизняної конституціоналістики.

Науково-практична парадигма конституціоналізму характеризується наявністю незмінних системних характеристик (констант науково-практичної парадигми конституціоналізму), що не можуть бути змінені за будь-яких екстремальних умов (у тому числі й умов воєнного часу), до яких слід віднести такі, як функціональна цілеспрямованість, мета та принципи системи конституціоналізму⁸.

Систему конституціоналізму цілеспрямовано на обмеження (самообмеження) публічної влади на користь громадянського суспільства, прав, свобод та інтересів людини і громадянина для досягнення (визнання, забезпечення та захисту) конституційно-правової свободи людини – мети конституціоналізму.

Для забезпечення цієї кінцевої цілі (константи парадигми конституціоналізму) система конституціоналізму має ґрунтуватися на

⁸ Більш док. див.: Крусян А.Р. (2022, червень). Сучасний український конституціоналізм в умовах воєнного стану. *Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління: електронне наукове видання: збірник. № 3 (21)*. Київ: Видавництво Ліра-К, 2022. С. 12-22.

відповідних принципів, які теж слід відзначити як константи його сучасної парадигми та які кореспондують європейським цінностям, що відображені у ст. 2 Лісабонського договору (Консолідованої версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу), а саме – це повага людської гідності, свобода, демократія, рівність, верховенство права та повага прав людини, включаючи повагу до прав меншин. Ці європейські цінності визначають принципи сучасного українського конституціоналізму, основними з яких є: принцип верховенства права, принцип пріоритету прав і свобод людини, принцип конституційного демократизму.

Водночас реалії воєнного стану, широкомасштабна війна РФ проти України обумовлюють наявність та об'єктивну необхідність змін у сучасній парадигмі українського конституціоналізму для забезпечення його мети та утвердження визначених принципів.

Перш за все, слід відзначити, що в умовах воєнного стану змінюється нормативна основа сучасного українського конституціоналізму – чинне конституційне законодавство, при незмінності Конституції України, яка відповідно до ч. 2 ст. 157 Конституції України не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану. Так, під час війни поряд з Конституцією України та іншими постійними нормативно-правовими актами починають діяти також надзвичайні (тимчасові) та інші нормативно-правові акти, що регулюють суспільні відносини безпосередньо під час воєнного стану та спрямовані, перш за все, на правове забезпечення оборони, національної безпеки, всіх сфер життєдіяльності держави та суспільства в надзвичайних умовах війни. При цьому, слід відзначити активізацію законотворчої діяльності Верховної Ради України за попередній, воєнний 2022 рік⁹ та погодитися з висновком про її достатню ефективність¹⁰.

В умовах воєнного стану змінюється і функціональний механізм сучасного українського конституціоналізму, що обумовлено загрозами збройної агресії, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності. Зокрема, зміни відбуваються у системі органів публічної влади, а саме: трансформація конституційно визначеної системи місцевих органів виконавчої влади у військові державні адміністрації; посилення централізації у системі виконавчої влади та необхідність поєднання централізації та децентралізації в умовах воєнного стану; набуття додаткових повноважень та зміна алгоритму реалізації функцій місцевих органів публічної (виконавчої та

⁹ Парламентські підсумки 2022 року. (2023, лютий). *Прес-служба Апарату Верховної Ради України*. URL: <https://www.rada.gov.ua/news>.

¹⁰ Сміян Н. (2023, лютий 24). Законотворчість в умовах воєнного стану. *Голос України*. URL: <http://www.golos.com.ua/article/368628>.

самоврядної) влади, за якого пріоритетними стають функції, обумовлені воєнним станом та викликами у сфері національної безпеки і оборони.

В умовах війни змінюється і конституційно-правовий статус людини і громадянина, зокрема, перш за все через тимчасове обмеження прав і свобод людини і громадянина, при визначенні переліку основоположних (конституційних) прав і свобод людини, що не можуть бути обмежені відповідно до ч. 2 ст. 64 Конституції України. Враховуючи, що людина (її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека) у системі конституціоналізму посідає центральне місце, а утвердження її конституційно-правової свободи визначає мету, принципи, зміст та функціональний механізм конституціоналізму, важливого значення набуває забезпечення та захист прав і свобод людини за будь-яких обставин та особливо в екстремальних умовах воєнного стану, що, у свою чергу, обумовлює застосування надзвичайних організаційно-правових засобів для забезпечення, захисту та охорони прав людини в умовах війни¹¹.

Одним з елементів змісту конституціоналізму є конституційна правосвідомість – ідеологічна складова сучасної парадигми українського конституціоналізму. В умовах російсько-української війни вона набуває особливого значення та потребує змістовного оновлення у бік підвищення значущості національної ідеї, національної ідентичності, національної культури та мови українців з тим, щоб подолати прояви рашизму як ідеології та практики сучасного нацизму, протистояти їх викликам та утвердити українську національну стійкість. Тому слід підтримати законодавче визначення основних засад (мети, завдань, принципів, напрямів, особливостей) формування та реалізації державної політики у сфері утвердження української національної та громадянської ідентичності як складової забезпечення національної безпеки України¹².

Таким чином, сучасні умови війни детермінують проблематику змін у практичній парадигмі українського конституціоналізму, що потребують відповідного наукового дослідження з тим, щоб забезпечити ефективний загальнонаціональний супротив агресії РФ проти України, забезпечити функціонування системи конституціоналізму на основі визначених констант його науково-практичної парадигми та визначити тенденції конституціоналізму в умовах повоєнної відбудови України. Адже вже сьогодні ми маємо визначати стратегію повоєнної відбудови нашої

¹¹ Див.: Скрипнюк О.В. (2022). Конституційно-правовий механізм реалізації та захисту прав і свобод людини в умовах війни: світовий досвід та Україна. *Правова держава*. Вип. 33. С. 11-20.

¹² Про основні засади державної політики у сфері утвердження української національної та громадянської ідентичності: Закон України від 13 грудня 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws>

держави, тому слід підтримати План відновлення України¹³, який передбачений на десять років та охоплює такі важливі сфери, як: зміцнення інституційної спроможності; цифровізація держави; зміцнення безпеки та оборони; інтеграція до ЄС; відновлення чистого та захищеного середовища; енергетична незалежність та зелений курс; поліпшення бізнес-середовища; забезпечення конкурентного доступу до капіталу; забезпечення макрофінансової стабільності; розвиток секторів економіки з доданою вартістю; розширення та інтеграція логістики з ЄС; відновлення та модернізація житла та інфраструктури регіонів; відновлення та модернізація соціальної інфраструктури; модернізація системи охорони здоров'я; забезпечення ефективної соціальної політики та ін.

Всі ці напрямки відновлення України визначають тенденції розвитку українського конституціоналізму, а саме тенденції: цифровізації, екологізації, економізації, соціалізації, гуманізації, конституціоналізації та європейської гармонізації. Зазначені тенденції мають практичну спрямованість та потребують відповідного науково-доктринального супроводження.

Слід відмітити, що за останні роки розвиток наукової парадигми конституціоналізму виявляється: в дослідженні проблематики конституціоналізму у контексті сучасних аспектів глобалізації конституційного права¹⁴; в доктринальній концептуалізації моделей конституціоналізму, зокрема, таких, як американська, англійська та європейська¹⁵; в обґрунтуванні наявності транснаціонального (глобального) конституціоналізму¹⁶; виокремленні різноманітних видів конституціоналізму за найбільш актуальними сферами розвитку сучасного

¹³ План відновлення України. (2022). *Відновлення України*. URL: <https://recovery.gov.ua>

¹⁴ Савчин М.В. (2020). Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму. Видавничий дім «Гельветика», 648 с.

¹⁵ Бориславська О.М. (2018). Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз: монографія. Харків: Право, 384 с.

¹⁶ Шамрай В. (2018). Транснаціональний (глобальний) конституціоналізм як об'єктивне явище сучасної правової дійсності. *Підприємництво, господарство і право*. № 7. С. 150-153.

суспільства – інформаційного конституціоналізму¹⁷, економічного конституціоналізму¹⁸, екологічного конституціоналізму¹⁹ та ін.

Безумовно, що всі напрями дослідження конституціоналізму заслуговують на увагу та є проявом розвитку вітчизняної конституційно-правової науки та сучасної конституціоналістики. Водночас, деякі з них є дискусійними та викликають заперечення, що теж є позитивним, адже створює поштовх для подальших наукових розвідок та доктринальних дискурсів.

Отже, уявляється безспірним та навіть аксіоматичним висновок про те, що теоретично обумовленими та практично необхідними є подальші наукові дослідження особливостей українського конституціоналізму в сучасних умовах воєнного стану та майбутньої повоєнної відбудови України, а також дослідження інноваційних тенденцій розвитку його науково-практичної парадигми в контексті євроінтеграційних прагнень України та глобалізаційних викликів сучасного світу.

¹⁷ Костицький М.В., Бесчастний В.М., Кушакова-Костицька Н.В. (2022). Цифровий конституціоналізм: нова парадигма та перспективи розвитку в Україні. *Філософські та методологічні проблеми права. № 2 (24)*. С. 10 С. 9-26.

¹⁸ Олькіна О.В. (2021, травень). Економічний конституціоналізм: структурна характеристика. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України)* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», Т. 1. С. 268-270.

Савчин М.В. (2012). Економічний конституціоналізм і Конституційний Суд України. *Юридична наука. N. 4*. С. 32–43.

Решетняк Н.Б., Кузьменко О.В. Економічний конституціоналізм як міждисциплінарне вчення. (2023, березень). *Інтернет-конференції ХНУМГ ім. ОМ Бекетова*. URL: file:///C:/Users/user/Downloads/1.4.

¹⁹ Потапчук Г. (2022). Екологічний конституціоналізм: до питання про методологію пізнання (розуміння, визначення та дослідження). *Публічне право. № 4 (48)*. С. 38-53.

**МІЖНАРОДНІ ПРАВОВІ СТАНДАРТИ
ЯК НЕВІД'ЄМНА СКЛАДОВА РОЗВИТКУ
КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

Магновський Ігор Йосифович

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та історії держави і права
факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування
Одеського державного університету внутрішніх справ
м. Одеса, Україна*

Міжнародні відносини, проходячи належні історичні періоди й етами об'єктивно зумовлювали необхідність створення міжнародних правил поведінки відповідних суб'єктів правовідносин, зокрема складання договорів, протоколів, етикету, у сфері посольського права, ведення війни та міждержавних стосунків загалом. Тому, виходячи із стратегічних цілей та завдань державотворення України, набув актуальності вплив інституту міжнародних правових стандартів у контексті розвитку національного конституційного права. Адже теперішні конституційні процеси в Україні характеризуються своєю неоднозначністю та строкатістю, що шкодить їх динамічності. Перш за все йде мова про політико-правовий вибір, пов'язаний із вступом нашої держави до цивілізованої європейської спільноти, що спричиняє передусім розширення кола суб'єктів конституційно-правових відносин й оптимізацію їх правового статусу, вдосконалення існуючих та утвердження нових інституцій держави та громадянського суспільства, котрі трансформуються із політичної у конституційно-правову площину й, тим самим, мають змістовно збагачувати систему чинного законодавства України, де провідна роль належить конституційному як базовому.

Зауважимо, що конституційне право будь-якої демократичної, правової держави виступає як основоположна, фундаментальна та єдина профілююча галузь національного права, бо саме її правові норми регулюють основні відносини, що виникають у процесі становлення, існування, функціонування та взаємодії між собою особистості (людини), суспільства і держави. Тому зважаючи на такий конституюючий характер зазначених правових відносин, констатує Д. П. Мартиновський, саме конституційному праву належить особлива роль у моделюванні

національної системи права та національної системи законодавства¹. Звісно, не без участі міжнародних правових стандартів, які стали своєрідним взірцем усього цивілізованого світу, в основі котрого лежить ключовий, фундаментальний принцип – верховенство права.

На думку вчених-конституціоналістів М. П. Орзіха та А. Р. Крусян, отримавши визнання міжнародного співтовариства міжнародні правові документи стають міжнародно-правовими стандартами, що сприймаються та закріплюються у національних правових системах різних країн².

Щодо розуміння міжнародних правових стандартів, Ю. І. Римаренко вважає, що дефініція міжнародного стандарту формулюється як закріплені у міжнародних актах еталони, показники, норми, до дотримання та досягнення яких зобов'язуються або заохочуються держави³.

На переконання Н. М. Глевацької, міжнародні стандарти являють собою норми міжнародного права, які містяться у міжнародних договорах, котрі розробляються державами в межах різноманітних міжнародних міжурядових організацій. На створення та розвиток цих процесів впливають загальні тенденції інтернаціоналізації міжнародного життя, які опосередковано пов'язуються з внутрішньодержавними й міждержавними відносинами. У результаті цих процесів суб'єкти міжнародного права створюють стандартизовані правила поведінки, визнаючи їх юридично обов'язковими актами⁴. Як далі свідчить Ю. І. Римаренко, мова йде про своєрідні взірці, еталони, на які різні держави у своїй діяльності зобов'язані орієнтуватись, як і решта учасників суспільного життя. У преамбулі Загальної декларації прав людини, яка вважається головним джерелом цих стандартів, зазначається, що Декларація є взірцем відповідності, до якого повинні прагнути усі держави і народи⁵.

Доволі продуктивно у цьому сенсі вбачається доктринальна позиція Ю. О. Волошина про те, що інтернаціоналізація конституційного права залежить від рівня суспільних відносин у тій чи іншій сфері в певній країні та рівня інтеграції держави в міжнародне та європейське співтовариство. При цьому можна визначити два основних джерела розвитку інтернаціоналізації конституційного права держав

¹ Мартиновський Д. П. Міжнародні правові стандарти у сфері конституційного права: поняття, ознаки та місце в системі джерел. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2020. № 2. С. 71.

² Орзіх М. Ф., Крусян А. Р. Сучасний конституціоналізм в Україні. Введення в українське конституційне право : монографія. Київ: Алерта, 2006. С. 207–208.

³ Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика / відп. ред. Ю. І. Римаренко. Київ: КНТ, 2006. С. 99.

⁴ Глевацька Н. М. Міжнародні стандарти у системі місцевого самоврядування України. Наукові праці КНТУ. Економічні науки. 2009. Вип. 15. С. 114–122.

⁵ Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика / відп. ред. Ю. І. Римаренко. Київ: КНТ, 2006. С. 99.

Європи: 1) економіку, яка втілюється через розвиток спільного ринку, дедалі більше проникнення в національні економіки, 2) політичну або конституційну інтернаціоналізацію, ядром якої стали захист прав і свобод людини і громадянина, розвиток місцевого самоврядування та інститутів демократії⁶.

Оскільки сам факт наявності міжнародних правових стандартів є проявом глобального конституціоналізму, в обґрунтування зазначеної позиції італійський конституціоналіст М. Мадуро зазначає, що в наукових дебатах концепція глобального конституціоналізму та її нормативний потенціал часто-густо сприймаються з деякою підозрою, бо все більша критика Ради Безпеки ООН і глобальної фінансової діяльності вказує на необхідність створення системи стримувань і противаг на світовій арені. Але в процесі цієї діяльності виникають все нові й нові конституційні питання, пов'язані з конституціоналізацією і квазіконституційними інститутами, які протидіють сильним гравцям міжнародної системи та порушують норми міжнародного права, правила і процедури. Парадокс полягає у незбалансованому паралельному розвитку на міжнародній арені кількісних змін, пов'язаних із переговорами, укладанням угод і вирішенням спорів між безліччю груп, організацій і акторів – з одного боку, і недостатністю якісних конституційних засобів для додання їх рішенням обов'язкової сили і нормативності – з іншого⁷.

У контекстуалізації поглиблення тенденції конституціоналізації на міжнародній арені, в міжнародному договірному праві, і одночасно об'єктивного зростання у ньому і в національному конституційному праві ролі й значення міжнародних правових стандартів, німецький конституціоналіст К. Вальтер, задається питанням, наскільки це виправдано – як із політичної, так і з юридичної точки зору – прив'язувати правопорядок до вимог «загального блага» і «верховенства права». Саме ці категорії він визначає у якості показника взаємодії конституційного права з міжнародним правом та впливу конституційного права на право міжнародне. У зв'язку з цим вчений посилається на існуючі полярні доктринальні думки щодо змісту зазначених понять, а також про роль кожного з них у процесі конституціоналізації міжнародного права⁸.

⁶ Волошин Ю. О. Конституційно-правове забезпечення європейської міждержавної інтеграції: теоретико-методологічні аспекти : монографія / за ред. М. О. Баймуратова. Київ: Логос, 2010. С. 269.

⁷ Global constitutionalism: human rights, democracy and the rule of law / Wiener A., Lang A. F., Tully J., Maduro M. P., Kumm M. Global constitutionalism. Cambridge, 2012. Vol. 1, n 1. P. 6–9.

⁸ Walter C. International Law in a Process of Constitutionalization. New perspectives on the divide between national and international law / edited by J. E. Nijman and A. Nollkaemper. Oxford : Oxford Scholarship Online, 2007. P. 197–198.

На переконання Є. О. Васильєва, це, фактично, відкриває для цінностей конституційного права широкий шлях до глобального використання та позитивного впливу на право міждержавне – міжнародне право, і веде до створення, інституціоналізації та конституювання міжнародного конституційного права⁹.

Варто підкреслити, що Конституція України як внутрішньодержавний акт, безпосередньо пов'язана із міжнародним правом, враховує його найбільш важливі положення, визнає на конституційному рівні юридичну чинність міжнародних правових актів. Про це свідчить і положення статті 18 Конституції України де сказано, що зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визнаними принципами і нормами міжнародного права [9]¹⁰.

Отже, перенесення міжнародних положень у науку конституційного права України стало поштовхом для переходу правової системи на якісно новий (глобальний) етап свого розвитку.

Таким чином, забезпечення утвердження відданості принципам і нормам міжнародного права, є соціально-історичним, суспільно обумовленим явищем і постає вагомим фактором світового визнання України як повноправного учасника міжнародних відносин, де значну роль відіграє готовність і можливість держави через систему договірних права, виконання та реалізацію договірних норм, впровадження їх в систему національного конституційного права виконувати приписи міжнародних правових стандартів.

Зважаючи, що конституційне право України виступає як основоположна галузь національного права держави, бо саме її правові норми регулюють основні суспільні відносини і враховуючи їх конституюючий характер, саме конституційному праву належить особлива роль у моделюванні національної системи права та законодавства, беззаперечно включаючи у цей важливий процес запозичення міжнародних правових стандартів, які є нормами міжнародного права.

⁹ Васильєв Є. О. Роль органів місцевого самоврядування України у створенні локальної системи зовнішньоекономічної діяльності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Київ, 2016. С.75.

¹⁰ Конституція України: прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

INDEPENDENCE OF CONSTITUTIONAL JUSTICE BODIES AS A PREREQUISITE FOR THE RULE OF LAW

Onyshchuk Ihor Ihorovych

*Doctor of Legal Sciences, Professor,
Academician of the International Informatization Academy,
The Constitutional Court of Ukraine, Scientific Consultant to a Judge
Kyiv, Ukraine*

In terms of scope, the principle of independence is an interdisciplinary principle of the judiciary, which is enshrined in Articles 126 and 129 of the Constitution of Ukraine¹ and Articles 1, 6, 7, 48, 126, 128, 133 of the Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges»² No. 1402-VIII of June 2, 2016, as well as in Articles 6 and 21 of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms³, ratified by Law No. 475/97-BP of July 17, 1997.

Article 149 of the Constitution of Ukraine is dedicated to establishing guarantees of independence and inviolability of judges of the Constitutional Court of Ukraine, and their specification and implementation procedures are contained in the Law of Ukraine «On the Constitutional Court of Ukraine» No. 2136-VIII of July 13, 2017 (hereinafter – the Law)⁴. In practice, the implementation of constitutional principles is ensured by guarantees, and guarantees by proper procedures.

According to Article 149 of the Constitution of Ukraine, the independence and inviolability of judges of the Constitutional Court of Ukraine are guaranteed by the Constitution and laws of Ukraine. It is prohibited to influence a judge of the Constitutional Court of Ukraine in any way. Without the consent of the Constitutional Court of Ukraine, a judge of the Constitutional Court of Ukraine may not be detained or kept in custody or under arrest until the court pronounces a guilty verdict, with the exception of

¹ Верховна Рада України (1996). Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

² Верховна Рада України (2016). Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 31, ст. 545.

³ Рада Європи (1950). Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Конвенцію ратифіковано Законом № 475/97-ВР від 17.07.97. (Зі змінами та доповненнями, внесеними Протоколом № 11 від 11 травня 1994 року, Протоколом № 14 від 13 травня 2004 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

⁴ Верховна Рада України (2017). Закон України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 35, ст. 376.

the judge's detention during or immediately after committing a serious or particularly serious crime⁵.

A judge of the Constitutional Court of Ukraine cannot be held accountable for voting in connection with the adoption of decisions by the Court and the provision of conclusions by the Court, with the exception of committing a crime or a disciplinary offense. The state ensures the personal safety of the judge of the Constitutional Court of Ukraine and his family members.

The independence of the judiciary is undoubtedly an essential part of the principle of the rule of law and is designed to ensure that every person has the right to a fair trial, and therefore it is not a privilege for judges, but a guarantee of respect for human rights and basic freedoms, which ensures trust in justice system⁶.

According to Article 1 of the General (Universal) Charter of Judges (adopted on November 17, 1999, by the Central Council of the International Association of Judges in Taipei (Taiwan)), «judge independence is an important condition for an impartial judiciary that meets the requirements of the law». It is indivisible. Any institutions or authorities, both nationally and internationally, must respect, protect and safeguard this independence⁷.

The independence of a judge of the Constitutional Court of Ukraine contains both an institutional and a functional component. The first of them consists in the fact that the judge is not dependent on any of the branches of government or the President of Ukraine (even if they are appointed by them), and the second is that the judge is guided in the exercise of his powers, as established by Article 24 of the Law, only by the Constitution of Ukraine and the Law on the principles of the rule of law. And such a special component of the status of a judge of the Constitutional Court of Ukraine is related to the main tasks of the Constitutional Court of Ukraine – maintaining the balance of the separation of powers, preventing the usurpation of power, applying the mechanism of checks and balances, ensuring the rule of law, guaranteeing the rule of law, etc.

The independence of a judge of the Constitutional Court of Ukraine is ensured, including by a special procedure and grounds for termination of powers, dismissal of a Judge from office.

⁵ Верховна Рада України (1996). Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

⁶ Рада Європи (2010). Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки. Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи 17 листопада 2010 р. на 1098 засіданні заступників міністрів. URL: [https://rm.coe.int/cmrec-2010-12-on-independence - efficiency-responsibilities-of-judges/16809f007d](https://rm.coe.int/cmrec-2010-12-on-independence-efficiency-responsibilities-of-judges/16809f007d)

⁷ Central Council of the International Association of Judges (1999). The Universal Charter of the Judge. URL: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2014/03/IAJ-Universal-Charter-of-the-Judge-instruments-1989-eng.pdf>

Such a constitutional value as «judge independence» follows from the meaning of this concept and, at the same time, can be interpreted as a way of thinking, status and attitude towards others, in particular towards the executive branch of power, which is based on objective conditions or guarantees. Ways and means of ensuring the independence of judges are interconnected with the implementation of constitutional norms in real social relations.

Note that when forming the legal framework for the functioning of the judiciary and the status of judges in the United States, the founding fathers of the Constitution of the United States took into account the fact that a true separation of powers is impossible without an independent judicial branch of government, and the institutional independence of the judiciary, in turn, is impossible without the personal independence of the judges themselves. Thus, Alexander Hamilton, an American politician of the time of the revolution, one of the most outstanding thinkers of his time and George Washington's secretary during the Revolutionary War, actually predicted that any danger could come from the union of the judiciary with any other branch of government. In support of this thesis, he quoted Montesquieu, who claimed that «there is no freedom if the judicial power is not separated from the legislative and executive power.» Actually, Hamilton was one of those who most influenced the content of the American Constitution on September 17, 1787.

According to the first starting point of the Bangalore Principles of Judicial Conduct, independence of judges is a prerequisite for the rule of law and the main guarantee of a fair trial. Therefore, a judge must in every possible way support and demonstrate judicial independence, both at the personal and institutional level⁸.

Such a constitutional value as «judge independence» follows from the meaning of this concept and, at the same time, can be interpreted as a way of thinking, status and attitude towards others, in particular towards the executive branch of power, which is based on objective conditions or guarantees. Ways and means of ensuring the independence of judges are interconnected with the implementation of constitutional norms in real social relations.

The independence of a judge of the Constitutional Court of Ukraine implies impartiality. A judge must not have connections, inclinations or biases that affect or may be perceived as affecting his ability to make an independent decision. The independence of a judge is a confirmation of the legal axiom «Nemo iudex in causa sua» («No one judges in his own case»). It is a principle of natural justice that no person can judge a case in which he has an interest. Moreover, the importance of this principle extends much further than the

⁸ Економічна та Соціальна Рада ООН (2006). Бангалорські принципи поведінки суддів від 19 травня 2006 року. Схвалено Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН 27.07.2006 N 2006/23. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67#Text

specific parties in any dispute, as society as a whole must trust the judicial system.

In addition, the status of a judge of the Constitutional Court of Ukraine is enhanced by guarantees of the Court's financial independence, which also correlates with funding and proper conditions for the judge's activities.

The body of constitutional jurisdiction based on its own legal positions is set out in a number of its decisions emphasizes that any pressure by representatives of the legislative and executive authorities on the judiciary is impossible, including during the consideration of cases, and interference in its activities with the aim of making certain decisions is also not allowed. The independence of the judiciary is one of the main principles of its effective activity, that is, any influence of the legislative and executive authorities is completely excluded⁹.

For comparison, the separation of power and independence in decision-making (decision independence) by judges of the US Supreme Court are based on the concepts of: judicial activism and judicial restraint. On the one hand, a judge can creatively interpret the texts of the Constitution and legislative acts, going beyond the scope of traditional interpretation, and on the other hand, in order to protect the legislative act, the court chooses preventive measures to limit the power of judges.

It should be noted that Ukraine is not the only country where only the body of constitutional justice is authorized to dismiss its member from his position in the manner and cases provided for by law. This cohort includes the Republic of Albania, the Republic of Bulgaria, the Federal Republic of Germany, the Republic of Latvia, the Portuguese Republic, Romania, the Swiss Confederation, the Republic of Turkey, and others. The Constitution of the Republic of Bulgaria, for example, provides that the inviolability of members of judicial bodies in the performance of official duties can be canceled at the request of one-fifth of the members of the Supreme Judicial Council (consisting of 25 members). In the Slovak Republic and the Republic of Armenia, the body that appointed the members of the Court renders a final decision based on the opinion of the Court. In the Republic of Finland, the State of Japan, the United States, and the Republic of Lithuania, a judge is removed from his position in a special order of impeachment.

Thus, the addition of Article 149-1 to the Constitution of Ukraine in accordance with Law¹⁰ No. 1401-VIII of June 2, 2016, became necessary foremost to establish the independence of the judiciary, in particular by

⁹ Конституційний Суд України (2004, 2013, 2018). Рішення № 19-рп/2004 від 1 грудня 2004 року; Рішення № 3-рп/2013 від 3 червня 2013 року; Рішення № 11-п/2018 від 4 грудня 2018 року.

¹⁰ Верховна Рада України (2016). Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 28, ст. 532.

depoliticizing it, strengthening the judiciary's responsibility to society, and clearly delineating the grounds for dismissal from office and termination of the Judge's powers.

Without the existence of a complex of special legal guarantees (from the French *garantie* – «guarantee») of the activity of a judge of the Constitutional Court of Ukraine, the principle of independence would remain declarative. Appropriate guarantees ensure the implementation of the principle of independence and inviolability of the Judge. They correspond to the basic principles of the Court's activity set forth in Article 2 of the Law: the rule of law, independence, collegiality, transparency, openness, completeness and comprehensiveness of the consideration of cases, the validity of its decisions and conclusions.

НАПРЯМ 4. ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ПОСИЛЕННЯ ІНСТИТУЦІЙНОЇ СПРОМОЖНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-111>

РОЗШИРЕННЯ КОЛА СУБ'ЄКТІВ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (НА ПРИКЛАДІ СЛУЖБИ СУДОВОЇ ОХОРОНИ)

Косиця Ольга Олексіївна

*доктор юридичних наук,
професор кафедри правоохоронної та антикорупційної діяльності
ПРАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом»
м. Київ, Україна*

В умовах євроінтеграційних процесів України актуальним є дослідження історії адміністративного права через призму його попередника – поліцейського права, яке формувалося завдяки зусиллям західноєвропейських учених¹. В контексті розвитку теорії, законодавства та практики української поліцейстики важливо продовжити дослідження поліцейської діяльності окремих органів публічної влади.

Завданням публічної влади, зокрема правоохоронних органів є підтримання стану законності в суспільстві, запобігання та протидія порушенням законодавства. Окремою сферою, яка потребує охорони та захисту є сфера здійснення правосуддя. Розглянемо новостворений орган – Службу судової охорони, її правовий статус, місце в системі правоохоронних органів через призму поліцейської діяльності держави.

Створенню у 2019 році державного органу з правоохоронними функціями – Служби судової охорони, передувала тривала історія її становлення як самостійної державної інституції. Функції, притаманні цій службі в різні періоди незалежної України виконували окремі органи, підрозділи, спеціальні підрозділи, які входили структурно до органів внутрішніх справ та підпорядковувались виконавчій гілці влади.

Мета утворення та діяльності Служби судової охорони визначена положеннями статті 160 Закону України «Про судоустрій і статус

¹ Гришина Н.В. (2018). Вплив поліцейського права на формування адміністративного права. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Серія «ПРАВО»*. Вип. 25. С. 42.

суддів» № 1402-VIII від 2 червня 2016 року. На найвищому законодавчому рівні закріплено, що підтримання громадського порядку в суді, припинення проявів неповаги до суду, а також охорону приміщень суду, органів та установ системи правосуддя, виконання функцій щодо державного забезпечення особистої безпеки суддів та членів їхніх сімей, працівників суду, забезпечення у суді безпеки учасників судового процесу здійснює Служба судової охорони. Крім того, законом визначено повноваження, статус органу та правовий статус його співробітників, проходження служби, спеціальні звання, відповідальність та ін. Деталізація повноважень та інших елементів правого статусу органу здійснена в Положенні про Службу судової охорони, яке затверджено Рішенням Вищої Ради Правосуддя № 1051/0/15-19 від 04.04.2019 р..

Реалізуючи правоохоронну функцію, співробітники Служби судової охорони під час виконання своїх завдань керується базовими законами «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» та «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Враховуючи своє основне завдання – підтримання стану безпеки і порядку в сфері діяльності судової влади, вказаний орган є суб'єктом забезпечення національної безпеки, що законодавчо визначено: відповідно до частини 2 статті 12 Закону України «Про національну безпеку» № 2469-VIII від 21 червня 2018 року Служба судової охорони входить до складу сектору безпеки і оборони.

Виконання повноважень судовою охороною спрямовано на упорядкування суспільних відносин у сфері здійснення правосуддя в частині протидії правопорушенням, підтримання публічного порядку, забезпечення безпеки працівників судової сфери та осіб, які захищають свої права в публічно-правових та приватно-правових спорах в судах України.

За своєю сутністю охорона суддів, установ та органів судової влади передбачає застосування державного примусу і є проявом поліцейської діяльності держави.

Призначенням поліцейської діяльності в широкому розумінні є забезпечення охорони та реалізації прав, свобод та гідності людини, протидія злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку, а також підтримання в стабільності та стійкості стану безпеки та благополуччя. Дотримання основоположних цінностей, притаманних цивілізованому суспільству, веде до його процвітання. Поліцейська діяльність повною мірою розкривається через ознаки та суб'єктів, які її здійснюють.

Аналіз підходів учених на поняття та зміст поняття поліцейської діяльності держави, свідчить що також і суб'єктний склад поліцейської діяльності визначається панівними уявленнями про соціальну функцію

держави, про співвідношення інтересів особистості, суспільства і держави. Враховуючи багатогранність поліцейської діяльності як суспільно-політичного явища та адміністративно-правової категорії, варто наголосити на спільних рисах її суб'єктів.

Відсутність єдиної позиції науковців щодо суб'єктного складу поліцейської діяльності пояснюється тим, який зміст вкладається в означене поняття.

В ході визначення сутності поліцейської діяльності слід вирішити важливе питання на концептуальному рівні. Наукова та правова дилема полягає у сприйнятті поліцейської діяльності як функції публічного управління держави, чи розумінні її як здійснення повноважень суб'єктами сектору безпеки та оборони, або вважати поліцейською тільки діяльність поліцейських органів (Національною поліцією України).

Найповніше розкрити досліджувану категорію можна через виділення суб'єктів.

За класифікаційним критерієм – юридичною природою, фахівець у досліджуваній сфері О.Ф. Кобзар поділяє суб'єктів поліцейської діяльності на державні і недержавні². В.М. Білик зазначає, що поліцейська діяльність здійснюється різними суб'єктами: органами поліцейської влади, громадськими організаціями, приватними підприємствами, окремими громадянами³. Керуючись класифікацією В.М. Білика Служба судової охорони є органом поліцейської влади, за юридичною природою – державним суб'єктом поліцейської діяльності, за характером компетенції – є спеціалізованою поліцією загальнодержавного рівня, в той же час є підвідомчою судовій адміністрації. Своєю чергою Я.М. Когут пропонує виділяти такі види суб'єктів поліцейської діяльності: загальний суб'єкт поліцейської діяльності; спеціалізовані суб'єкти поліцейської діяльності; цивільні суб'єкти поліцейської діяльності у сфері виконання рішень судів і забезпечення прав і свобод громадян тощо⁴. Служба судової охорони відноситься до сил безпеки держави і є складовою сектору безпеки і оборони. Її, враховуючи наведену класифікацію, можна віднести до спеціалізованого суб'єкта поліцейської діяльності у зв'язку з окремою сферою підтримання порядку і спокою (здійснення правосуддя), захисту окремих категорій посадовців – суддів та їх сімей, а також всіх осіб, які працюють в органах та установах системи правосуддя, або у певний

² Кобзар О. Ф. (2015). Поліцейська діяльність в Україні: адміністративно-правовий аспект : монографія. Харків; Дніпропетровськ : Панов. С. 84.

³ Білик В. М. (2008). Організаційно-правові засади реалізації поліцейської функції в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Київ. С. 13.

⁴ Когут Я.М. (2014). Визначення кола суб'єктів поліцейської діяльності. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. № 1. С. 179.

період часу перебувають у суді для захисту своїх прав та інтересів, або інтересів держави.

Наступним кваліфікаційним критерієм є поділ суб'єктів поліцейської діяльності за характером компетенції – на загальну поліцію і поліцію спеціалізовану. О.Ф. Кобзар робить висновок, що основна увага підрозділів, які відносять до загальної поліції, концентрується саме на охороні публічного порядку і забезпеченні публічної безпеки, що стосується спеціалізованої поліції, то їх діяльність зосереджується лише у відведеній законом сфері⁵.

Узагальнюючи наведене, зазначимо, що поліцейська діяльність здійснюється різними суб'єктами, як державними органами, так і недержавними організаціями та окремими громадянами, цивільними суб'єктами та мілітаризованими формуваннями.

У широкому розумінні Служба є поліцейським органом держави, співробітники зобов'язані підтримувати та реагувати на порушення громадського порядку, запобігати, не допускати чи припиняти протиправні дії, які посягають на цілісність та недоторканність приміщень судів, органів і установ системи правосуддя та майна, мають право застосовувати і використовувати зброю та заходи фізичного впливу під час забезпечення публічного порядку в судах, охорони суддів та їх сімей. Служба судової охорони як суб'єкт поліцейської діяльності в сфері правосуддя виконує функцію особистої охорони, зокрема здійснює заходи із запобігання загрозам особистій безпеці суддів, членів їх сімей, працівників суду. У випадку, коли окремий суддя потребує охорони та подає відповідну заяву, служба виділяє співробітників для забезпечення безпеки судді. Під час розгляду судових справ судові охоронці виявляють загрози, попереджують та нейтралізують їх, таким чином захищаючи усіх учасників судового процесу.

Результати попередніх досліджень дозволили зробити висновок, що під поліцейською діяльністю з позиції адміністративного права прийнято розуміти особливий вид соціальної, державно-управлінської діяльності, що здійснюється на основі закону і в інтересах суспільства, спрямованої на охорону і підтримку публічного порядку та безпеки.

На підставі аналізу ознак поліцейської діяльності та класифікацій суб'єктів поліцейської діяльності, виділених фахівцями з означеного напрямку, вважаємо що Служба судової охорони уособлює в собі ознаки спеціалізованої охорони в окремій сфері суспільних відносин – сфері організації здійснення правосуддя та є суб'єктом поліцейської діяльності.

⁵ Кобзар О.Ф. (2015). Поліцейська діяльність в Україні: адміністративно-правовий аспект : монографія. Харків, Дніпропетровськ: Панов. С. 86.

УПРАВЛІННЯ КОНФІСКОВАНИМИ АКТИВАМИ

Крамар Руслана Іванівна

*доктор юридичних наук, доцент,
завідувачка кафедри судоустрою прокуратури та адвокатури
ЗВО «Львівський університет бізнесу та права»
м. Львів, Україна*

Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів в Україні було створено у період коли арештовані у кримінальних провадженнях активи вартістю в сотні тисяч гривень по усій країні або залишались у володінні власника із заборонаю його відчуження, або було вилучене у нього⁶. Однак обидві ці ситуації негативно впливають на вартість або капіталізацію та/або інвестиційну привабливість таких активів⁷. Під час вилучення арештованого майна у власника жоден державний орган не має права активно діяти з ним, а може лише утримувати його. Однак, як зазначає О. Любенченко правоохоронні органи часто не мають коштів для зберігання арештованого майна⁸.

Тому цей вид арешту – це, по суті, арешт та фіксація майна, що перебуває в обігу, що неминуче призведе до знецінення майна. Ця девальвація має негативний вплив на всіх – будь то власник, у разі повернення знеціненого майна після зняття арешту, або держава – у разі повернення знеціненого майна через конфіскацію або спеціальну конфіскацію⁹.

Згідно з п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону про АРМА управління активами – це діяльність по збереженню активів, вилучених у кримінальному провадженні, та їх економічної вартості, або продажу таких активів або

⁶ Ростовська К. В. (2018). Проблемні питання взаємодії суб'єктів формування та суб'єктів реалізації державної антикорупційної політики. *Правова позиція*, 2(21), 80–84. Вилучено з http://212.1.86.13/jspui/bitstream/123456789/3244/1/ilovepdf_com-80-84.pdf

⁷ Vorivodina, A. R. (2015). Constitutional and Legal Support of State-Owned Property Management in the Republic of Kazakhstan. *Mediterranean Journal of Social Sciences*, 6(5S3), 188. Retrieved from <https://www.richtmann.org/journal/index.php/mjss/article/view/7761>

⁸ Lubenchenko O. E. (2020). Organization and Methodological Support of Financial Monitoring in an Auditing Firm: New Requirements. *Statistics of Ukraine*, 90(4), 81-91. Retrieved from [https://doi.org/10.31767/su.4\(91\)2020.04.09](https://doi.org/10.31767/su.4(91)2020.04.09)

⁹ J. Dombrow and G. K. Turnbull (2004). Trends in real estate research, 1988–2001: what's hot and what's not. *The Journal of Real Estate Finance and Economics*, vol. 29, no. 1, 47–70. Retrieved from <https://link.springer.com/article/10.1023/B:REAL.0000027200.04482.1e>

передачі їх в управління, а також реалізація майна, конфіскованого у кримінальному провадженні¹⁰.

Рішення про передання активів в управління АРМА не приймається Національним агентством самостійно, тобто АРМА не наділено дискреційними повноваженнями вирішувати долю активів.

Варто зазначити, що АРМА має право вибрати метод управління активами.

У процедурі менеджменту активів, приймає участь і управитель, тобто юридична особа, що здатна запропонувати ефективний підприємницький механізм управління активом, яка принесла б значний ефект від його управління.

Управитель зобов'язаний надати уповноваженим особам Національного агентства доступ до активів прийнятих в управління для проведення контрольних заходів, а також до документів у сфері управління такими активами та їх ефективного використання. У разі виявлення факту неналежного управління активами або спроби незаконного відчуження активів управителем Національне агентство повідомляє про це правоохоронним органам для проведення перевірки і реагування відповідно до законодавства та невідкладно здійснює зміну управителя зазначених активів.

Використання активів, які були арештовані, але рішення про конфіскацію яких ще не прийнято, призводить до серйозних етичних і фінансових проблем. Основна етична проблема полягає в наступному: якщо прокурорам, суддям, працівникам правоохоронних органів дозволено в будь-який момент скористатися будь-яким автомобілем або іншим засобом пересування, заарештованим на попередньому етапі розслідування, у них може бути відсутнім стимул для роботи над завершенням справи про конфіскацію. Крім цього, подібна практика тимчасового користування створює для правоохоронних органів непотрібні стимули для арешту активів, часом без необхідних доказів. З фінансової точки зору виникають проблеми витрат, особливо в разі, якщо суд постановив повернути майно: оскільки користування активом зменшує його вартість, потрібно відшкодування збитків з вільних оборотних коштів держави.

Керуючий активами повинен брати участь в обговореннях з іншими фахівцями-практиками, розглядаючи пропоновані рішення про накладення заборони та про управління активами. Консультації також можуть бути корисні, коли пропозиція або рішення про управління активами, на які накладено заборону, може вплинути на їх вартість.

¹⁰ Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (Закон України). № 772-VIII. (2015). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/772-19#Text>.

Подібні консультації можуть допомогти запобігти подачу позовів про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок неправильного управління, особливо якщо в обговореннях беруть участь підозрюваний, фахівець, який отримав постанову про накладення заборони на майно, і зацікавлені треті сторони. Думки всіх сторін, що брали участь слід записати і уважно вивчити. Однак саме керуючий активами приймає остаточне рішення, яке він потім напруває в суд.

Повноваження на продаж активів в різних країнах відрізняються: в деяких державах керуючий активами володіє цими повноваженнями згідно із законом, у інших суд видає постанову про надання керуючому активами повноважень на їх реалізацію.

При продажу активів згідно з повноваженнями на реалізацію керуючий зазвичай має достатню свободу при виборі процесу. Слід використовувати найбільш прозорі процедури, щоб запобігти або звести до мінімуму можливі звинувачення в неправильному управлінні. З цієї причини краще всього організувати продаж активів на широко відомому і професійному відкритому аукціоні. Іноді заборону накладають на спеціалізовані або екзотичні типи активів. Їх можна продати, використовуючи методи, які забезпечать максимальну ціну (такі, як продаж на спеціалізованих ринках).

Подібні рішення про продаж активів повинні прийматися після консультацій з фахівцями і докладно документуватися. У багатьох державах ці завдання вирішуються за допомогою онлайн-аукціонів або інших інтернет-ресурсів, що спеціалізуються на продажу активів, із заздалегідь вказаним мінімальним числом ставок.

У деяких державах структура винагороди, яка виплачується керуючому активами, чітко визначена в законодавстві про конфіскацію. Іноді рішення про винагороду приймається на розсуд суду, інформація про нього підлягає повному розкриттю, а саме воно – обов'язковому аудиту.

У законодавстві про конфіскацію активів зазвичай передбачено, що винагорода керуючого активами віднімається з доходів від конфіскації у вигляді фіксованого відсотка або у вигляді оплати тієї чи іншої послуги, за погодинною ставкою або згідно з розцінками на послуги. Оскільки від керівника може знадобитися робота з активами протягом тривалого періоду часу, бажано, щоб він регулярно надавав прокурору інформацію про збільшення розміру винагороди, належного йому за виконану роботу. Накопичення суми винагороди може вказати прокурору на те, що виконання постанови стає економічно не вигідним і бажано розглянути інші методи виконання постанови.

Існують обставини, при яких керуючий активами виконує велику роботу, але отримати його винагороду з конфіскованих активів неможливо (наприклад, при припиненні справи про конфіскацію або її

невдале завершення). В таких обставинах винагороду керуючому повинні виплатити органи, які ведуть справу про конфіскацію. Корисним інструментом для оплати витрат з управління активами може виявитися фонд конфіскації. Згідно з практикою ефективної роботи, ці питання повинні розглядатися і вирішуватися прокурорами, які керують активами і судами якомога раніше, щоб уникнути непорозумінь і суперечок на більш пізньому етапі.

Фінансові ресурси потрібні на всіх етапах процесу конфіскації активів, включаючи їх відстеження, накладення заборони на їх використання, управління ними та їх ліквідацію. Діяльність з управління активами може бути дорогою і вимагає механізмів забезпечення стабільного, постійного і достатнього фінансування. У деяких випадках управління активами може фінансуватися із загального бюджету, в інших – з фонду конфіскації.

Адміністративно-правовий механізм контролю за ефективністю управління активами – це система передбачених законодавством, дій щодо забезпечення виконання планових завдань Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів та формування інформації про хід реалізації і досягнення мети управлінської діяльності. Елементами механізму контролю за ефективністю управління активами є суб'єкт контролю, об'єкт контролю, мета здійснення контролю, завдання контролю.

АРМА має чітке стратегічне бачення та робочий план, особливо щодо формування та довгострокове планування національної системи розслідувань та пошуку активів. Пріоритетом є орієнтованість на інституційний розвиток, ефективне виконання функцій АРМА, гармонізацію і вдосконалення національного законодавства з міжнародними стандартами, в рамках виконання міжнародних зобов'язань України, запозичення кращих міжнародних практик, а також рекомендацій міжнародних інституцій.

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ВІДНОВЛЕННЯ ВІЙСЬКОВИХ ПРОКУРАТУР НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Лапкін Андрій Васильович

*доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінальної юстиції*

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

В умовах збройної агресії Російської Федерації та воєнного стану посилюється актуальність законодавчого удосконалення організації та діяльності прокуратури. В цьому аспекті особливий інтерес викликає питання щодо відновлення інституту військових прокуратур, який існував в Україні до 2012 р. а також у період 2014-2019 рр. Ліквідація цих прокуратури відбулася згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» від 19.09.2019. Після початку повномасштабної збройної агресії проти України дискусія щодо відновлення військових прокуратур знову актуалізувалася.

Серед законодавчих ініціатив у цьому напрямі варто відмітити прийнятий Верховною Радою України 01 квітня 2022 р. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення діяльності органів прокуратури в умовах збройної агресії проти України», яким, серед іншого, пропонувалось визначити особливості правового статусу прокурорів, які є військовослужбовцями. Однак Президент України не підписав зазначений Закон, звернувши увагу на те, що в ньому не враховано завдання, покладені Конституцією України на Збройні Сили України, природу та сутність військової служби. Також на розгляд парламенту було подано законопроект «Про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру» щодо забезпечення діяльності спеціалізованих військових прокуратур» реєстр. № 7576 від 21.07.2022 (далі – Законопроект).

Цим Законопроектом було передбачено регламентувати у Законі України «Про прокуратуру» (далі – Закон) особливий правовий статус спеціалізованих військових прокуратур в системі прокуратури. Частину 1 ст. 7 Закону пропонується доповнити п. 6 «спеціалізовані військові прокуратури». Поряд з цим, пропонується доповнити Закон статтею 8-2, яка визначає особливості організації і діяльності спеціалізованих військових прокуратур, а також внести до Закону низку інших змін, присвячених цим прокуратурам.

Разом з тим, доцільність рішення про законодавчу регламентацію статусу спеціалізованих військових прокуратур викликає сумніви, адже чинною редакцією Закону передбачена можливість створення спеціалізованих прокуратур (у т.ч. і військових) рішенням Генерального прокурора у разі потреби. Такі прокуратури можуть утворюватися на правах структурного підрозділу Офісу Генерального прокурора, на правах обласних прокуратур, на правах підрозділу обласної прокуратури, на правах окружних прокуратур, на правах підрозділу окружної прокуратури (ч. 2 ст. 7 Закону). На сьогодні в системі прокуратури діють спеціалізовані прокуратури у військовій та оборонній сфері: Спеціалізована прокуратура у військовій та оборонній сфері (на правах структурного підрозділу Офісу Генерального прокурора); спеціалізовані прокуратури у військовій та оборонній сфері Південного, Західного, Центрального регіонів та об'єднаних сил (на правах обласних) та підпорядковані їм прокуратури 30 гарнізонів (на правах окружних). Таким чином, в Україні існують спеціалізовані прокуратури, які ефективно забезпечують виконання функцій органів прокуратури щодо Збройних Сил України та інших військових формувань, підприємств оборонного комплексу. Тому завдання щодо забезпечення виконання повноважень прокурорів, визначених Конституцією та законами України, в умовах збройної агресії Російської Федерації, в сучасних умовах загалом реалізується і без прийняття окремих законів щодо цього.

Натомість відновлення військових прокуратур у тому форматі, який існував до реформи прокуратури 2019 р., суперечить стандартам Ради Європи і в минулому піддавався різкій критиці. Хоча органи військової прокуратури або їх аналоги функціонують у деяких розвинутих державах, в т.ч. країнах-членах НАТО: США, Великобританії, Канаді, Іспанії, Данії, Румунії, Польщі, Італії та ін., однак у більшості держав, в яких існують такі прокуратури, вони є елементом розвинутої системи військової юстиції, що включає також військову поліцію та/або військові суди. Як правило, зарубіжний досвід не передбачає наявності військової прокуратури як єдиного органу військової юстиції в державі, як це фактично буде в Україні у разі відновлення військових прокуратур. Тому прийняття цього рішення не відповідає міжнародним стандартам та кращим зарубіжним практикам, а також не розв'язує комплексу проблем щодо формування в Україні системи військової юстиції.

Загалом, питання щодо відновлення військових прокуратур в Україні має вирішуватися одночасно зі створенням інших складових системи військової юстиції, а саме відродженням військових судів та створенням військової поліції. До моменту вироблення комплексної концепції функціонування цих органів та розробки нормативної бази

щодо їх взаємодії створення окремих елементів цієї системи, зокрема військових прокуратур, не вбачається доцільним.

В разі, якщо законодавець все ж піде шляхом створення військових прокуратур, потребують виваженого рішення ключові проблеми їх організації та функціонування. Приміром, Законопроект передбачає, що систему спеціалізованих військових прокуратур складають: Спеціалізована військова прокуратура (на правах самостійного структурного підрозділу) Офісу Генерального прокурора, спеціалізовані військові прокуратури (на правах обласних прокуратур), спеціалізовані військові прокуратури (на правах окружних прокуратур). При цьому в основу побудови системи цих прокуратур покладено екстериторіальний принцип.

При цьому очевидно, що система військових прокуратур повинна відповідати системній побудові Збройних Сил України та інших військових формувань, що дозволяє їй ефективно здійснювати свої функції у військовій сфері. Разом з тим, визначена Законом система військових прокуратур не відповідає військово-адміністративному поділу території України, затвердженому Указом Президента України № 39 від 05.02.2016, який передбачає існування чотирьох військово-сухопутних зон: «Північ», «Південь», «Захід» і «Схід» та окремого військово-сухопутного району, а також окремих зон повітряного та морського простору України.

Крім того, існуюча система військових прокуратур повністю не відповідає структурній побудові Державного бюро розслідувань, яке відповідно до п. 3 ч. 4 ст. 216 КПК України здійснює досудове розслідування кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби, крім кримінальних правопорушень, передбачених ст. 422 КК України, а тому є основним об'єктом діяльності спеціалізованих військових прокуратур відповідно до їх компетенції, визначеної ст. 8-2 Законопроекту. Так, до системи Державного бюро розслідувань, згідно із ч. 2 ст. 9 Закону України «Про Державне бюро розслідувань», входять 7 територіальних управлінь: у Львові, Хмельницькому, Миколаєві, Мелітополі, Полтаві, Краматорську та Києві, які поширюють свою діяльність на відповідні області.

Система військових прокуратур також не відповідає системі судоустрою України, визначеній Законом України «Про судоустрій і статус суддів». Так, підтримання нею публічного обвинувачення у кримінальних провадженнях про військові злочини є проблематичним, виходячи із їх підслідності ДБР, що може позначатися і на визначенні підсудності відповідних кримінальних проваджень. Відсутні чіткі критерії визначення конкретної військової прокуратури як суб'єкта здійснення представницької діяльності у судах загальної, адміністративної та господарської юрисдикції. Таким чином, в умовах

відсутності в Україні військових судів здійснення військовою прокуратурою функцій, які реалізуються в суді, пов'язане із організаційними і процесуальними ускладненнями.

Важливим є і визначення функціонального призначення військових прокуратур. Так, за загальним правилом, вони можуть здійснювати лише ті функції, які покладені на прокуратуру ст. 131-1 Конституції України, однак із урахуванням спеціалізованої предметної сфери їх діяльності, якою є військова сфера. При цьому на практиці необхідно забезпечити як пропорційне навантаження на ці прокуратури, так і засоби запобігання конкуренції їх повноважень з іншими органами прокуратури.

Іншим проблемним питанням є визначення кадрового складу військових прокуратур. Переважно доцільність їх створення обґрунтовується тим, що ці прокуратури мають комплектуватися військовослужбовцями, які і будуть розглядати справи військових. В цьому ж контексті, приміром, Законопроект передбачає, що спеціалізовані військові прокуратури комплектуються військовослужбовцями – офіцерами Збройних Сил України, які проходять військову службу за контрактом, або призваними на військову службу під час мобілізації або на особливий період шляхом їх відрядження до Офісу Генерального прокурора для виконання повноважень, визначених цим Законом із залишенням на військовій службі. Таким чином, посадовим особам військових прокуратур надається подвійний статус – як прокурорів, так і військовослужбовців.

Разом з тим такий підхід свого часу став предметом критики з боку експертів Ради Європи, на думку яких підпорядкування загальній військовій ієрархії і військовому командуванню значною мірою підірве прояви незалежності та неупередженості окремих військових прокурорів. Крім того, ці особливості суперечать засаді єдності прокуратури, щодо якої ч. 2 ст. 15 Закону України «Про прокуратуру» встановлює, що прокурори в Україні мають єдиний статус незалежно від місця прокуратури в системі прокуратури України чи адміністративної посади, яку прокурор обіймає у прокуратурі.

В підсумку можна констатувати, що питання відновлення військових прокуратур на сучасному етапі зберігає свою актуальність, але прийняття такого рішення буде обґрунтованим лише в комплексі з розбудовою повноцінної системи військової юстиції в Україні.

**СУДОВІ ОБМЕЖЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ
ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ЯК ЗАПОРУКА
ЗАПОБІГАННЯ ПОРУШЕННЯ ПРАВ ПРИВАТНОЇ ОСОБИ**

Марченко Олена Олександрівна

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри
адміністративного права Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

Держава повинна забезпечити достатні адміністративні можливості для виконання суб'єктом владних повноважень закріплених за ним законом завдань та функцій. Однак, у випадках, коли Конституцією чи законами України встановлені судові обмеження щодо його діяльності, останній має звернутися до суду з позовом з метою отримання, по суті, судового дозволу для здійснення певного повноваження за конкретних обставин¹. Порядок як пред'явлення означеного позову, так і його розгляду та вирішення визначено у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України, Кодекс)².

Відповідно до ст. 1 Кодексу адміністративного судочинства України цей кодифікований нормативно-правовий акт визначає юрисдикцію та повноваження адміністративних судів, а також встановлює порядок здійснення судочинства у цих судах. У ч. 1 ст. 19 КАС України закріплено перелік категорій публічно-правових спорів, на які поширюється юрисдикція адміністративних судів. Аналіз приписів означеного законодавчого положення дозволяє дійти висновку про те, що ініціатором вирішення публічно-правового спору в адміністративному суді є, як правило, приватна особа. Такий висновок корелює із завданням адміністративного судочинства, яким є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Водночас зі змісту п. 5 ч. 1 ст. 19 КАС України випливає, що юрисдикція адміністративних судів розповсюджується і на спори за зверненнями суб'єктів владних повноважень у випадках, коли право

¹ Постанова Верховного Суду України (2012). ЄДРСР № 27362861. Вилучено з <https://reyestr.court.gov.ua/Review/27362861>.

² Кодекс адміністративного судочинства України (Кодекс України). № 2747-IV (2023). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

звернення до суду для вирішення публічно-правового спору надано такому суб'єкту законом. Зробимо спробу окреслити коло таких випадків та дещо схарактеризувати їх. Першою чергою, важливим є відзначити, що норми, якими владний суб'єкт уповноважується на звернення до адміністративного суду, можуть міститись як у КАС України, так і в інших законах. Відповідно до ч. 5 ст. 46 КАС України приватні особи можуть бути відповідачами за позовом суб'єкта владних повноважень: про тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності громадського об'єднання; про примусовий розпуск (ліквідацію) громадського об'єднання; про затримання іноземця або особи без громадянства чи примусове видворення за межі території України; про встановлення обмежень щодо реалізації права на свободу мирних зібрань (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), а також в інших випадках, коли право звернення до суду надано суб'єкту владних повноважень законом.

Слід наголосити на тому, що у тексті Кодексу можна відшукати й інші положення, на підставі яких уповноважені владні суб'єкти звертаються до адміністративного суду: з позовом про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності (ст. 267); з позовом про встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань (ст. 280); із заявами щодо зупинення видаткових операцій платника податків на рахунках платника податків, підтвердження об'єднаності адміністративного арешту майна платника податків, стягнення коштів за податковим боргом (ст. 283) тощо.

Наведемо також приклади інших законів, у тому числі й кодифікованих, приписи яких уповноважують владних суб'єктів на звернення до адміністративного суду: (а) ст. 68 Кодексу цивільного захисту – щодо застосування певних заходів реагування на порушення вимог законодавства у сфері техногенної та пожежної безпеки, що створює загрозу життю та здоров'ю людей³; (б) ч. 7 ст. 7 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» – щодо повного або часткового зупинення виробництва (виготовлення), реалізації продукції, виконання робіт, надання послуг⁴; (в) п. 67.2 ст. 67 Податкового кодексу України – щодо припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців, відміни державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб –

³ Кодекс цивільного захисту України (Кодекс України). № 5403-VI (2023). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17>.

⁴ Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності (Закон України). № 877-V (2023). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16>.

підприємців, скасування державної реєстрації змін до установчих документів⁵.

Згадані норми законів регламентують доволі різноманітні види суспільних відносин, їх адресатами є різні суб'єкти владних повноважень, у них передбачено можливість застосування до приватних осіб неоднакових правообмежувальних заходів. Однак, при більш ретельному аналізі прозирає ознака, яка об'єднує ці і подібні до цих норми, – закріплені у них повноваження можуть бути реалізовані виключно на підставі рішення суду, ухваленого за наслідками розгляду адміністративної справи, ініційованого владним суб'єктом.

Таким чином, чинне законодавство закріплює право на звернення до адміністративного суду із позовом не тільки за особою, яка вважає, що порушено її права, свободи чи інтереси у сфері публічно-правових відносин, а й за суб'єктом владних повноважень. Деякі вчені вважають, що це суперечить ідеї адміністративної юстиції, яка має виключно правозахисну природу, тобто спрямована на захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб і не повинна вирішувати будь-які справи проти них⁶.

Окремі науковці лише частково поділяють занепокоєння щодо віднесення справ за зверненнями суб'єктів владних повноважень до юрисдикції адміністративних судів. Для підтвердження своєї позиції вони акцентують увагу на тому, що до прийняття Кодексу адміністративного судочинства України значна кількість справ проти громадян чи організацій вирішувалися в адміністративному, а не судовому порядку шляхом реалізації органами влади так званих «втручальних» повноважень⁷. Сьогодні частину таких справ віднесено до юрисдикції судів саме з метою запобігання порушень прав особи через здійснення судового контролю за реалізацією зазначених повноважень органів влади. Фактично, йдеться про необхідність отримання підтвердження судом обґрунтованості застосування позивачем-суб'єктом владних повноважень певного правообмежувального заходу до відповідача-приватної особи.

Отже, якщо у переважній більшості випадків адміністративний суд внаслідок встановлення ним факту порушення права особи здійснює наступний судовий контроль, то в адміністративних справах за зверненням суб'єкта владних повноважень суд реалізує попередній

⁵ *Податковий кодекс України* (Кодекс України). № 2755-VI (2023). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

⁶ Авер'янов В., Лук'янець Д., Педько Ю. (2006) Кодекс адміністративного судочинства України: необхідність і шляхи усунення концептуально-понятійних вад. *Право України*, (3), 10-11.

⁷ Колушко І., Куйбіда Р. (2007) Адміністративні суди: бути чи не бути? Бути! *Вісник Вищого адміністративного суду України*, (1), 27.

контроль, тобто «надає упереджувальний захист правам, свободам та інтересам особи»⁸. Суд у зазначених справах згідно з ч. 1 ст. 2 КАС України повинен перевірити, чи не буде порушено або безпідставно обмежено права, свободи та інтереси осіб у разі задоволення позову суб'єкта владних повноважень.

Водночас прибічники викладеної точки зору наголошують на тому, що коло таких справ повинно бути якнайменшим. У зв'язку із цим, заслуговує на увагу позиція Верховного Суду України (далі – Суд), викладена ним у Постанові від 9 жовтня 2012 р. Зокрема, Суд вказав наступне: «Суб'єкт владних повноважень має діяти виключно в межах та у спосіб, що встановлені законом, оскільки він виконує державні функції, і лише держава шляхом законодавчого регулювання визначає його завдання, межі його повноважень та спосіб, у який він здійснює ці повноваження. Розширене тлумачення суб'єктом владних повноважень способів здійснення своїх повноважень не допускається. У зв'язку з цим визначений законом предмет позову, з яким суб'єкт владних повноважень може звернутися до суду при здійсненні ним владних управлінських функцій, не підлягає розширеному тлумаченню»⁹. На жаль, діючі судді Верховного Суду демонструють зовсім інший підхід, за якого суб'єкт владних повноважень може звернутися до адміністративного суду з позовом не тільки у випадках, коли відповідне право надане йому КАС України або іншим законом, але й коли воно ґрунтується на загальних його повноваженнях або компетенції, тобто за відсутності чіткого припису у законі¹⁰. З нашого погляду, означений підхід суперечить вимогам такої складової верховенства права, як законність.

⁸ Там само.

⁹ Постанова Верховного Суду України (2012). ЄДРСР № 27362861. Вилучено з <https://reyestr.court.gov.ua/Review/27362861>.

¹⁰ Берназюк Я. (2020) Звернення суб'єкта владних повноважень із позовом до адміністративного суду: виняток чи необхідність. *Судебно-юридическая газета*. Вилучено з <https://bit.ly/3dFp180>.

**ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЕТАПІВ СТАНОВЛЕННЯ І РОЗВИТКУ
ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ,
ЩО ЗАСТОСОВУЄТЬСЯ ПОДАТКОВИМИ ОРГАНАМИ
ЗА ПОРУШЕННЯ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА
УКРАЇНИ**

Олійник Юрій Ігорович

аспірант

*Західноукраїнського національного університету
м. Тернопіль, Україна*

Кравчук Мар'яна Юріївна

доктор юридичних наук, доцент,

завідувач кафедри конституційного,

адміністративного та фінансового права

*Західноукраїнського національного університету
м. Тернопіль, Україна*

З початку проголошення своєї незалежності та до сьогодні Україна продовжує безупинне реформування власної податкової системи задля пошуку оптимальної моделі оподаткування, яка б змогла задовольнити публічні та приватні інтереси суспільства. В цьому контексті регулярних законодавчих змін знає й інститут відповідальності платників податків за порушення ними податкового законодавства. Цей інститут є однією з основоположних частин, які формують національну податкову систему¹.

Переважає більшість вітчизняних науковців досліджують етапи становлення національної податкової системи саме в розрізі еволюції та розвитку видів податкових платежів, їх сутностей та принципів. При цьому правові аспекти розвитку законодавчого регулювання відповідальності за порушення податкового законодавства лише частково висвітлені в науковій літературі.

Відтак метою цього дослідження є правовий аналіз етапів становлення і розвитку законодавчого регулювання відповідальності, що застосовується за порушення податкового законодавства України.

Податкова система нашої держави почала формуватися ще до прийняття Акту проголошення незалежності України від 24.08.1991 р., ухвалення Декларації про державний суверенітет України від 16.07.1991 р.. Зокрема, Україна увійшла у свою незалежність із Законом

¹ Крисоватий, А. І., & Десятнюк, О. М. (2006). Податкова система, С. 215.

Української РСР (на той час) «Про систему оподаткування» № 1251-ХІІ від 25.06.1991 р., який в окремих положеннях діяв аж до 01.01.2011 р. Цей Закон був досить недосконалим як за структурою, так і за змістом, але ним фактично було проголошено нову національну систему оподаткування, включно з вітчизняним інститутом відповідальності платників податків за податкові правопорушення.

ЗУ «Про систему оподаткування» у своїй першій редакції від 25.06.1991 р. передбачав ст. 25, яка на той час складалася лише з однієї частини та встановлювала норму: «За порушення законодавства про податки платники – підприємства, об'єднання і організації та їх службові особи, а також громадяни притягаються до відповідальності відповідно до чинного законодавства».² При цьому Закон не встановлював процедури притягнення платників податків до відповідальності, розмірів відповідних санкцій, а також диспозицій, за порушення яких до платника податків могла б бути застосована податкова відповідальність. Згідно з тодішньою концепцією ці питання повинні були вирішити інші нормативно-правові акти на рівні законів³.

Проте в першій роки незалежності законодавчий орган молодій держави не справлявся з інтенсивним навантаженням. Тому протягом 1991-1992 років фактично існувала ситуація «законодавчого вакууму» у сфері відповідальності платників податків за порушення ними податкового законодавства. Відтак, з метою оперативного розв'язання питань, пов'язаних із запровадженням ринкових відносин, Верховна Рада України ухвалила Закон України № 2886-ХІІ від 19.12.1992 р., яким делегувала Кабінету Міністрів України тимчасово, строком до 21.05.1993 р., видавати декрети з питань фінансово-кредитної політики, оподаткування, які мали силу закону⁴. У зв'язку з цим, Кабінетом Міністрів України було видано цілий ряд податкових Декретів, зокрема: (1) «Про податок на прибуток підприємств і організацій» від 26.12.1992 р. № 12-92; (2) Про прибутковий податок з громадян від 26.12.1992 р. № 13-92; (3) Про стягнення не внесених у строк податків і неподаткових платежів від 21.01.1993 р. № 8-93 та ін.

Саме вищезазначені Декрети Кабінету Міністрів України й визначали законодавче регулювання притягнення платників податків до податкової відповідальності. Складність і недосконалість такої системи полягала у тому, що майже кожен із декретів встановлював свої

² Про систему оподаткування: Закон України від 25.06.1991 № 1251-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1251-12#Text>

³ Іванов, Ю. Б., Тищенко, В. Ф., Найдено, О. С., Єніна, А. О., Котляров, С. І., Давискіба, К. В., & Малишко, Ю. М. (2018). *Податкова система*, С. 408.

⁴ Про тимчасове делегування Кабінету Міністрів України повноважень видавати декрети у сфері законодавчого регулювання: Закон України від 19.12.1992 № 2886-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2796-12#Text>

особливості застосування відповідальності до платників податків за порушення ними податкового законодавства. При цьому відсутність систематизованої та уніфікованої процедури притягнення платників податків до відповідальності за порушення ними норм податкового законодавства створювала несприятливі умови для розвитку легального підприємництва⁵.

Згодом на заміну декретам почали приходити окремі закони з питань оподаткування щодо кожного з податків або груп податків. Для прикладу, Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» був ухвалений Верховною Радою України 28.12.1994 р. за № 334/94-ВР, а Закон України «Про податок на додану вартість» ухвалений 03.04.1997 р. за № 168/97-ВР. При цьому тенденція регулювання різних податків окремими законами продовжить зберігатись аж до прийняття Податкового кодексу України у 2010 році.

Попри це, з метою систематизації та уніфікації порядку погашення зобов'язань платників податків, а також процедури притягнення їх до податкової відповідальності 21.12.2000 р. був ухвалений Закон України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» за № 2181-III, який був чинним аж до ухвалення Податкового кодексу України у 2010 році. Зокрема, в контексті законодавчого регулювання податкової відповідальності цей Закон встановлював єдині для переважної більшості податків і зборів правила узгодження податкових зобов'язань з подальшою процедурою притягнення платників податків до податкової відповідальності, а також уніфіковані процедури застосування до платників податків штрафних санкцій, пені та їх розмірів.

Систематизація норм законодавства про податкову відповідальність через ухвалення Закон України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» на даний час сприяла поліпшенню умов ведення підприємницької діяльності в Україні. Проте цей Закон не розв'язував проблемні питання суб'єктивної сторони податкової відповідальності. Зокрема, контролюючі органи не мали законодавчих підстав враховувати умисел платника податків при застосуванні до нього штрафних санкцій. Відтак, не рідко траплялися ситуації, коли до платника податків могла бути застосовано максимальна штрафна санкція за порушення ним податкового законодавства, яке мало місце не з вини цього платника податків.

Законодавче регулювання відповідальності за порушення податкового законодавства набуло подальшого розвитку з ухваленням

⁵ М. Г. Волошук, І. І. Матьола, Т. О. Карабін, О. В. Білаш (2021) Становлення та розвиток податкової системи України. Ужгород, С. 169

Податкового кодексу України у 2010 році. Вперше у своїй історії Україна отримала єдиний, уніфікований законодавчий акт з питань справляння податків і зборів. Зокрема в Податковому кодексі України відведена ціла Глава №11 «Відповідальність», норми якої закріпили єдину процедуру притягнення платника податків до відповідальності та застосування до нього штрафних санкцій. Серед іншого цією главою уніфіковано: (1) визначення «податкового правопорушення»; (2) «суб'єктний склад податкового правопорушення»; (3) «види юридичної відповідальності»; (4) «загальні умови притягнення до відповідальності»; (5) «види штрафних санкцій та їх розмір»; (6) «строки давності притягнення до відповідальності».

Проте вітчизняним законотворцям знадобилося майже 10 років, з моменту прийняття Податкового Кодексу України, для того, щоб на законодавчому рівні визначити вину та умисел – умовами притягнення платника податків до відповідальності⁶. Ці зміни були імплементованими в національне законодавство з прийняттям Закону України № 466-IX від 16.01.2020 р. До цього часу подібна концепція існувала лише в судовій практиці, яку контролюючі органи не завжди брали до уваги при оформленні результатів перевірок.

Таким чином, слід констатувати, що з моменту проголошення незалежності законодавче регулювання відповідальності за порушення податкового законодавства зазнало суттєвих та якісних трансформацій. Відтак пропонуємо розрізнити наступні етапи становлення і розвитку законодавства про відповідальність за порушення податкового законодавства:

- перший етап (1991-1992): становлення національного законодавства у сфері податкової відповідальності; період законодавчого «вакууму»;

- другий етап (1993-2001): заповнення законодавчого «вакууму» директивами Кабінету Міністрів України; початок прийняття окремих законів з різних податків.;

- третій етап (2001-2010): період дії окремих законів, декретів по кожному податку/групі податків; відсутність систематизації законодавства;

- четвертий етап (2010-2020): систематизація норм про податкову відповідальність у Податковому кодексі України;

- п'ятий етап (2020-по теперішній час): закріплення на законодавчому рівні вини та умислу, як умов притягнення платника податків до відповідальності.

⁶ Манукян А. (2021) Відповідальність платника податків: пом'якшуючі та обтяжуючі обставини. Одеса, Юридичний вісник, № 6. С. 205-210.

ПУБЛІЧНА ФІНАНСОВА ДІЯЛЬНІСТЬ МИТНИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Онiщик Юрiй Вiталiйович

*доктор юридичних наук, професор,
завiдувач кафедри приватного та публiчного права
Київського національного унiверситету технологiй та дизайну
м. Київ, Україна*

У зв'язку з функціонуванням фінансів держава уповноважує митні органи на здійснення публічної фінансової діяльності – планової та систематичної діяльності у процесі мобілізації, розподілу, перерозподілу й використання публічних фондів коштів із метою виконання покладених на них завдань і функцій у митній сфері¹.

Основним напрямком публічної фінансової діяльності митних органів є акумулювання фінансових ресурсів держави. Сутність його полягає у комплексі заходів за допомогою яких митні органи формують доходну частину Державного бюджету України.

Відповідно до п.п. 41.1.2 п. 41.1 ст. 41 Податкового кодексу України митні органи є контролюючими органами щодо дотримання законодавства з питань митної справи та оподаткування митом, акцизним податком, податком на додану вартість, іншими податками та зборами, які відповідно до податкового, митного та іншого законодавства справляються у зв'язку із ввезенням (пересиланням) товарів на митну територію України або територію вільної митної зони або вивезенням (пересиланням) товарів з митної території України або території вільної митної зони². Згідно ч. 2 ст. 544 Митного кодексу України одним з основних завдань митних органів є забезпечення справляння митних платежів, контроль правильності обчислення, своєчасності та повноти їх сплати, застосування заходів щодо їх примусового стягнення у межах повноважень, визначених цим Кодексом, Податковим кодексом України та іншими актами законодавства України, організація застосування забезпечення сплати митних платежів, взаємодія з гарантами, що надають гарантії³.

¹ Онiщик Ю.В. Митні органи України як суб'єкти публiчної фiнансової дiяльностi. *Держава і право*. 2013. Випуск № 58. С. 442.

² Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text> (дата звернення: 02.04.2023).

³ Митний кодекс України: Закон України від 13 березня 2012 року № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text> (дата звернення: 02.04.2023).

Використовуючи ці інструменти держава впливає на економічні інтереси суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

Публічна фінансова діяльність митних органів щодо адміністрування митних платежів є однією із найважливіших, адже від ефективності дій цих суб'єктів публічного адміністрування залежить утворення публічних фондів коштів Української держави. Однак з початком повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну та запровадження воєнного стану спричинило суттєві зміни в адмініструванні одного із важливих системоутворюючих джерел казни нашої держави – митних платежів.

З метою забезпечення ефективної та безперебійної роботи економіки держави у період війни прийнято ряд законодавчих змін щодо адміністрування митних платежів, а саме: звільнено від оподаткування ввізним митом соціально значущі продукти харчування, лікарські засоби та медичні вироби, на які Кабінетом Міністрів України встановлено фіксовані ціни у розумінні Закону України «Про ціни та ціноутворення»⁴; змінено ставки акцизного податку із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції); звільнено від оподаткування митом товарів оборонного призначення, визначені такими згідно з п. 29 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про оборонні закупівлі», що класифікуються за такими групами, товарними позиціями та підкатегоріями УКТ ЗЕД⁵; звільнено від оподаткування митними платежами товари, що ввозяться (пересилаються) на митну територію України підприємствами для вільного обігу, крім спирту етилового та інших спиртових дистилатів, алкогольних напоїв, пива (крім квасу «живого» бродіння), тютюнових виробів, тютюну, промислових замінників тютюну, рідин, що використовуються в електронних сигаретах⁶; затверджено перелік окремих товарів, ввезення яких на митну територію України та/або переміщення територією України транзитом здійснюється без надання митним органам забезпечення

⁴ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей оподаткування та подання звітності у період дії воєнного стану: Закон України від 3 березня 2022 року № 2118-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2118-20#n59> (дата звернення: 02.04.2023).

⁵ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України від 15 березня 2022 року № 2120-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#n151> (дата звернення: 02.04.2023).

⁶ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства на період дії воєнного стану: Закон України від 24 березня 2022 року № 2142-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2142-20#n61> (дата звернення: 02.04.2023).

сплати митних платежів⁷; розширено перелік товарів, операції з ввезення яких на митну територію України та/або операції з постачання яких на митній території України звільняються від оподаткування податком на додану вартість та які звільняються від сплати ввізного мита⁸; затверджено обсяги товарів, що ввозяться на митну територію України у митному режимі імпорту державними науковими установами, державними закладами вищої освіти, визначених п. 21 ч. 1 ст. 282 Митного кодексу України, що звільняються від оподаткування митом, а також операції з ввезення яких на митну територію України звільняються від оподаткування податком на додану вартість⁹ тощо.

⁷ Про затвердження переліку окремих товарів, ввезення яких на митну територію України та/або переміщення територією України транзитом здійснюється без надання митним органам забезпечення сплати митних платежів: постанова Кабінету Міністрів України від 27 вересня 2022 р. № 1091. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennia-pereliku-okremykh-tovariv-vvezennia-iaukh-i270922-1091> (дата звернення: 02.04.2023).

⁸ Про внесення змін до переліку товарів (у тому числі лікарських засобів, медичних виробів та/або медичного обладнання), необхідних для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, операції з ввезення яких на митну територію України та/або операції з постачання яких на митній території України звільняються від оподаткування податком на додану вартість та які звільняються від сплати ввізного мита: постанова Кабінету Міністрів України від 09 листопада 2022 р. № 1260. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vnesennya-zmin-do-pereliku-tovariv-utomu-chisli-likarskih-zasobiv-medichnih-virobiv-taabo-t091122> (дата звернення: 02.04.2023). Про внесення змін до переліку товарів (у тому числі лікарських засобів, медичних виробів та/або медичного обладнання), необхідних для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, операції з ввезення яких на митну територію України та/або операції з постачання яких на митній території України звільняються від оподаткування податком на додану вартість та які звільняються від сплати ввізного мита: постанова Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2022 р. № 1340. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vnesennia-zmin-do-pereliku-tovariv-utomu-chysli-likarskykh-zasobiv-medychnykh-vyrobiv-1340-291122> (дата звернення: 02.04.2023).

⁹ Про затвердження Порядку ввезення на митну територію України у митному режимі імпорту та цільового використання державними науковими установами, державними закладами вищої освіти товарів, визначених пунктом 21 частини першої статті 282 Митного кодексу України, що звільняються від оподаткування митом, а також операції з ввезення яких на митну територію України звільняються від оподаткування податком на додану вартість: постанова Кабінету Міністрів України від 04 листопада 2022 р. № 1296. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-poryadku-vvezennya-na-mitnu-teritoriyu-ukrayini-u-mitnomu-rezhimi-importu-ta-cilovogo-i041122-1296> (дата звернення: 02.04.2023).

Втрати від війни та запроваджені пільги щодо сплати митних платежів вплинули на ефективність публічної фінансової діяльності митних органів України. Так, за даними Міністерства фінансів України надходження до Державного бюджету від сплати митних платежів у 2022 році становлять 318,1 млрд грн, з яких податок на додану вартість із ввезених на митну територію України товарів (продукції) – 253,1 млрд грн, акцизний податок із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції) – 41,7 млрд грн, ввізне мито – 23,3 млрд грн. У порівнянні з 2021 роком публічна фінансова діяльність митних органів у напрямку адміністрування митних платежів знизилася на 36 % (у 2021 році надходження до Державного бюджету від сплати митних платежів становили 497,2 млрд грн, з яких податок на додану вартість із ввезених на митну територію України товарів (продукції) – 380,7 млрд грн, акцизний податок із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції) – 79,6 млрд грн, ввізне мито – 36,9 млрд грн)¹⁰.

Для України, як і для більшості країн, вкрай важливе таке джерело доходів, як митні платежі. Однак військова агресія російської федерації проти України та введення воєнного стану на території України негативно вплинуло на надходження митних платежів до Державного бюджету України та публічну фінансову діяльність митних органів щодо адміністрування митних платежів. Тому Перемога України у війні та виважена державна митна політика щодо адміністрування митних платежів мають сприяти відновленню ефективної публічної фінансової діяльності митних органів України, що позитивно вплине на формування Державного бюджету України для забезпечення безперебійного здійснення завдань та функцій держави.

¹⁰ Скільки коштів Митна служба перераховує до держбюджету. URL: <https://www.slovoidilo.ua/2023/02/07/infografika/ekonomika/skilky-koshtiv-mytna-sluzhba-pererakhovuye-derzhbyudzhetu> (дата звернення: 02.04.2023).

ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

Ордунова Анастасія Сергіївна

студентка 4 курсу

*Навчально-наукового інституту права
та міжнародно-правових відносин
Університету митної справи та фінансів
м. Дніпро, Україна*

Корупція – це правопорушення, котре полягає у використанні посадовими особами свого службового становища й своїх службових повноважень для особистого збагачення. Корупцією є дії посадової особи, яка приймає, випрошує або вимагає винагороди, або дії представника приватного бізнесу (чи просто громадянина), який пропонує винагороду з метою порушити чи обминути закон з метою отримання переваг або особистої вигоди. Корупція є процесом, в який залучені як мінімум дві сторони.¹

Корупція як перманентний чинник дозволяє собі руйнувати конституційний лад в Україні, реально загрожує національній безпеці, підриває авторитет державного апарату, дискредитує його діяльність, перешкоджає розбудові демократичної, соціальної, правової держави, а також утвердженню та реалізації принципу верховенства права.

Україна веде активну боротьбу з корупцією, приймаючи законодавчі акти та створюючи механізми протидії корупції на різних рівнях влади.

Кроки до подолання корупції Україна робила впродовж усього періоду незалежності, з серпня 1991 року. У спадок від Радянського Союзу нам залишився не лише високий рівень корупції в сферах освіти, охорони здоров'я та силових органів, а і міцна психологічна установка на свідомості громадян про те, що без зв'язків чи фінансового підкріплення вирішити якість питання неможливо.² Та за відсутності спеціальних контролюючих антикорупційних органів та створеного законодавства, яке б було практично, а не лише на папері, спрямовано на подолання корупції, подолати її було неможливо.

¹ Про причини корупції або корупціогенні фактори. URL: <https://zakon.help/article/korupciya-prichini-korupciikorupciogenni-faktori?menu=168> (дата звернення 05.04.2023)

² Сопілко, І. М., & Армаш, Н. О. (2018). Корупція в Україні як спадщина радянського державного управління. Юридичний вісник. Повітряне і космічне право, (2), 89-94.

Однією з ключових ініціатив є створення Національного агентства з питань запобігання корупції (НАЗК) у 2015 році. НАЗК має на меті контролювати стан майнових декларацій посадовців та інших осіб з публічних посад, а також вивчати конфлікти інтересів в діяльності державних службовців.

Також одним з головних інструментів, що використовується для боротьби з корупцією в Україні, є Національне антикорупційне бюро України (НАБУ). НАБУ було створено у 2014 році з метою розслідування та припинення корупційних злочинів на вищому рівні влади. За даними НАБУ, за період з 2014 по 2021 роки було відкрито більше 2 000 кримінальних проваджень та зареєстровано понад 1 000 обвинувальних актів.³

Ще однією важливою ініціативою є створення Спеціалізованого антикорупційного суду в 2018 році. Цей суд забезпечує ефективну протидію корупції на високому рівні та сприяє покаранню корупціонерів.

Серед важливих міжнародних документів спрямованих на боротьбу з корупцією необхідно відмітити Конвенцію ООН проти корупції 2003 р. Конвенція містить широкий спектр вимог, щодо запобігання та припинення корупції, включаючи зобов'язання створити національну систему протидії даного злочину, регулювання фінансової діяльності та укладення міжнародних угод про екстрадицію та правову допомогу.

Порівнюючи міжнародний досвід протидії корупції з тим, що відбувається в Україні, можна зазначити, що в нашій державі створено декілька важливих органів боротьби з корупцією, котрі виконують різні функції. Крім НАБУ, НАЗК, це також Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП) та Антикорупційний суд. У цілому, ці органи забезпечують механізми розслідування та притягнення до відповідальності осіб, які зловживають своїм становищем для отримання неправомірної вигоди.

Однак, на думку багатьох експертів, дії цих органів ще не досягають бажаного результату. Наприклад, за даними Національного інституту стратегічних досліджень, у 2020 році було розглянуто тільки 10% кримінальних проваджень, які відкривали НАБУ та САП.⁴ Крім того, в Україні досі існує високий рівень корупції в різних сферах, включаючи державні закупівлі та судову систему.

Один з прикладів успішної протидії корупції за кордоном – це Гонконг. Після відновлення суверенітету Гонконгу у 1997 році, влада

³ Офіційний сайт Національного антикорупційного бюро України. URL: <https://nabu.gov.ua/>

⁴ Офіційний сайт Національного інституту стратегічних досліджень. URL: <https://niss.gov.ua/>

держави розпочала програму боротьби з корупцією, котра відома як «Операція Чисті Руки». Ця програма передбачала суворий нагляд за державними службовцями, заборону на подарунки, корупційні платежі та зростання штрафів і кримінальних санкцій за корупційні злочини. Як наслідок, за короткий час корупція у Гонконгу значно зменшилась, що дозволило створити високоефективну та прозору державну систему.⁵

Для ефективної боротьби з корупцією в Україні потрібні комплексні заходи, що мають на меті не тільки покарання корупціонерів, але й запобігання виникненню корупційних схем.

Одним зі способів запобігання корупції є підвищення прозорості діяльності державних органів та підприємств. Наприклад, створення єдиного відкритого реєстру бенефіціарних власників, який міститиме інформацію про реальних власників підприємств, допомагатиме уникнути створення фіктивних структур для здійснення корупційних схем.

Також важливо підвищувати етичні стандарти у діяльності державних службовців. Для цього потрібно розробляти та впроваджувати етичні кодекси для посадових осіб, проводити тренінги з етики для державних службовців та моніторити їхнє дотримання.

Крім того, необхідно підвищувати рівень правової культури серед громадян, щоб вони знали свої права та можливості боротьби з корупцією.

Наприклад, створення інформаційних порталів з роз'ясненням про права та обов'язки громадян є важливим кроком у цьому напрямку.

Нарешті, міжнародна співпраця є також важливим чинником у боротьбі з корупцією. Україна повинна активно співпрацювати з міжнародними організаціями та іншими державами для обміну досвідом та отримання допомоги в протидії корупції.

Водночас, ефективна боротьба з корупцією в Україні можлива тільки при комплексному підході та впровадженні системних реформ у різних сферах життя держави. Наприклад, щоб забезпечити ефективну роботу судів у виявленні та покаранні корупціонерів важливим є забезпечення незалежності судової влади та вдосконалення процесу надання правосуддя; для забезпечення незалежності та ефективної роботи у виявленні та покаранні корупціонерів важливим кроком є реформа правоохоронних органів, зокрема поліції та прокуратури.

Також необхідно вдосконалювати систему закупівель, зменшувати ризики корупційних схем під час будівництва та ремонту доріг, інфраструктури, житлового фонду та інших об'єктів. Наприклад,

⁵ Manion M. Lessons for mainland china from anti-corruption reform in hong kong. *Jstor*. 2004. Vol. 4, no. 2. P. 81–97. URL: <https://www.jstor.org/stable/23461885> (date of access: 05.04.2023).

впровадження електронних систем закупівель та відкритих торгів може зменшити можливість корупційних маніпуляцій.

Нарешті, необхідно активно включати громадськість у процес протидії корупції, зокрема створювати механізми звітування перед громадськістю та залучення громадських організацій до контролю за діяльністю державних органів і підприємств.

Отже, боротьба з корупцією в Україні є складним та тривалим процесом, який потребує комплексних заходів у різних сферах життя держави. Однак, здійснення цих заходів є необхідним для забезпечення розвитку демократичної та прозорої держави, яка гарантуватиме права та інтереси своїх громадян.

Корупція це вірус, який реально загрожує демократії, реалізації принципу верховенства права, національній безпеці та демократичному розвитку держави. Саме корупція негативно впливає на всі сторони суспільного життя: економіку, політику, управління, соціальну і правову сфери, громадянську свідомість, міжнародні відносини.

Спокуса збагатитися, задовольнити власні потреби у людини може виникати тоді, коли з'являється можливість розпоряджатися певними ресурсами, приймати рішення не в інтересах суспільства і громади, а у власних інтересах або інтересах близьких осіб. Підтвердженням цього є вислів відомого французького діяча епохи Просвітництва Шарля Монтеск'є: «відомо з досвіду століть, що всяка людина, яка володіє владою, схильна зловживати нею».⁶

Насамкінець, оскільки корупція в історії цивілізації охоплює кілька тисячоліть, корупція – це явище, що супроводжує людство протягом всієї історії свого становлення і розвитку, Україна іде шляхом створення ефективної системи протидії корупції, а наявність НАБУ, САП, Антикорупційного суду та інших інституцій є кроком у правильному напрямку.

У нас є нагода побудувати таку демократичну, соціальну, правову державу, яка буде існувати в межах принципу верховенства права в усіх сферах суспільного життя.

⁶ Secondat M. C. d. The spirit of laws: vol. 1. Whitefish, Montana : Kessinger Publishing, 2007. 450 p.

СПРАВЕДЛИВІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА

Пацурківський Петро Петрович

студент III курсу

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету ім. Тараса Шевченка

м. Київ, Україна

Постановка проблеми. Право і справедливість є одвічними атрибутами людського буття. У їх конкретно-історичних формах вони незмінно були і залишаються найціннішим надбанням людських спільнот. Осердя права являють собою людські права, а справедливість виступає наріжним камнем буттєвого устрою людського світу. Ці цінності постійно перебувають у взаємозв'язку. Одним із свідчень цього може бути наступне спостереження Отфрида Гьоффе: «Те обурення та характерна пристрасть, якими позначений протест проти порушення прав людини, є справедливими саме тому, що, по-перше, йдеться про природжені інтереси, визнання яких, по-друге, має характер вимоги»¹. Зміни умов людського буття з неминучістю вели за собою необхідність відступів індивідів від їх узвичаєних уявлень про право і справедливість та заміни їх оновленими відповідниками. З появою політично організованих людських спільнот, а з часом і держав пальма першості у порушеннях права і справедливості перейшла до інститутів публічної влади. Природньою відповіддю суспільств на таке свавілля з боку цих інститутів став винахід ними адміністративного судочинства у нинішньому його найменуванні.

Метою дослідження є обґрунтування аксіоми, чому адміністративне судочинство є справедливим за визначенням, попри його нинішні вітчизняні реалії. **Методологічною основою дослідження** є антропосоціокультурний та аксіологічний підходи, загально-наукові принципи історизму та об'єктивності.

Виклад основних результатів дослідження. Як переконує аналіз відповідних історико-правових джерел, адміністративне судочинство має багатовікову історію. У відповідних формах воно було властиве ще правовим системам древніх цивілізацій, особливо античним Стародавній Греції та Стародавньому Риму. Проте класичних форм адміністративне судочинство набуло тільки з появою держав інструментального типу, починаючи із XX ст.

¹ Гьоффе, О. (2012). *Філософія прав людини*. (Ш.Госепата та Г.Ломанна). (О.Юдіна та Л.Доронічевої, Пер.). Ніка-Центр. (Оригінал опубліковано 1998 р.). С. 38.

Презумпцією адміністративного судочинства є принцип вини суб'єктів владних повноважень як «природного» порушника людських прав і права в цілому, а також справедливості. Останнє стосується не лише субстантивних, але й інструментальних держав. Це зумовлено тим, що інститути публічної влади (держави в цілому в тім числі), здійснюючи свої повноваження з публічного врядування, застосовують у більшій чи меншій мірі, проте неодмінно, дискреційні повноваження. На цьому свого часу особливо наголошував Ф.А. Гаяк².

Розвинуті суспільства намагаються щоразу більш повно та надійно поставити здійснення інститутами публічної влади їх повноважень та функцій у чіткі правові межі. До прикладу, ч. 2 ст. 19 Конституції України зазначає, що: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»³. Але норма позитивного права статична, а людське буття динамічне, вищезазначена норма є загальною моделлю поведінки, а реальність буттєвої ситуації завжди конкретна. Тому суб'єкти владних повноважень об'єктивно приречені на «добудову» позитивного права щоразу під час здійснення ними своїх функцій⁴. І хоча правова доктрина та юридична практика уже напрацювали достатній багаж принципів та правил такої «добудови права», як переконує досвід, їх порушення, як і порушення базових юридичних норм з боку суб'єктів владних повноважень у сфері прав конкретних фізичних та юридичних осіб продовжує мати систематичний характер⁵.

Засобами нормотворчої діяльності це явище подолати неможливо. Інструментом приведення його у відповідність із конкретно-історичним розумінням справедливості у певному суспільстві виступає адміністративне судочинство. Зокрема, у ч. 1 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України визначено, що: «Завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень».

² Hayek, F. A. (1960). *The Constitution of Liberty and id., Law, Legislation and Liberty* (1982).

³ Конституція України. Закон України № 254к/96-ВР (1996) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

⁴ Ципеліус, Р. (2004). *Юридична методологія*. Реферат. Веєк С. Н. (Р. Корнута, Пер.). (Оригінал опубліковано 2003 р.). 176 с.

⁵ Смокович, М., Бевзенко, В. (Ред.). (2022). *Адміністративний процес України, практика: Підручник*. Дакор. С. 340-343.

Слід зазначити, що у цьому Кодексі, як і в інших актах позитивного права України, презумпція винуватості суб'єкта владних повноважень у буквальному сенсі цього терміну не зафіксована. Це є наслідком дії сукупності чинників, вартих спеціального їх дослідження. Проте вона без особливих зусиль виводиться за допомогою методу системного тлумачення інших норм цього Кодексу. Найбільш концентровано вони викладені у ст. 77 «Обов'язок доказування» даного Кодексу.

Зокрема, у абзаці першому ч. 2 цієї статті йдеться про наступне: «В адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень **обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дій чи бездіяльності покладається на відповідача**»⁶ (виділено нами – П.П.). Це парадигмально відрізняє адміністративне судочинство від цивільного та кримінального судочинства. Вищезазначена вимога посилена абзацом 2 цієї ж частини ст. 77: «**Суб'єкт владних повноважень повинен** (виділено нами – П.П.) надати суду всі наявні у нього документи та матеріали, які можуть бути використані як докази у справі»⁷. Це загальне правило, принцип адміністративного судочинства.

Протилежний правовий статус, у порівнянні із правовим статусом суб'єкта владних повноважень, належить в адміністративному судочинстві позивачу. Його квінтесенцію викладено у ч. 5 ст. 77 цього ж Кодексу: «Суд не може витребувати докази у позивача в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, окрім доказів на підтвердження обставин, за яких, на думку позивача, відбулося порушення його прав, свобод чи інтересів»⁸. На нашу думку, це зумовлено наступними чинниками: по-перше, протилежні вищевикладеному дії адміністративних судів де-факто спростували б презумпцію вини суб'єкта владних повноважень, урівнювали б його де-юре у правовому статусі з позивачем; по-друге, фізична та юридична особа в адміністративних правовідносинах із суб'єктом владних повноважень завжди є слабшою стороною, яка потребує додаткового захисту. Саме з цією метою і вибудована законодавцем вищезазначена асиметрія правових статусів в адміністративному судочинстві, позивача і відповідача. Саме в цьому й полягає, як зазначав свого часу прихильник ліберальної теорії верховенства права Т.Ф.С. Аллан, «філософія легітимзації адміністрування»⁹.

⁶ Кодекс адміністративного судочинства України. Закон України № 2747-IV (2005) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

⁷ Там само.

⁸ Там само.

⁹ Аллан, Т.Ф.С. (2008). *Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права.* (Р.Семків, Пер.). Вид. дім «Києво-Могилянська академія». С. 153.

Засади цієї легітимації визначає законодавець, а роль адміністративного суду зводиться передусім до тлумачення ним відповідного законодавства. При цьому поняття **тлумачення закону**, як переконує найширша вітчизняна судова практика, зазвичай зводиться до його буквального прочитання і застосування. Це суперечить справедливості життя, адже законодавці не спроможні, так би мовити, виготовити будь-який закон «під ключ» (повністю придатними до його буквального застосування). У зв'язку з вищевикладеним вважаємо за доречне навести розуміння поняття **тлумачення закону** Л. Фулером: воно означає не лише «просто вилушувати з нього те, що туди вклали законодавці», а й «узгоджувати закон із імпліцитними вимогами та цінностями суспільства, у якому його застосовують»¹⁰. Це актуально завжди, проте особливо важливо в адміністративному судочинстві, на що, до прикладу, постійно акцентує увагу Апеляційний суд Англії та Уельсу. Зокрема, у справі *R. v. Secretary of State for the Home Department* він зазначив, що навіть у ситуації, коли суд впевниться, що суб'єкт владних повноважень діє у межах своєї «законної» юрисдикції, він уповноважений забезпечити прискіпливіші стандарти аналізу адміністративних рішень, відповідно до важливості справи, якої вони стосуються¹¹.

В іншій справі *R. v. Ministry of Defence* Апеляційний суд Англії та Уельсу прямо наголосив, що оцінка раціональності дій суб'єкта владних повноважень щоразу повинна розглядатися в конституційному контексті з тим, що «чим більшим є втручання у права людини, тим повнішого обґрунтування потребує суд для визнання його доцільності» зверх «сукупності типових обґрунтувань, доступних пересічному управлінцю»¹².

Висновки. Адміністративне судочинство справедливе, тому що воно за визначенням покликане захищати та захищає в дійсності права та законні інтереси природних носіїв права – індивідів і їх спільнот. Більше того, адміністративне судочинство захищає слабшу сторону адміністративного правовідношення – позивача. Воно здійснює це за допомогою асиметричних правових статусів позивача та відповідача, який є суб'єктом владних повноважень, в адміністративному суді. Щодо відповідача діє презумпція його вини, яку він може у правомірний спосіб спростувати під час адміністративного судочинства, а щодо позивача діє презумпція його правоти (справедливості його позиції), яку він не зобов'язаний доводити.

¹⁰ Lon. L. Fuller, *Anatomy of the Law*. The Pall Mall Press. 1968. P. 85-6.

¹¹ *R. v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Brind* [1987] AC 514, at p. 531.

¹² *R. v. Ministry of Defence, ex p. Smith* [1996] 1 All ER 257, at p. 263.

ЮРИДИЧНІ КЛІНІКИ В УКРАЇНІ: ОСОБЛИВОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ

Рябовол Лілія Тарасівна

*доктор педагогічних наук, професор,
професор кафедри права та правоохоронної діяльності
Центральноукраїнського державного
університету імені Володимира Винниченка
м. Кропивницький, Україна*

Юридичні клініки, що діють у закладах вищої освіти, в яких забезпечується підготовка майбутніх правників, є багатофункціональними інституційними утвореннями. Насамперед, вони виконують освітню роль, є базами для практичного навчання, зокрема проведення практик (навчальної і виробничої) здобувачів юридичної освіти. Разом з тим, юридичні клініки (далі – ЮК) мають істотне суспільне призначення, що полягає у наданні безоплатної правової допомоги соціально незахищеним верствам населення. ЮК можна розглядати і як елемент громадянського суспільства, що на громадських засадах здійснює комплекс заходів з правової освіти різних категорій громадян України. В умовах воєнного стану діяльність ЮК практично у кожному з цих напрямів набуває певних особливостей.

Поліфункціональність ЮК зумовлена її метою, визначеною у Типовому Положенні про Юридичну клініку ЗВО¹. Фактично мета ЮК охоплює декілька взаємопов'язаних цілей, які можна представити такими групами: 1) щодо підвищення ефективності навчального процесу (освітні/ навчально-виховні) – навчання студентів спеціальності 081 Право у дусі поваги до принципів верховенства права, справедливості та людської гідності; підвищення рівня практичних знань, умінь і навичок майбутніх правників шляхом впровадження в навчальний процес елементів практичної підготовки у сфері юридичних послуг; 2) щодо сприяння в реалізації державної соціальної політики (соціальні) – забезпечення доступу представників соціально вразливих груп суспільства до правової допомоги; 3) щодо сприяння в реалізації державної правової політики – формування правової культури громадян; 4) розширення співробітництва ЗВО, які здійснюють підготовку правників, із судовими, правоохоронними органами, органами юстиції,

¹ Про затвердження Типового положення про юридичну клініку вищого навчального закладу України : МОН України; Наказ, Положенні від 03.08.2006. № 592. URL: <http://surl.li/cfmfj>

державної влади і місцевого самоврядування, з іншими установами та організаціями.

Діяльність ЮК дозволяє створити у ЗВО особливе середовище й ефективно вирішувати переважну більшість завдань безпосередньо вищої юридичної освіти, а також сприяти у вирішенні актуальних проблем, які постають перед суспільством.

Насамперед, слід зазначити, що ЮК є осередком практичної підготовки, базою для проходження студентами практик, а також місцем, де вони, завдяки супроводу й підтримці викладачів-практиків, експертів у правничій галузі, які долучаються до діяльності ЮК, набувають досвід здійснення практичної юридичної діяльності. Створене, при цьому, середовище дозволяє: інтегрувати юридичну науку й освіту з юридичною практикою; забезпечити формування у здобувачів юридичної освіти переважної більшості загальних та фахових компетентностей і результатів навчання, визначених у Стандартах вищої освіти для спеціальності 081 Право; систематично розвивати практичні уміння й навички у майбутніх правників; поглиблювати вивчення юридичних дисциплін шляхом використання у навчанні й викладанні конкретних кейсів, накопичених у процесі консультативної діяльності в ЮК, а також використовувати відповідний накопичений досвід як емпіричну базу для наукових досліджень викладачів і здобувачів освіти; формувати у студентів стійкі етичні переконання, розвивати правову культуру і правосвідомість, зокрема професійну, що передбачає розуміння основ юридичної етики та професійної відповідальності, гуманістичного потенціалу професії правника.

Діяльність ЮК не обмежується безпосередньо ЗВО, в якому вона створена. Її вплив виходить за межі закладу освіти, а соціальне призначення може реалізуватися навіть поза межами свого регіону. Так, ЮК значною мірою сприяють у реалізації прав та свобод громадян. Очевидно, що визначальну роль у цьому відіграє надання безоплатної правової допомоги малозабезпеченим особам. Як справедливо зазначає І. Зайцева-Калаур, практика в ЮК, спілкування із соціально незахищеними особами, дозволяє студентам глибше усвідомити відповідальність представників правничої професії за встановлення соціальної справедливості, підвищення рівня життя своїх співгромадян².

Не можна, однак, применшувати і значення право просвітницьких заходів, які проводяться ЮК для підвищення рівня правової культури і правосвідомості населення. Важливо, що робота в ЮК, участь у різних заходах значною мірою забезпечує ефективну соціалізацію студентів.

² Зайцева-Калаур І. (2021). Місце юридичних клінік в системі захисту прав людини. *Актуальні проблеми правознавства*. № 3 (27). С. 125.

З метою інтеграції юридичної освіти, практики і науки і, водночас свідченням такої інтеграції, є проведення за ініціативи або за участі ЮК семінарів/ вебінарів, конференцій, круглих столів з правових питань. ЮК також об'єднують навколо себе усіх, хто зацікавлений у прогресивному розвитку вищої юридичної освіти, усіх її стейкхолдерів – судові та правоохоронні органи, інші органи державної влади та місцевого самоврядування, правозахисні та інші громадські організації. Асоціація юридичних клінік України (далі – АЮКУ) бере активну участь у світовому клінічному русі, відповідних заходах, чим забезпечується розвиток міжрегіонального й міжнародного співробітництва ЮК.

Яку ж конкретно діяльність здійснюють студенти в ЮК, які практичні завдання виконують? У процесі постійної консультативної діяльності студентів у ЮК чи періодичного проходження різних видів практик студенти можуть: консультувати громадян, які звернулися за правовою допомогою; складати правові документи (заяви, скарги, клопотання, тощо); формувати переліки необхідних від заявника документів, складати відповіді з правових питань; за допомогою практикуючого фахівця у галузі права/ адвоката – формувати пакет документів за конкретним зверненням/ справою та подавати його в певну установу від імені клієнта; брати участь у підготовці справ, в ознайомленні з матеріалами справи, виробленні правової позиції, тощо, загалом, виконувати типові для юридичної професії дії.

Як особлива форма організації навчання, юридична клінічна освіта не лише передбачає, але й вимагає застосування інтерактивних методів навчання і викладання. Такими методами є: дискусії на основі конкретних «казусів», «мозкові штурми», рольові ігри, засновані на матеріалах реальних справ, консультування і навчання студентів викладачами і практикуючими юристами, надання безпосередньої правової допомоги клієнтам. Юридична клінічна практика дає студентам можливість засвоювати знання у процесі практичної діяльності, вирішувати не абстрактні, а конкретні, реальні ситуації, проводити їх юридичний аналіз, застосовувати інтерактивні методики, реалізуючи у навчанні ігрові моменти (моделювання ситуацій, різних дій юридичного характеру, імітуючи судові засідання, тощо). Все це дозволяє активізувати діяльність кожного студента, загалом сприяє у підвищенні ефективності правничої освіти.

Саме такий підхід до навчання спроможний надати відповідь на суспільний запит щодо підготовки конкурентоздатного правника, який знає та вміє застосовувати законодавство для забезпечення прав та свобод людини і громадянина. Саме впровадження ЮК у вітчизняну практику підготовки правників дозволяє конструктивно вирішити проблему співвідношення теоретичної і практичної складових такої

підготовки, провести оптимальний перерозподіл навчального часу і збільшити його обсяг на практичне навчання, не нівелюючи значення класичних лекцій, семінарських/ практичних занять в освітньому процесі ЗВО. При цьому, в ЮК студент залучається до реальної правничої діяльності.

Сьогодні юридична клінічна освіта розвивається швидкими темпами, упевнено відповідає на новітні виклики щодо надання безоплатної правової допомоги не лише малозабезпеченим верствам населення, але й тим категоріям громадян, права яких порушуються у зв'язку з повномасштабною агресією РФ в Україні. Йдеться про внутрішньо переміщених осіб, вимушених переселенців, які втратили житло, роботу, близьких і потребують специфічного захисту, водночас і правової допомоги з усіх питань правового регулювання їх життя та діяльності. Особливої допомоги потребують і військові та члени їхніх сімей, які вони можуть отримувати і від юридичних клінік в Україні.

На веб-сайті Асоціації юридичних клінік України³ прямо зазначено, це – «спільнота, яка покращує якість юридичної освіти через виконання соціальної функції – надання безоплатної правової допомоги та підвищення рівня правової культури українського суспільства». АЮКУ співпрацює з міжнародними організаціями/ асоціаціями ЮК (ENCLE & ICLE). На спільних заходах зокрема встановлено, що використання юридичної клінічної освіти у підготовці правників є одним з ефективних способів розбудови справедливого суспільства. Загальною тенденцією її розвитку є те, що ЮК – невід'ємна частина професійної юридичної освіти та істотно впливає на професійну ідентичність майбутніх правників. Оскільки одним з головних напрямів діяльності ЮК є надання безоплатної правової допомоги визначеним категоріям осіб, особливе значення наразі має кейс-менеджмент як метод роботи в ЮК, що передбачає такі етапи: встановлення контакту й опис конкретного випадку/ кейсу; аналіз випадку і встановлення потреб; розробка індивідуального плану допомоги; виконання цього плану, моніторинг та оцінювання результату; завершення роботи з цим випадком/ кейсом. Перспективним напрямом розвитку юридичної клінічної освіти є також правопросвіта та медіотизація (інформування населення через ЗМІ).

³ Асоціація юридичних клінік України. URL: <https://legalclinics.in.ua/>

ПОДАТКОВІ ПІЛЬГИ ДЛЯ ПЛАТНИКІВ ЄДИНОГО ПОДАТКУ, ЗАПРОВАДЖЕНІ ПРОТЯГОМ ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Савінова Альбіна Володимирівна

аспірант кафедри податкового права

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
адвокат*

м. Харків, Україна

24 лютого 2022 року Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» № 64/2022¹, затвердженим Законом України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX², було оголошено воєнний стан на всій території нашої держави. Введення окресленого правового режиму призвело до кардинальних як соціальних, так і нормативних змін. Останні не оминули й сферу оподаткування. Із метою забезпечення балансу між публічним і приватним інтересами держава, будучи в надто складному становищі, мала піти на певні поступки платникам податків, установивши тимчасові податкові пільги, які б зменшували податкове навантаження на платників, які опинились у не менш важких обставинах. Так, на підставі Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» від 15 березня 2023 р. № 2120-IX³, були запроваджені особливості застосування розділу Податкового кодексу України (далі – ПК України), що присвячений спрощеній системі оподаткування. Саме на дослідженні податкових пільг, які вбачаються із таких особливостей, ми зупинимось у межах цієї роботи.

1. Перше, що привертає увагу в розглядуваному контексті, це термін дії відповідних особливостей, який, згідно з пунктом 9 підрозділу 8 розділу XX ПК України⁴, становить відносно визначений проміжок

¹ Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

² Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України від 24.02.2022 р. № 2102-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

³ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України від 15.03.2022 р. № 2120-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

⁴ Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/conv#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

часу: з 1 квітня 2022 року до припинення або скасування воєнного, надзвичайного стану на території України. Відносна визначеність відповідних положень полягає в об'єктивній неможливості нормотворця чітко передбачити, коли відповідний правовий режим буде завершено, тому він встановлює загальне формулювання про припинення або скасування воєнного стану в Україні.

2. Надалі варто дослідити особливості, передбачені для тої чи іншої групи платників єдиного податку.

Фізичні особи – підприємці, які є платниками єдиного податку першої або другої групи, отримали право на підставі пп. 9.1 п. 9 підрозділу 8 розділу XX ПК України не сплачувати єдиний податок і не заповнювати декларації за період, в якому вони такий податок не сплачували.

Для фізичних осіб – підприємців та юридичних осіб – суб'єктів господарювання будь-якої організаційно-правової форми, які є платниками єдиного податку третьої групи, можливість не нарахування й несплати єдиного податку не передбачена. Однак для них встановлений ряд «податкових послаблень», серед яких:

1) не застосування обмежень щодо обсягу доходу. За загальним правилом, умовою перебування на спрощеній системі оподаткування для таких платників є обсяг доходу, який не повинен перевищувати 1167 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року (наприклад, станом на 1 січня 2023 року такий граничний обсяг доходу становить 7 818 900,00 грн⁵). Отже, протягом указанного вище періоду таке обмеження не діє;

2) встановлення спеціальної ставки єдиного податку у розмірі 2 %. Нагадаємо, що п. 293.3 ст. 293 ПК України закріплює два види ставок єдиного податку, які діють, якщо суб'єкт господарювання не застосовує певні, передбачені законодавством, особливості:

– 3 % доходу – у разі сплати податку на додану вартість згідно з цим Кодексом;

– 5 % доходу – у разі включення податку на додану вартість до складу єдиного податку.

Таким чином можливість застосування зниженої ставки податку впливає на реальну спроможність платників виконати свій податковий обов'язок у частині сплати податку;

3) зміна податкового (звітного) періоду з квартального на місячний. Це означає, що платники єдиного податку третьої групи, які обрали особливості оподаткування цим податком, закріплені в п. 9

⁵ Про Державний бюджет України на 2023 рік: Закон України від 03.11.2022 р. № 2710-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-20#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

підрозділу 8 розділу XX ПК України, зобов'язані подавати декларації платника єдиного податку протягом 20 днів, що настають за звітним місяцем. Указана зміна впливає і на строки виконання обов'язку зі сплати єдиного податку. Так, суму податкового зобов'язання, зазначену платником податку в поданій ним податковій декларації, слід оплатити протягом 10 календарних днів, що настають за останнім днем, передбаченим для подання декларації за звітний місяць.

Стосовно строку дії податкової пільги для платників єдиного податку третьої групи варто відмітити таке. 31 січня 2023 року до Верховної Ради України було подано Проект Закону про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування у період дії воєнного стану № 8401⁶, яким суб'єкт права законодавчої ініціативи пропонує термін дії зазначеної податкової пільги обмежити кінцевою датою – 1 липня 2023 року. Суть цього нововведення полягає в тому, що якщо воєнний стан продовжиться й після вказаної дати, то з цієї дати податкова пільга припиняє свою дію. Подання таких законодавчих пропозицій обґрунтовано необхідністю у виконанні Україною зобов'язань в рамках Меморандуму про економічну та фінансову політику від 08 грудня 2022 року⁷, зокрема, його п. 15, де вказано про потребу у визначенні додаткових джерел надходжень до бюджетів, одним із яких якраз-таки і є скасування дії досліджуваної податкової пільги.

Акцентуємо увагу, що прийняття вказаного Проекту Закону № 8401 порушуватиме принцип правової визначеності, бо первинно пільга була встановлена на весь період дії воєнного стану, а не на відповідний проміжок у рамках дії правового режиму воєнного стану. Більше того, процедура прийняття такого Проекту Закону № 8401 зумовлює не дотримання й основного принципу податкового законодавства – стабільності.

Підсумовуючи наведене, слід наголосити на тому, що для платників єдиного податку першої і другої груп встановлена податкова пільга у виді звільнення від обов'язку щодо нарахування та сплати єдиного податку, а для певних категорій платників єдиного податку третьої групи – податкова пільга у виді сплати зазначеного податку за зниженою ставкою. При цьому застосування цих пільг можливе за

⁶ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування у період дії воєнного стану: Проект Закону від 31.01.2023 р. № 8401. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41268> (дата звернення: 10.04.2023).

⁷ Меморандум про економічну та фінансову політику від 08 грудня 2022 року. URL: https://mof.gov.ua/uk/memorandum_of_economic_and_financial_policies_by_the_authorities_of_ukraine-435 (дата звернення: 10.04.2023).

розсудом платника. Якщо він не бажає користуватись пільгою, то продовжує виконувати свій податковий обов'язок на загальних умовах, тобто без урахування передбачених протягом дії воєнного стану особливостей. Натомість, якщо платник вважає за необхідне застосувати пільгу, він має вчинити певне діяння (дію або бездіяльність). Діяння у виді бездіяльності (у розглядуваному випадку – не нарахування й несплата єдиного податку) мають право здійснити платники такого податку першої і другої груп, а діяння у виді активних дій мають здійснити платники єдиного податку третьої групи, які мають право скористатись відповідною пільгою. Активна дія полягає в необхідності подання платником єдиного податку третьої групи заяви про застосування спрощеної системи оподаткування із поміткою про зміни у частині ставки єдиного податку (з 5% або 3% до 2%). Без подання такої заяви використання податкової пільги не є можливим. Якщо Проект Закону № 8401 набуде статусу закону, то платники єдиного податку третьої групи, які скористались пільгою, автоматично, без подання заяви про застосування спрощеної системи оподаткування з поміткою про зміни у частині ставки оподаткування, яку використовували до застосування особливостей, передбачених на період дії воєнного стану (з 2% до 5% або 3%), втрачають право на застосування такої пільги.

РОЛЬ ПАРЛАМЕНТУ УКРАЇНИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Столбовий Володимир Миколайович

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Національної академії СБУ
м. Київ, Україна*

Провідне місце у системі суб'єктів забезпечення національної безпеки посідає Верховна Рада України, яка відповідно до Закону України «Про національну безпеку України»¹ виконує контрольні функції у зазначеній сфері.

Загалом, парламентський контроль розглядається, у першу чергу, як діяльність законодавчого органу влади держави та утворених ним органів; друге, ця діяльність має здійснюватись на основі принципів права; по-третє, така діяльність спрямовується на перевірку діяльності органів виконавчої влади; по-четверте, результатом такої діяльності може бути застосування санкцій².

Зупинимось на окремих аспектах здійснення парламентського контролю у сфері національної безпеки України. Підкреслюючи роль парламенту України під час повномасштабної війни, необхідно зазначити, що Верховна Рада України, як суб'єкт законодавчої ініціативи, розробляє і подає на розгляд законопроекти, які стосуються, у тому числі, мобілізаційних заходів під час дії воєнного стану та від прийняття яких залежить ефективний захист національної безпеки нашої держави, а також здійснює парламентський контроль за діяльністю органів сектору безпеки і оборони.

У парламенті створюються комітети Верховної Ради України до повноважень яких належить забезпечення виконання контрольних функцій у сфері національної безпеки. Так, відповідно до постанови Верховної Ради України від 29 серпня 2019 року № 19-XI утворено комітет з питань національної безпеки, оборони та розвідки, до предмету відання якого належать повноваження щодо законодавчого забезпечення національної безпеки держави, діяльності органів сектору безпеки і оборони, державного кордону, оборонно-промислового комплексу та ін.³. Серед переліку

¹ *Про національну безпеку України* (Закон України). № 2469-VIII. (2018). Вилучено з <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2469-19/page2>.

² Куцин, Я.М. (2018). *Праксеологія парламентського контролю: порівняльно-аналітичне дослідження* (дис....канд. юрид. Наук). Ужгородський національний університет. Ужгород. Україна.

³ *Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України дев'ятого скликання* (Постанова Верховної Ради України). № 19-XI. (2019). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/19-20/print>.

повноважень, звернемо увагу на здійснення комітетом державної політики у сферах національної безпеки і оборони. У даному контексті, необхідно зазначити про те, що відповідно до Конституції України, а також Закону України «Про національну безпеку України» дане повноваження належить до відання Президента України, що викликає деякі непорозуміння, враховуючи те, що відповідно до статті 106 Конституції України, Президент не може передавати власні повноваження іншим органам чи особам⁴. Що ж стосується положень Закону України «Про національну безпеку України», зауважимо наступне: відповідно до пункту 5 вказаного Закону, пріоритети державної політики у сферах національної безпеки і оборони визначаються у документах з питань національної безпеки і оборони, які затверджуються Президентом України. Тому, на нашу думку, постанову Верховної Ради № 19-ХІ необхідно привести у відповідність з Конституцією та Законом України, зважаючи на те, що пріоритетним напрямком діяльності парламенту щодо забезпечення національної безпеки є здійснення парламентського контролю та прийняття відповідних законів у даній сфері.

Впродовж висвітлення діяльності парламентських комітетів, вкрай важливим, на сьогодні, є питання фахової підготовки їх членів. Обговорюючи гострі питання забезпечення національної безпеки, приймаючи рішення, проявляючи законодавчу ініціативу, необхідно, на нашу думку, здійснювати формування персонального складу профільного комітету з числа парламентарів, які мають відповідний фаховий рівень та практичний досвід у зазначеній сфері. Недотримання таких принципів може призвести до негативних наслідків щодо якості прийнятих законів, внаслідок чого виникає загроза безпеці держави.

Також, для вивчення, підготовки і попереднього розгляду окремих питань у сфері національної безпеки і оборони парламент, в межах своїх повноважень, може створювати тимчасові спеціальні комісії. У разі потреби у розслідуванні питань, що становлять суспільний інтерес, Верховна Рада України створює тимчасові слідчі комісії. За необхідності, Верховна Рада України може проводити парламентські слухання з нагальних питань забезпечення національної безпеки. Відповідно до Регламенту Верховної Ради України, парламент офіційно уповноважений запрошувати або вимагати присутності на пленарному засіданні, для заслуховування, службових або посадових осіб органів сектору безпеки і оборони⁵.

Отже, парламентський контроль за сферою національної безпеки держави є надважливою частиною складного державного механізму, який поєднує у собі різноманітні правові засоби, чітке застосування яких забезпечить ефективну діяльність компетентних органів щодо подолання викликів та загроз національній безпеці України.

⁴ Конституція України (Закон України). № 254к/96-ВР. (1996). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80/print>.

⁵ Про регламент Верховної Ради України (Закон України). № 1861-VI (2010). Вилучено з <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17/print>.

МІСЦЕ ПРОЦЕДУР ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В СИСТЕМІ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ

Хрідочкін Андрій Вікторович

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри підприємництва, організації виробництва
та теоретичної і прикладної економіки
ДВНЗ «Український державний хіміко-технологічний університет»
м. Дніпро, Україна*

У авторів навчального посібника «Основи публічного управління та адміністрування» вказано, що адміністрування означає виконання певних завдань у межах інструкцій, а те, наскільки добре або наскільки ефективно, залишається за межами його уваги, оскільки контроль над цим є обов'язком політичного суб'єкта, що розробив інструкції¹. Подібне механічне розуміння поняття «адміністрування» обумовлює звуження його змісту лише до організаційно-процедурного забезпечення реалізації управлінських рішень. Так, на думку К. О. Колесникової, адміністрування є складовою управління і є процедурою втілення рішень, запроваджених у системі управління². При цьому, вироблення таких рішень залишається поза межами адміністрування, а останнє має переважно інструментальне значення. Водночас, набуло поширення і більш широке трактування. К. Л. Бугайчук визначає публічне адміністрування як підзаконну, юридично-владну діяльність органів держави виконавчо-розпорядчого характеру, спрямовану на реалізацію законів, практичне виконання завдань і функцій держави, за допомогою якої здійснюється організуючий вплив на суспільні відносини у всіх сферах життєдіяльності суспільства³. Дефінієнс придатний і для позначення категорії «державне управління», що свідчить про близьке змістовне навантаження термінів, небезпідставність їхнього ототожнення частиною дослідників.

За такого підходу, «адміністрування» стає не лише процесом реалізації, але й вироблення публічно-управлінських рішень, набуваючи цілісного завершеного характеру. Тому, на нашу думку, варто відрізнити

¹ Лазор О. Д., Лазор О. Я., Юник І. Г. (2017) Основи публічного управління та адміністрування : навч.-метод. посібник. Київ : Ліра-К, с. 111-112.

² Колесникова К. О. (2013) Публічне адміністрування в Україні : огляд літературних джерел. *Теорія та практика державного управління*. 3(42). URL: <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/tpdu/2013-3/index.html>, с. 3.

³ Бугайчук К. Л. (2017) Публічне адміністрування : теоретичні засади та підходи до визначення. *Право і Безпека*. 3, с. 39.

поняття «вироблення управлінських рішень» від поняття «вироблення державної політики». Лише перше охоплюється змістом адміністрування, друге ж потребує чіткого і послідовного відокремлення від нього. Публічне адміністрування є організаційною, виконавчо-розпорядчою діяльністю компетентного апарату щодо втілення державної політики, натомість вироблення останньої є принципово іншим видом суспільної активності, спрямованим на визначення загальних векторів розвитку країни та здійснюваним особами, які займають політичні посади і несуть політичну відповідальність. Про необхідність чіткого інституційного розмежування відповідних державних функцій неодноразово наголошували вітчизняні науковці, що знайшло часткове втілення у приписах Закону «Про центральні органи виконавчої влади», зокрема у переважному закріпленні функцій забезпечення формування політики за міністерствами (ст. 6) та введених посади державного секретаря міністерства (ст. 10).

Державна політика, на думку професора І. Г. Лук'яненка, існує не лише як форма публічного адміністрування, але і як його найбільш міцний організаційний потенціал, а публічне адміністрування виступає і як своєрідна форма державної політики, і як засіб її практичного втілення в життя⁴. І якщо тлумачення публічного адміністрування як форми і засобу втілення державної політики не викликає заперечень, то теза про державну політику як форму публічного адміністрування викликає певні запитання. Можливо, мова йде про те, що результати публічного адміністрування виявляються у процесі вироблення державної політики.

Достатньо показовим при цьому є той факт, що англійський термін «public administration» зазвичай перекладався закордонними дослідниками як «державне управління»⁵, і лише відносно нещодавно поширеним став переклад за допомогою калькування: «публічне адміністрування». Подібна зміна свідчить про розвиток вітчизняної наукової правосвідомості, адже для зарубіжної теорії поняття завжди залишалося самим собою, але його попередній переклад вже не задовольняє фахівців, оскільки не відображає усвідомлених і прийнятих ними якісних характеристик англословного аналогу. Такі характеристики насамперед виявляються в оновленні форм і методів публічного адміністрування – поширенні його диспозитивних засад організаційної взаємодії з громадськістю, становленні адміністративного договору як дієвої форми публічного адміністрування, утвердженні гласності,

⁴ Системний аналіз формування державної політики в умовах макроекономічної дестабілізації (2017) : монографія / за ред. д-ра екон. наук, проф. І. Г. Лук'яненко. Київ : НаУКМА, с. 87.

⁵ Івко А. І. (2018) Реформа державного управління – основний євроінтеграційний крок. *Молодий вчений*. 5(1), с. 243.

децентралізації влади тощо. Даний емпіричний аспект, на нашу думку, ще раз підтверджує доцільність розуміння адміністрування як управління, оновленого на началах «сервісної держави», відкритості та співпраці з громадськістю.

Існують і інші підходи до пізнання сутності публічного адміністрування, які значно розширюють його зміст далеко за межі обсягу поняття «управління». Перший з них зумовлений відступом від панування концепції управлінського владарювання, визнанням того, що власне «управління» здійснюється лише в окремій частині суспільних відносин, регульованих нормами адміністративного права, та розширенням змісту публічного адміністрування до всього предмету цієї галузі (у тому числі й на ті, які В. Б. Авер'янов визначав як «неуправлінські сфери»: застосування адміністративного примусу, розгляд скарг і індивідуальних адміністративних справ та прийняття індивідуальних актів, надання адміністративних послуг, прийняття зобов'язуючих рішень щодо приватних осіб)⁶.

Наступний підхід більше тяжіє до широкого трактування державного управління та включає до сфери публічного адміністрування всі три гілки влади: законодавчу, виконавчу, судову а також їх взаємовідносини. Але навряд чи його слід вважати актуальним для вітчизняної правової системи, в якій панує конституційний принцип поділу влади, кожна зі складових якої втілюється у властивій їй формі (а публічне адміністрування є переважно формою виконавчої гілки влади).

Таким чином, публічне адміністрування має сприйматися в обсязі всіх врегульованих адміністративним правом суспільних відносин, не обмежуючись лише публічним управлінням, адже теоретичне опрацювання саме не управлінських сфер (насамперед, сприяючого урядування) стало приводом до утвердження поняття «публічне адміністрування». При цьому, ми вважаємо, що його слід доповнити позитивними властивостями, виведеними в межах інших позицій: якісної специфіки, констатованої у межах поглядів про ототожнення об'ємної сторони адміністрування та управління, процедурності, професійності та правореалізаційної спрямованості, на яких наголошується в інструментальних трактуваннях публічного адміністрування.

⁶ Державне управління : проблеми адміністративно-правової теорії та практики (2003) : монографія / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Факт, с. 173.

КОНТРОЛЬ ЗА ДИСКРЕЦІЙНИМИ ПОВНОВАЖЕННЯМИ РЕГУЛЯТОРА У СФЕРІ ЕНЕРГЕТИКИ

Янєв Микола Олександрович

*аспірант кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 7 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» кожен споживач комунальних послуг зобов'язаний оплачувати надані житлово-комунальні послуги за цінами/тарифами, встановленими відповідно до законодавства, у строки, встановлені відповідними договорами. Стаття 41 Конституції України визначає право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, яку ратифіковано Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17.07.1997 № 475/97-ВР, зокрема статтею 1 Першого протоколу до неї, визначено: «Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів».

У рішенні Європейського суду з прав людини від 02.11.2004 році у справі «Грегубенко проти України» (Заява № 61333/00), Суд повторює, що позбавлення майна може бути виправданим лише у випадку, якщо буде показаний, *inter alia*, «інтерес суспільства» та «умови, передбачені законом». Більше того, будь-яке втручання у право власності обов'язково повинно відповідати принципу пропорційності. Також, Суд визначає, що «справедливий баланс» має бути дотриманий між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основних прав людини. Далі Суд зазначає, що необхідний баланс не буде дотриманий, якщо особа, про яку йдеться, несе «індивідуальний і

надмірний тягар» (рішення Європейського суду з прав людини у справі «Брумареску проти Румунії»)¹.

Пунктом 50 рішення Європейського суду з прав людини від 14.10.2010 року у справі «Щокін проти України» (Заяви № 23759/03 та № 37943/06) визначено, що вимога статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод полягає в тому, що будь-яке втручання публічних органів у мирне володіння майном повинно бути законним, а також передбачено, що позбавлення власності можливе тільки «на умовах, передбачених законом». Вираз «на умовах, передбачених законом» найперше вимагає, щоб відповідний захід мав певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, зможе передбачити його наслідки для себе (пункт 155 рішення Європейського суду з прав людини від 29.04.2003 року у справі «Полторацький проти України»)².

Законом зобов'язано всіх споживачів комунальних послуг, здійснювати оплату таких послуг, при цьому у деяких випадках (як наприклад з послугами з центрального опалення) споживач навіть не має реальної дієвої можливості відмовитися від їх отримання. Але здоровий глузд підказує, що, навіть маючи змогу відмовитися від таких послуг як послуги з постачання води, газу та світла, в умовах проживання у багатопверхівках великих міст, це зробити фізично неможливо, оскільки відмова від таких благ цивілізації поставить людину на межу виживання. З цього випливає, що дотримання законності та балансу інтересів держави, споживачів та постачальників комунальних послуг при визначенні їх вартості є архіважливим питанням, оскільки може призвести та призводить або до надмірного тягаря та втручання у мирне володіння та розпорядження своєю власністю споживачами комунальних послуг, або до нехтування інтересами та рівнем рентабельності постачальників таких послуг, або до перевитрати бюджетних коштів, у випадку встановлення надмірно соціально низьких тарифів для стримування народного невдоволення та підняття політичних рейтингів.

Тож, оскільки дискреція, будучи видом повноваження адміністративного органу, надає останньому певний простір, коли він може здійснювати вибір між декількома допустимими під кутом зору закону (права) рішеннями, то важливим питанням є контроль за здійсненням такого вибору суб'єктом владних повноважень. Підтримую позицію, що основним і найважливішим у цьому контексті є саме судовий контроль. Ухвалені із застосуванням дискреції рішення суб'єктів владних повноважень підпадають під судовий контроль,

¹ Рішення Європейського суду з прав людини від 02.11.2004 у справі «Трегубенко проти України» (Заява № 61333/00). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_355#Text;

² Рішення Європейського суду з прав людини від 14.10.2010 року у справі «Щокін проти України» (Заяви № 23759/03 та № 37943/06). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_858#Text

підставами якого є конституційні приписи (ст. 19, 55, 124 Конституції України), ординарні закони (ст.ст. 4, 19 Кодексу адміністративного судочинства України, підзаконні акти³. Рішенням Великої Палати Верховного Суду від 19 березня 2019 р. у адміністративній справі № 826/16994/15⁴ визначено, що оскарження рішень Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері комунальних послуг, щодо встановлення тарифів належить до юрисдикції адміністративних судів, оскільки такі рішення мають публічно-правовий характер.

Також судами визнається, що повноваження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері комунальних послуг (надалі також комісія, НКРЕКП) щодо прийняття відповідних рішень, в тому числі щодо встановлення тарифу за своєю правовою природою є дискреційними. При цьому практика суду касаційної інстанції у питанні зобов'язання НКРЕКП встановити обґрунтовані тарифи не є однозначною. У частині справ суди стають на бік позивачів та задовольняють позовні вимоги про зобов'язання регулятора встановити економічно обґрунтований тариф, а у частині – суди відмовляють у задоволенні таких позовних вимог, посилаючись на виключну компетенцію (дискреційні повноваження) НКРЕКП у цих питаннях.

З інформації, яка міститься на сайті «Опендатабот»⁵, застосувавши пошук по коду ЄДРПОУ НКРЕКП (39369133), можна узагальнити, що за період з 2019 – 2021 рр. судами адміністративної юрисдикції у судах першої інстанції було прийнято 460 рішень, учасником у яких виступало НКРЕКП, при цьому за 2019 р. – було прийнято 117 рішень, за 2020 р. – 167 рішень, за 2021 р. – 179 рішень.

Виходячи з аналізу цих рішень вбачається, що основна частина справ (орієнтовно 193 справи), це справи у сфері постачання (розподілу) природного газу; інша частина це:

- справи у сфері енергетики, які не пов'язані з тарифами, позивачами в яких виступали суб'єкти господарювання – орієнтовно 98 справ;

- справи за позовом НКРЕКП до ліцензіатів про стягнення в дохід держави суми штрафів, визначених постановами НКРЕКП – орієнтовно 23 справ;

- справи, за позовами суб'єктів господарювання, щодо порушень НКРЕКП при затвердженні для таких суб'єктів тарифів – орієнтовно 26 справ;

- справи, за позовом виробників електричної енергії, у сфері встановлення для них «зеленого» тарифу – орієнтовно 13 справ, та інші.

Вищенаведений аналіз судових справ за участю НКРЕКП свідчить про дуже низький рівень судової активності споживачів – фізичних осіб. У зв'язку із цим, вважаю, що реалізація судового контролю

³ Онішук М. Проблемні питання здійснення судового контролю за дискрецією суб'єкта владних повноважень. Слово Національної школи суддів України. № 2 (35) 2021. С. 6-15 С. 8

⁴ Справа № 826/16994/15: Постанова Верховного Суду

⁵ URL: <https://court.opendatobot.ua/#/search?text=39369133>

використання регулятором його дискреційних повноважень є малоефективною без поєднання із елементами громадського контролю. Законом України «Про природні монополії» визначено, що громадський контроль за діяльністю суб'єктів природних монополій здійснюють об'єднання споживачів. У статті 24 Закону України «Про захист прав споживачів»⁶ передбачено, що з метою захисту своїх законних прав та інтересів споживачі мають право об'єднуватися у громадські організації споживачів (об'єднання споживачів).

Відповідно до частини 3 статті 24 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг»⁷ при Регуляторі діє Громадська рада як постійно діючий консультативно-дорадчий орган, що утворюється з метою залучення громадян до реалізації державної політики щодо регулювання діяльності суб'єктів господарювання у сферах енергетики та комунальних послуг. Постановою НКРЕКП від 14.11.2019 № 2311 «Про затвердження складу Громадської ради при Національній комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» було затверджено склад Громадської ради у кількості 27 учасників, але жодний з учасників громадської ради не має як основної статутної цілі захисту прав споживачів у такій сфері, як енергетика.

З інформації, яка міститься у вільному доступі, в Україні зареєстрована тільки одна громадська організація споживачів, яка декларує захист прав споживачів у сфері енергетики. Цією організацією є Асоціація споживачів енергетики та комунальних послуг. Але з аналізу її активності на сайті та в реєстрі судових рішень, вбачається, що останні оновлення на сайті були зроблені у 2019 році, а судові спори, у яких брала участь така юридична особа, обмежуються тільки одним спором у 2019 році щодо визнати незаконною (такою, що не відповідає актам вищої юридичної сили) та скасувати постанову Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг № 1513 від 28 грудня 2017 р. Про затвердження прогнозованої оптової ринкової ціни на 2018 рік.

Таким чином, можна із сумом та прикрістю констатувати, що на сьогоднішній день побутовий споживач послуг у сфері енергетики практично не захищений від свавілля Регулятора у контексті наявності дієвого механізму перевірки використання регулятором дискреційних повноважень у сфері вставлення тарифів.

⁶ Про Захист прав споживачів від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text>

⁷ Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг: закон України від 22.09.2016 р. № 1540-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-19#Text>

НАПРЯМ 5. ПРИВАТНЕ ПРАВО В УМОВАХ ВІЙНИ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-124>

ВПЛИВ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ НА РЕАЛІЗАЦІЮ ЦИВІЛЬНИХ / ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВ ТА ОBOB'ЯЗКІВ

Логойда Володимир Михайлович

*доктор філософії в галузі права, викладач кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський Національний Університет»
м. Ужгород, Україна*

Воєнний стан, оголошений в Україні 24.02.2022 і з тих пір вже неодноразово продовжений, призвів до значних змін у правовому регулюванні цивільних / господарських прав та обов'язків фізичних і юридичних осіб, територіальних громад та держави. Причини тому є об'єктивними – вимушена раптова внутрішня і зовнішня міграція значної кількості людей, перебування людей на окупованих територіях з неможливістю примусового, а іноді навіть добровільного виконання на даних територіях чи в зонах бойових дій цивільних / господарських зобов'язань, втрата контролю над активами, їх пошкодження чи повне знищення, що позбавляє суб'єктів права економічної бази для виконання своїх зобов'язань, необхідність забезпечення безпеки осіб та ряд інших обставин. Все це змусило державу шляхом оперативного прийняття по суті надзвичайного законодавства врегульовувати специфіку цивільних / господарських відносин в умовах політичного, економічного та безпекового стресу, в якому опинилася країна, її громадяни та суб'єкти господарювання.

Зміни, заявлені як тимчасові, торкнулися широкого спектру приватно-правових відносин, однак загалом їх можна поділити на такі великі групи:

1. Зміна строків реалізації цивільних / господарських прав та виконання цивільних / господарських обов'язків, зокрема:

– продовження строків позовної давності, в тому числі спеціальних, переважного права купівлі частки у праві спільної часткової власності, припинення поруки – п. 19 Прикінцевих та перехідних положень ЦК України;

– зупинення перебігу строків для вчинення дій, пов’язаних з охороною прав інтелектуальної власності, а також строків щодо процедур набуття цих прав¹;

2. Створення умов для спрощення виконання цивільних / господарських обов’язків та реалізації прав, наприклад:

– спрощений порядок набуття прав на окремі об’єкти цивільних прав²;

– спрощений порядок публічних закупівель товарів / робіт / послуг³;

3. Звільнення на визначений законом період від відповідальності за вимушену неможливість належного виконання зобов’язань або недопущення економічної неможливості такого виконання, в тому числі:

– звільнення на період воєнного стану та протягом 30 днів після його скасування або припинення позичальників від сплати неустойки (штрафу, пені), а також нарахувань, передбачених ст. 625 ЦК України, за несвоєчасне виконання договорів кредиту та позики – п. 18 Прикінцевих та перехідних положень ЦК України;

– заборона на примусове виконання судових рішень, вчинення окремих виконавчих дій чи застосування інших процедур примусу до виконання приватно-правових зобов’язань^{4, 5};

– введення різного роду мораторіїв на підвищення цін / тарифів⁶;

4. Покладення на фізичних та юридичних осіб надзвичайних обов’язків або обмеження їхніх прав, з-поміж яких:

¹ Закон України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв’язку із збройною агресією Російської Федерації проти України» №2174-IX від 01.04.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2174-20#Text>

² Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей регулювання земельних відносин в умовах воєнного стану» №2247-IX від 12.05.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2247-20#Text>

³ Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про публічні закупівлі» та інших законодавчих актів України щодо здійснення оборонних та публічних закупівель на період дії правового режиму воєнного стану» №2526-IX від 16.08.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2526-20#Text>

⁴ Закон 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» №2455-IX від 27.07.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2455-20#Text>

⁵ Закон України «Про внесення зміни до пункту 10-2 розділу XIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про виконавче провадження» щодо зупинення виконання рішень про стягнення з фізичної особи заборгованості за житлово-комунальні послуги у період дії воєнного стану» №2456-IX від 27.07.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-20#Text>

⁶ Закон України «Про особливості регулювання відносин на ринку природного газу та у сфері теплопостачання під час дії воєнного стану та подальшого відновлення їх функціонування» №2479-IX від 29.07.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2479-20#Text>

– примусове припинення цивільних / господарських прав суб'єктів, які є резидентами країн-агресорів або мають кінцевими бенефіціарами резидентів країн-агресорів⁷;

– примусове відчуження майна для потреб оборони і національної безпеки⁸;

– заборона проводити загальні збори акціонерів у очному режимі, крім визначених законодавством випадків⁹, а також продовження строку дії повноважень органів управління акціонерних товариств на період воєнного стану.

У зазначених групах наведено лише окремі випадки введення надзвичайного регулювання цивільних / господарських прав та обов'язків, насправді їх набагато більше, а крім того, варто не забувати ще і специфічне регулювання на час воєнного стану інших правовідносин, як публічного, так і приватного характеру (наприклад, трудових, фінансових, адміністративних тощо).

Зазначені зміни в сукупності з досить гнучкою судовою та арбітражною практикою, безперечно, дали можливість оперативного зняття найбільш гострих проблем в сфері приватно-правових відносин, викликаних раптовим широкомасштабним збройним нападом на країну. Проте в умовах стабілізації безпекової ситуації їхня користь може мати виключно короткостроковий характер. Адже, наприклад, ситуація, в якій достатньо довго будуть продовжені строки позовної давності, захищаючи кредитора, призведе до відсутності правової визначеності у боржника і порушить стабільність цивільного обігу. Неможливість примусового виконання судового рішення проти окремих категорій осіб чи виконавчого напису нотаріуса, так само як і мораторій на застосування неустойки чи платежів по ст. 625 ЦК України, призведе до втрати інтересу банків до розширення кредитування економіки. Мораторій на підвищення цін на окремі житлово-комунальні послуги не дозволить ремонт пошкодженої інфраструктури і призведе до погіршення якості цих послуг. А спрощений порядок проведення публічних закупівель (без проведення торгів, які були скасовані у зв'язку з перебоями зі світлом та зв'язком) призводить до обмеження конкуренції під час публічних закупівель, а отже до постачання товарів

⁷ Закон України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» №2116-IX від 03.03.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2116-20#Text>

⁸ Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо оптимізації деяких питань примусового відчуження та вилучення майна в умовах правового режиму воєнного стану» № 2561-IX від 06.09.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2561-20#Text>

⁹ Рішення НКЦПФР «Щодо визначення особливостей проведення загальних зборів акціонерних товариств та загальних зборів учасників корпоративних інвестиційних фондів на період дії воєнного стану у 2023 році» №154 від 16.02.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0323863-22#Text>

/ робіт / послуг для публічних замовників за більшими цінами, ніж це було б можливо за відсутності надзвичайного регулювання.

Загалом, практика правового регулювання цивільних / господарських відносин, починаючи з 24.02.2022, приводить нас до ряду висновків:

По-перше, не дивлячись на досить деталізоване станом на 24.02.2022 законодавство України з питань воєнного стану, оборони, мобілізації і взагалі функціонування держави і суспільства в режимі відсічі збройної агресії з боку іноземної держави, воно виявилось значною мірою неефективним і потребувало оперативного коригування. Масовість внесених за останній рік змін свідчить про низьку якість законотворчої роботи, тим більше, що Україна зазнала агресивного нападу не 24.02.2022, а ще 8 років до того (починаючи з окупації Кримського півострову), тож мала достатньо часу для підготовки якісної і ефективної нормативної бази воєнного періоду життя суспільства.

По-друге, специфічне правове регулювання цивільних / господарських відносин на час воєнного стану, з одного боку, захищає права фізичних та юридичних осіб, що опинилися у складній економічній ситуації внаслідок міжнародного збройного конфлікту. Однак, з іншого боку, невизначена тривалість такого специфічного регулювання в умовах його поширення на всю територію країни (в тому числі регіони, де активні бойові дії відсутні) у середньостроковій та довгостроковій перспективі може стати фактором порушення прав кредиторів та інвесторів, що негативно впливатиме на реалізацію цивільних / господарських прав суб'єктів приватного права, пригнічуватиме ділову активність, поставить під удар перспективи відновлення економіки країни.

Відтак, доречним було би рекомендувати суб'єктам владних повноважень розглянути питання щодо поступового повернення до «довоєнного» стану цивільного / господарського законодавства, принаймні у відношенні окремих територій (не втягнутих в активні бойові дії) чи категорій суб'єктів права, а врегулювання проблемних випадків реалізації цивільних / господарських прав або неналежного виконання цивільних / господарських обов'язків в умовах воєнного стану, які справді сталися з об'єктивних причин, віддати на розсуд суду чи арбітражу, з гнучким застосуванням останніми концепцій зміни або припинення зобов'язання, звільнення сторін зобов'язання від відповідальності або зменшення розміру такої відповідальності. Для цього суд та арбітраж мають і повинні застосувати давно відомий законодавству та практиці України цивільно-правовий і господарсько-правовий інструментарій, як-то: дія обставин непереборної сили (ст. 617 ЦК України), істотна зміна обставин (ст. 652 ЦК України), неможливість виконання зобов'язання (ст. 607 ЦК України), зменшення розміру неустойки (ст. 551 ЦК України) та інші правові конструкції залежно від конкретних обставин тієї чи іншої справи.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ АДИТИВНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Манзюк Василь Васильович

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Заборовський Віктор Вікторович

*доктор юридичних наук,
професор, професор кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Вашкович Вікторія Валеріївна

*кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри господарського права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Не викликає сумнівів, що найближчим часом нашій державі необхідно буде поступово і повністю відроджувати свою економіку.

І якщо у минулому столітті основним підґрунтям формування економічного розвитку країни були ресурси, то у XXI столітті такою визначальною основою став інтелектуальний потенціал та технології¹.

В цьому аспекті актуальності набуває правове регулювання інноваційної діяльності в країні. Оскільки на макrorівні саме інновації грають провідну роль у посиленні впливу на структуру суспільного виробництва, конкурентоспроможність вітчизняного господарського комплексу, стійкість та збалансованість державної економічної безпеки.

Ввівши як економічний термін поняття «інновація» у 1930-ті рр., J. Schumpete під ним окреслював, що у будь-який момент часу підприємство впроваджує нові технології, методи виробництва чи продукти для майбутнього використання. Сам підприємець отримує вигоду від запровадження «нових комбінацій» (тобто, виробництво та впровадження нового, освоєння нового ринку, отримання нового джерела сировини

¹ Кириченко, О.С. (2021). *Інвестиційне забезпечення інноваційного розвитку промисловості України*. [дисертація доктора наук, Університет «КРОК»]. Київ.

проведення відповідної реорганізації), оскільки «без розвитку немає підприємницького прибутку, а без останнього немає розвитку»².

Наразі інновації розглядаються як новостворені, застосовані та/або вдосконалені конкурентоздатні технології, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва та/або соціальної сфери³.

Інновація може означати як діяльність, так і результат діяльності. Це новий або покращений продукт чи процес (або їх комбінація), які суттєво відрізняються від попередніх продуктів чи процесів підрозділу та які були надані потенційним користувачам (продукт) чи введені в користування тим чи іншим підрозділом (процес)⁴.

В авангарді інновацій зараз стоять адитивні технології, такі як тривимірний друк або 3D-друк, який іноді іменують мегатрендом четвертої промислової революції⁵.

В найбільш стислому визначенні, тривимірний друк – це технологія швидкого прототипування та адитивного виробництва, що використовується для створення складної архітектури високої точності за допомогою поетапного процесу побудови виробу згідно із заданою цифровою моделлю⁶. У будь-якій формі 3D-друку бажана структура точно проєктується з використанням програмного забезпечення автоматизованого проєктування.

Стрімкий розвиток даної технології за кілька років призведе до того, що адитивні технології, такі як 3D-принтери будуть майже в кожному домашньому господарстві.

Проте в сліпій гонитві за інноваціями не можна нехтувати безпекою⁷. А тому, згадуючи про відповідальність держави перед людиною за свою діяльність, варто звернутись до державного регулювання інноваційної діяльності у сфері господарювання, яка передбачає також створення економічних, правових та організаційних умов для забезпечення державного регулювання інноваційної діяльності⁸.

² Шумпетер, Й.А. (2008). *Теорія економічного розвитку. Капіталізм, соціалізм и демократія*. (В.С. Автономов, М.С. Любський, А.Ю. Чепуренко, пер.). Ексмо. (Оригінальна робота опублікована в 1911 р.)

³ Про інноваційну діяльність. (2002). [Закон України]. (№ 40-IV). *Голос України*, 144.

⁴ OECD/Eurostat (2018). *Oslo Manual 2018: Guidelines for Collecting, Reporting and Using Data on Innovation* (4th Ed.). The Measurement of Scientific, Technological and Innovation Activities. <https://doi.org/10.1787/9789264304604-en>

⁵ Schwab, K. (2017). *The Fourth Industrial Revolution*. Crown Business Group.

⁶ O'Brien, C.M., Holmes, B., Faucett, S., Zhang, L.G. (2015). Three-dimensional printing of nanomaterial scaffolds for complex tissue regeneration. *Tissue Engineering. Part B Reviews*, 21(1), 103-114.

⁷ Jin, Z., He, C., Fu, J. et al. (2022). Balancing the customization and standardization: exploration and layout surrounding the regulation of the growing field of 3D-printed medical devices in China. *Bio-Design and Manufacturing*, 5, 580–606

⁸ Господарський кодекс України. (2003). [Кодекс України]. (№ 436– IV). *Голос України*, 49.

Такий спосіб державного регулювання інноваційної діяльності у сфері адитивних технологій може полягати у: (1) стандартизації окремих видів адитивних технологій, наприклад, таких як біодрук, сфера якого апріорі підлягає технічному регулюванню⁹; (2) організації перевірки процесу дотримання якості продукту уповноваженими спеціалізованими органами; (3) розробленні превентивних заходів безпеки шляхом встановлення юридичної відповідальності за опублікування файлів програмного забезпечення автоматизованого проектування, які мають відкритий вихідний код необороздатних чи обмежено обороздатних об'єктів.

Сам по собі 3D-друк не існує у вакуумі управління. Він оточений «регуляторним середовищем», що складається із заснованих на правилах нормах (правові рамки) і не заснованих на правилах модульностей управління, таких як технології і технічні стандарти¹⁰. Це означає, що регуляторне середовище 3D-друку складається із декількох правових рамок, етичних збірок та технічних стандартів. Хоча основним є закон, він не є єдиною формою регулювання технічних артефактів. Технічні стандарти, які прагнуть сприяти забезпеченню якості, узгодженості та відповідності нормативним стандартам, є видним інструментом управління 3D-друку і являють собою ключовий елемент нормативно-правової бази¹¹.

Хоча непросто довести причинно-наслідковий зв'язок між недбалістю держави, яка не випустила достатніх правил якості та безпеки, з одного боку, і збитків, що були завдані через дефектний процес 3D-друку – з іншого¹².

Тому, державне регулювання інноваційної діяльності у сфері господарювання може відбуватися також за допомогою нагляду за дотриманням стандартів. На підтвердження вагомості даного твердження, можемо вказати на сьогоденну практику Суду ЄС, якою визнано, що якщо нотифікований орган бере участь у сертифікації якості продукту, він зобов'язаний вжити всіх необхідних заходів для забезпечення виконання своїх зобов'язань, в протилежному разі він нестиме відповідальність за шкоду, завдану особі таким продуктом¹³.

⁹ Кабінет Міністрів України. (2015). *Про визначення сфер діяльності, в яких центральні органи виконавчої влади та Служба безпеки України здійснюють функції технічного регулювання* (Постанова № 1057). *Урядовий кур'єр*, 241.

¹⁰ Daly, A. (2022). Medical 3D printing, intellectual property, and regulation. In Kalaskar, D.M. (Ed.), *3D Printing in Medicine* (pp. 385-398). Elsevier Science.

¹¹ Daly, A. (2022). Medical 3D printing, intellectual property, and regulation. In Kalaskar, D.M. (Ed.), *3D Printing in Medicine* (pp. 385-398). Elsevier Science.

¹² Vinck, I., Vijverman, A., Vollebregt, E., Broeckx, N., Wouters, K., Piët, M., Bacic, N., Vlayen, J., Thiry, N., Neyt, M. (2018). *Responsible use of high-risk medical devices: the example of 3D printed medical devices*. (KCE Reports 297). Health Technology Assessment (HTA). https://kce.fgov.be/sites/default/files/2021-11/KCE_297_impression_3D_Report.pdf

¹³ The Court of Justice of the European Union. (2017, February 16). C-219/15 – Elisabeth Schmitt v TÜV Rheinland LGA Products GmbH. EUR-Lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0219>

Однак, вважаємо, що саме встановлення невідворотності юридичної відповідальності у такій непередбачуваній сфері господарювання як інновації стоїть зараз на першому місці.

Безсумнівно, 3D-друковані пристрої (продукти), що легально продаються, підпорядковуються таким же нормативним вимогам, як і аналогічні пристрої (продукти), що були створені без 3D-друку¹⁴ (до прикладу, виробництво лікарських засобів). Та положення речей ускладнює зростаюче використання програмного забезпечення з відкритим вихідним кодом, оскільки файли автоматизованого проектування поширюються безкоштовно у всесвітній мережі.

Так, відомим є випадок, коли фірма Defense Distributed розробила і опублікувала в мережі Інтернет файл дизайну однозарядного пістолету для 3D-принтеру. Позиція США в цьому випадку опирається на свободу слова, а тому громадяни мають право вільно поширювати такі файли в мережі Інтернет¹⁵.

За допомогою тривимірного друку вже створені пулемети¹⁶, розкриті схеми накопичення файлів такого дизайну терористичними організаціями¹⁷.

Можливість і вміння держави своєчасно скеровувати напрямок свого розвитку відповідно до світових тенденцій, якісне впровадження, достатнє фінансування та законодавче забезпечення розвитку інноваційної діяльності в усіх сферах є обов'язковими умовами сталого розвитку національної економіки будь-якої держави¹⁸.

Таким чином, враховуючи вищенаведене, ми пропонуємо запровадити адміністративну відповідальність за опублікування та розповсюдження в мережі Інтернет або інших друкованих виданнях файлів автоматизованого проектування тих видів майна, що не можуть перебувати у приватній власності осіб на території України. До даної диспозиції також повинно входити опублікування та розповсюдження інструкції (в т.ч. відеоінструкції) про способи незаконного виготовлення вогнепальної зброї та боеприпасів до неї.

¹⁴ Beitler, B.G., Abraham, P.F., Glennon, A.R. et al. (2022). Interpretation of regulatory factors for 3D printing at hospitals and medical centers, or at the point of care. *3D Printing in Medicine*, 8(7). <https://doi.org/10.1186/s41205-022-00134-y>

¹⁵ United States District Court Western District of Texas. (2018, July 27). 15-372 – Defense Distributed et al v. United States Department of State et al. [Government]. Administrative Office of the United States Courts. https://www.govinfo.gov/app/details/USCOURTS-txwd-1_15-cv-00372/USCOURTS-txwd-1_15-cv-00372-2

¹⁶ Devlin, A. (2016, November 23). Cops uncover stash of submachine guns made by crooks using 3D printers during drug bust. *The Sun*. <https://www.thesun.co.uk/news/2250874/cops-uncover-stash-of-submachine-guns-made-by-crooks-using-3d-printers-during-drug-bust/>

¹⁷ Dearden, L. (2022, January 20). Extreme fascist terror cell' recruited children while making explosives and 3D-printed gun, court hears. *Independent*. <https://www.independent.co.uk/news/uk/crime/far-right-terror-cell-3d-guns-b1997185.html>

¹⁸ Томах, В.В. (2020). Вплив інноваційної діяльності підприємств на розвиток національної економіки України. *Бізнес. Інформ*, 4(507), 96-102.

ПОНЯТТЯ КОРПОРАТИВНОГО КОНТРОЛЮ В ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

Негода Ілля Антонович

аспірант

*Харківського національного університету внутрішніх справ
м. Харків, Україна*

В умовах війни в Україні постало питання необхідності конфіскації та націоналізації активів, які походять або мають власників з білорусі та російської федерації. При цьому, конфіскація відбувається шляхом набуття Україною контролю над підприємством. Водночас в законодавстві України під терміном «контроль» розуміється «корпоративний контроль».

В законодавстві під «контролем» розуміється здатність фізичної чи юридичної особи керувати або впливати на процес прийняття рішень чи здійснення економічної діяльності, виробництва та/або реалізації товарів та послуг, яка набута напряму внаслідок власності на акції (частку чи пай) в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю (надалі – «ТОВ») або не напряму, – внаслідок укладеного договору чи встановлення зовнішнього управління.

Так, зокрема в антимонопольному законодавстві України, під контролем розуміється вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, зокрема завдяки: праву володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною; праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання чи укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління суб'єкта господарювання¹.

Водночас, законодавство Сполучених штатів Америки містить визначення терміну «корпоративний контроль». Так, Комісія з цінних паперів та бірж визначає корпоративний контроль, як правомочність керувати або впливати на менеджмент та політику компанії, чи то за

¹ «Про захист економічної конкуренції»: Закон України від 11 січня 2001 року № 2210-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text>.

допомогою володіння голосуючими цінними паперами, через договірні відносини чи іншим чином.

Термін «контроль» визначається, як володіння, пряме чи не пряме, владою направляти та керувати менеджмент та політику компанії чи то шляхом володіння більше ніж 50% прав голосу випущеними в обіг цінними паперами, або за договором або іншим чином².

Як вбачається з вищенаведеного, терміни «контроль» та «корпоративний контроль» аналогічно визначають контроль, як правомочність керувати або впливати на процес прийняття рішень в компанії. При цьому, законодавство США додатково акцентує на власність на акції, які сумарно дають більше ніж 50% голосів при прийнятті рішень.

Об'єктом «контролю» та «корпоративного контролю» виступає компанія, як цілісний майновий комплекс до якого входять усі види майна, призначені для діяльності підприємства³.

Суб'єкти можуть здійснювати контроль над компанією безпосередньо (прямо) та непрямо. Так, прямий контроль досягається набуттям прав власності на частку (акцію, пай) та здійснюється учасниками та/або кінцевими бенефіціарними власниками. Непрямий контроль – через договірні відносини або встановлення зовнішнього управління або за рішенням суду та може здійснюватись через наприклад представників, арбітражних керуючих, агентів, управителів тощо.

Законодавство України за ознакою наявності у особи певного відсотку голосів, оперує поняттями «учасника» та «кінцевого бенефіціара» юридичної особи, в той час як законодавець США робить акцент на ознаці «вирішального впливу».

Так, за загальним визначенням, учасник (акціонер) – це фізична або юридична особа, яка має певну частку в статутному капіталі підприємства та несе відповідальність за зобов'язання підприємства обмежено до розміру свого внеску в статутний капітал.

Кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма

² Electronic Code of Federal Regulations (e-CFR) Title 17 – Commodity and Securities Exchanges chapter II – securities and exchange commission part 230 – general rules and regulations, securities act of 1933 general requirements § 230.405 Definitions of terms –

URL:<https://www.law.cornell.edu/cfr/text/17/230.405#:~:text=Control,%2C%20by%20contract%2C%20or%20otherwise>.

³ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV/
URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n1089>

активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління, або яка має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі⁴.

Вирішальний вплив – можливість однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб приймати рішення стосовно господарської діяльності іншої особи, приймати рішення стосовно господарської діяльності іншої особи, які впливають на участь суб'єкта господарювання у товарному обороті⁵.

Варто зауважити, що кінцевий бенефіцарний власник може не мати «вирішального впливу» – не мати 50% голосів при прийнятті рішень, з огляду на що суб'єктами корпоративного контролю можуть бути учасники, кінцевий бенефіцарний власник, який в одному випадку володіє 25% – 49%, а в іншому прав голосу 50% – 100% в юридичній особі.

Водночас, терміни «контроль» та «корпоративний контроль» не вказують на мету здійснення контролю. Контроль є функцією, яка складається з правомочності обирати директора, мати вплив на прийняття рішення виконавчим органом та визначати політику компанії. Однак слід зауважити, що підприємство здійснює економічну діяльність з метою отримання прибутку⁶, а учасники та кінцеві бенефіціари отримують дивіденди з нерозподіленого прибутку підприємства за результатами економічної діяльності⁷. Відтак, контроль – це функція корпоративного механізму, яка складається з правомочності обирати директора та мати вплив на прийняття рішення виконавчим органом

⁴ «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»: Закон України від 6 грудня 2019 року № 361-IX URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>

⁵ «Методичні рекомендації щодо застосування поняття контролю»: Розпорядження Антимонопольного комітету України від 01.11.2018 URL:<https://amcu.gov.ua/npsa/metodichni-rekomendaciyiyi-shchodo-zastosuvannya-ponyattya-kontrolyu>

⁶ Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV.URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#n316>

⁷ «Про товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю»: Закон України від 6 грудня 2019 року № 361-IX URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text>

товариства, та, у випадку комерційного підприємства, отримувати прибуток від економічної діяльності компанії.

Корпоративний контроль складається з правомочності обирати директора та мати вплив на прийняття рішення виконавчим органом юридичної особи. Разом з тим, дане визначення не повністю розкриває зміст «корпоративного контролю» над підприємствами, які мають на меті отримання прибутку, у випадку яких учасники (акціонери) мають правомочності обирати директора та мати вплив на прийняття рішення виконавчим органом товариства, та здійснюють контроль з метою отримання прибутку (дивідендів) від економічної активності підприємства. Варто акцентувати, що без кінцевого результату у вигляді розподілу прибутку підприємства між учасниками (акціонерами) компанії втрачається економічний зміст відносин пов'язаних з метою та ціллю діяльності підприємства.

Отже, можна виділити наступні ознаки корпоративного контролю: набувається шляхом придбання контрольного пакету акцій (часток, паїв), укладення договорів та встановлення зовнішнього управління; здійснюється власником(ами), наприклад через більшість голосів учасника чи учасників підприємства, або опосередковано шляхом укладення договорів (доручення, агентських) чи встановлення зовнішнього управління (наприклад призначення арбітражного керуючого); здійснюється в процесі голосування чи прийняття рішення та бути зосереджений в одних чи декількох раках, як фізичних та/або юридичних осіб.

Таким чином, з метою конфіскації активів підприємств ворожих держав, мають бути виокремлені активи та власники (користувачі) даних активів, які фактично контролюють діяльність підприємства та впливають на процес прийняття рішень, вироблення політики компанії та отримують прибуток від економічної діяльності компанії. При цьому, суб'єктами відносин можуть бути учасники, акціонери, кінцеві бенефіціари, а також інші особи, такі як представники, арбітражні керуючі, агенти, управителі тощо. Об'єктами відносин можуть виступати частки, акції, а також права вимоги за договором, права власності на усі види майна, призначені для діяльності підприємства, об'єкти інтелектуальної власності та інші права.

ПРИНЦИП РІВНОПРАВНОСТІ СТОРІН ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Феннич Василь Петрович

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Будь-яка галузь права оперує таким явищем, як принципи. Цивільне процесуальне право не є виключенням та в Главі 1 Розділу 1 ЦПК називається та розкривається зміст багатьох принципів цивільного судочинства. Вони виступають основними правилами, вихідними моментами, які базуються на фундаментальних ідеях, що характеризують цивільне судочинство, показуючи його своєрідні риси.

Принцип рівноправності сторін цивільного процесу не названий серед основних засад в нормах ЦПК України, тому він виводиться доктринальним шляхом. Зразу важливо застерегти, що цей принцип треба відрізнити від іншого принципу, який названий як в Конституції України, так і ЦПК України: принцип рівності усіх учасників судового процесу перед законом та судом. Принцип рівноправності сторін трансформується з принципу рівності усіх учасників судового процесу перед законом та судом¹.

Рівність усіх учасників судового процесу перед законом та судом означає, що всі особи як сторони, всі особи як свідки, всі особи як перекладачі, всі особи як судові представники і т.д., мають однакові процесуальні права та обов'язки. Яка б особа не стала, наприклад, стороною чи свідком, у неї такі ж самі права та обов'язки, як в інших осіб, які стали стороною чи свідком у цивільній справі. Наприклад, усі особи, які стали свідками, мають права вимагати відшкодування їм витрат, пов'язаних з переїздом до іншого населеного пункту та наймом житла (ч. 1 ст. 139 ЦПК України).

На відміну від принципу рівності всіх учасників процесу перед законом та судом, принцип рівноправності сторін цивільного процесу не гарантує, що сторони будуть мати *одинакові* процесуальні права та обов'язки. Це неможливо об'єктивно, враховуючи, що позивач починає

¹ Ратушна Б.П. (2015) Принцип рівності сторін у цивільному процесі України. *Митна справа*. №4(100). Частина 2. С. 99.

справу, а відповідач захищається від поданого позову². ЦПК України вказує, що сторони можуть мати неоднакові права та обов'язки. Так, позивач має право змінити предмет та підстави позову, ціну позову, може відмовитися від позову, вимагати забезпечення позову, в той час, як відповідач може визнати позов, подати зустрічний позов тощо. Або: оскільки позивач починає цивільну справу, до початку якої він уже істотно підготувався, за загальним правилом позовна заява подається за місцем проживання (знаходження) відповідача, оскільки йому тут легше захищати свої інтереси. Отже, процесуальний статус сторін в цивільному процесі неоднаковий. Тому принцип рівноправності сторін – це принцип, який забезпечує однакові процесуальні можливості для захисту сторонами своїх матеріальних прав та інтересів перед судом. Дані можливості можуть бути елементом змісту неоднакових за змістом процесуальних прав та обов'язків, які, тим не менше, врівноважують сторони у їхніх можливостях перед судом.

Наприклад, суд може за односторонньою вимогою позивача здійснити заходи із забезпечення позову без повідомлення та участі відповідача у вирішенні цього питання (інакше, у більшості випадків, застосування таких заходів позбавлено сенсу). Про те, це не забороняє відповідачу оскаржувати ухвалу суду про забезпечення позову або вимагати від суду застосувати заходи зустрічного забезпечення, які мають гарантувати відшкодування можливих збитків відповідача, що можуть настати при забезпеченні позову. Право на забезпечення позову та право на зустрічне забезпечення або право на забезпечення позову та право на оскарження ухвали суду про забезпечення позову – це неоднакові процесуальні права, які, тим не менше, створюють однакові процесуальні можливості позивачу та відповідачу для впливу один на одного. Їхні інтереси в цій ситуації збалансовані. Тому принцип рівноправності сторін неминуче пов'язаний з принципом пропорційності: співмірні процесуальні права та обов'язки сторін мають бути диференційовані так, щоб кожна сторона цивільного процесу мала однакові можливості для доведення своєї правоти в суді. Звідси, принцип рівноправності сторін природно пов'язаний з принципом змагальності: якщо б сторони не були рівноправні, неможна було б говорити про їх змагальність. Адже в цивільному процесі беруть участь сторони з протилежними інтересами, тому вони повинні мати, незважаючи на неоднаковий правовий статус, однакові процесуальні можливості по відстоюванню своїх інтересів у суді.

Варто відзначити, що у процесуально-правовому статусі сторін є не тільки неоднакові, але й тотожні процесуальні права та обов'язки.

² Немеш П.Ф., Феннич В.П. (2020). Курс цивільного процесу: Загальна частина. Підручник. Ужгород: Вид-во РІК-У. С. 140.

Зокрема, в судовому засіданні сторони мають рівні права для заявлення відводу, клопотань, дачі пояснень, участі в дослідженні доказів. У судових дебатах сторони мають право виступати протягом однакового проміжку часу. Але право останньої репліки завжди належить відповідачу, оскільки ця можливість збалансовує ту ситуацію, що перше слово в дебатах завжди належить позивачу.

Інститут сторін притаманний позовному провадженню, але він не проявляється в окремому провадженні, де розгляд справи здійснюється в інтересах заявника та заінтересованої особи. Тому принцип рівноправності сторін не характерний для розгляду справ окремого провадження. Тим більше, що саме під час розгляду справ даної категорії, суд наділений можливостями збирати докази за власною ініціативою та виступати за межі заявлених у суді вимог, тобто він може бути більш процесуально активним в інтересах заявника, або в інтересах заінтересованої особи. В даному разі, відступ від рівноправності вказаних двох учасників справи зумовлений тим, що суд не вирішує правовий спір, а за спеціальною процедурою встановлює наявність чи відсутність певних юридичних фактів. Достовірність їх встановлення перебуває на першому місці.

Таким чином, принцип рівноправності сторін покликаний не допустити домінування однієї сторони над іншою, а створити їм однакові умови для представлення в суді доводів своєї правоти та захисту перед судом своїх прав та інтересів.

ПРИВАТНА ВЛАСНІСТЬ У СИСТЕМІ ЦІННОСТЕЙ УКРАЇНЦІВ І РОСІЯН: ІСТОРІЯ ТА СЬОГОДЕННЯ

Філон Анастасія Сергіївна

здобувач вищої освіти

Навчально-наукового гуманітарного інституту

Національної академії СБУ

м. Київ, Україна

Право приватної власності, його дієве гарантування, надійний і ефективний судовий захист стоять у ряду найважливіших ознак правової та демократичної держави.

Говорячи юридичним терміном, приватна власність – це одна з форм власності (приватна, державна, комунальна), що означає абсолютне, захищене законом право громадянина або юридичної особи на конкретне майно, в тому числі засоби виробництва. Право приватної власності є непорушним. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом.

Приватна власність є однією з важливих складових економічної сфери та системи виробничих відносин. Саме приватній власності належить титул історично першого типу власності, що зумів ввести право індивідуально розпоряджатися продуктами своєї праці. Це стало вирішальним компонентом у формуванні ринкової економіки, даючи величезний поштовх для розвитку продуктивних сил.

Історично звертаючись до минулого, у часи первісного ладу, відокремлюємо колективну власність, яка стала першим типом власності та з якої зародився розвиток людського суспільства. Спочатку вона існувала у формі племінної (матріархат, патріархат), а потім общинної (сільська й міська) власності.

В епоху Київської Русі існували такі форми приватної власності, як земельна власність та земельні наділи. Земельна власність була привілеєю князів та бояр, які мали право розпоряджатися нею. Проте, на відміну від феодальної системи, земельна власність не визначала належності населення до вільного князя чи боярина, що у свою чергу, визначило право людини вільно переходити від однієї землі до іншої та надавали можливість бути не прив'язаними до землі, на якій народилися, а освоювати різні професії.

Московська царська верхівка демонстративно знецінювала поняття приватної власності. Земельні наділи, на якій працювало населення, сприймалися лише як державна власність. Таким чином селяни не мали

повної власності на землю, а тільки право на її користування. Це зумовлювало їхнє залежне становище від держави та поміщиків, які контролювали землю та використовували їхню працю. Варто зазначити також повноваження царя обмежувати право власності бояр та інших поміщиків. Наприклад, у разі не виконання обов'язків перед державою чи дружиною, порушення закону, цар мав владу забрати власність у боярина. Більше того, керуюча царська верхівка були наділена можливостями накладати різноманітні обмеження на права власності, такі як заборона продажу чи дарування майна без дозволу царя. В цілому, знецінення категорії власності в інтерпретації московської царської верхівки означало контроль держави над майном та збереження її влади над населенням. Такий підхід підкреслював ієрархію в суспільстві та сприяв зміцненню авторитарної влади.

З початком польської експансії на територію України в XIV-XVI століттях почали формуватися нові форми власності, зокрема маєтки та приватні землеволодіння, багато земель належало шляхті. Це було пов'язано зі зростанням ролі магнатів, які займали провідну позицію в управлінні країною. З середини XVII століття почали стрімко розвивалися мануфактури, індустрія та торгівля, що сприяло зростанню приватної власності на виробничі засоби.

Поширеним своєрідним видом приватної власності була «займанщина» – земельна власність, набута правом першо-го зайняття вільної землі. Різноманітність заїмочних земельних відносин виявлялася в тому, що заїмка пов'язувалася як із спадковою власністю та подвірним володінням («при займищном владении каждый земледелец вел хозяйство на своих «шматках»или «обработках» согласуясь только со своими личными нуждами и потребностями»), так і з спільним користуванням. У користуванні селян перебували постійні «займищні місця», які передавалися у спадок нащадкам, а також змінні, тимчасові.

У XIX столітті на території України відбувалися зміни, пов'язані з розпадом Польщі та підпорядкуванням українських земель Російській імперії. Було введено селянську реформу, яка передбачала передачу земельних ділянок у власність селян. Проте докорінно позбутися «маєткової» спадщину не вдалося. Як наслідок, у суспільстві продовжувала утворюватись прірва між соціальними прошарками, значно процвітала соціальна нерівність та залежність. Таким чином, кріпацтво існувало до 1861 року, аж поки не було скасовано офіційно. Однак його колосальні наслідки відчувалися ще довгий час. Також у цей період існувала значна кількість ремісників та купців, які мали свою власність у вигляді майнових комплексів та товарів, але вони також залежали від вищих чинів, які контролювали міжнародну торгівлю, внутрішні та зовнішні ринки.

Із захопленням влади комуністів в Україні та Росії була запроваджена колективна власність. Колективізація та націоналізація приватного майна стали буденністю, а право приватної власності неминуче кануло в лету. У післявоєнний період була встановлена повна державна монополія на власність. З метою збільшення виробництва та забезпечення потреб населення, уряд СРСР запровадив планову економіку, яка передбачала державну власність на ключові галузі промисловості, енергетики та транспорту. Приватна власність на підприємства була ліквідована, а підприємства перетворилися на державні. У 1980-х роках у Радянському Союзі було частково дозволено створювати індивідуальні підприємства, та була проведена реформа дозволу на ведення малих підприємницьких справ. Проте, навіть введення у чинність законів «Про державне підприємство» та «Про кооперацію» не змогли поліпшити скрутне становище економіки СРСР, що невпинно наближалась до свого логічного завершення.

Після розпаду СРСР в Україні та Росії були здійснені вагомі реформи у сфері приватної власності. В Україні було встановлено принципи демократичного права власності, відкриті ринки для приватної власності та бізнесу, виключено державну монополію на власність. Було зроблено кроки до розвитку приватної власності, зокрема було створено ринок землі, відновлено приватну власність на житло та інші майнові цінності, здійснено приватизацію підприємств. Проте, відсутність чіткої законодавчої бази, бідність та корупція затримували розвиток приватного сектору. В Росії також відбулася приватизація великої кількості державної власності, включаючи землю, промислові підприємства та інші активи.

У 2000-х роках були зроблені кроки до вдосконалення законодавства про приватну власність та підтримки підприємництва. Було прийнято закони про забезпечення права власності, забезпечення захисту інтелектуальної власності та боротьбу з корупцією. Суттєві зміни у розвиток економіки внесла інтеграція України у світовий ринок: вступ до Світової організації торгівлі, ГУАМ, введення «безвізу» та членство України у інших міжнародних організаціях. Це дозволило відкрити доступ до світових ринків та залучити інвестиції.

У сучасному суспільстві приватна власність є важливим чинником економічного розвитку України та Росії. Забезпечення права на приватну власність є головним завданням у сфері законодавства. В Україні та Росії є проблеми зі збереженням прав на приватну власність, зокрема, неповноцінна система реєстрації власності та неефективний судовий захист прав власності.

Говорячи про систему цінностей, то українці та росіяни мають різні погляди на роль приватної власності у суспільстві. Українці позитивно ставляться до приватної власності, як символу свободи та незалежності.

Приватна власність сприймається як найважливіша складова системи цінностей, що визначає статус та успіх людини. У Росії існують певна недовіра та зверхність до приватної власності серед населення, яка пов'язана зі спадщиною радянської епохи. Ідеологія комунізму вбачала приватну власність як форму експлуатації людей, активно критикувала і забороняла її, варто лише згадати наративи про «гниючий» Захід. Після розпаду СРСР в Росії було проведено широку приватизацію, приватна власність стала важливою складовою економічного розвитку країни, підґрунтям для розвитку малого та середнього бізнесу, що в свою чергу сприяло зростанню зайнятості та зменшенню бідності.

Аналізуючи стан приватної власності в Україні у межах сьогодення, варто неодмінно звернути увагу на умови ведення війни. Кожний збройний конфлікт вимагає величезних ресурсів, а їх забезпечення та поповнення на користь національної безпеки найчастіше переважає над правом приватної власності, що у свою чергу стає об'єктом уваги держави і тим чи іншим способом стає вилученим у законного власника.

Відповідно до Конституції примусове відчуження об'єктів приватної власності можливе з повним подальшим відшкодуванням їх вартості лише за умов воєнного стану. У звичайному житті для потреб суспільної необхідності приватна власність може відчужуватися виключно з попередньою компенсацією вартості. Право державної власності на майно виникає з дати підписання акту. Цікавим є те, що зважаючи на сучасні реалії закон передбачає можливість націоналізації майна росії як держави, а також передбачена можливість конфіскації майна її резидентів. Сюди відносяться фізичні особи: громадяни росії, а також особи, які не є громадянами, однак мають з державою-агресором тісний зв'язок, у тому числі, що проживають у РФ або займаються на її території основною діяльністю; а також юридичні особи, які здійснюють свою діяльність в Україні та серед учасників, акціонерів чи бенефіціарів мають: прямо чи опосередковано державу-агресора чи юридичних осіб, учасником, акціонером чи бенефіціаром яких є прямо чи опосередковано росія.

Таким чином, приватна власність є важливою складовою системи цінностей українців та росіян. Українське та російське суспільство мають кардинально різні підходи до приватної власності, що є історично закономірно. Ще із часів панування царів, населення на теренах сучасної росії обмежувалося владою щодо права на приватну власність, маючи цілковиту залежність від рішення поділу земельними ресурсами.

Аналогічну картину простежуємо і сьогодні: загарбники, зневажаючи індивідуальну власність, порушуючи будь-які норми міжнародного права, гуманності та моралі, активно реалізують заходи викрадення та вивезення майна, приватні володіння до невідконтрольних Україні територій.

МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ СФЕРИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УМОВАХ ВІЙНИ

Чепис Олеся Іванівна

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Введення воєнного стану Указом Президента України № 64/2022 від 24 лютого 2022 року передбачає обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб на період дії особливого правового режиму задля проведення необхідних заходів необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності. Стаття 55 Конституції України, яка гарантує права інтелектуальної власності, не входить до переліку конституційних прав, які обмежуються в період дії воєнного стану. Тобто воєнний стан не може слугувати виправданням ігнорування чи порушення прав інтелектуальної власності (далі ІВ). А оскільки запозичити досвід країн ЄС чи інших розвинених країн в цій ситуації не видається можливим, Україна самостійно напрацьовує механізми, які забезпечують функціонування сфери ІВ в умовах війни, зокрема:

1. 13 квітня 2022 року набув чинності Закон України від 01.04.2022 року «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України». Ключовим положенням цього Закону є те, на період воєнного стану перебіг строків, пов'язаних із охороною прав ІВ, зупиняється. Перебіг строків продовжується з дня, наступного за днем скасування воєнного стану, з урахуванням часу, що минув до їхнього зупинення. Майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливає на день введення в Україні воєнного стану або під час дії воєнного стану, залишаються чинними до дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану. Фізичні та юридичні особи мають право подати документи (заяви, клопотання, заперечення, відповіді тощо) не пізніше 90 днів з дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану, без сплати зборів за поновлення,

подовження або продовження строків¹. Вважаємо, що дана норма є важливою, оскільки дає можливість не втратити права інтелектуальної власності у період дії воєнного стану.

2. 22 травня 2022 року було прийнято Закон 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». Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 1 вищевказаного Закону України таку символіку не можна використовувати крім іншого в об'єктах авторського права та суміжного права, створених після 24 лютого 2022 року (зокрема латинські літери «Z», «V», офіційну або неофіційну символіку (емблеми) збройних сил Російської Федерації тощо)².

3. 24 березня 2022 р. Верховна Рада ухвалила зміни до чинного законодавства, зокрема до Митного кодексу України в частині надання Кабінету Міністрів України права встановлювати категорії товарів, щодо яких митними органами не здійснюються заходи зі сприяння захисту прав інтелектуальної власності, передбачені розділом XIV Митного кодексу України. Окрім того, Законом встановлено, що тимчасово, на період дії воєнного, надзвичайного стану, на території України продовження строку реєстрації об'єктів права ІВ у митному реєстрі об'єктів права ІВ здійснюється відповідним програмно-інформаційним комплексом єдиної автоматизованої інформаційної системи митних органів України в автоматичному режимі³. 8 жовтня 2022 р. Уряд прийняв постанову України «Деякі питання здійснення заходів зі сприяння захисту прав інтелектуальної власності та реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону»⁴, якою врегульовується питання припинення сприяння захисту об'єктів прав інтелектуальної власності

¹ Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України : Закон України від 01.04.2022 р. № 2174-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2174-20#Text> (дата звернення: 09.04.2023).

² 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 р. № 2265-IX : станом на 31 берез. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2265-20#Text> (дата звернення: 09.04.2023).

³ Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства на період дії воєнного стану : Закон України від 24.03.2022 р. № 2142-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2142-20#Text> (дата звернення: 09.04.2023).

⁴ Деякі питання здійснення заходів із сприяння захисту прав інтелектуальної власності та реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону : Постанова Каб. Міністрів України від 08.10.2022 р. № 1127. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1127-2022-п#Text> (дата звернення: 09.04.2023).

через російську агресію, а саме: об'єктів права інтелектуальної власності громадян рф, юридичних осіб, що створені та зареєстровані відповідно до законодавства рф та/або кінцевим бенефіціарним власником яких є громадяни рф чи інші юридичні особи, створені та зареєстровані відповідно до законодавства рф, а також якщо виробниками, експортерами або імпортерами товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, є особи, зазначені вище. Крім того, врегульовано питання встановлення зупинення реєстрації об'єктів права ІВ у Реєстрі за заявами правовласників (їх уповноважених представників) фізичних та/або юридичних осіб, до яких застосовано персональні спеціальні економічні та інші обмежувальні заходи (санкції) відповідно до Закону України «Про санкції».

4. Наразі Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій (УКРНОІВІ) відстежує та блокує всі подані заявки на реєстрацію об'єктів права ІВ, клопотання про продовження строків їх дії, передачу прав та ліцензійні договори для заявників, винахідників чи авторів, або власників з рф, а також ведеться законопроектна робота щодо управління нематеріальними активами у сфері ІВ підсанкційних осіб. Пропонується розглядати вищеперераховані дії як правочини, які суперечать інтересам держави, суспільства, його моральним засадам. Окреме виключення, пов'язане з продовженням чинності на відповідні об'єкти ІВ, пропонується зробити, оскільки такі об'єкти можуть бути передані на користь держави для того, щоб це майно в майбутньому могло стати джерелом отримання доходу і компенсації державі Україна⁵.

5. Формально запровадження воєнного стану не впливає на процес здійснення судочинства. Водночас збройна агресія на певних територіях країни не дає можливості потрапити до суду учасникам процесу. Зміна територіальної підсудності та дистанційний розгляд справ не може в повній мірі забезпечити ефективний захист прав ІВ. Тому сьогодні, як ніколи актуальним є питання використання способів альтернативного вирішення спорів та конфліктів, що виникають у сфері права ІВ. Наразі, такі способи можуть виправдати мету свого виникнення, а саме, допомогти судовій системі здійснювати ефективний захист прав. Крім цього вони можуть бути легко переміщені в цифрове середовище⁶.

⁵ Микола Потоцький (05 Квітня 2023). Законопроект, який розробив ІР офіс, має вирішити нагальні питання підсанкційних нематеріальних активів рф. <https://nipo.gov.ua/ipf-2023-mykola-pototskyi/>

⁶ Галупова Л.І. (2022). Захист прав інтелектуальної власності в умовах воєнного стану. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права)* : у 2 т. : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф., м. Одеса, 17 черв. 2022 р. С. 747.

6. На окрему увагу заслуговує думка української дослідниці Гургули О.Б., яка стверджує, що існуючий механізм примусового ліцензування згідно з ТРІПС та українським законодавством про інтелектуальну власність не є ефективним для вирішення проблеми доступу до ліків у такій критичній ситуації, як триваюча війна. Вона пропонує, щоб Україна відмовилася від усіх прав інтелектуальної власності, пов'язаних із основними лікарськими засобами та медичними виробами, щоб уможливити внутрішнє виробництво та шукати будь-який потенційний імпорт генериків та біосимілярів основних лікарських засобів. Така відмова була б виправдана на основі «винятків безпеки» статті 73 (b) (iii) ТРІПС. Це положення дозволяє члену СОТ використовувати заходи для захисту своїх основних інтересів безпеки, вжиті під час війни⁷.

У якості підсумку хочемо зазначити, що попри надзвичайно складні умови воєнного стану, Україна активно напружує та вживає заходи, спрямовані на мінімізацію негативних наслідків для суб'єктів інтелектуальної власності. Вважаємо, що для підвищення ефективності функціонування сфери інтелектуальної власності доцільно запровадити повноцінну диджиталізацію ІР сфери: розробити систему електронного документообігу, де можна не тільки подати заявку, але й бачити свої об'єкти та сплачувати збори за їх підтримання; надати можливість отримання охоронних документів в електронній формі; надати опцію онлайн-управління майновими правами інтелектуальної власності (до прикладу, у застосунку Дія).

⁷ Gurgula, Olga (2022). Saving Ukrainian Lives during the Russian War: Ukraine Must Waive IP Rights under Article 73 TRIPS to Provide Access to Essential Medicines. *SSRN Electronic Journal*. 2022. URL: <https://doi.org/10.2139/ssrn.4082247> (date of access: 09.04.2023).

РОЗВИТОК ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ В ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Чернега Віталій Миколайович

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри приватного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана
м. Київ, Україна*

Дійсні члени (академіки) Національної академії правових наук України Р. О. Стефанчук, Н. С. Кузнецова справедливо констатують, що «невпинний розвиток суспільних відносин суспільних відносин у всіх сферах життєдіяльності людини як майнового, так і особистого характеру об'єктивно обумовлює необхідність перегляду правових приписів».¹ Це стосується насамперед стрижневого акта правового регулювання цивільних відносин, зокрема, Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ), до якого у період дії воєнного стану внесено багато змін. В обрамлений період також внесено суттєві зміни до інших нормативно-правових актів, що регулюють згаданий приватний сектор відносин.

Стан дослідження розвитку цивільного законодавства України в період дії воєнного стану є іррелевантним із запитамі (потребами) часу. Тому вкрай важливою є реалізація окресленої нижче мети дослідження.

Метою дослідження є окреслення розвитку цивільного законодавства України в період дії воєнного стану.

Якнайкраще окреслити розвиток норм українського цивільного права в період дії воєнного стану через призму головного законодавчого регулятора цивільних відносин. По-перше, розділ «Прикінцеві та перехідні положення» ЦКУ доповнено згідно із Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» від 15 березня 2022 року: а) п. 18, відповідно до якого в період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у 30-тиденний строк після його припинення або скасування у разі прострочення позичальником виконання грошового зобов'язання за договором, згідно з яким позичальнику було надано кредит (позику) банком або іншим кредитором (позикодавцем), позичальник звільняється від відповідальності, визначеної ст. 625 ЦКУ,

¹ Стефанчук Р., Кузнецова Н. (2022). Передмова. Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу: монографія / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. 2-ге вид., доп. та перероб. Одеса: Видавничий дім «Гельветика». С. 7.

а також від обов'язку сплати на користь кредитодавця (позикодавця) неустойки (штрафу, пені) за таке прострочення. Крім того, встановлено, що неустойка (штраф, пеня) та інші платежі, сплата яких передбачена певними договорами, нараховані включно з 24 лютого 2022 року за прострочення виконання (невиконання, часткове виконання) за такими договорами, підлягають списанню кредитодавцем (позикодавцем); б) п. 19, відповідно до якого в період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану строки, визначені ст. ст. 257, 258 259, 362, 559, 681, 728, 786, 1293 ЦКУ, продовжуються на строк його дії.

По-друге, згідно із Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти» та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних із набуттям статусу осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» від 14 квітня 2022 року модернізовано приписи ст. 44 ЦКУ, яка має назву «Опіка над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, а також особи, зниклої безвісти за особливих обставин».

Принагідно доцільно також звернути увагу, що в період дії воєнного стану було визнано конституційними окремі приписи ЦКУ, зокрема, ухвалено Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Акціонерного товариства «Державний ощадний банк України» щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису першого речення ч. 1 ст. 1050 ЦКУ від 22 червня 2022 року.

По-третє, оновлено редакції ч. 3 ст. 1206 ЦКУ згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення надання медичної допомоги» від 1 липня 2022 року. Розлоле звернення до неї є прерогативою українського цивілістичного середовища.

По-четверте, відповідно до Закону України «Про акціонерні товариства» від 27 липня 2022 року внесено багато змін до ЦКУ. Щонайперше фокусується увага на ст. 96-1, яка має назву «Права учасників (засновників, акціонерів, пайовиків) юридичних осіб (корпоративні права)». Одним із здобутків у системі атипових норм ЦКУ є норми-дефініції «права учасників юридичних осіб (корпоративні права)» (ч. 1), «корпоративні відносини» (ч. 6). Крім того, в ЦКУ з'явилися нові регулятивні (типові) норми. По-перше, встановлено, що корпоративні права набуваються особою з моменту набуття права власності на частку (акцію, пай або інший об'єкт цивільних прав, що засвідчує участь особи в юридичній особі) у статутному капіталі юридичної особи (ч. 2 ст. 96-1). По-друге, визначено права учасників (засновників, акціонерів, пайовиків) юридичної особи (ч. ч. 3, 4 ст. 96-1). По-третє, згідно з ч. 5 ст. 96-1 ЦКУ законом можуть бути встановлені: а)

для певних осіб обмеження щодо володіння корпоративними правами; б) умови та/або обмеження щодо реалізації окремих корпоративних прав певними особами.

Ухвалення та набрання чинності наведеного вище законодавчого акта обумовило не лише оновлення наявних приписів ЦКУ, що стосуються акціонерних товариств, але і потенціал застосування нових приписів Закону України «Про акціонерні товариства» від 27 липня 2022 року. Проте частину норм цього нормативно-правового акта уможливлено застосовувати лише з 1 січня прийдешнього року. Ідеться, зокрема, про норми, що фігурують: а) у ст. ст. 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55 Закону України «Про акціонерні товариства» (щодо проведення електронних загальних зборів та функціонування авторизованої електронної системи); б) у підпункті 20 пункту 3 розділу XIX того самого Закону.

Цікаво, що в період воєнного стану до ЦКУ включено дві норми-дефініції «товариство з обмеженою відповідальністю», «товариство з додатковою відповідальністю». Ідеться про ті атипові норми цивільного права, що були свого часу (зокрема, 2018 року) виключені зі стрижневого акта правового регулювання цивільних відносин. Згадані норми-дефініції цивільного права можуть бути предметом спеціальної уваги в академічних осередках корпоративних юристів.

По-п'яте, відповідно до Закону України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» від 15 серпня 2022 року: а) модернізовано редакції: абз. 2 ч. 3 ст. 331 ЦКУ, ч. 1 ст. 384 ЦКУ, ч. 1 ст. 575 ЦКУ, ч. ч. 1, 2, 4 ст. 577 ЦКУ, ч. 4 ст. 597-1 ЦКУ, ч. 2 ст. 597-2 ЦКУ, ч. ч. 4,5 ст. 597-3 ЦКУ, ч. 2 ст. 597-12 ЦКУ, ч. 2 ст. 631 ЦКУ, ч. 1 ст. 656 ЦКУ, ч. 1 ст. 856 ЦКУ, ч. 2 ст. 1031 ЦКУ, ч. ч. 2, 3 ст. 1225 ЦКУ, ст. 1232-1 ЦКУ з назвою «Спадкування прав та обов'язків за договором оренди житла з викупом, договором купівлі-продажу неподільного об'єкта незавершеного будівництва/майбутнього об'єкта нерухомості (перший продаж), договором про участь у фонді фінансування будівництва»; б) доповнено: ст. 178 ЦКУ ч. 3, відповідно до якої особливості оборотоздатності об'єктів незавершеного будівництва, майбутніх об'єктів нерухомості встановлюються законом; ч. 4 ст. 384 ЦКУ, зокрема, встановлено, що правління спільним майном будинку кооперативу здійснюється його співвласниками (незалежно від членства в кооперативі) відповідно до закону. Установчі документи кооперативу не можуть включати норми, які обмежують визначені законом права співвласників будинку кооперативу. Приписи установчих документів кооперативу, що обмежують визначені законом права співвласників будинку кооперативу, є нікчемними; ч. 4 ст. 597-11 абз. 2, зокрема, встановлено, що за результатами відчуження довірчим власником об'єкта довірчої

власності – неподільного об'єкта незавершеного будівництва, майбутнього об'єкта нерухомості, щодо яких за довірчим власником зареєстровано спеціальне майнове право (внаслідок звернення стягнення на такий об'єкт або внаслідок його передачі за актом приймання-передачі довірчому засновникові чи іншій особі), у набувача виникає спеціальне майнове право на такий об'єкт, якщо інше не встановлено законом або договором. Спеціальне майнове право набувача на неподільний об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості виникає з моменту реєстрації такого права у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно; ч. 1 ст. 635 абз. 5, зокрема, закріплено правило: попередній договір щодо купівлі-продажу об'єкта незавершеного будівництва або майбутнього об'єкта нерухомості підлягає нотаріальному посвідченню; ст. 635 ЦКУ ч. 5, зокрема, закріплено такі приписи: будь-які платежі на підтвердження зобов'язання за попереднім договором щодо купівлі-продажу об'єкта незавершеного будівництва або майбутнього об'єкта нерухомості, а також встановлення інших фінансових зобов'язань сторін, крім штрафних санкцій, за попереднім договором купівлі-продажу об'єкта незавершеного будівництва або майбутнього об'єкта нерухомості не допускаються; ч. 2 ст. 1029 ЦКУ новим абзацом, згідно з яким довірча власність на отримане в управління нерухоме майно, об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості виникає з моменту її державної реєстрації у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

По-шосте, згідно із Законом України «Про авторське право і суміжні права» від 01 грудня 2022 року внесено чимало змін до ЦКУ. Їх аналітико-правове бачення має бути предметом самостійної уваги у майбутніх наукових розвідках, оскільки багато норм цього законодавчого акта є новелами.

Можна продовжувати дайжест змін у цивільному законодавстві під час дії воєнного стану через призму всіх нормативно-правових актів. Однак через об'єктивні причини обсяг цієї наукової публікації не дає змогу це зробити.

Отже, розвиток цивільного законодавства України в період дії воєнного стану є релевантним вимогам (запитам, потребам) часу. Імпонує те, що за вказаний час суб'єкти правозастосування вміли оперувати багатьма новими як типовими, так і атиповими нормами цивільного права.

НАПРЯМ 6. ЄВРОІНТЕГРАЦІЯ ТА СТАЛИЙ РОЗВИТОК ЯК ІНСТРУМЕНТИ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-131>

ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ НА ШЛЯХУ ДО ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Косенко Єлизавета Євгенівна

*здобувач вищої освіти Навчального-наукового інституту
права та інноваційної освіти
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
м. Дніпро, Україна*

Ярошевська Тамара Василівна

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
м. Дніпро, Україна*

Проголошений Україною стратегічний шлях до євроінтеграції передбачає всебічне входження в європейський і політичний, й економічний, і правовий простір. Підвищена увага до цих правовідносин зумовлена міжнародними зобов'язаннями України, зокрема підписанням 27 червня 2014 року Угоди про асоціацію між Україною – з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами – з іншої сторони. Також 23 червня 2022 року Україна набула статусу кандидата на вступ до ЄС. Проте необхідно зазначити, що обраний Україною шлях євроінтеграції потребує максимального наближення національного законодавства до законодавства країн-членів ЄС. Адже Угода про асоціацію містить значну кількість чинних у межах ЄС правових норм, які мають бути імplementовані у законодавство України. Актуальність розв'язання цього питання очевидна, оскільки це дозволить визначити конкретні заходи, які сприятимуть вступу України до ЄС¹.

¹ Ярошевська Т.В. (2022). Правова охорона, захист та комерціалізація об'єктів права промислової власності в умовах євроінтеграційних процесів. *Аппаро*. Том. 2. С. 166-172.

Отже, наразі особливого значення надається питанню гармонізації національного законодавства України з європейськими нормами. Проте на цьому етапі багато ще не вирішених питань. Адже, на думку вітчизняних експертів, для входження в правове поле Європи, Україні необхідно прийняти нові закони або внести відповідні зміни до вже чинних національних законодавчих актів. По суті, мова йде про створення абсолютно нового законодавства, заснованого у багатьох випадках на міжнародних принципах, які раніше не використовувалися у практиці нашої країни. Такі перетворення можуть бути здійснені лише за умови активного наближення законодавства України до права ЄС, Ради Європи, Організації європейської безпеки та співробітництва та інших міжнародних організацій².

Тому при створенні національної правової системи держави відповідно до права ЄС необхідно одночасно з адаптацією чинних законів ухвалювати нові правові процедури, які гармоніюють з правовим полем ЄС. І беззаперечним також є те, що процес адаптації українського законодавства потребує злагодженої взаємодії усіх гілок влади.

Розвиток відносин з ЄС значною мірою залежить від законодавчого закріплення незворотності ринкових перетворень в Україні та забезпечення надійних гарантій захисту прав людини, що своєю чергою свідчитиме про готовність нашої країни виконувати свої міжнародні зобов'язання та щирість намірів щодо європейської інтеграції. Стратегія інтеграції України до ЄС визначає, що адаптація законодавства є одним з основних напрямків інтеграційного процесу.

Безперечно, адаптація законодавства є складним і багатомірним явищем, і майбутнє членство України в ЄС не є єдиною його метою. Розвиток національного законодавства в напрямку його зближення із законодавством ЄС має забезпечити високий рівень нормативно-правової підготовки в нашій державі, що, своєю чергою, сприятиме створенню ринково орієнтованого соціального законодавства та поступовому зростанню добробуту громадян, підвищуючи його до рівня держав-членів ЄС³.

Планування та хід роботи з адаптації правової системи є одним з основних принципів концепції адаптації правової системи України до правової системи ЄС, яка була схвалена Кабінетом Міністрів України ще у серпні 1999 року. Процес поділявся на три окремі етапи, на кожному з яких потрібно було досягнути певного ступеня узгодження законодавства України із законодавством ЄС у сферах, визначених концепцією. Ця програма встановлювала керівні принципи для

² Плетньова О. (2007). Особливості адаптації конкурентного законодавства України до законодавства Європейського Союзу. *Право України*. № 10. С.67-73.

³ Картавцев В. (2006). Адаптація законодавства України в сфері національної безпеки до правових систем ЄС та НАТО. *Євроатлантикінформ*. № 4. С. 50-55.

визначення методів і темпів реалізації певних пріоритетів у адаптації законодавства, зумовлених прогресом у здійсненні економічних реформ і спрямованих на досягнення норм, що впливають з цілей монетарного, економічного та політичного союзу держав-членів ЄС. Таким чином, прийняття програми інтеграції України до ЄС стало важливим кроком у напрямку гармонізації українського національного законодавства з правом ЄС.

Особливістю європейського права є те, що воно створилося й активно розвивається на базі як континентального, так і звичаєвого права. Наприклад, питання гарантування прав і свобод людини, якими займається Європейський суд з прав людини поєднує у своїй роботі елементи континентального та звичаєвого права. Зокрема, він досить активно використовує у своїй практиці правило прецеденту та роз'яснює рішення судів не тільки на основі стандартів певних конвенцій, але й на принципах справедливості, природного права, норм моралі, суспільної необхідності тощо⁴. І держави – члени Ради Європи зобов'язані визнати обов'язкову юрисдикцію цього суду і це доцільно. Ця практика застосовується й в Україні.

Проте багатогранність європейського правового поля чітко вказують на труднощі на шляху гармонізації законодавства України з європейським законодавством. Становлення правової сфери держави – це тривалий суспільний процес, який органічно пов'язаний зі змінами в усіх інших сферах життя суспільства. Неможливо штучно прискорити цей процес, але необхідно створити спосіб, який би надав йому найбільшу допомогу. Необхідно також розширити й поглибити наукові дослідження проблем адаптації та забезпечити впровадження наукових рекомендацій з цих питань у реальну практику.

Отже, створюючи національну державну правову систему відповідно до права ЄС, необхідно одночасно з адаптацією вже наявних законів приймати нові, узгоджені із правовим полем ЄС, законодавчі акти. І прагнення України до євроінтеграції зумовлює врахування позитивного досвіду відповідного законодавства країн-членів ЄС та дотримання європейських норм щодо такої охорони. Проте, на нашу думку, тут важливе не просте копіювання тих чи інших підходів, які проведені у законодавстві ЄС, а системний науковий підхід до внутрішньої узгодженості та врахування усіх елементів позитивного права України. Від цього залежить міцність правового, науково-технічного, економічного розвитку нашої держави, а отже, і формування ефективної інноваційної моделі національної економіки.

⁴ Кравчук І. (2004). Адаптація права України до права Європейського Союзу: цілі, етапи, пріоритети. *Право України*. № 10. С. 132-135.

НАЦІОНАЛЬНА БЕЗПЕКА УКРАЇНИ У КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Котуха О.С.

*кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного та господарського права і процесу
Львівського торговельно-економічного університету
м. Львів, Україна*

Інтенсивні глобалізаційні процеси, процеси регіональної інтеграції, що відбуваються протягом останніх десятиліть, викликають багато дискусій серед науковців різних галузей. Правовим проблемам глобалізації та її наслідкам присвячено численні наукові праці у галузі міжнародного права та теорії держави і права. Сучасними та актуальними для досліджень є такі аспекти глобалізації, як: глобальні трансформаційні перетворення у політичних, економічних, соціальних та правових системах світу; транскордонні зміни міжнародних відносин, що зумовлені війною Російської Федерації та України; співвідношення глобальних та національних стратегій розвитку України та країн ЄС; сучасні проблеми глобальних інформаційних баз даних в умовах військових конфліктів; сучасна міжнародна безпека та інші. Проте, значна кількість питань залишаються недослідженими та суперечливими. Особливо це стосується теоретичних та практичних питань національної безпеки України у період війни.

Під національною безпекою розуміється внутрішня та зовнішня безпека держави, що складається з одного чи кількох наступних елементів: суверенітет держави; цілісність її території, інститутів, критичної інфраструктури; захист демократичного устрою держави; захист своїх громадян та мешканців від серйозних загроз їх життю, здоров'ю та права людини; ведення та просування своїх міжнародних відносин, відданість мирному співіснуванню націй. Держави-члени ЄС мають правову концепцію національної безпеки та різні способи розгортання концепції національної безпеки¹.

Безпека у сучасному світі, це категорія, що зараз, користується найбільшим попитом і є головною потребою людини, за відсутності якої не може існувати ані людина, ані суспільство, ані держава. Питання безпеки – це стратегічне питання, це питання виживання, успішного

¹ Підберезних, І. С. «Національна безпека як правова концепція у країнах-членах європейського союзу.» // Сучасні тенденції розвитку науки та освіти в умовах євроінтеграції: Міжнародна науково-практична конференція, м. Вінниця, 29-30 березня 2022 р.: тези та статті / ред.кол.: Драбовський А.Г., Дибчук Л.В. та ін. Вінниця: Вінницький кооперативний інститут, 2022. С.271.

розвитку та взаємодії влади й суспільства. Необхідною умовою звичайної життєдіяльності будь-якого суспільства є суспільний порядок, від рівня якого залежить безпека людини. Недооцінка або ігнорування проблем безпеки на всіх рівнях соціальної організації призводять не тільки до певних негативних наслідків, а й до падіння життєздатності, навіть до втрати окремих її складових елементів.

Сучасний етап розвитку людської цивілізації характеризується тим, що сфера забезпечення національної безпеки сучасної держави перебуває у стані стрімких та постійних змін і в ній переплітаються практично всі сторони життєдіяльності суспільства та функціонування держави. Цей стан має багато детермінант і потребує значної уваги та наукового аналізу. Важливою особливістю міжнародної безпеки після закінчення епохи «холодної війни» є визнання принципу неподільності безпеки для всіх країн світу. А це, у свою чергу, вимагає від кожної держави розробки адекватних механізмів нейтралізації й уникнення загроз у межах їх можливостей та об'єднання з іншими державами для подолання загроз, які потребують інтегрованих зусиль².

Забезпечення національної безпеки будь-якої країни як систематична цілеспрямована діяльність державних органів і структур громадянського суспільства щодо подолання негативних тенденцій стосовно людини і громадянина, суспільства і держави та створення умов для їх належної життєдіяльності постійно перебуває під впливом різних факторів. Їх широкий спектр вимагає ґрунтовного наукового аналізу, виявлення впливу головних із них для своєчасного зміщення акцентів у загальнодержавній політиці забезпечення національної безпеки, постановки відповідних завдань перед провідними ланками системи забезпечення національної безпеки³.

З огляду на світові тенденції цілком природним було проголошення Україною з часу набуття незалежності курсу на інтеграцію до Європейського Союзу. Виходячи з положень чинного законодавства та теоретичних досліджень, інтеграція України до ЄС є одним із зовнішньополітичних механізмів забезпечення національної безпеки. Підвищений інтерес до цього напрямку стимулюється ускладненням політико-правових умов розвитку українського суспільства, наростанням негативних явищ і процесів, які впливають на стан національної безпеки, та потребами практики у цій сфері, яка висуває нові, підвищені вимоги до теоретичної розробки правових проблем, пов'язаних із забезпеченням національної безпеки.

Розвиток сучасних геополітичних процесів тяжіє до стихійності. Сьогодні зміст зовнішньополітичної діяльності держави значно

² Ю. П. Битяк. Правові основи формування та функціонування органів державної влади у контексті євроінтеграції : монографія / Ю. П. Битяк, О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань та ін. ; за ред. Ю. П. Битяка, О. Г. Данильяна. Х. : Право, 2010. С.263.

³ Ситник Г. П., Богданович В. Ю., Єжєєв М. Ф. Геополітика і національна безпека України: Навчальний посібник. К.: Міленіум, 2003. С.63.

ускладнився, а світовий вплив все більше вимірюється кооперативним потенціалом та вмінням співпрацювати. Інтеграція у безпековій сфері має перспективи, через те що реально Україна може бути не лише споживачем безпеки, а й реальним вкладником. Це вимагає проведення постійного різноаспектного наукового дослідження сучасних процесів і тенденцій у міжнародних відносинах та вітчизняному державотворенні⁴.

Збройний конфлікт в Україні яскраво вказує на необхідність створення дієвого безпекового простору для усіх ЄС. І ця місія повинна лежати на «плечах» усього співтовариства правових та демократичних країн світу.

Забезпечення миру та міжнародної безпеки є одним із важливих завдань Європейського Союзу. При цьому в установчих документах мова йде не лише про мир та безпеку на територіях держав-членів ЄС, а про них загалом, у всьому світі.

Тож і Україна, на території якої відбувається збройний конфлікт міжнародного характеру (неоголошена війна) має право на отримання підтримки від Європейського Союзу, адже в установчих документах останнього зазначається, що його діяльність направлена зокрема й на підтримання миру та безпеки.

Європейський Союз, незважаючи на те, що початково створений переважно для економічного розвитку та благополуччя народів держав-членів, відіграє важливу роль в підтримці миру та міжнародної безпеки. Це можна прослідкувати й на прикладі тієї підтримки, що він надає Україні під час збройного конфлікту із Російською Федерацією, яка здійснила неспровоковану повномасштабну збройну агресію⁵.

Основними стратегічними напрямками сучасних наукових досліджень повинно стати вивчення внутрішніх умов, які впливають на забезпечення національної та міжнародної безпеки, аналіз проблем національної безпеки України в контексті збройного конфлікту з Російською Федерацією, сучасного стану конституційно-правового регулювання національної безпеки через призму глобалізаційних процесів з необхідністю гармонізації національного законодавства до європейського права.

⁴ Дзьобань, О. П. Національна безпека в умовах соціальних трансформацій (методологія дослідження та забезпечення) [Текст] : монографія / О. П. Дзьобань. Х. : Константа, 2006. С.244.

⁵ Богатов, Д. Е., І. С. Мелешев, and В. С. Приходько. «Роль європейського союзу в підтримці миру та міжнародної безпеки в аспекті повномасштабного військового вторгнення Російської Федерації на територію України.» *Правова позиція*, №2 (35). 2022. С. 46.

**ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ
ДОБРОСОВІСНОСТІ ДО ПЕРЕДДОГОВІРНИХ
ТА ДОГОВІРНИХ ПРАВОВІДНОСИН**

Надьон Вікторія Валентинівна

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

Концепція обов'язку діяти добросовісно є підставою для визначення обов'язку щодо надання відповідної інформації перед укладанням договору та для відповідальності у зв'язку з порушенням договірних зобов'язань. Принцип добросовісності визначає орієнтир поведінки учасників цивільних правовідносин, він має слугувати кінцевою метою застосування механізму цивільно-правового регулювання суспільних відносин. Тому переважна більшість цивільно-правових норм має будуватися на добросовісності як основній вимозі до поведінки учасників цивільних правовідносин. Зміни, які вносяться до ЦК України та поточних законів, що регулюють цивільні правовідносини, слід оцінювати саме з огляду на необхідність добросовісного здійснення учасниками своїх прав та виконання обов'язків. Відтак, норми цивільного права, які регулюють відповідний вид суспільних відносин (майнові та немайнові, організаційні, корпоративні тощо), мають нести у собі потенціал добросовісності задля перенесення його регулюючого впливу на поведінку їх учасників.

У цьому контексті слід додати, що особливе значення принцип добросовісності має у переддоговірних правовідносинах, він застосовується до дій та намірів осіб, які виявили бажання укласти основний договір. Так, в одній із справ ВС зазначив, що переддоговірний обов'язок страхувальника надати страховику достовірні відомості про об'єкти страхування і фактори ризику є проявом найвищої добросовісності (доктрина *uberrima fides*).

Доктриною визнається добросовісність у широкому та вузькому значеннях. Так, у широкому значенні добросовісність – це комплексна, багатоаспектна цивільно-правова категорія, яка не охоплюється лише розумінням добросовісності як принципу цивільного права, а є системою різнопорядкових юридично значимих проявів, які здійснюють самостійний регулюючий вплив на цивільні правовідносини, але тісно

взаємопов'язані між собою. Комплексність цієї категорії полягає у тому, що добросовісність – це одночасно: 1) імператив цивільного права; 2) принцип цивільного права; 3) норма прямої дії; 4) презумпція цивільного права. У вузькому значенні добросовісність визначається як кожен окремий наведений вище прояв, що має самостійний вплив на цивільні правовідносини.

У німецькому праві для позначення добросовісності використовується вираз *Treu und Glauben* – вірність і довіра. У цьому виразі «*Treu*» означає вірність, лояльність, достовірність, надійність, а «*Glaube*» – усвідомлення довіри та впевненості. «*Treu und Glauben*» передбачає стандарт чесної, вірної і продуманої поведінки, дотримання інтересів іншої сторони, а також захист розумної (обгрунтованої) довіри.

Для вирішення поставленої проблеми принцип добросовісності, знайшов відображення у п. 1 ст. 7 *Віденської конвенції* та отримав розвиток як загальноприйнятий міжнародний стандарт, згідно з яким необхідно сприяти дотриманню добросовісності у міжнародній торгівлі, у тому числі на стадії ведення переговорів.

Слід зазначити, що принцип добросовісної поведінки на переддоговірному етапі отримав найповніше нормативне закріплення в актах недержавної уніфікації, до яких належать Принципи УНІДРУА, Принципи європейського договірної права, Модельні правила європейського права, Кодекс європейського договірної права, Принципи *Trans-Lex*. На рівні Європейського Союзу, окремі положення про можливість настання такої відповідальності містяться в Директивах, спрямованих, головним чином, на захист прав споживачів, і стосуються в основному надання інформації про товари, роботи, послуги.

Відповідно до підходу, прийнятому у зазначених документах, сторони вільні у проведенні переговорів та не несуть відповідальності за недосягнення згоди. Проте сторона, яка недобросовісно перериває переговори, несе відповідальність за шкоду, заподіяну іншій стороні (culpa in contrahendo (ст. 2:301 Принципи європейського договірної права.). Відповідно до Принципів УНІДРУА, недобросовісністю, зокрема, є вступ або продовження переговорів однієї із сторін при намірі не досягти домовленості з другою стороною (ст. 2.1.15 Принципів).

Особливий випадок недобросовісних переговорів, який прямо вказаний у п. 3 цієї статті, полягає в тому, що сторона вступає в переговори або продовжує переговори, не маючи наміру укласти договір з другою стороною. Інші випадки мають місце, коли одна сторона навмисно або необережно вводить в оману другу сторону щодо характеру або умов запропонованого договору незалежно від того, чи робить вона це, представляючи неправдиву інформацію або приховуючи

обставини, що з урахуванням характеру сторін та/або договору повинні бути доведені до відома другої сторони.

ВС зазначає, що переддоговірним є спір, який виникає у разі, якщо сторона ухиляється або відмовляється від укладення договору в цілому або не погоджує окремі його умови. При цьому передати переддоговірний спір на вирішення суду можливо лише тоді, коли хоча б одна із сторін є зобов'язаною його укласти через пряму вказівку закону, або на підставі обов'язкового для виконання акта планування. В інших випадках спір про укладення договору чи з умов договору може бути розглянутий господарським судом тільки за взаємною згодою сторін або якщо сторони зв'язані зобов'язанням укласти договір на підставі існуючого між ними попереднього договору

Законодавче закріплення добросовісності, розумності й справедливості в ст. 3 ЦК України дає змогу вільно використовувати ці категорії в якості регуляторів на рівні правозастосовної практики всіх судів України. Так, велика палата Верховного Суду визначила, що добросовісність – це певний стандарт поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення. Принцип добросовісності передбачає, що сторони повинні діяти добросовісно під час реалізації своїх прав та передбаченого договором та/або законом виконання своїх зобов'язань.

ВС при вирішенні справ застосовує доктрину *venire contra factum proprium* (заборони суперечливої поведінки), яка базується на римській теорії – «*non concedit venire contra factum proprium*» (ніхто не може діяти всупереч своїй попередній поведінці). В основі доктрини *venire contra factum proprium* знаходиться принцип добросовісності. Поведінкою, яка суперечить добросовісності та чесній діловій практиці, є, зокрема, поведінка, що не відповідає попереднім заявам або поведінці сторони, за умови, що інша сторона, яка діє собі на шкоду, розумно покладається на них.

Таким чином, добросовісність – певна належна (сумлінна, чесна) поведінка суб'єктів цивільних правовідносин на переддоговірній стадії, на стадії укладення договору та його виконання. У випадках недобросовісної поведінки суб'єкт притягується до цивільно-правової відповідальності. Цивільно-правову відповідальність у цьому контексті слід розглядати як заходи впливу на недобросовісного суб'єкта цивільних правовідносин на переддоговірній стадії, на стадії укладення договору та його виконання.

ГАРАНТІЇ ДОСТУПНОСТІ ПЕРЕХОДУ ПРАЦІВНИКА НА ІНШУ ФОРМУ ЗАЙНЯТОСТІ У ТРУДОВОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Парпан Тетяна Валеріївна

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри соціального права*

*Львівського національного університету імені Івана Франка
м. Львів, Україна*

Необхідність гармонізації трудового законодавства України з європейськими нормами додала своєрідного поштовху для розвитку нетипових форм зайнятості як засобу боротьби з безробіттям. Але, такі форми зайнятості не завжди можуть гарантувати працівнику чесну конкуренцію та належний захист у трудових відносинах. В Європейському Союзі (далі – ЄС) задля досягнення прозорості та передбачуваності таких відносин була прийнята Директива (ЄС) 2019/1152 Європейського Парламенту і Ради про прозорі та передбачувані умови праці в Європейському Союзі (далі – Директива (ЄС) 2019/1152)¹. Ця Директива стала доказом посилення процесу гармонізації національного законодавства з законодавством ЄС та заклала основу для створення єдиної системи захисту трудових прав².

Зосередимо увагу на одному з аспектів цього документу, а саме, на гарантіях пов'язаних з доступністю переходу працівників на інші форми зайнятості. Базисною серед таких гарантій, є та, яка надає працівнику, який відпрацював у одного й того ж роботодавця не менше 6 місяців та пройшов випробувальний термін (якщо такий було передбачено), право перейти на іншу форму зайнятості, тобто, змінити роботу, умови праці на більш передбачувані та надійні, якщо це можливо, і отримати обґрунтовану письмову відповідь у місячний термін із дати звернення з такою вимогою. Якщо роботодавцем є фізична особа або мікро-, мале чи середнє підприємство, то зазначений строк може бути збільшений до 3 місяців, а на наступний аналогічний запит, поданий цим працівником, може бути встановлено надання усної відповіді (якщо обґрунтування відповіді щодо ситуації цього працівника залишається без змін). Гарантуючи перехід працівника на іншу форму зайнятості важливо дотримуватися таких принципів: 1) незалежно від виду та тривалості трудових відносин працівники повинні мати право на справедливе та

¹ Directive (EU) 2019/1152 of the European Parliament and of the Council. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019L1152> (дата звернення: 03.04.2023)

² Рим О.М. Трудове право Європейського Союзу : монографія / О.М. Рим. Львів : «ГАЛИЧ-ПРЕС», 2020. С. 314.

рівне ставлення щодо умов праці, доступ до соціального захисту і навчання; 2) з метою запобігання трудовим відносинам, які призводять до ненадійних умов праці, необхідно встановити заборону щодо зловживання нетиповими договорами.

Серед нетипових форм зайнятості, які згадані Директивою (ЄС) 2019/1152 щодо яких необхідно закріпити зазначені гарантії: робота за строковим трудовим договором, робота на умовах неповного робочого часу, договори про роботу на вимогу.

Україна, на сьогодні, вже наблизилася своє трудове законодавство до низки директив ЄС, поміж яких і Директива (ЄС) 2019/1152. Аналіз відповідних вітчизняних законодавчих положень щодо доступності переходу працівника на іншу форму зайнятості, вже дозволяє зробити окремі висновки.

1. Щодо строкової форми зайнятості та роботи на умовах неповного робочого часу.

Директивою (ЄС) 2019/1152, поряд з наведеними вище базисними гарантіями, вказується, що роботодавці, якщо мають таку можливість, повинні пропонувати працівникам переходити на більш надійні форми зайнятості, а саме, укладати трудові договори на умовах повного робочого часу та безстрокові трудові договори.

Відповідно до змін від 1 липня 2022 року, внесених до статті 23 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) встановлено, що роботодавець зобов'язаний інформувати працівників, які працюють за строковим трудовим договором, про вакансії, що відповідають їх кваліфікації та передбачають можливість укладення безстрокового трудового договору, а також забезпечити рівні можливості таких працівників для його укладення³. Аналогічної гарантії для працівників, які працюють на умовах неповного робочого часу трудовим законодавством не передбачено. Разом з тим, ст. 56 КЗпП України гарантується, що робота на умовах неповного робочого часу не тягне будь-яких обмежень обсягу трудових прав працівників.

Гарантії щодо строків для отримання обґрунтованої письмової відповіді від роботодавця на звернення працівника з приводу можливості змінити умови праці на більш надійні, для обох випадків, трудовим законодавством не закріплено.

2. Щодо роботи на підставі трудового договору на вимогу.

Директивою (ЄС) 2019/1152 передбачено необхідність введення одного чи декількох (або еквівалентних) заходів для запобігання зловживання такимими договорами. Як приклади, наведено: 1) встановлення обмеження на використання і термін дії таких договорів; 2) запровадження спростованої презумпції існування трудових відносин із мінімальною кількістю оплачуваних годин на основі середньої кількості годин, відпрацьованих за визначений період.

У чинному трудовому законодавстві «договір на вимогу» відомий як «трудоий договір з нефіксованим робочим часом».

³ Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#n248> (дата звернення: 05.04.2023)

Ст. 21-1 КЗпП України закріпила не лише зазначені базисні гарантії переходу на іншу форму зайнятості, а й передбачила заходи, які сприятимуть запобіганню зловживанням роботодавця такими договорами. Зокрема передбачено, що:

– робота на умовах нефіксованого робочого часу не тягне за собою будь-яких обмежень обсягу трудових прав працівників;

– роботодавець не може забороняти або перешкоджати працівникові, який виконує таку роботу, працювати за трудовими договорами у інших роботодавців;

– працівник, який відпрацював понад 12 місяців на умовах трудового договору з нефіксованим робочим часом, має право звертатися до роботодавця з вимогою укладення строкового або безстрокового трудового договору на умовах загальноствановленого у роботодавця графіка роботи з відповідною оплатою праці. При цьому, встановлено строки розгляду такої вимоги роботодавцем (15 календарних днів з дня звернення працівника); зобов'язання вчинити відповідні дії (укласти з працівником трудовий договір про який він просить або надати йому обґрунтовану відповідь в письмовій формі про відмову укласти такий договір) та можливість повторно звертатися працівнику з відповідною вимогою (але, не раніше ніж через 90 днів з дня отримання відповіді роботодавця на попередню вимогу працівника).

До заходів, які дозволяють запобігти зловживанням з такими трудовими договорами належать: 1) обмеження укладати трудові договори з нефіксованим робочим часом у одного роботодавця не більше як 10 відсотків від загальної кількості, укладених з ним трудових договорів; 2) обмеження укладати не більше одного трудового договору з нефіксованим робочим часом у роботодавця (роботодавця-фізичної особи), який використовує працю не менше ніж 10 працівників.

Підсумовуючи зазначимо, що завдяки процесу гармонізації з міжнародними актами ЄС, маємо ряд позитивних зрушень на шляху удосконалення вітчизняного трудового законодавства, зокрема у питаннях, пов'язаних із застосуванням нетипових форм зайнятості. Попри це, досягнути ефективності та стабільності у сфері зайнятості не можливо, допоки не буде прийнято нового законодавчого акту, який би змінив просякнутий радянськими стереотипами КЗпП України, і зміг всебічно, враховуючи сучасні реалії, якісно підвищити рівень гарантій сторін трудових відносин.

UKRAINE'S TRANSIT POTENTIAL OF THE BLACK SEA AND DANUBE

Puzikova Valentyna Serhiivna

*an advocate,
an activist of the protection human rights
Kharkiv, Ukraine*

In today's globalized world and taking into account the current circumstances, in particular the Russian military aggression against Ukraine and the danger for the European Union (EU) countries in general, the Chinese financial aggression, the instability in the Middle East to its south, the EU-Ukraine partnership is a highly relevant issue at the moment. This partnership can bring the greatest benefits to both partners due to Ukraine's central location in Eurasia and its ability to connect East and West. Achieving a synergetic effect of such a partnership is possible only by joining efforts of the partners to achieve their own and common interests and economic development.

At present, leaders such as the EU, Russia and China are trying to dominate the geopolitical space of Eurasia, which leads to confrontations and intentions to redistribute capital and forces to search for new ways to gain dominance. The USA is certainly not standing aside, but is promoting its own interests on the continent in partnership with the EU. It is important to note that the Russian war against Ukraine is not only against Ukraine, but also against the whole West and the attempt to limit the expansion of the EU to the East.

The most optimistic forecast when Ukraine can become a member of the EU is 2027. Certainly, it will be a challenging process and will require transformation and change on the part of Ukraine and the EU. Nowadays the world is changing so fast and there is no possibility for Ukraine to return to the moment before February 24, 2022.

Geopolitical location of Ukraine

Ukraine occupies a unique geopolitical position in the central part of Eurasia, which has advantages and disadvantages and provides an opportunity to connect the West and the East of the world. An advantage is the location at the crossroads of strategically important trade and transportation routes, which allows to develop transit potential and the potential of the Black Sea and Danube rivers in cargo transportation¹.

As we know, nowadays the economic location dominates even the geographical location. Globalization processes are so fast, and in this reality, economic and geo-economic benefits are the most important, so they should be the first priority. The political system of each country depends on the

¹ Rowden T. Vice Admiral. Sea Control First. United States Navy. 2017 URL: <https://www.public.navy.mil/surfor/Pages/Sea-Control-First.aspx>.

external and internal economic relations. Economy is the material basis of any policy and its political system. Geoeconomics determines the policy of redistribution of resources and world capital in general, which is the key case of conflicts between world leaders. Having real economic interests, EU countries will take care of investments in Ukraine and encourage investments in the Black Sea region (BSR).

Black Sea potential

The EU was interested in the partnership of the Black Sea region, especially when Romania and Bulgaria, countries that have access to the Black Sea, became members of the EU. The Black Sea is located at the crossroads of Europe, Central Asia and the Middle East and is important strategic market, through which pass energy and transportation routes, borders with the rich of oil Caspian region and that can connect West and East.

According to this, the first EU interest of the Black Sea region is the process of EU enlargement and strengthening of EU position in the Black Sea region thanks to Moldova and Ukraine².

The second interest of the EU is the protection of its interests in the Black Sea region and neighboring regions, which are vital for the security and implementation of the EU's foreign policy plans, including the strengthening of the European Union's political and economic influence in this region. Examples of this can be the new pipelines from the Central Asian countries through the Black Sea region in passing Russia and the TRACECA strategy.

There are four pan-European international transport corridors crossing Ukraine:

– № 3 (Brussels-Aachen-Cologne-Dresden-Wroclaw-Katowice-Krakow-Lviv-Kiev, length 1640 km, of which 694 km are railways and 611 km are highways across Ukraine);

– № 5 (East-West: Venice-Trieste/Koper-Ljubljana-Maribor-Budapest-Uzhhorod-Lviv-Kiev, total length of 1595 km, of which 266 km are highways and 338.7 km are railways across Ukraine);

– № 9 (Helsinki-Vyborg-St.Petersburg-Pskov-Gomel-Kyiv-Liubashivka-Chisinau-Buharest-Dimitrovgrad-Alexandropoulos, total length of 3400 km, of which 1496 km of railways and 996 km of highways pass through Ukraine);

– № 7 by water (The Danube River Northwest-Southeast: Austria-Hungary-Croatia-Serbia-Romania-Bulgaria-Moldavia-Ukraine) – 2,300 km.

The TEN-T project within the framework of the TRACECA program supports the creation of a new transport system in the EU by 2030: the Mediterranean Corridor № 6 (Gdansk – Odessa (Ukraine) International Transport Corridor).

Now there are two transit oil lines bypassing Russia. The first is through Ukraine: Azerbaijan (oil producer) – Georgia – Ukraine – Moldova – Romania (Europe). The second is the Baltic Sea: Norway, USA and Finland – Lithuania (from Klaipeda) on the Baltic Sea.

² Aydin M. Europe's Next Shore: the Black Sea Region after EU Enlargement. European Union: Institute for Security Studies. Occasional Paper No.53. 2004. URL: OP-53-text.qxp (europa.eu)

The role of Ukraine for the EU in the Black Sea region gives economic advantages, first, in transport communications and in the field transit of energy carriers. In addition, through the above-mentioned interests of the EU we can identify the third important interest of the EU in the development relations with Ukraine, in particular in the realization of the potential of the Black Sea and the Danube. This is the possibility of developing a long Baltic line to Ukraine through the waterway and creating the Baltic-Black Sea Union. If we extend the Baltic transit line to Ukraine (the current end point of the Baltic transit line is Poland), we can have a full circle of transit from the West (Scandinavian countries) through Ukraine, Georgia, Azerbaijan or Kazakhstan to the East and can be used not only for oil transit but also for other cargo transportation. For Ukraine this project also solves great questions: increase export and transit potential, can improve relations between Belarus and Ukraine, between Poland and Ukraine, helps in perception of Ukraine as an important subject of political relations, increase importance of Ukraine's role in the global economic system and reduce pressure from Russia.

Danube potential

One of the ways to realize the potential of the Black Sea is to realize the potential of the Danube, Europe's second longest river, which flows through a large part of Central and Southeastern Europe to the Black Sea (Ukraine). The Danube region is considered to be the most heterogeneous European region. The countries that are part of this region have significant differences in the fields of innovation and information, society, infrastructures, competitiveness and others³.

The EU Strategy for the Danube Region – EUDR was designed to jointly solve the challenges faced by EU Member States and non-EU countries located in the same geographical region, including Ukraine and Moldova. Pursuing ambitious goals, the Priority Direction 1A – Inland Navigation focused on the increase of river freight transport, on the improvement of navigation taking into account the specifics of each sector of the Danube and its navigable tributaries, on the creation of an effective waterway management infrastructure.

Therefore, it is important for the European Union to be guided by geopolitical and geo-economic expediency, and for Ukraine to strive to become a member of the EU, but to have its own integral idea of its role, priorities and model of political and economic development in the geopolitical space of the world. One of the important steps in this direction is that Ukraine joined the Convention on Common Transit and the Convention on Simplification of Formalities in Trade in Goods on October 1, 2022, which helps to facilitate the movement of cargoes between the EU and Ukraine and the common transit countries.

³ EU Danube strategy by Danube transnational Program. 2020. URL: [Brosuracraineana \(danube-region.eu\)](http://Brosuracraineana(danube-region.eu))

**THE PATH TO CONSTITUTIONALIZING GENDER EQUALITY
IN UKRAINE: A LONG JOURNEY TOWARDS EUROPEAN
UNION ACCESSION**

Reminska Yuliia Yuriivna¹

PhD in law,

Postdoctoral researcher at Malaga University (Spain),

Secretariat of the Constitutional Court of Ukraine

Kyiv, Ukraine

The process of Ukraine's accession to the European Union presents the national legal order with numerous challenges and opportunities, particularly in terms of gender equality constitutionalization. Gender equality is a fundamental human right and a key principle of a state's democratic development². The presented topic is thus critical enough.

Ukraine has made significant progress toward gender equality in recent years, but significant barriers remain in fully implementing and enforcing gender equality laws and policies. The purpose of these theses is not to analyze domestic legislation in the field of detailing the concept of gender equality. In contrast, it should be noted that the formation of a constitutional jurisprudential line expressing long-term and coherent European practice is the main condition for the effectiveness of the national legislative framework.

As a slight theoretical digression, an examination of academic ideas on how gender equality can be conceptualized from a constitutional perspective should be done. Traditionally, the legal foundation of gender equality has been conceptualized on the cusp of two central theories – formal and substantive.

¹ The proposed conference abstracts were written as part of a research project funded by the University of Malaga within the support program for Ukrainian scientists «La UMA con Ucrania».

² Gender equality is a fundamental pillar of a just and harmonious society that acknowledges the inherent dignity and worth of all people, regardless of gender. It is a constitutional tenet which provides that everyone has the right to pursue his\her dreams and aspirations without fear of discrimination or prejudice because of their gender identity or expression. Gender equality ensures that all people have equal access to opportunities, resources, and power, and that their contributions are respected and valued. In recent decades, equal treatment of men and women has become a universally recognized legal principle, as acknowledged in a number of international human rights texts, most notably the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, which was adopted by the United Nations General Assembly in December 1979 and ratified by Ukraine in 1980.

Formal theory of gender equality emphasizes the significance of formal legal equality, or treating men and women equally under the law. This means that the laws and policies should not explicitly discriminate on the basis of gender, and both men and women should be afforded equal protection. Formal theory emphasizes the importance of constitutional provisions that prohibit gender discrimination and guarantee equal rights and opportunities for men and women in the context of constitutionalization.

Substantive theory, on the other hand, recognizes that formal legal equality may not be sufficient to achieve substantive equality, *i.e.* equal outcomes and opportunities in practice. The importance of addressing structural and systemic barriers to gender equality, such as gender-based violence, unequal access to education and employment, and traditional gender roles and stereotypes, is indicated by substantive theory³.

Although the wording «gender equality» is quite new for the modern European constitutional discourse, hundreds of its definitions can currently be found in specialized literature, and it is interpreted in quite open-textured terms. All existing approaches, admittedly, can be classically generalized into two main groups of approaches – broad and narrow – they according to their teleological purpose refer to different interpretations of what constitutes gender equality and how it should be constitutionally achieved.

Gender equality is defined broadly as the equal treatment of all individuals, regardless of gender, in all aspects of life, such as employment, education, politics, and social relations. It aims to eliminate gender discrimination and promote gender balance and diversity⁴. This perspective recognizes that gender equality entails not only ensuring that women have equal rights and opportunities as men, but also challenging patriarchal norms and structures that perpetuate gender inequality.

The narrow approach, or sometimes it is coined as the «frame analysis approach», on the other hand, defines gender equality primarily in terms of development of equal treatment policies for women. It focuses on launching legislative strategies eliminating gender discrimination and ensuring that women have the same rights and opportunities as men⁵. While this approach

³ Forrell, C. (2006). Gender Equality, Social Values and Provocation Law in the United States, Canada and Australia. *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law*, 14(1), 27-71. Retrieved from <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1275&context=jgspl>

⁴ For example, Becker, M. (1999). Patriarchy and Inequality: Towards a Substantive Feminism. *University of Chicago Legal Forum*, 1, 21-88. Retrieved from <http://chicagounbound.uchicago.edu/uclf/vol1999/iss1/3>

⁵ Lombardo, E., & Meier P. (2008). Framing Gender Equality in the European Union Political Discourse. *Social Politics, International Studies in Gender, State & Society*, 15(1), 101-129. doi: 10.1093/sp/jxn001

recognizes the importance of combating gender discrimination, it may fall short of addressing the underlying structural causes of gender inequality.

Despite the doctrinal convergence in the understanding of gender equality, it is self-evident that practical implementation of this concept requires a close examination of the constitutional and legal text and an attempt to analyze its design, specifically the features of the normative construction of the formulas used to constitutionalize the concept of gender equality.

The question of how the idea of gender equality can be entrenched in the constitutional provisions of the EU Member States is no less doctrinal and at the same time practically significant. The contextual review of the basic laws of European states made it abundantly evident that Ukraine's constitutional protection of gender equality is very similar to that of European Community. Among these «constitutionalizing convergence points» are reflected in the following normative construction: «*an explicit recognition of gender equality as a **fundamental value** + a constitutional **prohibition** of gender discrimination*»⁶.

The Constitution of Ukraine like other EU Member States provides a relatively solid basis for the protection and promotion of gender equality, and it prohibits gender discrimination. Thus, Articles 24.2 and 24.3 of the Constitution of Ukraine⁷ serve as a kind of constitutional yardstick for eradicating existing social inequalities in Ukrainian society. They seek to fundamentally transform the gender biases and inequalities that frequently arise as a result of the implementation of relevant legislation.

A careful reading and analysis of the above norms gives rise to the following reflections. These constitutional provisions mean that the state shall take proactive measures to promote gender equality and eliminate discrimination on the basis of gender. To this end, the state shall adopt and implement policies and programs aimed at ensuring equal opportunities for women and men, promoting women's participation in decision-making processes, addressing gender-based discrimination and violence. The state shall also take affirmative action measures, including quotas and targeted programs, to promote gender equality and ensure that women have equal

⁶ As an illustration, the Constitution of Germany guarantees gender equality and prohibits discrimination on the basis of gender. Specifically, Article 3.2 reads as «Men and women have equal rights. The state shall promote the actual implementation of equal rights for women and men and take steps to eliminate disadvantages that now exist». At the same time, Article 3.3 establishes a constitutional prohibition on the establishment of any privileges or, conversely, obstacles and barriers for a person in connection with his/her sex. See: Basic law for the Federal Republic of Germany of 23 May, 1949 as last amended by the Act of 28 June 2022 (Federal Law Gazette I p. 968). Retrieved from https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html#p0026

⁷ Constitution of Ukraine adopted at the Fifth Session of the Verkhovna Rada of Ukraine on June 28, 1996. Last amended on February 7, 2019. Retrieved from <https://www.refworld.org/pdfid/44a280124.pdf>

access to education, employment, healthcare, and other areas of social and economic life.

Furthermore, in case of a fairly broad interpretation of these constitutional provisions set out in Article 24.3 (which refers to the provision of special health care measures to women) in a systemic relationship, for example, with Article 49.1 of the Constitution, it is possible to conclude that Ukrainian Basic Law constitutionally recognizes and guarantees women to have the right to make decisions about their own bodies and have access to reproductive healthcare services. Consequently, every woman is endowed with the right to make decisions concerning her own body and reproductive health. The state shall ensure the availability and accessibility of comprehensive reproductive healthcare services, including family planning and contraception, maternal health services, and safe and legal abortion services. No one shall be subjected to coercion or discrimination on the basis of their reproductive choices or health status.

However, as with any constitutional provision, the effective implementation of the gender equality principles is dependent on the practical application of the law and, more importantly, on the interpretation of this value by the constitutional review bodies. A constitutional judge, in particular, must use a systematic approach when interpreting the concept of gender equality. It is necessary to examine how gender equality is linked to other constitutional provisions and interacts with other fundamental rights and freedoms. This approach recognizes that gender equality is intertwined with other constitutional principles such as human dignity, liberty, equality, and non-discrimination. In addition, using this method would also require taking into account the evolving social and cultural context in which the Constitution is applied. This means recognizing the dynamic nature of gender roles and gender-based discrimination, and the need for the interpretation of the Constitution to adapt to changing social and cultural norms over time.

Consequently, Ukrainian constitutional law should be responsive to the changing social and cultural contexts in which it operates, as well as sensitive to how gender shapes individuals' experiences and opportunities. This includes a variety of measures such as ensuring equal access to education and employment opportunities, promoting gender-sensitive policies in areas such as healthcare and social security, and safeguarding the rights of marginalized groups. Gender equality must be considered a feature of constitutional law, which means that it must be a part of the fundamental principles and values that underpin a constitutional order.

**CURRENT ISSUES OF ADAPTING UKRAINE'S INTELLECTUAL
PROPERTY LEGISLATION TO THE EU-UKRAINE
ASSOCIATION AGREEMENT**

Stovpets Oleksandr Vasylovych

*Dr.Hab. in Philosophical Sciences, Professor,
Professor of the Criminal and Administrative Law department,
Odessa National Maritime University
Odessa, Ukraine*

Stovpets Vasyl Grygorovych

*Dr.Sc. in Philology, Professor,
Director of the Educational Service Centre,
Odessa National Maritime University
Odessa, Ukraine*

An important step on Ukraine's path to full economic and legal integration into the EU is to bring Ukraine's intellectual property legislation in line with the EU *acquis*. In 2016, the Concept of reforming the current Ukrainian IP legislation and a roadmap for its implementation were adopted, and a number of draft laws were submitted to the Parliament. In general, our legislation in this area is in line with international standards and EU requirements, so the focus should be on mechanisms for its effective implementation.

Chapter 9 of the Association Agreement ¹, Title IV «Trade and Trade-Related Issues», provides for the simplification of the procedure for the creation and commercial use of innovative products and results of creative activity in the territory of the Parties, as well as the achievement of an appropriate and effective level of protection and enforcement of intellectual property rights. On our part, the Ministry of Economic Development and Trade of Ukraine organizes and controls the implementation of these rules and functions.

¹ Association Agreement between the European Union and Ukraine. (2014). 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 р. Угоду ратифіковано Законом № 1678-VII від 16.09.2014 р. // Офіційний вісник України. – 26.09.2014 р. – № 75, том 1, стор. 83, стаття 2125 (зі змінами, в чинній редакції від 25.10.2022). – Розділ IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею», Глава 9. Інтелектуальна власність. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#n1198

Here we will briefly consider the current state of adaptation of Ukrainian legislation and cooperation with the EU in the field of intellectual property. In terms of institutional support of the system of legal protection of intellectual property, in May 2018, the state organization «National Intellectual Property Office»² was established. Among its main tasks are: the registration of intellectual property rights in Ukraine, maintaining state registers in the intellectual property sphere, supporting the activities of collegial bodies (the Appeals Chamber, the «Ukraine» Commission, the Supervisory Board), attestation of patent attorneys (including their training, and maintaining the patent attorneys' Register), providing services and consultations in the IP sphere, supporting international cooperation, informational and publishing activities in the IP realm.

In July 2018, the Law of Ukraine «On Effective Management of Property Rights of Copyright Holders in the Field of Copyright and (or) Related Rights»³ came into force, which ensures the rights of right-holders to fair remuneration and transparent activities of collective management organizations in accordance with international standards (Directive 2014/26/EU of the European Parliament and of the EU Council, on the collective management of copyright and related rights and the multiterritorial licensing of rights).

In October 2018, the Cabinet of Ministers of Ukraine adopted the Resolution «On approval of Criteria for assessing the degree of risk from conducting business activities in the field of Intellectual Property and determining the frequency of scheduled state supervision (control) measures by the Ministry of Economic Development and Trade of Ukraine»⁴. The Resolution puts into practice the provisions of the Laws «On copyright and related rights», «On distribution of copies of audiovisual works, phonograms, videograms, computer programs, databases» and «On peculiarities of state

² Ukrainian National Office for Intellectual Property and Innovations. (2018). IP Office (UANIPIO). URL official: <https://nipo.gov.ua/en/>

³ On Effective Management of Property Rights of Copyright Holders in the Field of Copyright and (or) Related Rights. (2018). Закон України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав», № 2415-VIII від 15.05.2018 року (зі змінами, в чинній редакції від 31.03.2023). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2415-19#Text>

⁴ On approval of Criteria for assessing the degree of risk for business activities in the field of Intellectual Property. (2018). Постанова КМУ від 31.10.2018 р. № 912 «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності у сфері інтелектуальної власності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) Міністерством економічного розвитку і торгівлі України» (зі змінами, в чинній редакції від 24.03.2023). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/912-2018-%D0%BF#Text>

regulation of business entities' activities related to production, export, import of disks for laser reading systems».

The Law of Ukraine «On amendments to certain legislative acts of Ukraine regarding improvement of protection of rights to semiconductor product layouts»⁵ was adopted to simplify the conditions for obtaining and protecting the ownership of microchip designs for both large companies and ordinary citizens. Considering the importance of integrated circuits and all related technologies in the modern world, this legislative novelty should play a positive role in stimulating the development of the semiconductor industry in Ukraine.

The Verkhovna Rada of Ukraine and the Cabinet of Ministers of Ukraine are also working on other draft laws in the field of intellectual property rights protection. Among them: «On amendments to certain legislative acts of Ukraine on strengthening the protection and enforcement of rights to trademarks and industrial designs and combating patent trolling» (registration No. 2258 on 11.10.2019); «On amendments to certain legislative acts of Ukraine on the reform of patent legislation» (reg. No. 2259 on 11.10.2019); «On improvement of the state system of legal protection of intellectual property» (reg. No. 2255-1 dated 29.10. 2019); «On amendments to certain legislative acts of Ukraine regarding the acquisition, exercise and protection of intellectual property rights» (reg. No. 2659 dated 20.12.2019), aimed at ensuring an effective legal mechanism for the acquisition, exercise and protection of intellectual property rights in Ukraine, capable of ensuring a reasonable balance of rights and legitimate interests of creators of intellectual property rights, other right holders, and persons using these objects. It is expected that all these measures will facilitate the development of creative activity in the literary, scientific, technical and other fields, and the commercialization of the results of such activity.

In order to ensure the fulfillment of Ukraine's obligations in the field of European integration, in terms of harmonizing the requirements of the current legislation of Ukraine on the protection of geographical indications with the law of the European Union, the Law of Ukraine «On amendments to certain legislative acts of Ukraine regarding improvement of legal protection of geographical indications»⁶ was adopted. Europeans protect their agricultural

⁵ On amendments to certain legislative acts of Ukraine regarding improvement of protection of rights to semiconductor product layouts. (2019). Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України відносно вдосконалення охорони прав на компонування напівпровідникових виробів» № 111-IX від 19.09.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/111-20#Text>

⁶ On amendments to certain legislative acts of Ukraine regarding improvement of legal protection of geographical indications. (2019). Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони

products and brands from counterfeiting. Therefore, when entering into trade agreements with other countries, they ensure that other producers cannot mislead the buyer as to the place of origin of the goods. Thus, for instance, when buying Parmigiano Reggiano cheese, the buyer ought to be sure that it is produced in a certain region in Italy. Similarly, only a certain type of sparkling wine is called «champagne» around the world: the one produced in the region of France of the same name. However, for other countries, this can sometimes even be an advantage. For example, Spain abandoned the name «champagne» back in the 1970s and offered its own unique product; and now Spanish sparkling wine, Cava, is one of the most popular in the world. There are similar examples of new players in the wine market: Chile, New Zealand, Australia. Instead of calling their wine, for example «Madeira», they have created their own original brands, which explains their success both in terms of quality and marketing, because many consumers are attracted to the product authenticity.

The general conclusion about the prospects for completing reforms in the field of intellectual property in Ukraine is that integration into the European economic and legal space means a stricter attitude to intellectual property theft. There will be fewer opportunities to counterfeit branded products, download music and movies online for free, produce counterfeit goods, use pirated software, etc., but Ukrainian artists, writers and inventors may eventually have more resources for innovation. Integration with the EU will gradually limit the possibilities for abuse of intellectual property rights (including various cases of Internet piracy and counterfeiting). Stricter rules and legal regulations may cause problems in a society that is not used to paying for intellectual property rights. But without them, it appears impossible to develop our national economy in terms of stimulating innovation, inventions, and original audiovisual products. The established rules must work properly, and the interests of authors, inventors and other right-holders have to be protected in Ukraine in the same way as in the European Union.

РЕФОРМУВАННЯ МИТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Шевченко Андрій Олександрович

*здобувач вищої освіти першого (бакалаврського) рівня
Державного податкового університету
м. Ірпінь, Україна*

Петрова Ірина Павлівна

*кандидат юридичних наук, доцентка кафедри адміністративного
права, процесу та митної безпеки
Державного податкового університету
м. Ірпінь, Україна*

Сьогоденний економічний стан та прогрес розвитку української держави в аспекті забезпечення перспектив подальшого функціонування національної економіки, потребує суттєвої уваги та запровадження змін. Незважаючи на зовнішні тимчасово складні умови, викликані не санкціонованим вторгненням російської держави, Україна надалі продовжує функціонувати та відстоювати себе. Таким чином, виборюючи право на життя, підвищується увага й до застарілих питань котрі давно потребують втручання. Одним з таких питань наразі залишається євроінтеграція України. Оскільки, наразі першочерговим залишається питання підтримки обороноздатності та спрямування державного бюджету на оборонну промисловість держави, постає необхідність пошуку фінансових ресурсів задля підтримки вищезазначеного функціонування внутрішніх систем країни. Інструментом підтримки та гарантом сплати коштів до державного бюджету завжди була та залишається митниця. Отже, незважаючи на зазначені тимчасово складні умови, процес євроінтеграції України до європейської спільноти залишається актуальним та відповідно потребує адаптації чинного митного українського законодавства до нових європейських вимог¹.

Першочерговим кроком до реформування митного законодавства України в умовах євроінтеграції, слід вказати приєднання до Конвенції про спільний транзит². На сьогоднішній день підтримка фінансового сектору держави являє собою систему важких, але систематизованих кроків. Таким чином, стягнення податкових надходжень у вигляді наразі

¹ Пипяк М.І., Кокарча Ю.А. Реформування митного законодавства України в умовах євроінтеграції. *Нове українське право*. Вип.6. Том 2. 2022. С. 104-109.

² Конвенція про процедуру спільного транзиту. *Відомості Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-87#Text (дата звернення: 08.04.2023)

займає важливе місце у забезпеченні державного бюджету. З метою поліпшення діяльності українського бізнесу, котрий в реальному часі виступає практично ключовим джерелом підтримки економіки держави, дане спрощення є ключем до розширення діяльності та адаптації до європейських рамок. Доцільно окреслити перспективи функціонування українського бізнесу відповідно до Конвенції. Таким чином, дана Конвенція забезпечує: прискорене проходження товарів через митні кордони, отримання спрощень на митницях України без статусу авторизованого економічного оператора, використання знижених та пільгових ставок мита для виробництва товару на внутрішній ринок. З метою підкреслення ефективності роботи "митного безвізу", варто навести статистичні дані. Спираючись на офіційні дані з порталу Держмитслужби України, можемо сказати, що динаміка транзитних переміщень є дуже підсиленою, що сприяло підвищенню навантаження на роботу митниць в аспекті кількості переміщень, але сприяло підвищенню кількості надходжень митна до державного бюджету³. Таким чином, протягом періоду листопада 2022 – березня 2023, оформлено 1 тисяча 744 митні декларації за системою "митного безвізу". Загальна кількість переміщень, розпочатих з України сягає 1 тисяча 118 переміщень. Успішно доставлено 626 товарних одиниць. Спираючись на вищевикладені цифрові показники, ми можемо сказати, що система "митного безвізу" для України є дуже перспективним інструментом митного спрощення, котрий не лише забезпечує підвищення зовнішньо-економічних відносин, але я сприяє підвищенню довіри з-боку європейських колег до української держави, покращує рівень взаємодії між громадянами та митницею, що суттєво впливає на якість та швидкість митного оформлення.

Продовжуючи розгляд реформування митного законодавства України відповідно до стандартів Європейського Союзу та умовах посиленої євроінтеграції, варто надати уваги новітньому Порядку прийняття та оприлюднення рішень щодо зобов'язуючої інформації. Практика європейських колег свідчить, що підтримка взаємодії між суб'єктами ведення зовнішньо-економічної діяльності та митними органами є невід'ємною складовою в процесі митного оформлення. Таким чином, задля імплементації таких стандартів до українського законодавства, з 14 березня 2023 року набрав чинності Наказ Міністерства Фінансів №455 "Про затвердження Порядку прийняття та оприлюднення рішень щодо зобов'язуючої інформації, розгляду звернення підприємства про продовження строку використання рішення щодо зобов'язуючої інформації, відшкодування коштів за проведення досліджень (аналізів, експертиз) проб (зразків) товарів для прийняття митним органом рішень щодо зобов'язуючої інформації та внесення змін

³ За 5 місяців "митного безвізу" оформлено 1744 транзитні декларації. Офіційний портал Держмитслужби України. URL: <https://cutt.ly/Q7e9R1n>

до деяких наказів Міністерства фінансів України"⁴. Особливість даного нормативного акту полягає у спрощенні щодо володіння інформацією для бізнесу про чинний рівень ввізного мита, котрим буде оподатковано товар в режимі імпорту. Зокрема, запроваджується порядок дослідження у формі експертизи та взятті проб товарів для прийняття рішень митним органом. В зв'язку з розширенням імпортно-експортних операцій, дана законодавча зміна є доцільною, оскільки дозволяє напряму через митних співробітників визначити класифікацію відповідного товару згідно до УКТЗЕД, таким чином гарантуючи сплату податкових надходжень у вигляді митних платежів перед митним органом у необхідному обсязі.

Наголошуючи на важливості податкових надходжень до державного бюджету у вигляді митних платежів, доцільно відмітити нову зміну до українського митного законодавства – прийняття Закону України "Про митний тариф" №2697-IX від 01.01.2023 року⁵. Особливість даного державного кроку в аспекті європейської інтеграції полягає в тому, що даним нормативно-правовим документом товарна номенклатура адаптується згідно вимог до сьомої редакції загальної світової гармонізованої системи опису та кодування товарів від редакції 2022 року. Зокрема, зміни стосуються усуненню деяких законодавчих юридичних помилок. Таким чином, змінено розбіжності у версіях УКТЗЕД України та країн-партнерів, що суттєво спрощує процедуру митного оформлення, як на українських кордонах, так і на європейських митницях.

Резюмуючи все вищевикладене, слід зробити наступні висновки. Сучасний стан економічного сектору української держави потребує значного покращення, прискореної адаптації до нових викликів та формування нових інструментів підтримки економіки. Податкові надходження у вигляді сплати митних платежів наразі займають важливе місце як державного інструменту забезпечення та підтримки державного бюджету. Питання європейської інтеграції для України було та залишається першочерговим, поступово українська система адаптується до нових вимог. Розвиток торгівельно-економічних відносин між Україною та європейською спільнотою наразі є доволі потужним незважаючи на складнощі, що ми можемо бачити виходячи з наведених статистичних даних після приєднання до Конвенції про процедуру спільного транзиту. Поступова адаптація митного законодавства України до європейських рамок на прикладі окреслених нормативних актів не полишає сподівань на краще майбутнє та підсилення підтримки європейських колег, зокрема сприяння розвиткові міждержавних відносин не лише в оборонному секторі, але й у митному, зокрема.

⁴ Набрал чинності новий Порядок прийняття та оприлюднення рішень щодо зобов'язуючої інформації. Офіційний портал Держмитслужби України. URL: <https://cutt.ly/b7e9214>

⁵ Про Митний тариф України: Закон України №2697-IX від 19.10.2022 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-20#Text> (дата звернення: 08.04.2023)

НАПРЯМ 7. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В УМОВАХ РОСІЙСЬКОЇ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-139>

ПРАВО НА МАТЕРИНСТВО ТА БАТЬКІВСТВО В УМОВАХ ВІЙНИ

Гошовська Олександра Іванівна

*викладач-методист циклової комісії юридичних дисциплін
Природничо-гуманітарний фаховий коледж
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Савчук Анна Юріївна

*студентка 4-го курсу Природничо-гуманітарний фаховий коледж
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Питання особистих немайнових прав подружжя, а особливо право на материнство та батьківство завжди було і є актуальним. В умовах воєнного стану реалізація цих прав є наріжним каменем приватного права через збільшення кількості дітей-сиріт, а також дітей, які були силоміць депортовані в країну агресора. Крім того рівень народжуваності дуже знизився, що призводить до демографічної кризи.

Дослідженням питання право на материнство та батьківство займалися такі вчені: Л.М. Баранова, В.І. Борисова, Є.М. Ворожейкіна, А.П. Головащук, О.С. Дарій, О.В. Дзера, М.М. Дякович, І.В. Жилінкова, В.М. Заболотько, О.В. Ієвіня, К.О. Ільющенкова, О.М. Калітенко, Д.О. Пугач, З.В. Ромовська, Р.О. Стефанчук, Ю.Ю. Таланов, Є.О. Харитонов, Ю.С. Червоний та інші. Досить обширно розглядали цю тему різні вчені та розробили цілу низку наукових досліджень, але залишились окремі питання, які потребують вирішення. Тому метою статті є висвітлення проблемних аспектів права на материнство і батьківство в умовах війни.

Нажаль, через релії нашого життя реалізація права на материнства чи батьківства дуже часто є не можливою. Окупанти не контролюючи своїх дій не дотримують жодних норм моралі, жодних міжнародних законодавчих актів безжально та безцеремоно вбивають мирне населення. Через ці події все суспільство потерпає, а найбільше страждають ні в чому невинні діти.

Право на материнство та батьківство є одним з основних особистих немайнових прав подружжя. Що стосується права на материнство його потрібно розглядати в широкому та вузькому розумінні.

В широкому розумінні – це суспільні відносини, які врегульовані законодавством та ціленаправлені на захист інтересів матері та дитини. Материнство в широкому розумінні поєднує в собі права жінки як дружини та матері. В п. 3 ст. 49 СКУ зазначається, позбавлення жінки народити дитину (репродуктивної функції) у зв'язку з виконанням нею конституційних, службових, трудових обов'язків або в результаті протиправної поведінки щодо неї є підставою для відшкодування завданої їй моральної шкоди.⁶

У вузькому розумінні право на материнство – це сімейно-правовий інститут, який виступає суб'єктивним сімейним правом жінки. Правомочність дружини з приводу народження дитини буде становити зміст цього особистого немайнового права подружжя. Важливим аспектом цих термінів материнства є те, що немає ніякого значення те чи перебуває жінка у шлюбі. Сімейне законодавство говорить нам про те що жінка, яка народила дитину вже є її матір'ю на відміну від права на батьківство. У цьому контексті потрібно виділити дві складові материнства: біологічну (репродуктивну) і соціальну.⁷

Право на батьківство є юридичним правом людини. На відміну від материнства визначення батьківства залежить від сімейного стану матері дитини. Сімейне законодавство України виходить з презумпції батьківства чоловіка матері дитини.⁸ Відповідно до ст. 133 СК України якщо дитина народилась у подружжя, дружина записується матір'ю дитини, а чоловік – батьком дитини. Ця презумпція діє не лише в період шлюбу. Дитини, яка була народжена до спливу десяти місяців після припинення шлюбу або визнання його недійсним, походить від подружжя (ч. 2 ст. 122 СК України), а саме так – батьком дитини є чоловік її матері. За правилом ст. 122 СК України походження дитини від подружжя визначається на підставі Свідоцтва про шлюб та документа закладу охорони здоров'я про народження дружиною дитини.⁹

Право на материнство та батьківство це не лише факт походження дитини від чоловіка, який засвідчується в державному органі РАЦС в Свідоцтві про народження, а й обов'язки пов'язані з вихованням та утриманням дитини. Право на материнство та батьківство є практично ідентичні, єдина відмінність полягає у фізіологічній і біологічній особливостях побудови чоловічого та жіночого організму.

⁶ Сімейне право України: підручник 2-е вид., перероб. і допов. / Л. М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. ; за заг.ред. В.І. Борисової та І.В. Жилінкової. К. : Юрінком Інтер, 2009. 288 с.

⁷ Право на материнство та батьківство як особисті немайнові права подружжя / О. В. Ієвіня. *Університетські наукові записки*. 2011. № 2. С. 97– 100. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2011_2_

⁸ Сімейне право України: підручник 2-е вид., перероб. і допов. / Л. М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. ; за заг.ред. В.І. Борисової та І.В. Жилінкової. К. : Юрінком Інтер, 2009. 288 с.

⁹ Сімейний кодекс України: Закон України від 10. 01. 2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135.

З. В. Ромовська, вважає, що обов'язок батьківства виникає з часу зачаття дитини і полягає насамперед у вчиненні чоловіком таких дій, які сприяли би народженню здорової дитини.¹⁰

Абортация завджи була актуальною в суспільстві. Наше законодавство дозволяє жінкам робити штучну перерву вагітності строком не більше 12 тижнів у акредитованих закладах охорони здоров'я. У випадках, установлених законодавством, штучне переривання вагітності може бути проведене при вагітності від дванадцяти до двадцяти двох тижнів.

Ми всі пам'ятаємо як загарбники знущалися та гвалтували наших жінок, дітей, людей похилого віку та чоловіків. Безумовно вони понесуть за це відповідальність. Але, що робити нашим жінкам та неповнолітнім дівчатам, які завагітніли? Це питання залишилося без відповіді. Не було передбачено ніяким законодавчим актом чи хоча б внесенням приміток до існуючих законодавчих актів, які регулюють переривання вагітності у більші строки, що змогли б надати можливість абортации жінкам після 12 тижнів вагітності. Так, це може нашкодити здоров'ю або навіть життю жінки, але велика кількість жінок кричали про надання їм такої можливості.

В умовах війни варто переформатовати бачення щодо деяких правових інституцій. До прикладу, неможливість встановлення материнства чи батьківства є дискусійним питанням та вагомою проблемою під час війни.

Зараз виникають обставини, які не є регламентованими, тому законодавство потребує змін та доповнень. Для підтвердження цього існує безліч фактів, які розповідають нам про велику чисельність пологів, які проходили на окупованих територіях або на територіях, які потерпали та досі потерпають від масованих артилерійських обстрілів. У площині статті 135 Сімейного кодексу України передбачений механізм вирішення цієї проблеми у мирний період часу. Проте як зазначено вище велика кількість жінок народжували в підвалах та інших невідведених для пологів місць без належної медичної допомоги. Наслідком цих ситуацій стали умови у яких неможливо провести ідентифікацію, ані на пошук батька, родичів чи знайомих. З тих самих причин відсутня можливість отримати належну медичну допомогу при пологах, що призводить до збільшення летальних випадків як для жінки-породиллі так і для новонароджених немовлят.

Важливим кроком при вирішенні проблеми демографічної кризи та реалізації права на батьківство став проєкт Закону про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство № 8011. Він передбачає можливість безкоштовного забору та зберігання генетичного матеріалу військовослужбовців та подальшої їх реалізації при потребі. Багато військових під час виконання бойових завдань втрачають репродуктивну функцію і досить часто навіть життя. Тому, реалізація цього

¹⁰ Ромовська З.В. Українське сімейне право: підручник для студ. вищ. навч. закл. Київ : Правова єдність, 2009. С.163.

проекту є значущою як для окремих сімей захисників та захисниць нашої держави так і для генофонду нації. Війна забирає велику кількість життів кожного дня, що призводить до зменшення народжуваності та масовій еміграції громадян за кордон. Цей законопроект допоможе втілити в життя забезпеченне законодавством право на материнство та батьківство, яке було обжене військовими діями.

Законодавством України передбачені певні методи забору та зберігання біологічних матеріалів, але вони досить дорогі, особливо для зберігання жіночих яйцеклітин. А законопроект № 8011 передбачає забір та зберігання біологічного матеріалу військовослужбовців за рахунок держави. Після проходження законопроектом першого читання залишаються деякі спірні питання. Головним з яких є визначення лікарських установ, які будуть займатися забором та зберіганням репродуктивних клітин та їх кількості. Думки розробників законопроекту різняться між собою. Одні вважають, що має бути визначено певну кількість лікарських установ, що в подальшому може призвести до корупційних ризиків при тендерних змаганнях. А інші говорять, що варто надати таку можливість медичним установам, які відповідають вимогам МОЗ у цій сфері на всій території України.

Також не менш важливим є питання посмертного донорства, тобто використання генетичного матеріалу у випадку смерті військовослужбовця, який його здав, особливо якщо таким донором є жінка-військовослужбовець. Реалізація жіночих репродуктивних клітин у разі смерті можлива лише шляхом сурогатного материнства. Тому такі нюанси потрібно чітко врегулювати та прописати реальні можливості їх застосування на практиці.

На даний період часу законопроект не забороняє посмертного донорства, але й не передбачає механізму реалізації генетичного матеріалу у таких випадках. Відповідно до загальних законодавчих положень у сфері репродуктивних технологій, скоріш за все, буде застосована письмова згода самого донора у якій буде визначений конкретний спосіб реалізації генетичного матеріалу у разі настання смерті.

Підсумуючи вище зазначене, право на материнство та батьківство мають своє вираження в дефініції особистих немайнових прав подружжя. Ці права частково обмежуються в період воєнного стану особливо в питаннях абортів зґвалтованих жінок та неможливість встановлення материнства чи батьківства.

Питання статистичної демографії у період війни являється гострою темою як з соціальної так і з правової точки зору. Суспільні відносини вимагають гнучкості та приналежності часу, законопроект № 8011 «Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство» являється наслідком опрацювання етичних та правових викликів сьогодення.

ДОПИТ СВІДКІВ ПО КОРУПЦІЙНИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОВАДЖЕННЯМ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

Маленко Олександр Васильович

*кандидат юридичних наук,
адвокат, керуючий партнер
Адвокатського об'єднання INTERLEGUM
м. Київ, Україна*

Вивчення актуальної практики застосування кримінального процесуального закону свідчить, що досудове розслідування та судове провадження в корупційних кримінальних провадженнях відбувається майже в усіх випадках за участі свідків (від одного до десятків). Вказаних учасників кримінального провадження викликають до суду за ініціативою як сторони обвинувачення (свідки обвинувачення), так і сторони захисту (свідки захисту).

В корупційних кримінальних провадженнях досить активно проводяться слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії, що обумовлює залучення до кримінального процесу понятих, оперативних працівників, інших учасників негласних заходів. Хоча такі особи й не є очевидцями певних подій і не володіють інформацією про обставини кримінального провадження, водночас кримінальний процесуальний закон передбачає можливість проведення їх допиту як свідків. Означене викликає потребу теоретичного та практичного дослідження проведення допиту відповідних учасників слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному судочинстві України.

За ч. 7 ст. 223 КПК України слідчий, прокурор зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідчення особи. Винятками є випадки застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Поняті можуть бути запрошені для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор вважатиме це за доцільне. Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії, крім випадків, встановлених ст. 615 КПК України. Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, заінтересовані в

результатах кримінального провадження. Зазначені особи можуть бути допитані під час судового розгляду як свідки проведення відповідної слідчої (розшукової) дії¹. Слід зауважити, що хоча кримінальний процесуальний закон передбачає можливість допиту понятих як свідків тільки на стадії судового провадження, у практичній діяльності правоохоронних органів мають місце численні випадки допиту понятих в процесуальному статусі свідків під час досудового розслідування.

В доктрині кримінального процесу відзначається, що слідчим або прокурором поняті запрошуються до проведення процесуальних дій у разі: (1) проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи – в обов'язковому порядку (крім винятку, передбаченого абз. 3 п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України); (2) пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи – в альтернативному порядку (поняті не беруть участі, якщо забезпечується безперервний відеозапис ходу проведення слідчої (розшукової) дії); (3) проведення будь-яких інших процесуальних дій – в факультативному (додатковому) порядку (доцільність залучення понятих визначається уповноваженою особою)². В корупційних кримінальних провадженнях найчастіше поняті запрошуються для участі в проведенні обшуку житла чи іншого володіння особи, а також обшуку особи, тобто тільки в тих випадках, коли їх участь є імперативною вимогою кримінального процесуального закону. Крім того, вивчення практичної діяльності правоохоронних органів свідчить, що розповсюдженням є залучення понятих до проведення певних процесуальних дій в ході здійснення негласних слідчих (розшукових) дій (до прикладу, під час огляду та вручення конфіденту заздалегідь ідентифікованих засобів – грошових купюр).

За ч. 7 ст. 223 КПК України поняті можуть бути допитані виключно з приводу обставин проведення слідчої (розшукової) дії до якої вони були залучені³. Під час судового розгляду корупційних кримінальних проваджень суди достатньо часто відмовляють в задоволенні клопотань сторони захисту про допит понятих як свідків мотивуючи це тим, що наявний відеозапис проведення процесуальної дії за участі відповідних суб'єктів, а тому їх допит про хід та результати проведення слідчих (розшукових) дій є недоцільним (найчастіше йдеться про обшук особи або житла чи іншого її володіння).

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 8.

² Маленко О.В. Інститут понятих в кримінальному процесі України. *Актуальні питання публічного та приватного права: науковий журнал*. 2013. №2. С. 141-142.

³ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 8.

В науковій юридичній літературі відзначається, що враховуючи вимоги ст. 91 КПК України, де визначено перелік обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, не зрозуміло що ж може нового або додаткового повідомити понятій⁴. Разом з цим, відповідно до ч. 1 ст. 65 КПК України свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань⁵. Однак поняті як свідки не володіють обставинами, що підлягають доказуванню відповідно до ст. 91 КПК України та можуть повідомити лише про хід і результати проведення слідчих (розшукових) дій⁶. З цього приводу слушною є пропозиція Т.О. Закревської, що ч. 1 ст. 65 КПК України слід викласти в такій редакції: свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань, а також фізична особа, яка була залучена до участі у проведенні слідчої (розшукової) дії слідчим, прокурором та викликана в судове засідання, для надання показань стосовно умов та результатів її проведення⁷. Окрім понятих, під час судового розгляду корупційних кримінальних проваджень часто виникає необхідність допитати осіб, які проводили та були залучені до здійснення негласних слідчих (розшукових) дій з метою перевірки допустимості доказів, які здобуті за результатами таких негласних заходів, встановлення факту наявності чи відсутності ознак провокації тощо.

За ч. 2 ст. 256 КПК України особи, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або були залучені до їх проведення, можуть бути допитані як свідки. Допит цих осіб може відбуватися із збереженням у таємниці відомостей про цих осіб та із застосуванням щодо них відповідних заходів безпеки, передбачених законом⁸. В теорії кримінального процесу вказується, що до таких осіб належать: оперативні працівники і спеціалісти, співробітники технічних підрозділів, перекладачі, заявники, свідки, потерпілі, викривачі, а також

⁴ Булейко О.Л. Участь понятих у кримінальному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2009. С. 10-11.

⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 8.

⁶ Панчук О.В. Надання свідку правової допомоги у кримінальному процесі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2012. С. 70

⁷ Закревська Т.О., Кучинська О.П., Циганюк Ю.В. Процесуальний статус свідка у кримінальному процесі України (теорія та практика): монографія. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. С. 44

⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 8.

конфіденти⁹. Якщо стосовно допиту таких учасників кримінального судочинства як свідок, потерпілий, конфідент (якщо він є свідком або потерпілим) питань не виникає, то з приводу інших осіб, які проводять або сприяють стороні обвинувачення під час реалізації певних негласних заходів, з урахуванням положень ч. 1 ст. 65 КПК України та ч. 1 ст. 91 КПК України, є протиріччя щодо можливості проведення їх допиту в процесуальному статусі свідка.

За ч. 3 ст. 256 КПК України в разі використання для доказування результатів негласних слідчих (розшукових) дій можуть бути допитані особи, з приводу дій або контактів яких проводилися такі дії. Такі особи повідомляються про проведення негласних слідчих (розшукових) дій тільки щодо них у строк, передбачений ст. 253 КПК України, і в тому обсязі, який зачіпає їх права, свободи чи інтереси¹⁰. Показання таких осіб мають значення для перевірки ознак провокації, що є надзвичайно важливим для сторони захисту та здійснення правосуддя в цілому, проте такі особи можуть нічого не знати про обставини, які підлягають доказуванню згідно ч. 1 ст. 91 КПК України, тобто не є свідками в розумінні ч. 1 ст. 65 КПК України.

Враховуючи наведені теоретичні та практичні положення, вважаємо за необхідне запропонувати викласти ч. 1 ст. 65 КПК України в такій редакції: «Свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань; фізична особа, яка була залучена до участі у проведенні слідчої (розшукової) дії або негласної слідчої (розшукової) дії, та викликана в судове засідання для надання показань стосовно умов та результатів її проведення; фізична особа, яка проводила негласну слідчу (розшукову) дію, та викликана в судове засідання для надання показань стосовно умов та результатів її проведення; фізична особа з приводу дій та контактів якої проводилася негласна слідча (розшукова) дія та викликана в судове засідання для надання показань стосовно обставин її дій та контактів під час негласної слідчої (розшукової) дії».

⁹ Бабіков О.П. Негласні слідчі (розшукові) дії: правове регулювання, організація проведення, тактика, зразки процесуальних документів. Наук.-дослід. ін-т публ. права. Київ: ТОВ «НВП «Інтерсервіс», 2022. С. 342-345

¹⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 8.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОЦІНКА ОБ'ЄКТИВНИХ ФОРМ КОЛАБОРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ АНАЛІЗУ МАТЕРІАЛІВ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)

Медицький Ігор Богданович

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри політики у сфері боротьби зі злочинністю
та кримінального права*

*Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника
м. Івано-Франківськ, Україна*

Законодавчою реакцією на розв'язану проти України збройну агресію стали суттєві новели у законі про кримінальну відповідальність, Особлива частина якого була розширена за рахунок появи нових та змін уже чинних кримінально-правових норм. Чималий дослідницький інтерес до своєї конструкції та змістовного наповнення викликала поява ст. 111-1 КК, прийняття якої започаткувало регламентацію протидії засобами кримінально-правового впливу непоодиноким випадкам колабораційної діяльності. Практичне застосування згаданої норми прогресує, з огляду на звільнення ЗС тимчасово невідконтрольної України території, а також достатньо інтенсивну діяльність органів кримінальної юстиції. За матеріалами Офісу Генерального прокурора, упродовж 2022 р. обліковано 3 851 кримінальне правопорушення за ст.111-1 КК, з яких у 1 090 випадків особам вручено повідомлення про підозру, 620 проваджень направлені до суду з обвинувальним актом¹. Станом на початок квітня 2023 р. обліковано уже 4 887 випадків колабораційної діяльності². Судами першої інстанції (2022 р.) розглянуто 308 проваджень за ст.111-1 КК, з яких 268 завершені постановленням вироку. Вироками, що набрали законної сили, засуджено: 140 осіб – за ч.1 ст.111-1 КК; 14 осіб – за ч.2 ст.111-1 КК; 17 осіб – за ч.4 ст.111-1 КК; 1 особа – за ч.5 ст.111-1 КК; 4 особи – за ч.7 ст.111-1 КК³.

¹ Офіс Генерального прокурора. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі (січень-грудень 2022). Отримано з <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>.

² Офіс Генерального прокурора. Злочини, вчинені в період повномасштабного вторгнення рф (2023, 4 квітня). Отримано з <https://www.gp.gov.ua/>.

³ Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження (2022). Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання (2022). Отримано з https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2022.

Автором, шляхом вільного доступу до ЄДРСР, було вивчено матеріали 150 вироків, постановлених судами України упродовж квітня 2022 – січня 2023 рр. за ст. 111-1 КК України, з яких:

– 99 вироків (65,1%) за ч.1 ст.111-1 КК. Практика свідчить, що у абсолютній більшості випадків аналізованої протиправної поведінки має місце її симбіоз – одночасне поєднання публічних заперечень та закликів (обґрунтованою видається заміна у ч.1 ст.111-1 КК сполучника «або» сполучником «та (або)». – *І. М.*), змістовне наповнення яких може бути різним та зводиться до: невизнання поширення державного суверенітету України на тимчасово окуповані території (надалі по тексту – ТОТ) нашої держави, шляхом висловлення тверджень про те, що міста України насправді російськими, а також необхідності проведення референдумів з метою визначення їх приналежності до певної держави; наведення компрометуючих ЗС інформаційних матеріалів, які звинувачують українську армію у знищенні цивільної інфраструктури та вбивствах мирного населення, прославляють прихильників лднр та днр, а також зс рф у військовій агресії проти України; створення у суспільстві думки про виправданість та легітимність дій представників влади і службових осіб збройних сил рф щодо вторгнення та окупації території України; тверджень про неприйнятність існування України як суверенної держави та правомірність поширення суверенітету рф на ТОТ; заперечень факту, що саме рф є ініціатором міжнародного військового конфлікту тощо.

Ознака публічності пов'язана із вчиненням кримінального правопорушення у громадських місцях / місцях масового перебування громадян, як класичних (зупинки громадського транспорту, заклади торгівлі і харчування, культури, підприємства, установи і організації тощо), так і доволі нетипових (ДУ «Харківський слідчий ізолятор», вирок *Жовтневого районного суду м. Харкова від 08.07.2022 р. у справі № 639/1837/22*). Також звертає на себе увагу високий (40,4) відсоток вчинення аналізованої протиправної поведінки способом поширення матеріалів у соціальних мережах групах за допомогою Інтернет-ресурсів (у тому числі заборонених «Вконтакте», «Однокласники»), Telegram-каналів тощо. Не дивлячись на те, що найбільш криміногенною (за інформацією Офісу Генерального прокурора) є вікова категорія колаборантів 40-54 років (41%), їх технічна грамотність та навички комунікації перебувають на достатньому для досягнення бажаної цілі рівні. Особливо, якщо зважити на необхідність подолання заблокованих соціальних мереж держави-агресора за допомогою використання віртуальних приватних мереж (VPN) чи іншим чином;

– 32 вирокі (21%) за ч.2 ст.111-1 КК. Мова йде про зайняття посад, не пов'язаних з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, у сільських, селищних, міських окупаційних адміністраціях чи пов'язаних з ними підрозділах та виконання функцій: голови чи секретаря відповідної ради (формування

списків осіб та збір їх паспортних даних, розповсюдження гуманітарної допомоги серед населення, поширення агітпродукції із закликами до підтримки рішень та дій держави-агресора і повалення конституційного ладу України та ін.); працівника відділу житлово-комунального господарства (складення списків потреб у закупівлі паливно-мастильних матеріалів, кандидатів на роботу у бригадах благоустрою та ін.); діловода (видача довідок, ведення обліку та зберігання документів, реєстр вхідної та вихідної документації, здійснення прийому громадян та ін.); соціального працівника (відвідування пенсіонерів та людей з інвалідністю з метою надання допомоги по господарству, забезпечення останніх за необхідністю ліками; здійснення прийому пенсіонерів, складання списків на виплати пенсіонерам грошової допомоги від рф, здійснення виписок посвідчень та довідок для продовження групи інвалідності та ін.); працівника сектору охорони здоров'я (контроль за діяльністю закладів, підприємств та установ охорони здоров'я, забезпечення населення лікарськими засобами та виробами медичного призначення та ін.); працівника відділу освіти (проведення культурно-масових заходів для учнів навчальних закладів, організація проведення гурткової роботи, робота з документообігом та ін.).

У окремих ситуаціях констатуємо неповноту кримінально-правової кваліфікації ситуацій за наявності реальної сукупності. Так, поза увагою та належною оцінкою Глобинського районного суду Полтавської області залишилася та обставина, що «...підсудна не тільки виконувала функції секретаря голови селищної ради але й супроводжувала їх виконання публічним запереченням здійснення рф збройної агресії проти України та закликами до підтримки рішень та дій держави-агресора та її збройних формувань» (*вирок від 11.10.2022 р. у справі № 527/2285/22*);

– 11 вироків (7,2%) за ч.4 ст.111-1 КК. Як вказують судові матеріали, на даний момент надання матеріальних ресурсів державі-агресору не носить системного характеру, обмежуючись одиничними прикладами забезпечення представників військових формувань ворога продуктами харчування; алкогольними напоями; промисловими товарами; паливом; актуальною інформацією про місцеперебування військовослужбовців ЗСУ, представників територіальної оборони, учасників бойових дій та громадян з активною проукраїнською позицією; допомогою у будівництві блок-постів; переховуванням представників збройних та воєнізованих формувань держави-агресора на території, підконтрольній Україні. Вказана протиправна поведінка обумовлена, головним чином, бажанням отримати від представників окупаційної влади преференцій для подальшого тривалого проживання на окупованій території, безперешкодного по ній переміщення, зайняття підприємницькою діяльністю.

Обов'язковою ознакою при кваліфікації виступатиме державна реєстрація провадження господарської діяльності, безвідносно від того, де і за яких умов вона відбувалася – згідно вимог чинного закону

України та на підконтрольній їй території чи у взаємодії з державою-агресором й на виконання вимог «окупаційного законодавства». Важливо, що досліджувана протиправна поведінка може мати місце й на території рф, прикладом чого є кваліфікація за ч. 2 ст. 28, ч. 4 ст. 111-1 КК дій осіб, які «...надавали консультаційні послуги у сфері інформатизації, а також по забезпеченню діяльності бухгалтерських баз підприємств через програмне забезпечення 1 С, у тому числі компаніям, які знаходились на території рф та Донецької області» (*вирок Печерського районного суду м. Києва від 26.09.2022 р. у справі № 757/15806/22-к*);

– 3 вироки (1,9%) за ч.5 ст.111-1 КК. Мова йде про випадки добровільного зайняття / обрання на посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій у незаконних органах влади, створених на ТОТ (керівник комунального підприємства, провідний спеціаліст у відділі гуманітарної допомоги окупаційної адміністрації);

– 2 вироки (1,3%) за ч.6 ст.111-1 КК. Як проведення заходів політичного характеру, здійснення інформаційної діяльності у співпраці з державою-агресором кваліфіковано дії осіб із прикріплення прапору рф з написом «Одесса русский город» на будівлі багатоквартирного житлового будинку, а також фото і відеозйомку для їх подальшої передачі представникам рф (*вирок Київського районного суду м. Одеси від 25.11.2022 р. у справі № 947/26981/22*); як здійснення інформаційної діяльності – виготовлення листівок для підтримки «духу російських солдат», з подальшим їх розповсюдженням на території Луганщини (*вирок Дзержинського районного суду м. Харкова від 28.12.2022 р. у справі № 638/7303/22*);

– 5 вироків (3,2%) – за ч.7 ст.111-1 КК. Лише один вирок стосувався факту добровільного зайняття особою посади у незаконному правоохоронному органі – «исполняющего обязанности заместителя прокурора Новопокровского района Генеральной прокуратуры ЛНР» (*вирок Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 13.12.2022 р. у справі № 344/10333/22*). Питання наявності/відсутності організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій у підсудного, з огляду на займану посаду, у вирощі не піднімалося. Решта випадків припадає на надання збройним чи воєнізованим формуванням держави-агресора чи аналогічного роду формуванням, створеним на ТОТ, допомоги у веденні бойових дій проти ЗСУ та інших військових чи добровільних формувань шляхом інформування про дислокацію підрозділів ЗСУ, їх чисельність, озброєння та пересування військової техніки, місце проживання військовослужбовців.

DETERMINATION OF SUICIDAL BEHAVIOR AMONG LAW ENFORCEMENT OFFICERS

Nesterova Iryna Anatolyivna

*Candidate of Legal Sciences, PhD,
Associate Professor of the Department of Criminal Law and Procedure
Uzhhorod National University
Uzhhorod, Ukraine*

The problem of suicides today attracts attention not only from psychiatrists, psychologists, sociologists, but also lawyers. Recently, there has been a rapid increase in the number of suicides and suicide attempts. This problem remains relevant for Ukraine as well, because our country occupies one of the leading places in terms of the number of suicides in Europe.

Suicide is an act committed by a person in a state of affect, frustration, under the influence of mental abnormalities. Suicide is a conscious act of taking one's life under the influence of psycho-traumatic situations, in which life, as the highest value, loses its meaning for a specific individual due to personal mental deformations, socio-economic and morally destabilizing factors.

Despite the relevance and seriousness of the problem, there is still a debate among legal scholars whether to attribute the problem of suicide to the problems of criminological research. According to scientists, the main reason for insufficient attention of criminologists is that suicide (suicidal act) is not criminal offense in most countries of the world. We support the opinion of L.M. Shestopalova, who notes that suicide is closely connected with victimology in its broadest sense and with latency of crime; there is much in common in the causes that give birth to crime and suicide; the victim's suicide can be the result of many crimes, as well as lead to suicide; indicators of crime and suicide are correlated with each other¹.

Criminological science, due to its complexity, allows studying suicide not only from a legal point of view, but also from the point of view of other sciences, such as sociology and psychology.

Based on the legal provisions, within the framework of criminal law, the concept of «suicide» can be defined as the intentional taking of one's own life or an attempt to do this act, determined by the socially dangerous, culpable, criminally punishable behavior of other subjects. However, this definition is rather narrow, since being limited only to the criminal legal framework; it does

¹ Shestopalova, L.M. (2001). Suicide and leading to suicide; countermeasures: abstract diss. candidate. law. science. 12.00.08. NAI AU, P.4.

not cover other causes of the emergence and development of a person's suicidal behavior².

Sociologists' studies of the phenomenon of suicide are focused primarily on social factors. Scientists believe that social factors are associated with variations in suicide rates in each society, including social conditions, social norms and values, and the culture of the society³. The founder of the sociological theory of suicides, Emile Durkheim, proposed four different types of suicides, such as: 1) selfish suicide is a result of a person's separation from the main social institutions and the pressure of personal desires that cannot be satisfied immediately (extreme development of individualism); 2) altruistic suicide is a result of absolute dependence of the individual on society, encouragement of sacrifice by social culture (insufficient development of individualism); 3) anomic one is a result of a disturbance in the balance in society under the influence of various crises, as a result of which the individual feels his social inferiority; 4) fatalistic suicide is a result of excessive regulation of members of society. According to his theory, depending on the degree of integration of a person into society, both selfish and altruistic suicide can occur in different ways. Members in a more integrated society are more likely to hold shared beliefs about others as they try to establish their common goals in society⁴. According to E. Durkheim's theory, selfish suicide occurs when members of society have weak integration into their society; altruistic suicide occurs when members feel that society is more important than themselves. According to E. Durkheim's concept of social regulation, anomic suicide occurs when members of society feel that it (society) rejects them (war, economic crisis, and loss of close relatives or friends, loss of job). Fatalistic suicide, on the contrary, is the result of excessive regulation of members of society (can occur among prisoners, prisoners)⁵.

Within the framework of the modern psychogenetic view of the above-mentioned problem, theories have been put forward and research is being conducted regarding genetic predisposition and the influence of the brain structure under the influence of individual determinants on suicidal behavior. Thus, V.A. Rozanov defines that «suicidal behavior» is behavior specific to a person, which includes suicidal thoughts, tendencies, intentions, statements, attempts and completed suicide, and correlates with such types of behavior as autoaggressive behavior (aggression, directed at oneself) and self-destructive

² Fokin, A. S. (2020). Criminological and criminal-legal approaches to the study of suicide and its perpetration / A. S. Fokin, D. V. Balashov. Odesa, P.8.

³ Lester, D. (1972). Studies in death attitudes. *Psychological Reports*, 30 (440). Maris, R. (1981). *Pathways to suicide: A survey of self-destructive behavior*. Baltimore: John Hopkins University Press.

⁴ Johnson, B. D., & Durkheim, E. (1965). *Durkheim's one cause of suicide*. Indianapolis, IN: Bobbs-Merrill.

⁵ Durkheim, E. (1897/1951). *Suicide: A Study in Sociology*. Glencoe, IL: Free Press. Translated by J. A. Spaulding and G. Simpson.

behavior, where it is customary to include certain lifestyles with self-destructive manifestations (addictions, neglect, disregard for one's health, etc.). Among the reasons and conditions Rozanov V.A. paid special attention to biological ones, and among them – genetic markers of suicidal behavior⁶.

Modern science defines suicidal behavior as a type of general behavioral reactions of a person in extreme situations. Suicidal behavior includes: completed suicides, suicidal attempts and intentions to commit suicide.

Unfortunately, studies of this behavior type prove that suicide has become common among internal affairs officers aged 25 to 40 years. V.S. Medvedev singles out socio-psychological maladjustment as the main determinant of suicidal behavior among employees of internal affairs bodies⁷.

Suicidal behavior is often associated with a psychological crisis (mental pain, experiences), which can arise under the influence of threats of various kinds. A person, being in such a state of crisis, decides that suicide is the only way to solve problems. Given that law enforcement activity is a critical type of activity (shortage of time, increased responsibility, extremity, the presence of negative emotional factors), experiences among police officers have specific determinants. According to the results of research, the work of a law enforcement officer (policeman) is second only to the professional activity of a miner in terms of its stressogenicity (in the list of the 35 most extreme and dangerous professions, on a 10-point scale, the professional activity of a police officer is rated at 7.7 points).

So, the negative factors in the professional activity of a law enforcement officer, as a result of which a psychological and emotional crisis and tension arise, are: risky, stressful nature of the activity; lack of time (lack of sufficient time to make certain decisions, analyze the situation, take actions); irregular working hours, long stay at work, and, as a result, significant emotional and physical strain; increased level of responsibility; various kinds of conflicts; negative influence, opposition from the criminal environment (threats, revenge, blackmail, etc. from offenders); the need to use firearms; suicides are also caused by post-traumatic disorders as a result of participation in Ukraine's military operation against Russian aggression, etc.

The study conducted by employees of the Psychology Center of Personnel Work Department of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine revealed the following determinants of suicides among employees of the internal organs of Ukraine, such as: social and domestic ones, which are

⁶ Rozanov, V. A. (2010). About the mechanisms of the formation of suicidal behavior and the possibility of its prediction in the early stages of development. *Ukrainian medical journal*. 2010. No. 75. P. 92–97.

⁷ Medvedev, B.C. (2000). Suicide and professional deformation of the employees of internal agencies. Psychology of suicidal behavior: diagnosis, treatment, prevention: Collection of scien.works / Accord. to the edition of C.I. Yakovenko. K: KIBC, P. 62-64.

associated with troubles in family and love relationships; alcohol abuse, excessive psychological vulnerability of employees, gambling addiction, violation of discipline, significant debt obligations; low level of study of service candidates and their relatives; efforts to eliminate shortages in positions at any cost; inadequate attention from management to subordinates, especially the problems of young employees, ignorance of the situation in families, as well as improper response to discovered facts of alcohol consumption and gaming addiction of subordinates, untimeliness of preventive measures and ignorance of ways to resolve conflict situations⁸.

So, suicidal behavior among law enforcement officers is determined by a number of factors. Each of the above-listed determinants separately and collectively have a negative impact on the policeman's personality, and as a result, his social and psychological well-being is destroyed, the protective functions of the body and psyche are depleted, mental disorders and mental illnesses may occur.

⁸ Tymchenko, O.V. (2003). Self-aggressive behavior of employees of internal affairs bodies of Ukraine (social and psychological determinants, occurrence, methods of prevention and prevention): Abstract diss.. candidate of psychol. science 19.00.06. Kh., P.6.

СУЧАСНИЙ СТАН РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В УМОВАХ РОСІЙСЬКОЇ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ (АСПЕКТ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОЛАБОРАЦІОНІЗМ)

Острогляд Олександр Васильович

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права
та правоохоронної діяльності
Державного університету «Житомирська політехніка»
м. Житомир, Україна,
професор кафедри права та публічного управління
ЗВО «Університет Короля Данила»
м. Івано-Франківськ, Україна*

Перші зміни до КК України в 2022 році було внесено 3 березня 2022 року Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» (набрав чинності 15 березня 2022 року)¹.

Саме цим Законом було впроваджено напевно найбільш очікувану в останні роки і напевно найбільш дискусійну норму 111-1 ККУ «Колабораційна діяльність».

Загалом те що ця норма вже нарешті є – можна визнати як позитивний крок. Але окремі її положення викликають дискусії і потребують узгодження.

Зокрема, незрозумілим є той факт, що незважаючи на наявність теоретичних напрацювань, а також певну кількість законопроектів, законодавець пішов шляхом розробки абсолютно нової норми, яка займаючи 8 частин і примітку з 4 частин, є важкою для сприйняття.

Серед теоретичних напрацювань слід зазначити науковий нарис Є. Письменського в якому він якраз і аналізував кілька попередніх законопроектів, які було відхилено. Серед яких було, як слушно, підтримано думку про запровадження (як додаткового покарання) позбавлення права обіймати певні посади для осіб, які вчинили закінчене діяння. Крім того він в рамках цієї праці пропонував і власну редакцію відповідальності за колабораціонізм як привілейований склад до державної зради (а саме така ідея найбільше обговорювалася, що колабораціонізм це «полегшений» варіант державної зради – О.О.), що давало б можливість

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність. Закон України за станом на 03.03.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2108-20#n6>

ретроактивне застосування кримінального закону, наводячи як приклад КК Литовської республіки². Проте зазначені позиції не знайшли відображення в чинній нормі 111-1 КК України.

Як вже відомо ч.1-2 ст. 111-1 законодавець відніс до кримінальних проступків, передбачивши за них єдине основне покарання «позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років». Якщо виходити з тлумачення ч. 2 ст. 55 КК України «Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткове покарання може бути призначене й у випадках, коли воно не передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу за умови, що з урахуванням характеру кримінального правопорушення, вчиненого за посадою або у зв'язку із заняттям певною діяльністю (виділено мною – О.О.), особи засудженого та інших обставин справи суд визнає за неможливе збереження за ним права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю», то призначення цього покарання пов'язано з саме здійсненням такої діяльності чи заняттям посади і відповідно має забезпечити всі складові мети покарання визначені в ст. 50 «Покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами».

То яким же чином має забезпечити такий вид покарання складові його мети, якщо особа не займається визначеною в покаранні діяльністю?

В якості ілюстрації наведемо один з перших вироків за цією статтею.

Справа № 274/1472/22 (провадження № 1-кп/0274/481/22. Бердичівський міськрайонний суд Житомирської області), згідно вироку в якій ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, уродженця с. Мазурівка Чернівецького району Вінницької області, громадянина України, з вищою освітою, одруженого, **фізичної-особи підприємця** (виділено мною – О.О.), проживаючого ... , **фізичної-особи підприємця** (виділено мною – О.О.), проживаючої та зареєстрованої в АДРЕСА_1 , раніше не судимої, було засуджено за ч. 1 ст. 111-1 КК України, до однакового покарання – покарання у виді позбавленням права обіймати посади, пов'язані із **виконанням функцій держави та місцевого самоврядування** (виділено мною – О.О.), на строк 11 (одинадцять) років³.

Зрозуміло, що дане рішення є повністю законним, оскільки прийняте в межах санкції відповідної частини статті 111-1 КК України, але навряд чи воно забезпечить досягнення інших складових мети покарання крім карі.

Загалом за 2022 рік було винесено 266 вироків за цією статтею. З цих вироків було проаналізовано 100, щоб отримати відповідні дані для

² Письменський Є.О. (2020) Колабораціонізм як суспільно-політичне явище в Україні (кримінально-правові аспекти) : наук. нарис. Сєверодонецьк, С. 44-52, 101-103

³ Справа № 274/1472/22. Провадження № 1-кп/0274/481/22. Бердичівський міськрайонний суд Житомирської області / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103849145>

можливого аналізу, на підставі якого можна зробити кілька наступних висновків та узагальнень (зрозуміло, що ці висновки будуть носити відносний характер, оскільки після деокупації інших територій кількість і структура діянь може змінитися, але ті вироки вже будуть датовані іншим роком):

– переважна більшість вироків стосується саме ч. 1 ст. 111-11 (89 вироків), кілька ч. 4 ст. 111-1 (9 вироків) і два ч. 7 ст. 111-1, інші частини цієї статті в аналізованих вироків не відображено;

– значна частина засуджених не працює – 28 осіб, а також є пенсіонерами – 20 осіб. Така ситуація перетворює цей вид призначення покарання фактично на фікцію, бо ще не працюючі звичайно можуть обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, то пенсіонери в поодиноких випадках. Крім того в багатьох вироків стосовно місця роботи засудженого взагалі немає жодної інформації, а саме вона мала би враховуватися при призначенні цього виду покарання, тобто місця роботи не вказуються і не аналізуються. Фактично в вироків вживається узагальнюючий підхід типу «позбавлення права обіймати посади, пов'язані із виконанням функцій держави та місцевого самоврядування на строк... (або його варіації: органах державної влади; органах, що надають публічні послуги; дуже рідко – правоохоронних органах тощо)». Серед проаналізованих вироків фактично є тільки один, в якому суд врахував діяльність, якою займається засуджений в призначенні покарання **«за ч. 1 ст. 111-1 КК України у виді заборони протягом 10 (десяти) років займатися діяльністю пов'язану з комерційним перевезенням громадян, а саме послуг «таксі»⁴**. Така ситуація є досить дивною, зважаючи, наприклад, на те, що серед засуджених є також вчителі – вчитель інформатики⁵ та вчителька української мови⁶, для яких покарання у виді «покарання у виді позбавлення права обіймати посади, пов'язані із виконанням функцій держави та місцевого самоврядування» навряд чи щось змінює.

Оскільки вони не відносять до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, згідно Закону України «Про запобігання корупції»⁷.

Тобто фактичних перешкод продовжувати діяльність в межах якої і було вчинено даний кримінальний проступок – немає.

⁴ Справа № 545/3887/22. Провадження № 1-кп/545/208/22. Полтавський районний суд Полтавської області / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106072002>

⁵ Справа № 522/7557/22. Провадження № Провадження №1-кп/522/1881/22. Приморський районний суд м. Одеси / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105149344>

⁶ Справа №295/5493/22. Провадження № 1-кп/295/774/22. Богунський районний суд м. Житомира / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104867799>

⁷ Про запобігання корупції (2014). Закон України. За станом на 01.01.2015 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР), № 49, ст.2056

Зустрічаються і взагалі формулювання, вплив яких в рамках мети покарання, незрозумілий, як от: «ОСОБА_2 визнати винуватим у вчиненні кримінального проступку, передбаченого ч. 1 ст.111-1КК України, та призначити йому покарання у виді **позбавленням права займатися певною діяльністю** (виділено мною – О.О.) на строк 10 (десять) років»⁸ [411].

Серед аналізованих вироків є також і кримінальні провадження щодо двох священнослужителів з призначеним покаранням «у виді позбавлення права обіймати будь-які посади в правоохоронних органах, в органах державної влади та місцевого самоврядування»⁹ та «позбавлення права обіймати посади, пов'язані із виконанням функцій держави та місцевого самоврядування»¹⁰ відповідно. Зрозуміло, що змінився підхід в призначенні даного виду покарання в розрахунок на «майбутнє», але яким чином в цих конкретних випадках має бути досягнута мета покарання?

– Стосовно призначеного покарання, то з ч.1 ст. 111-1 КК України ситуація наступна, в більшості суди призначають покарання строком 10 років – 56 випадків, 11 років – 11 випадків, 12 років – 9 випадків, 13 років – 1 випадок, 15 років – 8 випадків. В якості пом'якшуючих обставин суди, як правило, зазначають: щире розкаяння та (або) активне сприяння розкриттю кримінального проступку, хоча з матеріалів відображених у вироків такий висновок навряд чи можна зробити, але в більшості випадків мова йде про вчинення кримінального правопорушення вперше, що напевно і обумовлює таке «поблажливе» ставлення суду. Але знову ж таки, чи сприятиме таке відношення досягненню мети покарання, зокрема, в частині попередження.

Серед аналізованих вироків є кілька, які зважаючи на обставини кримінального провадження, стосовно призначеного покарання є досить таки адекватними скоєному, незважаючи на перехід в порядку ст. 69 КК України на застосування штрафу¹¹. Особливості кваліфікації за іншими частинами цієї статті в межах цих тез немає можливості проаналізувати.

Але це не перешкоджає загальному висновку про те, що помилки законодавця в криміналізації та пеналізації діяння, що були зроблені при прийнятті норми ст.111-1 КК України значно утруднюють індивідуалізацію кримінальної відповідальності, а в певних випадках взагалі перетворюють її на фікцію.

⁸ Справа № 295/7983/22. Провадження № 1-кп/295/977/22. Богунський районний суд м. Житомира / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105837585>

⁹ Справа № 285/1214/22. Провадження № 1-кп/0285/359/22. Новоград-Волинський міськрайонний суд Житомирської області / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105091537>

¹⁰ Справа № 756/4192/22. Провадження № 1-кп/1056/22. Оболонський районний суд м. Києва / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104831829>

¹¹ Справа № 727/5738/22. Провадження № 1-кп/727/323/22. Шевченківський районний суд м. Чернівці / URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105370049>

**ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ
АБО ОГЛЯДУ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Парайко Микола Ілліч

студент 3 курсу юридичного факультету

Науковий керівник: Мойсей Георгій Георгійович

асистент кафедри процесуального права

*Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича
м. Чернівці, Україна*

Повномасштабне вторгнення росії на територію України породило багато питань пов'язаних з врегулюванням правової системи нашої держави, котра також, відповідно, зазнала негативного впливу. Одним із заходів протидії, стало те, що 1 травня 2022 року набули чинності зміни, внесені до Кримінального процесуального кодексу України, щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану, тобто прийнятий був Закон № 2201-ІХ від 14.04.2022 року¹. Його появу зумовило те, що під час воєнного стану, процедура проведення слідчих (розшукових) дій у зв'язку з об'єктивними обставинами може бути неможливою, тому Верховна Рада України прийняла декілька змін, які регулюють порядок проведення обшуку та огляду житла чи іншого володіння особи.

З огляду на це, метою нашого дослідження є аналіз внесених змін до Кримінально процесуального законодавства, що стосуються процесуальних особливостей порядку проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи в умовах воєнного стану.

Введення Указом Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 року в Україні воєнного стану створило особливі умови роботи органів державної та виконавчої влади, правоохоронних органів та інших інституцій, а також обмежило права і законні інтереси осіб через вимушену в цьому необхідність. Відповідно через те, що військові дії не закінчуються, а лише продовжують розвиватись, видано Указ від 07.02.2023 року № 58/2023 «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні»² від 19.02.2023 року строком на 90 діб.

¹ Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квіт. 2022 р. № 2201-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text>

² Указ «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні» від 14.02.2023р. №– 2915-ІХ

Слід зазначити, що визначення змісту правового режиму воєнного стану, порядок його введення, скасування, правових засад діяльності органів державної влади, військового командування та адміністрацій, ОМС, підприємств, установ та організацій, гарантії прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб встановлюються Законом України «Про правовий режим воєнного стану»³. Він надає й підстави для застосування певних статей Кримінального кодексу України для яких характерна особлива обстановка вчинення (наприклад: ухилення від мобілізації, дезертирство, невиконання бойового завдання, мародерство). Тому реальність сьогодення вимагає вдосконалення існуючих норм кримінального процесуального кодексу, що мають забезпечити захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Стосовно визначення обшуку можна стверджувати, що це обґрунтована доказами, що містяться у кримінальному провадженні, слідча (розшукова) дія, значення якої полягає в примусовому обслідуванні особи, житла або іншого володіння особи з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини учинення кримінального правопорушення, пошуку знярядь або майна, здобутого внаслідок його учинення, інших речей і документів, які мають значення для кримінального провадження, а також для встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб, відповідно до статті 234 КПК. Тобто це одна з невербальних слідчих (розшукових) дій, що є досить ефективним засобом збирання та перевірки доказів під час розслідування кримінального провадження⁴.

Особливістю даної слідчої (розшукової) дії є також й те, що вона характеризується пошуковим та примусовим характером. Перший полягає в тому, що обшук спрямований на пошук матеріальних носіїв відомостей, які стосуються події кримінального правопорушення та причетних до неї осіб і мають значення для швидкого, повного та неупередженого розслідування. Другий відрізняється тим, що проведення обшуку, тобто обстеження приміщень, ділянок місцевості, особи й інших об'єктів може бути здійснено і без наявності згоди особи, що обшукується. Тому під час проведення обшуку слідчий має право розкривати закриті приміщення і сховища, речі, якщо особа, присутня при обшуку, відмовляється їх відкрити або обшук проводиться за відсутності осіб зазначених у ч. 3 ст. 236 КПК. Проте здійснювати ці та інші дії примусового характеру під час проведення обшуку слідчий може

³ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 трав. 2015 р. № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>.

⁴ Глюбок І.В. Проблемні питання забезпечення належної правової процедури обшуку. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2018. № 14. С. 141–149.

лише за наявності в нього вмотивованої ухвали слідчого судді про надання дозволу на обшук житла або іншого володіння особи (згідно статті 30 Конституції України, ч. 2 ст. 234 КПК).

В умовах воєнного стану обшук житла проводиться за загальними правилами, що визначенні в ч. 2 статті 234 КПК України. Дана норма встановлює, що обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді місцевого загального суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – на підставі ухвали слідчого судді Вищого антикорупційного суду⁵.

На цьому етапі слідчий, прокурор повинні надати слідчому судді докази щодо наявності підстав для проведення зазначеної слідчої (розшукової) дії, які обґрунтовують їхні доводи. До клопотання також мають бути додані оригінали або ж копії документів та інших матеріалів, якими прокурор, слідчий аргументує доводи клопотання, а також найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер, короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання, правову кваліфікацію правопорушення із зазначенням статті (частини статті) Кримінального кодексу, підстави для обшуку, зазначити житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, де планується проведення обшуку, вказати безпосередньо особу, якій належить нерухомість, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться, а також перелік індивідуальних або родових ознак речей, документів, іншого майна або осіб, яких планується відшукати, із обґрунтуванням того, що доступ до речей, документів або відомостей, які можуть у них міститися, неможливо отримати органом досудового розслідування у добровільному порядку шляхом витребування .

Важливі зміни в КПК вступили після набрання чинності Закону України № 2201-IX від 14.04.2022 року «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану»⁶.

Першою особливістю проведення обшуку в умовах воєнного стану є те, що при відсутності об'єктивної можливості виконання слідчим суддею повноважень, а саме винесення ухвали про дозвіл на обшук, такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з

⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

⁶ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: Закон України від 14 квіт. 2022 р. № 2201-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text>

прокурором. Рішення керівника органу прокуратури приймається у формі постанови та має містити обґрунтування правомірності здійснення ним повноважень слідчого судді (ч. 2 ст. 615 КПК).

Наступна зміна закріплена в ч.4 ст.223 КПК. Тобто у нічний час (з 22 години до 6 години) не допускається проведення слідчих розшукових дій, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного, а також крім здійснення кримінального провадження у порядку, встановленому статтею 615 цього Кодексу». Також в новій редакції викладено й абзац 2 ч. 7 ст. 223 КПК, в якій встановлено: «Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії, крім особливостей, встановлених статтею 615 цього Кодексу»⁷.

Таким чином законодавець вирішив подбати й про безпеку понятих під час проведення обшуку житла чи іншого володіння, а тому у п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України, надано можливість проводити обшук чи огляд житла без залучення понятих у разі потенційної небезпеки для їхнього життя чи здоров'я, але в цьому випадку, хід і результати проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи в обов'язковому порядку фіксуються доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису. Протокол дозволяється складати згодом, але не пізніше сімдесяти двох годин з моменту її завершення.

Отже, зміни, запроваджені на вимогу становища, яке склалося в нашій країні через війну, мають безпосередній вплив на порядок проведення кримінального провадження, а особливо на досудове розслідування, в умовах воєнного стану. Викликає застереження тільки те, що такі зміни розширюють повноваження сторони обвинувачення та можуть привести, в деяких випадках, до порушення прав підозрюваного та обвинуваченого в кримінальному провадженні через зловживання слідчим та прокурором своїх повноважень. Через це й законопроект на стадії його прийняття, був підданий критиці зі сторони правничої спільноти, але доцільність та ефективність таких змін може бути підтверджена або спростована правозастосовною практикою.

⁷ Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квіт. 2022 р. № 2201-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text>

ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОЛАБОРАЦІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ: ЧИ ВСІ ОЧІКУВАННЯ СПРАВДИЛИСЯ?

Письменський Євген Олександрович

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри поліцейської діяльності

Луганського навчально-наукового інституту імені Е.О. Дідоренка

Донецького державного університету внутрішніх справ

м. Івано-Франківськ, Україна

03 березня 2022 року Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність», згідно з яким КК доповнено ст. 111-1 («Колабораційна діяльність»). Виходячи з пояснювальної записки до відповідного законопроекту, необхідність його прийняття зумовлювалася такими факторами. Починаючи з 2014 року, частина території України перебуває під окупацією Російської Федерації. При цьому окремі громадяни України здійснюють сприяння діям держави-агресора з утвердження окупації, що називається колабораціонізмом та заслуговує на справедливе покарання. З огляду на це, потрібно передбачити кримінальну відповідальність за співпрацю з окупантом (колабораційна діяльність) у таких сферах, як військова, політична, інформаційна, адміністративна, господарська та трудова. Підстава такої відповідальності зумовлюється тим, що колабораціонізм як явище підриває національну безпеку України, становлячи безпосередню загрозу державному суверенітету, територіальній цілісності, конституційного ладу та іншим національним інтересам України¹.

Зроблена інтерпретація ключових положень пояснювальної записки, яка є фундаментальним документом у царині законотворчості, свідчить про те, що вона, на жаль, підготовлена не достатньо якісно. Це ускладнює можливість належним чином оцінити справжні наміри законодавця, який зазначений проєкт безапеляційно підтримав і ухвалив. Водночас навіть відбиті положення, які демонструють закладені в них ідеї щодо змін у кримінально-правовому регулюванні, дають змогу зробити кілька важливих висновків з початкових очікувань парламентарів від ухвалення зазначеного законопроекту.

1. Ініціатори законопроекту про запровадження кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність досить плутано визначають

¹ Пояснювальна записка до проєкту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів (щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність) [Верховна Рада України : офіц. сайт]. URL: w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71220 (дата звернення: 08.04.2023)

правову природу зазначеного явища. З одного боку, ніби робиться акцент на потребі забезпечити справедливість покарання осіб, які вчиняють співпрацю з окупантом. Це може означати, що колабораційна діяльність не розглядається як діяння, яке криміналізується. З іншого боку, характеризуючи законопроект, його розробники пишуть про передбачення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність, що може зумовлювати зворотній висновок.

З позиції як історичної, так і правової науки колабораціонізм є специфічним соціальним явищем, що в загальних рисах становить надання населенням окупованої території допомоги ворогові в суспільно значущих сферах життєдіяльності. Таким чином це явище природньо пов'язується з усталеною для багатьох держав формою кримінально каранної поведінки, що називається зрадою (державною зрадою). Попри певну невизначеність, яку містить з цього приводу розглядааний законопроект, саме з цієї позиції треба виходити при застосуванні ст. 111-1 КК, розглядаючи її як спеціальну норму стосовно до загальної норми, передбаченої ст. 111 КК («Державна зрада»)².

2. У пояснювальній записці були чітко визначені сфери співпраці з ворогом, у межах яких передбачається кримінальна відповідальність за колабораційну діяльність (військова, політична, інформаційна, адміністративна, господарська та трудова), стосовно яких можна висловити ряд застережень.

По-перше, не будь-яка сфера співпраці з державою-агресором може і повинна зумовлювати настання кримінальної відповідальності. Деякі з таких сфер, з огляду на опосередкований вплив на національні інтереси України, здебільшого свідчать про нездатність заподіяти істотну шкоду державі в контексті положень ст. 11 КК. Зокрема, постає питання стосовно так званої трудової сфери співпраці з державою-агресором (очевидно йдеться про ч. 2 ст. 111-1 КК). Навряд чи обіймання будь-якої посади, не пов'язаної з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, у незаконних органах влади на окупованій території, здатне заподіяти шкоду, що є характерною для кримінально каранної поведінки. Надмірне розширення меж колабораційної діяльності як виду кримінального правопорушення проти основ національної безпеки може призвести до негативних наслідків соціально-правового характеру як у найближчій перспективі, так і у віддаленій. Насамперед треба звернути увагу на перевантаженість органів правопорядку, що зростатиме з урахуванням потенційної кількості колаборантів; необхідність держави, яка паралізована війною, витратити матеріальні та фінансові ресурси на здійснення відповідних розслідувань; різке збільшення числа судимих осіб

² Установлена суперечливість породжує і компромісні позиції, одна з яких полягає в тому, що доповнення кримінального закону окремою статтею про кримінальну відповідальність за колабораційну діяльність, є в певних випадках криміналізацією діянь, які раніше не були кримінально каранними. Проте в іншій частині випадків йдеться про диференціацію кримінальної відповідальності (Антонюк, Н. (2022). Зміни до злочинів проти основ національної безпеки: криміналізація чи диференціація кримінальної відповідальності. *Право України*, 11, 40 – 43. DOI: 10.33498/loou-2022-11-037).

та утвердження такого соціального прошарку в регіональних межах; на тлі криміналізації суспільства виникнення кризи перехідного періоду, що викликана наслідками істотної деформації соціальних інститутів. Уже зараз можна стверджувати, що з огляду на різні обставини (як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру) органи правопорядку активно реагують на формально колабораційну поведінку, що сприймається як сумнівна з позиції її здатності заподіювати шкоду державі.

Станом на сьогодні ст. 111-1 КК має понадрічний досвід застосування, поступово формується судова практика за фактами вчинення колабораційної діяльності. З'являються перші вироки, аналіз яких дає змогу зрозуміти, наскільки загалом виправданими були зміни, внесені до кримінального закону. Отже, викладену вище тезу про те, що через виявлений законодавчий максималізм норма про колабораційну діяльність не завжди застосовується адекватно до рівня кримінального правопорушення, можна проілюструвати на таких красномовних прикладах.

В одній зі справ встановлено, що з метою уникнення перевірки документів і спрощеного перетину блок-посту для безперешкодного потрапляння до місця роботи засуджений домовився передавати окупантам матеріальні ресурси. При перетині блок-посту він добровільно передавав *воду та цигарки*, яких потребували представники держави-агресора. Дії такої особи оцінені згідно з ч. 4 ст. 111-1 КК за ознаками колабораційної діяльності у виді передачі матеріальних ресурсів збройним чи воєнізованим формуванням держави-агресора³.

В іншій справі громадянин України був засуджений за вчинення колабораційної діяльності у виді добровільного зайняття посади, не пов'язаної з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, у незаконних органах влади, створених на тимчасово окупованій території (ч. 2 ст. 111-1 КК). За обставинами справи він, перебуваючи на окупованій території, обійняв посаду диспетчера сектору цивільної оборони та надзвичайних ситуацій, виконуючи функції з приймання заяв від громадян щодо розмінування території домоволодінь та передачі інформації щодо замінувань⁴.

«Колабораціонізм як явище підриває національну безпеку України», – категорично і разом з тим цілком резонно наголошується у пояснювальні записці до розгляданого законопроекту. Огляд лише окремих кримінальних справ покаже наскільки поки далекими від реальності виявилися ці задуми. Навряд чи в зазначених кейсах можна простежити прояв підриву національної безпеки.

По-друге. Та чи інша сфера співпраці з державою-агресором мала б утворювати основний критерій, за яким диференціюється кримінальна

³ Вирок Буринського районного суду Сумської області від 21.12.2022, справа № 574/369/22 [Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт]. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/107991214 (дата звернення: 08.04.2023).

⁴ Вирок Індустріального районного суду м. Дніпра від 31.03.2023, справа № 202/5640/23 [Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт]. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/109927033 (дата звернення: 08.04.2023).

відповідальність за колабораційну діяльність. Адже йдеться про її здатність заподіювати шкоду певному додатковому об'єкту разом з національною безпекою України⁵.

Попри це аналіз відповідної кримінально-правової норми показує хаотичність та безсистемність у визначенні підстав відповідальності, які містить ст. 111-1 КК. Колабораційна діяльність в одній і тій самій сфері може передбачати абсолютно різний обсяг відповідальності. Як приклад – колабораційна діяльність в інформаційній сфері утворює підставу відповідальності згідно з ч. 1 ст. 111-1 КК (кримінальний проступок) та водночас відповідно до ч. 6 ст. 111-1 КК (особливо тяжкий злочин). З цього випливає висновок, що розробники проекту закону про запровадження колабораційної діяльності підійшли вкрай довільно до визначення сфер співпраці з державою-окупантом, не врахували значущість кожної з таких сфер, не використали їх як базовий критерій для упорядкування підстав кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність.

3. Пояснюючи доцільність ухвалення змін до КК у частині запровадження самостійної підстави відповідальності за колабораційну діяльність, ініціатори цих змін фактично визначають основний безпосередній об'єкт кримінального правопорушення колабораційної діяльності, яким є національні інтереси України. Безпосередня загроза цим інтересам зумовлює настання кримінальної відповідальності, оскільки йдеться про вчинення дій, які підривають національну безпеку. Такий підхід мав би знайти відповідне (адекватне) відбиття у конструюванні санкцій. Адже специфіка усіх посягань на національну безпеку полягає в тому, що основними покараннями, які встановлюються за їх вчинення є обмеження волі (виняток) та позбавлення волі на певний строк (правило). Аналіз норм, які містить розділ I Особливої частини КК, демонструє, що всі правопорушення відповідної категорії (крім лише окремих форм колабораційної діяльності, передбачених чч. 1 – 4 ст. 111-1 КК) тягнуть саме ці покарання – натомість інших менш м'яких покарань не передбачається за їх вчинення. Загальна позиція законодавця з цього приводу є слушною з огляду на специфіку родового об'єкта кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки. Отже, санкції за вчинення окремих видів колабораційної діяльності порушують їх загальний порядок побудови в межах однорідної групи кримінально-правових заборон, передбачаючи такі основні покарання, які є не характерними для посягань на національну безпеку.

Прагматичний аналіз змін до КК у частині запровадження відповідальності за колабораційну діяльність, здійснений з акцентом на утилітаристському підході, показав первинно закладені недоліки (на рівні пояснення доцільності ухвалення відповідного законопроекту) та ставить під сумнів те, що відповідна кримінально-правова норма може служити ефективним засобом для досягнення поставлених парламентарями цілей.

⁵ Письменський, Є.О. (2022). Види колабораційної діяльності та питання їх відбиття у КК України. [Кримінальне право України перед викликами сучасності і майбуття: яким воно є і яким йому бути]. Харків. С. 57.

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ОБМЕЖЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Сийплові Микола Васильович

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Сучасна збройна агресія російської федерації (рф) проти України, яка здійснюється не лише у військовій, але є інших сферах, зумовлює державу застосовувати додаткові механізми захисту національної безпеки, у тому числі й обмеження прав громадян на інформацію в інтересах забезпечення національної безпеки за допомогою кримінально-правових норм. У цьому контексті є важливим, на нашу думку, досвід робочої групи з питань розвитку кримінального права, яка відповідно до Указу Президента України № 584/2019 від 7 серпня 2019 року «Питання Комісії з питань правової реформи» підготувала підсумковий варіант проєкту Кримінального кодексу України (КК) в редакції станом на 30 січня 2023 року.

Проєкт КК передбачає у книзі дев'ятій «Кримінальні правопорушення проти держави» розділ 9.1. «Злочини проти державної безпеки»¹. Цей розділ передбачає 14 статей, які містять роз'яснюючі (ст. 9.1.1) та забороняючі (ст. 9.1.2–9.1.14) норми. Так, стаття 9.1.1. «Значення термінів, вжитих у цьому Розділі» дає визначення певної термінології, яка вживається в цьому розділі. Таку ідею формування на початку розділу норм-дефініцій у цілому слід підтримати². Однак, окремі з них, зокрема таке поняття, як «здійснення інформаційної діяльності» («створення, збирання, одержання, зберігання, використання чи поширення інформації з метою забезпечити підтримку державі-агресору та спричинити шкоду Україні» – п. 4 ст. 9.1.1 проєкту КК)³ викликає дискусію. Вчинення вказаних дій передбачає дві обов'язкові

¹ Кримінальний кодекс України : проєкт (станом на 30.01.2023). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/01/30/proyekt-kryminalnogo-kodeksu-ukrayiny-stanom-na-30-01-2023.pdf> (дата звернення: 09.04.2023).

² Кузнецов В.В., Сийплові М.В., Формування поняття «держава-агресор» в проєкті Кримінального кодексу України. *Актуальні проблеми протидії корупції в Україні в умовах воєнного стану* : матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф., 14 березня 2023 р. м. Рівне : МЕРУ, 2023. С. 103-107.

³ Кримінальний кодекс України : проєкт (станом на 30.01.2023). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/01/30/proyekt-kryminalnogo-kodeksu-ukrayiny-stanom-na-30-01-2023.pdf> (дата звернення: 17.02.2023).

мети – забезпечення підтримки держави-агресора та спричинення шкоди Україні. На нашу думку, наявність вказаних обов’язкових цілей ускладнює процес доведення вини особи. Довести мету – «спричинити шкоду Україні», не завжди є можливим, оскільки особа може презентувати інші цілі, а ставлення до згаданої мети може полягати в непрямому умислі. Отже, вважаємо, доцільним у зазначеному понятті обмежитися вказівкою на єдину мету – забезпечення підтримки держави-агресора⁴.

Безперечно такий кримінально-правовий механізм обмеження інформаційної діяльності має виняткову важливість і актуальність для забезпечення національної безпеки.

Відповідно до Закону України «Про національну безпеку України» загрози національній безпеці України – це явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію національних інтересів та збереження національних цінностей України⁵. Такою загрозою виступає, зокрема, загарбницька ніким не спровокована широкомасштабна війна російської федерації (рф) проти України, у тому числі в інформаційному просторі. В результаті цієї війни відносно розповсюдженим стало таке явище, як колабораціонізм.

Законом України від 03 березня 2022 року № 2108-ІХ Кримінальний кодекс України було доповнено новою статтею 111-1, якою встановлено кримінальну відповідальність за «колабораційну діяльність». Частина шоста цієї статті передбачає кримінальну відповідальність за організацію та проведення заходів політичного характеру, 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, за відсутності ознак державної зради, активна участь у таких заходах⁶.

На території України «український колабораціонізм» виник в період Другої світової війни, коли йшлося про співдію українців із нацистами та німецькою окупаційною владою. Отже, природа колабораціонізму має більше історичний характер, ніж кримінально-правовий⁷.

⁴ Кузнецов В.В., Сийпюкі М.В., Нестерова І.А. Злочини проти основ національної безпеки України: нові виклики сьогодення. Аналітично-порівняльному правознавстві. Випуск 1. 2023 рік. С. 486.

⁵ Про національну безпеку України : Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

⁶ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення : 10.04.2023).

⁷ Кудінов С. С., Шинкар Т. І. Кримінально-правовий механізм обмеження інформаційної діяльності, яка містить ознаки колабораціонізму. *Протидія злочинності: проблеми практики та науково-методичне забезпечення*. 2021. №3, ч.2. С. 26/

Що стосується злочинів проти основ національної безпеки, то інформаційної сфери стосуються норми ст. ст 109, 110, 110-2, 111, 111-1, 111-2, 114, 114-2 ККУ. Зокрема, кримінальна відповідальність за цими статтями передбачена за публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій (ст.109); умисні дії, вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, а також публічні заклики чи розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій (ст. 110); фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (ст. 110-2); державна зрада (ст.111); колабораційна діяльність (ст.111-1); пособництво державі-агресору (ст.111-2); передача або збирання з метою передачі іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю, якщо ці дії вчинені іноземцем або особою без громадянства (ст. 114); несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст.114-2) тощо⁸.

Отже, застосування вищеперахованих норм як частини кримінально-правового механізму обмеження прав громадян на інформацію доводить свою ефективність та дієвість. Однак російсько-українська війна породжує нові кризові ситуації, які загрожують національній безпеці України, тому виникає потреба в удосконаленні кримінально-правового механізму обмеження прав громадян на інформацію в інтересах забезпечення національної безпеки.

На підставі викладеного пропонуємо:

1) уточнити поняття «здійснення інформаційної діяльності» у пункті 4 ст. 9.1.1 проєкту КК («створення, збирання, одержання, зберігання, використання чи поширення інформації з метою забезпечити підтримку державі-агресору»). Вважаємо, доцільним у зазначеному понятті обмежитися вказівкою на єдину мету – забезпечення підтримки держави-агресора;

2) визначити громадянина України суб'єктом в усіх складах кримінальних правопорушень, передбачених частинами 1–7 ст. 111-1 КК;

3) виключити вказівку на «добровільність співпраці» в частинах 2, 5, 7 ст. 111-1 КК (ч.1 ст. 9.1.8 проєкту КК).

⁸ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення : 10.04.2023).

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО, НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ

Січевлюк-Врублевський Тарас Степанович

аспірант

Інституту держави і права ім. В.М. Корецького

Національної академії наук України

м. Київ, Україна

Збройна агресія РФ призвела до ряду викликів для здійснення кримінального провадження на території України. 24 лютого 2022 року Указом Президента № 64/2022 було введено воєнний стан у відповідь на повномасштабне вторгнення Російської Федерації на територію України¹. Ракетні обстріли об'єктів цивільної інфраструктури, терор та напади на населення й активні бойові дії на значній території держави призвели до фіксації значної кількості злочинів проти основ національної безпеки, а також миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Зареєстровано 68 тисяч кримінальних проваджень за фактами воєнних злочинів, вчинених російськими окупантами протягом року війни. Щодня додаються до 200 нових проваджень².

14 квітня Верховна Рада ухвалила закон №7183 про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного, надзвичайного стану. Він стосується окремого розділу КПК «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» і вносить відповідні зміни до тексту Кодексу³. Зокрема, введено статтю 615 «Особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану».

Норми ст. 615 КПК України, яка регулює особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану, можна поділити на дві групи.

До першої належать норми, які пов'язані з воєнним станом та застосовуються без будь-яких додаткових умов, а до другої – ті, що пов'язані з воєнним станом і застосовуються за наявності додаткових

¹ Офіційне інтернет-представництво Президента України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (дата звернення: 02.04.2023).

² Українське Радіо [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nrcu.gov.ua/news.html?newsID=100866> (дата звернення: 02.04.2023).

³ Офіційний вебпортал парламенту України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text> (дата звернення: 02.04.2023).

умов. Так, друга група норм стосується насамперед п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України, яким передбачено, що на період воєнного стану та за умови неможливості виконання слідчим суддею повноважень (перелік міститься в цій нормі) такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури.

Разом з тим, нажаль, трапляються непоодинокі випадки неправомірного виконання прокурорами повноваження слідчого судді, зокрема щодо надання дозволів на проведення обшуків у кримінальних провадженнях.

Так, керівник Подільської окружної прокуратури у місті Київ в травні 2022 року зареєстрував кримінальні провадження за ст. 110-2 (фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу) та ст. 111-1 (колабораційна діяльність) ККУ. Пізніше, скориставшись «воєнними» змінами в ст. 615 КПК, не звертаючись до суду, самостійно виніс низку постанов про проведення обшуків. Але, 20 травня слідчий суддя Подільського районного суду Києва відмовився заарештувати зазначені гроші та майно, при цьому суд звернув увагу на те, що суд не припиняв роботу під час агресії РФ, отже прокурор не мав права підміняти собою слідчого суддю. Відповідну позицію підтвердив і Київський апеляційний суд. У підсумку 31 серпня 2022 року був притягнутий до дисциплінарної відповідальності у вигляді догани. Крім зазначених порушень, прокурор доручив розслідування кримінального провадження Подільському УП ГУНП у м. Києві, яке, згідно з вимогами частини другої статті 216 КПК України, не мало таких повноважень, а саме – замість спрямування кримінального провадження за підслідністю до органів безпеки, надав доручення поліції щодо встановлення обставин кримінального правопорушення⁴.

Аналогічна ситуація з перевищенням повноважень прокурором мала місце у квітні 2022 року – керівник Шевченківської окружної прокуратури міста Києва вирішив скористатися змінами до ст. 615 Кримінального процесуального кодексу та виніс дві постанови про обшуки та одну постанову про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою⁵.

Також, заступник керівника Подільської окружної прокуратури міста Києва достовірно знаючи про те, що Подільський районний суд м. Києва не припиняв свою роботу з 24 лютого 2022 року, а відтак, про відсутність підстав для застосування положень пункту 2 частини першої

⁴ Офіційний вебпортал Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://kdkp.gov.ua/decision/2022/08/31/2808> (дата звернення: 02.04.2023).

⁵ Офіційний вебпортал Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://kdkp.gov.ua/decision/2023/03/1/3397> (дата звернення: 02.04.2023).

статті 615 КПК України, забезпечив винесення керівником прокуратури постанови про надання дозволу на проведення обшуків⁶.

Перевищення влади або службових повноважень органами досудового розслідування та допущена ними службова недбалість, призводить до того, що суди виносять виправдувальні вироки, що, в свою чергу, дає право особі, яка незаконно переслідувалась, на підставі статті 1176 Цивільного кодексу України та Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», звертатись до суду за компенсацією збитків.

Як свідчить судова практика, суди, як правило, задовольняють такі позовні заяви потерпілих, внаслідок чого держава вимушена компенсувати цим особам кошти в значних розмірах. Так, постановою суду від 19.10.2022 року стягнуто з Держави моральну шкоду у розмірі 207600 гривень⁷. Рішенням суду від 23.01.2020 року стягнуто з Державної казначейської служби України на користь позивача 300000,00 грн. на відшкодування моральної шкоди⁸.

Рішенням суду від 17.01.2020 року стягнуто моральної шкоди у розмірі 450000,00 гривень⁹. Рішенням суду від 18.04.2019 року стягнуто з Держави на користь позивача 1000000,00 грн. у рахунок відшкодування шкоди, завданої незаконними діями прокуратури¹⁰.

У цьому зв'язку відзначимо, що Законом України № 2548-VIII «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» було внесено такі зміни до ст. 130 Кримінального процесуального кодексу України щодо застосування права зворотної вимоги до цих осіб у разі встановлення в їхніх діях складу кримінального правопорушення за обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили, або дисциплінарного проступку¹¹.

⁶ Офіційний вебпортал Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://kdcp.gov.ua/decision/2022/11/09/3275> (дата звернення: 02.04.2023).

⁷ Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107274022> (дата звернення: 02.04.2023).

⁸ Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87314795> (дата звернення: 02.04.2023).

⁹ Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87139921> (дата звернення: 02.04.2023).

¹⁰ Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81419064> (дата звернення: 02.04.2023).

¹¹ Офіційний вебпортал парламенту України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text> (дата звернення: 02.04.2023).

Юридичною підставою для притягнення слідчого чи прокурора до матеріальної відповідальності у порядку регресу є вирок суду, який набрав законної сили (де власне і встановлюється факт скоєння злочину конкретними службовими особами), або відповідне рішення уповноваженого органу щодо притягнення їх до дисциплінарної відповідальності¹².

Отже, в результаті неправомірного виконання прокурорами повноваження слідчого судді та порушення підслідності на стадії досудового розслідування прокурорами та слідчими охоронюваним законом державним інтересам та громадянам завдається істотної шкоди, що є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочинів «Перевищення влади або службових повноважень слідчими органу досудового розслідування» та «Службова недбалість». В окремих випадках такі незаконні дії спричиняють тяжкі наслідки.

Таким чином, при неправомірному виконанні прокурорами повноваження слідчого судді та порушенні слідчим чи прокурором правил підслідності ними, як працівниками правоохоронних органів, вчиняється правопорушення, у складі якого наявні елементи злочинів, передбачених ст. 365 та ст. 367 КК України. З огляду на викладене можна стверджувати, що наявні у законодавстві України кримінально-правові, дисциплінарні та цивільно-правові заходи не є ефективними засобами запобігання та подолання наслідків злочину, передбаченого у ст. 365 та ст. 367 КК України. Для покращення ситуації доцільним буде проведення роботи правового характеру, скерованої на запобігання таким випадкам, зокрема: зміна та/чи доповнення тих нормативно-правових актів, які удосконалять механізм оперативного притягнення до відповідальності конкретної особи – слідчого та/або його процесуального керівника вже на етапі досудового розслідування.

При цьому дисциплінарна відповідальність прокурора повинна суміщатися із можливістю покладання дисциплінарної чи іншої відповідальності також і на керівників структурних підрозділів правоохоронних органів, під юрисдикцією яких відбувалися такі порушення. Крім того, дієвим заходом запобігання порушення правил підслідності може послугувати законодавча заборона щодо внесення неуповноваженою особою до Єдиного реєстру досудових розслідувань даних про кримінальні правопорушення та про хід досудового розслідування у кримінальних провадженнях. Винні особи, мають притягатися до кримінальної відповідальності за ст. 365 та ст. 367 КК України, суміщеної із матеріальною відповідальністю за шкоду, спричинену державі виплатою матеріальної компенсації моральної шкоди, понесеної потерпілими.

¹² Січевлюк-Врублевський Т. С. Перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу під час здійснення досудового розслідування злочинів з порушенням правил підслідності (ст. 365 КК України) / Січевлюк-Врублевський Т. С. // Держава і право : зб. наук. пр.– Київ. Юридичні і політичні науки. – 2020 – С. 144-158.

**KORELACJA POJĘĆ «PRAWA I ZWYCZAJE WOJENNE» ORAZ
«ŚRODKI I METODY PROWADZENIA WOJNY»
W USTAWODAWSTWIE MIĘDZYNARODOWYM I KRAJOWYM**

Sotula Aleksander Siergiejewicz

*doktor habilitowany nauk prawnych, profesor,
Profesor Katedry Prawa Krajowego, Międzynarodowego i Egzekwowania
Prawa Chersonskiego Uniwersytetu Państwowego
Chersoń, Ukraine*

Artykuł 438 Kodeksu karnego Ukrainy przewiduje odpowiedzialność za naruszenie praw i zwyczajów wojennych, przez co rozumie się «okrutne traktowanie jeńców wojennych lub ludności cywilnej, wypędzanie ludności cywilnej do pracy przymusowej, grabież wartości narodowych na okupowanym terytorium, użycie środków wojennych zabronionych przez prawo międzynarodowe, inne naruszenia praw i zwyczajów wojennych przewidzianych w umowach międzynarodowych, których zgoda na związanie wyraża Rada Najwyższa Ukrainy, a także wydanie rozkazu do popełnienia takich czynów»¹.

Jednocześnie dyspozycja tego artykułu ma nadal charakter odsyłający, a dla wyjaśnienia treści zakazu prawnokarnego konieczne jest odwołanie się do norm prawa międzynarodowego, w szczególności do konwencji i traktatów międzynarodowych.

Kwestie dotyczące naruszeń praw i zwyczajów wojennych, użycie środków wojennych zakazanych przez prawo międzynarodowe są ujawnione w takich międzynarodowych aktach prawnych, jak Statut Rzymski Międzynarodowego Trybunału Karnego, Projekt Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości, Konwencja genewska o traktowaniu jeńców wojennych, Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, Konwencja o ochronie ludności cywilnej podczas wojny, Konwencja o zakazie użycia, składowania i przekazywania min przeciwpiechotnych oraz ich zniszczeniu (Ottawa Konwencja) i inne.

Wojna jest definiowana jako «stan wrogości między kimś; zorganizowana walka zbrojna między państwami, klasami społecznymi itp.»².

Naruszenie praw i zwyczajów wojennych «prowadzi do wciągnięcia w wojnę lub konflikt zbrojny jeszcze większej liczby uczestników, wzrostu strat

¹ Кримінальний кодекс України 2001. (Верховна Рада України). Офіційний сайт Верховної Ради України. <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>> (2023, квітень, 02).

² Білодід, І. К. (Ред.). (1970). Словник української мови. Т. 1 : А–В. Київ: Наукова думка, 1970–1980., С. 669.

ludzkich, materialnych i duchowych, dalszego trwania konfliktu, co znacznie utrudnia przywrócenie pokoju»³.

Konieczność powołania się na międzynarodową kategorię prawną «prawa i zwyczaje wojenne» jest oczywista. Ukraiński prawnik W. S. Semenov rozumie «pod nimi nowoczesny składnik prawa międzynarodowego, który reguluje warunki rozpoczęcia wojny i zachowanie stron wojujących. Prawa wojenne definiują takie pojęcia, jak suwerenność i państwowość, państwo i terytorium, okupacja i inne ważne pojęcia prawa międzynarodowego; także przepisy o prawach wojskowych, jeńców wojennych i ludności cywilnej itp.»⁴.

Współczesne prawa wojenne dotyczą m.in. «wypowiedania wojny, przyjmowania kapitulacji i traktowania jeńców wojennych; konieczność wojskowa związana z takimi pojęciami jak selektywność i proporcjonalność; także zakaz niektórych rodzajów broni, które mogą powodować nadmierne cierpienia»⁵. Jednocześnie uznaje się, że prawa wojenne różnią się od innych norm prawnych, w szczególności prawa wewnętrznego odnoszącego się do konkretnego uczestnika konfliktu zbrojnego, co może stanowić dodatkowe prawne ograniczenia prowadzenia lub uzasadniania wojny. Tak więc pojęcie «praw i zwyczajów wojennych» jest szersze niż «środki i metody prowadzenia wojny».

Oprócz terminów «prawa i zwyczaje wojenne» oraz «środki i metody prowadzenia wojny» wielu uczonych używa terminu «zbrodnie wojenne». Oczywiście pojęcia te są ze sobą ściśle powiązane. Tym samym środki i metody prowadzenia wojny są bezpośrednio związane z działaniami wojennymi, podczas gdy prawa i zwyczaje wojenne obejmują nie tylko działania wojenne, ale także wszelkie wydarzenia im towarzyszące. Na przykład kwestia traktowania jeńców wojennych nie odnosi się do środków i metod prowadzenia wojny, ale do ustalonych praw i zwyczajów wojennych.

Tak więc, jeśli chodzi o naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego w kontekście używania terminu «środki i metody prowadzenia wojny», naszym zdaniem konieczne jest posługiwanie się kategorią «prawa i zwyczaje prowadzenia wojny» przy kwalifikowaniu składu przestępstwa, przewidzianego w art. 438 Kodeksu karnego Ukrainy, lub «przepisy prawa międzynarodowego dotyczące zasad i zwyczajów prowadzenia działań wojennych w konfliktach zbrojnych».

³ Сташис, В. В., Тацій, В. Я. (Ред.). (2010). Кримінальне право України: Особлива частина : підручник. (4-те вид.). Харків: Право, С. 569.

⁴ Семенов В. С. (1998). Закони та звичаї війни. Юридична енциклопедія. Т. 2 : Д-Й. Київ: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана.

⁵ Яценко С. С. (2002). Порушення законів та звичаїв війни Юридична енциклопедія. Т. 4 : Н-П. Київ: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана.

ВОЄННІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Ус Ольга Володимирівна

*докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри кримінального права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна*

Кримінально-правове регулювання воєнних кримінальних правопорушень відбувається як на міжнародно-правовому, так і на національно-правовому (внутрішньодержавному) рівнях. Не дивлячись на зближення сфер кримінально-правового регулювання міжнародного та національного права, зокрема й у питаннях воєнних злочинів, вони не створюють єдиний конгломерат норм та механізмів кримінальної відповідальності, залишаються самостійними, проте взаємопов'язаними та інституційно взаємодіючими. Водночас такий взаємозв'язок обумовлює проблематику взаємопов'язаного та узгодженого застосування різносистемних правових норм в контексті кримінально-правової оцінки (кваліфікації) вчиненого та застосування заходів кримінально-правового впливу до осіб, визнаних винними у вчиненні воєнних злочинів.

Кримінальний кодекс України (далі – КК) передбачає відповідальність за воєнні та військові кримінальні правопорушення. Так, розділ XIX Особливої частини КК має назву «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення)», якими відповідно до ч.1 ст.401 КК визнаються передбачені цим розділом кримінальні правопорушення проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів.

Визначення поняття «воєнний злочин» КК не містить, як не містить і терміну «воєнний злочин» чи «воєнне кримінальне правопорушення» та окремого розділу в Особливій частині КК, присвяченого такій категорії кримінальних правопорушень (злочинів)¹. У КК використовуються такі

¹ Слід зазначити, що серед особливостей законодавчої регламентації воєнних злочинів у кримінальному законодавстві країн Європейського Союзу все більше простежується тенденція до виділення воєнних злочинів в окрему категорію серед інших злочинів проти миру та безпеки людства.

Окремим питанням складу воєнного кримінального правопорушення та видам відповідальності присвячені наукові праці вітчизняних вчених, зокрема: Репецький В. М., Лисик В. М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. 2009. № 1. С. 120-125; Піддубна М. В. Об'єкт воєнних

терміни, що є однокореневими, спорідненими з терміном «воєнний злочин»: «в умовах воєнного стану» (ч. 1 ст. 43-1, ч. 2 ст. 111 тощо КК); «з використанням умов воєнного стану» (п. 11 ч. 1 ст. 67 КК); «під час дії воєнного стану» (ч. 5 ст. 361 КК); «у районі воєнних дій» (статті 433, 435 КК); «воєнна необхідність» (ч. 1 ст. 433 КК); «з метою провокації воєнного конфлікту» (ч. 1 ст. 258 КК); «воєнний конфлікт» (ст. 436 КК); «ведення агресивної війни або агресивних воєнних дій» (ч. 2 ст. 437 КК); «воєнні дії» (ст. 447 КК); «воєнізоване формування» (ст. 260 КК); «воєнізовані групи» (прим. 2 до ст. 260 КК).

Виникнення категорії «воєнний злочин» у міжнародно-правовому полі обумовлено спробою гуманізації війни шляхом формування її відповідних законів та звичаїв з метою обмеження способів та засобів ведення війни через заборону відповідних видів зброї, що завдають невинуватих страждань та руйнувань, шляхом обмеження кола осіб та об'єктів, що можуть зазнавати відповідно нападу, пошкодження чи знищення, а також шляхом встановлення правил поведіння з військовими (зокрема, військовополоненими, пораненими тощо). Термін «воєнний злочин» з'явився у 1945 році в ст. 6 Статуту Міжнародного військового трибуналу в Нюрнберзі, де зазначалося, що такими слід вважати *порушення законів і звичаїв війни*, а саме: вбивства, жорстоке поведіння або депортацію цивільного населення окупованої території, вбивство або жорстоке поведіння з військовополоненими, вбивство заручників, розкрадання державної або приватної власності, безглузде руйнування населених пунктів, що не зумовлене військовою необхідністю, та *інші злочини*. Тобто перелік воєнних злочинів був наданий невичерпним чином.

Женевські конвенції 1949 року, в яких було кодифіковано міжнародне гуманітарне право після Другої світової війни, містять перелік воєнних злочинів, під якими розуміються серйозні порушення конвенцій, враховуючи специфіку відносин, врегульованих кожною із них. Причому кожна з чотирьох Женевських конвенцій 1949 р. регламентує власний перелік серйозних порушень норм міжнародного гуманітарного права, разом створюючи єдину систему, яку суттєво доповнив Перший додатковий протокол до Женевських конвенцій 1949 року від 8 червня 1977 року.

Окрім складів воєнних злочинів передбачені низкою інших міжнародних документів. Вони містяться у ст. 28 Гаазької конвенції про захист культурних цінностей під час військових конфліктів 1954 р., ст. 5 Конвенції про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1976 р. Окремо слід виділити установчі документи органів міжнародної кримінальної юстиції, зокрема Статуту міжнародних та змішаних воєнних і кримінальних

злочинів у кримінальному праві України. *Університетські наукові записки*. 2017. № 62. С. 110-112; Ємельяненко В. В., Оробець К. М. Воєнні злочини: поняття, особливості та співвідношення з військовими кримінальними правопорушеннями за Кримінальним кодексом України. *Наукові інновації та передові технології*. 2022. № 11 (13). С. 123-136 тощо.

трибуналів *ad hoc*, Римський статут Міжнародного кримінального суду тощо. Так, відповідно до Римського статуту воєнними злочинами є: 1) серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме будь-які із діянь проти осіб чи майна, що користуються міжнародним захистом, які застосовуються до міжнародних збройних конфліктів (ст. 8 (2) (а)); 2) інші серйозні порушення законів та звичаїв війни, що застосовуються до міжнародних збройних конфліктів (ст. 8 (2) (b)); 3) серйозні порушення статті 3, спільної для чотирьох Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року (у випадку збройного конфлікту неміжнародного характеру), а саме будь-які з наведених нижче дій проти осіб, які не беруть активної участі у воєнних діях, включаючи учасників збройних сил, які склали зброю та не здатні брати подальшої участі у воєнних діях внаслідок хвороби, поранень, затримання чи з будь-якої іншої причини (ст. 8 (2) (с)); 4) інші серйозні порушення законів та звичаїв війни, які застосовуються до збройного конфлікту неміжнародного характеру (ст. 8 (2) (е)).

Незважаючи на розвиток міжнародно-правових норм про відповідальність за воєнні злочини, загальне визначення останніх так і не було сформульоване, не виокремлені також їх специфічні ознаки. Тобто у міжнародно-правовому регулюванні також відсутнє визначення поняття «воєнний злочин», окрім окреслення, що він становить порушення законів та звичаїв війни (серйозні порушення норм міжнародного гуманітарного права). Крім того, слід звернути увагу, що термін «воєнний злочин» має *узагальнюючий* характер і не містить чіткого переліку протиправних діянь, що його становлять. Можна виділити близько сотні окремих складів злочинів, які слід вважати воєнними. Однак всі вони характеризуються певною сукупністю ознак, які притаманні кожному складу зокрема і категорії воєнних злочинів загалом.

У зв'язку з наведеним вважаємо за доцільне встановити критерії, реверсні точки віднесення кримінально протиправних діянь до воєнних злочинів, тобто для визначення поняття необхідно з'ясувати його суттєві ознаки, що притаманні воєнним злочинам. Оскільки істотні ознаки формуються на двох рівнях – родовому та видовому, то й визначення терміну доцільно здійснювати на підставі встановлення роду та видової відмінності.

1. Воєнні злочини є різновидом кримінальних правопорушень (злочинів) з притаманними їм обов'язковими ознаками (кримінальна протиправність, суспільна небезпечність, винність, караність).

2. Воєнні злочини мають свою специфіку обумовлену істотними ознаками, що виділяють їх з-поміж інших кримінально протиправних діянь:

2.1) характеризується порушенням законів та звичаїв війни, тобто вчиненням дій, що серйозно порушують норми міжнародного гуманітарного права, навіть незалежно від наслідків, що ними спричинені;

2.2) вчиняється під час війни (в умовах збройного, воєнного конфлікту) та/або безпосередньо пов'язані зі збройним конфліктом.

Обов'язковою ознакою воєнних злочинів є обстановка – воєнний стан. Саме тому подібні діяння, вчинені у мирний час, підлягають іншій кримінально-правовій оцінці (кваліфікації), зокрема як загальнокримінальні злочини;

2.3) воєнні злочини регламентовані кримінально-правовими нормами, що мають бланкетний характер (так, у ст. 438 КК, встановлено відповідальність шляхом відкритого альтернативного переліку діянь із вказівкою «інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»);

2.4) воєнні злочини за загальним правилом вчиняються шляхом дії (активної форми діяння). Не виключається вчинення воєнного злочину шляхом бездіяльності (пасивної форми діяння);

2.5) воєнні злочини у своїй більшості отримали кримінально-правове регулювання як злочини з формальним складом, окремі з них регламентовані як злочини з матеріальним складом, що окрім діяння передбачає встановлення та доведення спричинення суспільно небезпечних наслідків та причинового зв'язку між діянням та наслідками (наприклад, ст. 432 КК).

2.6) суб'єктом воєнного злочину за загальним правилом є спеціальний суб'єкт, оскільки, як правило, такі злочини вчиняються комбатантами або прирівняними до них суб'єктами, а також особами, які можуть віддавати їм накази; традиційні та нетрадиційні учасники воєнного (збройного) конфлікту. Водночас він може бути вчинений і загальним суб'єктом (ч. 1 ст. 18 КК);

2.7) потерпілі від воєнних злочинів (цивільне населення, військовополонені тощо) та суб'єкти воєнних злочинів, перебувають в очевидно нерівнозначному становищі. Потерпілі, зазвичай, перебувають в обумовленому воєнним конфліктом уразливішому стані, позбавлені можливості чинити повноцінний опір (оборонятися) озброєним особам для захисту своїх прав, особливо перебуваючи на окупованих територіях;

2.8) воєнні злочини, за загальним правилом, вчиняються умисно (як з прямим, так і з непрямым умислом). Не виключається вчинення воєнного злочину з необережною формою вини. Визнання кримінально протиправних діянь воєнними злочинами не залежить від юридичної оцінки суб'єктом характеру воєнного (збройного) конфлікту як міжнародного чи не міжнародного. Необхідним є усвідомлення суб'єктом фактичних обставин, що визначають наявність воєнного (збройного) конфлікту.

Отже, *воєнний злочин* – це заборонене міжнародним гуманітарним правом та передбачене національним кримінальним законодавством винне діяння (дія та бездіяльність), вчинене відповідним суб'єктом в умовах збройного (воєнного) конфлікту (як міжнародного, так і не міжнародного характеру).

ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Черниченко Ірина Василівна

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Савчук Анна Юріївна

*студентка 4-го курсу Природничо-гуманітарного фахового коледжу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Потерпілі, свідки часто відмовляються давати показання, надають неповні показання чи намагаються приховати важливі обставини вчинення кримінального правопорушення, враховуючи реальну чи потенційну загрозу застосування насильства щодо них чи членів їх сімей.

Дослідженням питання безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві займалися такі вчені: О. В. Бардацька, П. Д. Біленчук, В. І. Галаган, О. О. Гриньків, О. В. Капліна, Н. С. Карпов, Б. М. Качмар, Г. В. Коновалова, І. А. Малютін, О. В. Мельник, Т. І. Панасюк, М. А. Погорецький, О. І. Ромців, П. В. Серебрянський, М. Є. Шумило та ін. Незважаючи на таку велику кількість досліджень на сьогоднішній день залишились окремі проблеми, які потребують вирішення. Тому метою статті є аналіз нормативно-правових актів та судової практики у сфері забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному провадженні.

Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 року із відповідними змінами та доповненнями у ст. 7 передбачає такі заходи забезпечення безпеки: 1) особиста охорона, охорона житла і майна; 2) видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; 3) використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; 4) заміна документів та зміна зовнішності; 5) зміна місця роботи або навчання; 6) переселення в інше місце проживання; 7) поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів

соціального захисту населення; 8) забезпечення конфіденційності відомостей про особу; 9) закритий судовий розгляд.¹

Підставою для вжиття заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу і майну. Реальна загроза виявляється у посяганні на життя, здоров'я, майно особи, яка безпосередньо бере участь у кримінальному провадженні, чи її членів сім'ї, близьких родичів.

Необхідність забезпечення безпеки осіб є підставою для проведення допиту осіб, впізнання осіб чи речей під час досудового розслідування у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення, а також дистанційного судового провадження. У виняткових випадках для забезпечення безпеки свідка, який підлягає допиту, суд за власною ініціативою або за клопотанням сторін кримінального провадження чи самого свідка постановляє вмотивовану ухвалу про проведення допиту свідка з використанням технічних засобів з іншого приміщення, у тому числі за межами приміщення суду, або в інший спосіб, що унеможливує його ідентифікацію та забезпечує сторонам кримінального провадження можливість ставити запитання і слухати відповіді на них. У разі якщо існує загроза ідентифікації голосу свідка, допит може супроводжуватися створенням акустичних перешкод (ч. 9 ст. 352 КПК України).² Саме таке рішення прийняв Пустомитівський районний суду Львівської області, задовольнивши клопотання прокурора про допит свідка зі зміненими анкетними даними, в умовах конфіденційності, а саме з використанням технічних засобів з іншого приміщення, у спосіб, що унеможливує ідентифікацію, як зовнішності так і голосу.³

Відповідно до ст. 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» приводом для вжиття заходів забезпечення безпеки є: а) заява учасника кримінального судочинства, члена його сім'ї або близького родича; б) звернення керівника відповідного державного органу; в) отримання оперативної та іншої інформації про наявність загрози життю, здоров'ю, житлу і майну зазначених осіб; г) отримання прохання Міжнародного кримінального суду про вжиття заходів забезпечення безпеки.

¹ Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23. 12. 1993 р. № 3782-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text>

² КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ ВІД 13. 04. 2012 Р. № 4651-VI. URL: [HTTPS://ZAKON.RADA.GOV.UA/ LAWS/SHOW/ 4651-17#TEXT](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#TEXT)

³ Ухвала Пустомитівського районного суду Львівської області від 11. 12. 2019 р. Справа № 461/2092/19. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/86888062>

Варто визнати, що подальша процедура індивідуалізації рішення про обрання конкретних заходів захисту законом не регламентована. Передбачається лише, що орган, якому доручено здійснення заходів безпеки, встановлює перелік необхідних заходів і способів їх реалізації, керуючись при цьому конкретними обставинами і необхідністю усунення існуючої загрози.

Право на забезпечення безпеки має особа, яка заявила до правоохоронного органу про кримінальне правопорушення або в іншій формі брала участь чи сприяла виявленню, попередженню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень; потерпілий та його представник; підозрюваний, обвинувачений, захисники і законні представники; цивільний позивач, цивільний відповідач та їхні представники у провадженні про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням; представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження; персонал органу пробації; свідок; викривач; експерт, спеціаліст, перекладач і понятий; члени сімей та близькі родичі вищезазначених осіб, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій стосовно них робляться спроби вплинути на учасників кримінального судочинства.⁴

Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд, одержавши заяву або повідомлення про загрозу безпеки особі, зобов'язані перевірити цю заяву або повідомлення і в строк не більше трьох діб, а у невідкладних випадках – негайно, прийняти рішення про застосування чи про відмову у застосуванні заходів безпеки. Це рішення оформляється вмотивованою постановою чи ухвалою і є обов'язковим для виконання. Органи служби безпеки, Державного бюро розслідувань, органи внутрішніх справ, органи Національної поліції або Національне антикорупційне бюро України, у складі структур яких створюються спеціальні підрозділи – це саме ті органи, на які покладено обов'язок здійснювати заходи безпеки.

Ромців О. І. провела опитування практичних працівників вищезазначених органів і 93,4% висловились за необхідність удосконалення забезпечення безпеки учасників кримінального провадження. Потребує удосконалення: нормативно-правове регулювання – 34,5% опитаних; процедурне забезпечення – 45,7%; організаційно-тактичне – 71,3%; фінансове і матеріальне – 84,1%.⁵ Незважаючи на досить великий перелік органів, які забезпечують безпеку осіб, це, на жаль, не завжди позитивно впливає на ефективність застосування заходів безпеки. Працівники відповідних органів мають

⁴ Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23. 12. 1993 р. № 3782-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text>

⁵ Ромців О. І. Особливості забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, в Україні. *Правові горизонти*. 2020. № 23 (36). С. 69.

реально оцінити рівень загрози та застосувати саме ті заходи безпеки, які будуть достатніми та необхідними в кожному конкретному випадку.

Більше того, інколи тиск на учасника кримінального провадження можуть здійснювати працівники органів досудового розслідування, прокуратури. Наприклад, Ухвалою Суворовського суду міста Одеси слідчий суддя зобов'язав керівника Відділення поліції № 2 Одеського районного управління поліції № 1 в Одеській області застосувати до потерпілого заходи безпеки у вигляді особистої охорони, охорони житла і майна, видачі спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку. Адаже, потерпілий подав скаргу на бездіяльність дізнавача, пов'язану з не розглядом заяви потерпілого від 15 лютого 2021 року про забезпечення заходів безпеки в кримінальному провадженні. Потерпілий у судовому засіданні пояснив про ймовірну причетність до його переслідування співробітника правоохоронного органу, про систематичне надходження йому погроз, зазначив про пошкодження його транспортного засобу.⁶ Звертаємо увагу, що Кримінальним кодексом України передбачено кримінальну відповідальність за «Невжиття заходів безпеки щодо осіб взятих під варту» (ст. 380), «Розголошення відомостей про заходи щодо особи, взятої під захист» (ст. 381), «Перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, спеціаліста, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку» (ст. 386).⁷

Часто особи, які беруть участь у кримінальному судочинстві не користуються можливістю забезпечення безпеки через недовіру до правоохоронних органів, недовготривалість термінів застосування заходів безпеки або через необізнаність та незнання про наявність такої можливості тощо.

Таким чином, проаналізувавши нормативно-правові акти України щодо забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, та судову практику, приходимо до висновку, що процедура застосування заходів безпеки потребує детальнішої регламентації. Непоодинокі є випадки подання скарг на бездіяльність дізнавачів, слідчих та прокурорів, які ігнорують заяви учасника кримінального судочинства, члена його сім'ї або близького родича про вжиття заходів забезпечення безпеки або необґрунтовано відмовляють у їх задоволенні. Також з великого вибору засобів, які можуть застосовуватися, використовуються лише окремі, здебільшого особиста охорона, охорона житла і майна, видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку, закритий судовий розгляд.

⁶ Ухвала Суворовського районного суду міста Одеси від 01. 01. 2019 р. Справа № 523/3751/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95352573>

⁷ Кримінальний кодекс України від 05. 04. 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

**ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ
ОХОРОНИ БІОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ:
КРИМІНАЛІЗАЦІЯ ГЕНЕТИЧНИХ МАНІПУЛЯЦІЙ**

Шамсутдінов Олександр Володимирович

кандидат юридичних наук,

провідний науковий співробітник

Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби

з організованою злочинністю при РНБО України

м. Київ, Україна

Кінець ХХ – початок ХХІ століття ознаменувалися бурхливим розвитком генетики, молекулярної біології, генної інженерії, що відбулося завдяки розробці принципово нових методів досліджень. Зокрема, стало можливим ідентифікувати і виділяти певні гени з рослинних і тваринних геномів, розмножувати і створювати з них генетичні конструкції в різних сполученнях шляхом маніпуляцій, здійснюваних поза клітиною, переносити ці нові генетичні конструкції в живі організми. Тобто люди навчились створювати нові штами мікроорганізмів, породи тварин, сорти рослин, що мають ознаки, які неможливо відібрати за допомогою традиційної селекції.

Успіхи у сфері генної інженерії, зокрема розшифрування людського геному надало можливість впливати на нього, зокрема здійснювати його генетичне редагування для вирішення завдань профілактики, діагностики або терапії. Водночас зазначені технології уможливають і запліднення *in vitro*, зміну генетичного коду потомства, клонування людини, створення генетичної зброї тощо.

Розуміючи всю серйозність наслідків, які можуть потягти за собою відповідні дослідження та їх результати, світове співтовариство запроваджує механізми контролю за такою діяльністю в рамках відповідних міжнародно-правових договорів. Так, резолюцією 59/280 Генеральної Асамблеї ООН від 8 березня 2005 року прийнято Декларацію про клонування людини, згідно з якою держави-члени закликані вжити всіх заходів, необхідних для захисту людського життя у процесі застосування біологічних наук; заборонити всі форми клонування людей такою мірою, в якій вони не сумісні з людською гідністю і захистом людського життя; вжити заходів, необхідних для

заборони використання методів генної інженерії, які можуть суперечити людській гідності¹.

У рамках Європейського Союзу держави-члени Ради Європи, інші держави та Європейське співтовариство в 1997 році підписали Конвенцію про захист прав та гідності людини щодо застосування біології та медицини, відповідно до якої втручання з метою видозміни геному людини може здійснюватися лише у профілактичних, діагностичних або лікувальних цілях, і тільки якщо воно не має на меті внести будь-яку видозміну в геном нащадків; вирощування ембріонів людини для дослідних цілей забороняється; якщо законодавство дозволяє проводити дослідження на ембріонах *in vitro*, воно забезпечує належний захист ембріона². Україна підписала цю Конвенцію у 2002 році.

Згодом 27 країнами Європи 12 січня 1998 року було підписано Додатковий протокол до зазначеної Конвенції, яким встановлювалася заборона будь-якого втручання, спрямованого на створення людини, генетично ідентичної до іншої людини – живої чи мертвої³. При цьому протокол не розрізняє репродуктивне та терапевтичне клонування.

Хартією основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 року в ст. 3 «Право на особисту недоторканність» встановлено заборону репродуктивного клонування людських істот, а також еugenічної практики, насамперед тієї, що спрямована на селекцію людини⁴.

У ст. 16 Конституції України збереження генофонду Українського народу визнано обов'язком держави. У розвиток конституційних приписів та на виконання зазначених вище міжнародно-правових угод в Україні у 2004 році прийнято закон про заборону клонування людини, яким встановлено заборону репродуктивного клонування людини, а також ввезення на територію України і вивіз з неї клонованих ембріонів людини⁵. Закон передбачає кримінальну відповідальність за порушення

¹ United Nations Declaration on Human Cloning : 59/280. Resolution adopted by the General Assembly on 8 March 2005 // United Nations : сайт. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/493/06/PDF/N0449306.pdf>.

² Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини : Конвенція про права людини та біомедицину. Ов'єдо, 4 квітня 1997 року. ETS № 164 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_334#Text.

³ Додатковий протокол до Конвенції про захист прав та гідності людини щодо застосування біології та медицини (Конвенція про права людини та біомедицину), який стосується заборони клонування людей. Париж, 12 січня 1998 року. ETS № 168 // LIGA 360 : сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU05263>.

⁴ Хартія основних прав Європейського Союзу. Урочиста прокламація. Ніца, 7 грудня 2000 року // LIGA 360 : сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU00303>.

⁵ Про заборону репродуктивного клонування людини : Закон України від 14.12.2004 № 2231-IV // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2231-IV#Text>.

встановлених ним заборон, однак відповідна норма у Кримінальному кодексі України відсутня.

Зазначимо, що клонування людини криміналізовано Великою Британією, Іспанією, Францією, Німеччиною, Румунією, Словенією, Словаччиною, Естонією, Молдовою та низкою інших держав.

Водночас, окрім клонування, європейським законодавцем встановлено кримінально-правову заборону вчинення інших діянь, що полягають у тих чи інших генетичних маніпуляціях.

Наприклад, у книзі II «Злочини і покарання» Кримінального кодексу Королівства Іспанії міститься розділ V «Про злочини, пов'язані з генетичними маніпуляціями», яким передбачена кримінальна відповідальність за маніпулювання генами людини з метою, не пов'язаною з лікуванням або послабленням серйозних хвороб чи дефектів, яке призводить до зміни генотипу (ст. 159); використання генної інженерії для виробництва біологічної зброї (ч. 1 ст. 160); запліднення людської яйцеклітини з метою, не пов'язаною з відтворенням людини (ч. 2 ст. 160); створення ідентичних людських істот шляхом клонування чи інших дій, спрямованих на расову селекцію (ч. 3 ст. 160)⁶.

Кримінальний кодекс Французької Республіки у першій главі «Про кримінальні правопорушення у сфері біомедичної етики» першого розділу книги V «Про інші злочини та проступки» встановлює кримінальну відповідальність за практичну реалізацію евгеніки з метою організації селекції людей (ст. 511-1); пропаганду чи рекламу будь-яким способом евгеніки або репродуктивного клонування (ч. 2 ст. 511-1-2); отримання людських ембріонів за плату в будь-якій формі (ст. 511-15); дії, спрямовані на створення людських ембріонів *in vitro* або шляхом клонування у промислових чи комерційних цілях, використання людських ембріонів з такими цілями (ст. 511-17); дії, спрямовані на створення людських ембріонів *in vitro* або шляхом клонування у дослідницьких цілях (ст. 511-18); дії, спрямовані на клонування людських ембріонів у терапевтичних цілях (ст. 511-18-1) тощо⁷.

Однак Кримінальний кодекс України не криміналізує подібні генетичні маніпуляції, що свідчить про невідповідність чинних кримінально-правових норм сучасним відносинам у сфері біологічної безпеки, зокрема новітнім досягненням біологічної науки й обумовленим ними загрозами біологічного походження.

⁶ Станіч, В. С. (2016). *Кримінальний кодекс Королівства Іспанія* / Менчинський, В. Л. (Ред.). Київ : ОБК. С.85.

⁷ Code pénal : les lois du 22.07.1992 (version en vigueur au 08 avril 2023) // Légifrance: Le service public de la diffusion du droit : сайт. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070719/

Зважаючи на викладене та враховуючи загальносвітову тенденцію до криміналізації етично неприйнятних та загрозливих для сучасного *Homo sapiens* генно-інженерних операцій з людським геномом, автор пропонує встановити в КК України кримінально-правову заборону вчиняти такі генетичні маніпуляції:

1) будь-яке втручання в геном людини, спрямоване на його видозміну, із селекційною метою;

2) незаконне репродуктивне клонування людини, тобто створення людської істоти, яка генетично ідентична іншій живій або померлій людській істоті;

3) незаконне ввезення на територію України або вивезення з території України клонуваних ембріонів людини;

4) незаконне створення ембріонів людини, а також придбання, перевезення, пересилання, зберігання таких ембріонів з метою збуту або в дослідницьких цілях;

5) дії, спрямовані на створення генетично модифікованих істот шляхом переносу в геном ембріону людини генів інших організмів.

Очевидно, що сьогодні не йдеться про здійснення в Україні операцій з клонування людини та інших зазначених генетичних маніпуляцій, а тим більше про їх поширеність. Водночас слід погодитися з тими вітчизняними науковцями, які вважають, що відсутність достовірних даних про наслідки таких операцій вимагає здійснення попереджувального правового регулювання, зокрема з використанням кримінально-правових заборон, адже йдеться не лише про сучасні, але й майбутні покоління⁸.

Попри продовжувану російську агресію проти України, провідні вітчизняні науковці не полишають спроб вдосконалити законодавство України про кримінальну відповідальність: робочою групою у складі Комісії з питань правової реформи активно здійснюється розробка проекту нового Кримінального кодексу України⁹. На думку автора, впровадження в перспективне кримінальне законодавство висловлених вище пропозицій сприятиме належній кримінально-правовій охороні суспільних відносин у сфері біологічної безпеки України.

⁸ Хімченко, С. А. (2017). До питання криміналізації клонування людини. *Jurnalul Juridic Național: Teorie și Practică*. 4, С. 151.

⁹ Діяльність Робочої групи з питань розвитку кримінального права // Новий кримінальний кодекс. EUAM : сайт. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/article/diyalnist-robocchoy-grupy-z-pytan-rozvytku-kryminalnogo-prava-i86>.

PROBLEMS OF THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN THE DOCUMENTATION OF WAR CRIMES IN UKRAINE

Shevchuk Viktor Mykhailovych

*Doctor of Legal Sciences, Professor,
Professor of Criminalistics Yaroslav Mudryi National Law University,
leading researcher Academician Stashis Scientific Research
Institute for the Study of Crime Problems
Kharkiv, Ukraine*

Digital technologies in modern realities are an integral component integrated into all spheres of human activity. Digitization is becoming the most important factor in the economic growth of any state and a new, innovative way of development of any society¹. Digitization is the newest reality of the advanced countries of Europe and the whole world, therefore, also of Ukraine, which has chosen the European vector of development². The new digital reality presents legal practice and science with many fundamentally new tasks related to the development of effective tools and models of legal regulation of various spheres of social life (in particular, in the sphere of combating crime).

On the other hand, digital reality has caused the emergence of new forms of crime – cybercrime, information fraud, a significant number of cyberattacks on enterprises and institutions, which requires counteraction by law enforcement agencies, study and research of this phenomenon. Digital information (as an integral attribute of modern crime and the activities of criminal justice bodies) determines the prospects for the development of legal science, in particular criminalistics³, which is at the forefront of the fight against crime in the realities of martial law, digitalization of society and the active use of digital technologies in various spheres of human activity.

¹ Konovalova V.O., Shevchuk V.M. (2023). Digital criminalistics as a strategic direction of formation of criminalistic knowledge. *Advanced discoveries of modern science: experience, approaches and innovations*: collection of scientific papers «SCIENTIA» III International Scientific and Theoretical Conference, January 20, 2023. Amsterdam, 73-77.

² Шевчук В. М. (2022). Європейський вектор розвитку сучасної криміналістики. *Адаптація правової системи України до права Європейського Союзу: теоретичні та практичні аспекти*: мат-ли Всеукр. наук.-практ. конф. (Полтава, 29.09.2022). Полтава, 320-323.

³ Tymoshenko Y. P., Kozachenko O. I., Kyslenko D. P., Horodetska M. S., Chubata M. V., Barhan S. S. (2022). Latest technologies in criminal investigation (testing of foreign practices in Ukraine). *Amazonia Investiga*, 11 (51), 149-160.

Modern criminalistics responds to the development of digital technologies, creating means and methods for extracting forensically significant information from new types of media. The development of scientific and technical progress makes it possible to use digital technologies in law enforcement activities, which increases efficiency and accelerates the process of pre-trial investigation, contributes to a more complete formation of the evidence base in the investigation of war crimes⁴. Under such conditions, the defining trend of criminalistics is the integration of knowledge and the application of the latest, innovative developments of science aimed at combating crime. The natural result of the informatization of the social environment is the «technologicalization» of criminalistics, the development and implementation of information, digital, telecommunication and other technologies in law enforcement practice and the judiciary⁵.

In the context of war and global threats, all practitioners in the field of international criminal justice need to expand their understanding of the essence of the latest digital technologies (for example, in social networks, geolocation and mobile communication systems, computer information and other digital traces) and the possibilities of their application in the zones of military operations⁶. Given the mass murders, rapes, looting committed by the Russian military on the territory of Ukraine, today the problem of collecting evidence of these crimes has arisen⁷, which requires the activation and spread of the use of artificial intelligence for the purpose of detecting, documenting and investigating war crimes, crimes against humanity and genocide⁸.

Artificial intelligence systems can be purely software-based and operate in a virtual world (for example, voice synthesizers, video analysis software, speech and facial recognition systems) or can be integrated into hardware (robotics, unmanned vehicles, drones or objects of the Internet of Things network. Modern man uses artificial intelligence every day – for example, to

⁴ Konovalova V. O., Shevchuk V. M. (2022). Modern criminalistics in the conditions of war: problems of adaptation and reload. *Modern research in world science: Proceedings of the 5th International scientific and practical conference (August 7-9, 2022)*. Sci-conf.com.ua/l. Lviv, Ukraine, 898.

⁵ Shevchuk V. (2022). Current Issues of Criminalistics in Context of War and Global Threats. *Theory and Practice of Forensic Science and Criminalistics*. 2022. Issue 3 (28), 11–27.

⁶ Шепітько В. Ю. (2022). Формування доктрини криміналістики та судової експертизи в Україні – шлях до єдиного європейського криміналістичного простору. *Право України*, 2, 76-90.

⁷ Shepitko V. Yu., Konovalova V.O., Shevchuk V.M. et. al. (2021). Scientific and technical support of investigative activities in the context of an adversarial criminal procedure. *Issues of Crime Prevention*. Vol. 1. №. 42, 2021, 92-102.

⁸ Дуфенюк О. (2022). Розслідування воєнних злочинів в Україні: виклики, стандарти, інновації. *Baltic Journal of Legal and Social Sciences*, 1, 46–56.

translate texts, create subtitles for videos or block e-mails (spam). Therefore, artificial intelligence as the latest scientific achievement requires new criminalistic ideas and methods related to with its use in the fight against crime⁹.

The application of artificial intelligence in the documentation and investigation of war crimes in Ukraine can be useful in many aspects. The main directions in which it can be used are as follows:

1) *analysis of satellite images*. Artificial intelligence can help analyze large volumes of satellite imagery to detect changes in the landscape, including buildings, roads, and infrastructure that may be linked to war crimes. It can also help in identifying places where the bodies of victims of war crimes may be buried;

2) *analysis of video and photo materials*. Artificial intelligence can be used to analyze the large amount of video and photo materials that were taken at the scene of war crimes. It can help in the identification of suspects and witnesses, as well as establish whether some objects were depicted that may be of importance to the investigation;

3) *processing of audio materials*. Artificial intelligence can help process audio material, such as phone recordings, that may be important to war crimes investigations. It can help in identifying voices and determining the places where the conversations took place;

4) *analysis of social networks*. Artificial intelligence can help analyze social networks to identify links between suspects and others who may be linked to war crimes. It can also help in the identification of persons who may be witnesses of war crimes or have information about them [2, p. 898];

5) *analysis of data from medical institutions*. Artificial intelligence can help identify the bodies of victims of war crimes, establish the cause of death, identify prisoners of war, war criminals and search for them based on disease data and information on their identifying features;

6) *facial recognition*. Artificial intelligence can be used to recognize faces in photos and videos from war crime scenes. This can help in the identification of suspects involved in the commission of such crimes and the establishment of witnesses who can provide important information about the event under investigation;

7) *analysis of textual information*. Artificial intelligence can be used to analyze textual information, such as messages on social networks and other sources, that may be related to war crimes. It can help identify suspects and witnesses, as well as establish forensically relevant information about war crimes under investigation.

⁹ Jackson C. (2021). Artificial Intelligence Changing the World of Forensics Science. *EasyChair Preprint*, 5815, 3.

Therefore, the use of artificial intelligence can be useful for the effective documentation of war crimes in Ukraine and help identify the perpetrators and bring them to justice for the crimes committed. However, it is worth noting that the use of artificial intelligence in the investigation of war crimes has its own challenges and limitations. One of the challenges is that war creates a situation where it can be difficult to obtain reliable information due to the high unpredictability of the situation on the ground. Also, there is a risk of using AI to harass political opponents or incorrectly display data due to certain algorithmic imperfections. All these factors require careful analysis and planning before using artificial intelligence in documenting war crimes.

Equally important is the connection of using special knowledge when collecting digital traces, determining the possibilities of forensic research, evaluating and using the results of examinations in proving and transforming the competencies of forensic experts from most types of forensic examinations in the age of digital technologies . Currently, objects are submitted for examination in digital form, both on individual data carriers and on computer systems. Therefore, to obtain digital traces legally, it is necessary to use appropriate special knowledge, as well as to conduct a forensic computer-technical examination.

It is believed that the application of artificial intelligence technologies and the process of digitization of forensics is a natural stage of the development and formation of modern criminalistics knowledge, which involves the introduction of digital technologies in various fields of criminalistics science, forensic expertise and legal practice.

In today's realities, it is necessary to update the development of the problems of using digital criminalistics tools in the investigation of crimes. At the same time, special attention should be paid to increasing the role of criminalistic didactics, in particular, criminalistic training of investigators, prosecutors, courts, detectives, forensic investigators, forensic experts in the field of digital technologies. Starting a new profession and training a digital criminologist is relevant today. The modern paradigm of criminalistics should be aimed at the further development and formation of digital criminalistics in order to effectively solve new tasks in the conditions of martial law and processes of digitalization of society. Today, the issue of forming a new field of knowledge – digital criminalistics as a strategic direction of the development of modern criminalistics – has arisen.

**ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ
ПРАВОПОРУШЕНЬ, ВЧИНЕНИХ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Юрчишена Анастасія Олегівна

*студентка 3-го курсу юридичного факультету
Чернівецького національного університету ім. Юрія Федьковича
м. Чернівці, Україна*

Воєнний стан – це надзвичайна ситуація, що вимагає зміни звичного порядку життя та правового режиму. У таких умовах виникають нові правові проблеми, які потребують уваги та ретельного вивчення з боку науковців, практиків та державних органів. Кримінальні правопорушення, вчинені в умовах воєнного стану, стають особливим предметом дослідження, оскільки вони впливають на безпеку та стабільність суспільства. Однак, визначення та кваліфікація таких правопорушень можуть бути складними завданнями, особливо у зв'язку зі зміною норм права та особливостями виконання кримінальних правовідносин у воєнний час. Тому, дослідження цієї теми є актуальним та необхідним для розвитку правової науки та практики в Україні, особливо в теперішній час боротьби зі збройною агресією Російської Федерації.

Кваліфікація кримінального правопорушення передбачає точне визначення відповідності складу конкретного кримінального правопорушення, закріпленого в законі про кримінальну відповідальність, вчиненому винним суспільно небезпечному діянню. Правник, здійснюючи кваліфікацію, встановлює статтю КК, яка закріплює вид та міру відповідальності за вчинене діяння. Для цього важливо встановити всі юридично значущі об'єктивні та суб'єктивні ознаки, які входять до складу конкретного кримінального правопорушення, відповідно до передбаченого законом складу. На особливу увагу заслуговують правопорушення, вчинені в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці, що є частою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення відповідно до розділу 19 Особливої частини КК України. Відсутність хоча б однієї з ознак свідчить про відсутність у діянні особи складу конкретного кримінального правопорушення.

Кримінальним кодексом України передбачене регулювання кримінально-правових відносин в період надзвичайного стану. Так, в п. 11 ч. 1 ст. 67 Кримінального кодексу України закріплено, що вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших

надзвичайних подій, є обставинами, які обтяжують покарання¹. Це означає, що винний користується тяжкими обставинами та умовами, в яких опинилось суспільство, задля полегшення вчинення кримінального правопорушення, що в свою чергу свідчить про більшу загрозу, яку ця особа представляє для суспільства.

Якщо розглядати випадки вчинення триваючих кримінальних правопорушень, то якщо діяння було розпочато в період дії воєнного стану, а закінчено (припинено) після його припинення чи скасування. Такі діяння кваліфікуються без включення до інкримінованого складу кримінального правопорушення ознаки «в умовах воєнного стану» в якості кваліфікуючої ознаки².

Одними із нещодавно прийнятих законів є Закони України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України в умовах дії режиму воєнного стану» № 2113-IX та «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство» № 2117-IX від 3 березня 2022 року. Так Законом № 2117-IX внесено зміни до КК щодо посилення відповідальності за злочини за ст. 185, 186, 187, 189, 191 КК, вчинені в умовах воєнного стану. Це основні майнові кримінальні правопорушення, які завжди становили значну частину всієї кримінальної статистики в Україні – крадіжка, грабїж, розбій, вимагання, а також розтрата і заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем³.

Раніше, крадіжка, яка визнавалася кримінальним проступком зазначалася у частині 1 статті 185 Кримінального кодексу, а покарання за неї передбачалося від штрафу у розмірі 17 тисяч гривень до обмеження волі на 5 років. Проте, вчинення крадіжки з певними обставинами, такими як повторне вчинення, змова, групове вчинення, проникнення у житло або володіння, великий або особливо великий розмір, класифікувалося як більш тяжкий злочин у відповідності зі статтями 185 частини 2, 3, 4 та 5 КК. Однак, в наш час, крадіжка, яка вчиняється в умовах воєнного або надзвичайного стану, відразу вважається особливо кваліфікованим злочином згідно з частиною 4 статті 185 КК, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі від 5 до 8 років.

¹ Кримінальний Кодекс України № 2341-III від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс] URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

² Вартилицька І.А., Шармар О.М. Особливості кваліфікації кримінальних правопорушень, вчинених в умовах воєнного стану та особливого періоду, Вісник Асоціації кримінального права України № 1(15), 2021 р.

³ Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство» № 2117-IX від 03.03.2022 р. [Електронний ресурс] URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2117-20#Text>

Припустимі аналогічні зміни також відбулися з грабежем, розбоєм, вимаганням, а також з розтратами та заволодінням майном шляхом зловживання службовим становищем (корупційним злочином), які вчинені в умовах воєнного або надзвичайного стану. Усі ці злочини одразу кваліфікуються як особливо кваліфіковані за ч. 4 відповідних статей (ст. 186, 187, 189, 191 КК).

Щодо всіх інших злочинів, по яких подібних кваліфікованих складів (вчинення в умовах воєнного стану) в КК спеціально не передбачено, – то в разі їх учинення, вони кваліфікуються як звичайно – за відповідною статтею або частиною статті. Проте, якщо суд визнає особу винною за вчинення такого злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану – це враховується при призначенні покарання як обтяжуюча обставина. Відповідно покарання буде ближчим до максимальної межі, передбаченої відповідною статтею.

Однак, додавання кваліфікуючих ознак до окремих злочинів, які вчинені в умовах воєнного чи надзвичайного стану, може мати негативні наслідки. Наприклад, крадіжка невеликої суми продуктів харчування з магазину може бути кваліфікована як тяжкий злочин і підозрюваного можуть заарештувати. Це може виглядати надмірно суворо, але існує справедливе виключення – підозрюваний може звернутися до прокурора з клопотанням про скасування запобіжного заходу для проходження військової служби під час мобілізації. Крім того, зміни в кваліфікації злочинів можуть призвести до надмірного навантаження на один орган правоохоронних органів (слідство), а на інший (дізнання) – зменшення навантаження.

Отже, вчинення злочинів з використанням умов воєнного стану безумовно трактується як обставина, що обтяжує покарання, адже в такому випадку вчинення кримінальних правопорушень мають вищий рівень суспільної небезпечності. Нові закони, прийняті у 2022 році, дозволяють більш справедливо кваліфікувати та покарати винних осіб, в тому числі російських військових, за їхні дії в Україні під час війни. При цьому, якщо кримінальний злочин був вчинений з використанням умов воєнного стану, то обставина, яка обтяжує покарання, не застосовується. Однак, якщо особа використала умови воєнного стану при вчиненні іншого кримінального правопорушення, ця обставина може бути врахована як обтяжуюча при призначенні покарання.

НАПРЯМ 8. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-298-5-154>

ЦИФРОВІЗАЦІЯ ПРИ УКЛАДЕННІ ШЛЮБУ

Булеца Сібілла Богданівна

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільного права та процесу
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Ревуцька Ірина Емілівна

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Сім'я є основою формування суспільства, з моменту народження ми починаємо проживати в сім'ї, незалежно чи батьки знаходяться в зареєстрованому шлюбі чи ні. Саме поняття шлюбу можна аналізувати з багатьох точок зору. Якщо підходити до самого історичного значення даного слова, то воно походить від польського ślub, що в перекладі означає «обітниця» або давньоукраїнського слюб, тобто «з'єднання за любов'ю» – історично зумовлена, санкціонована й регульована суспільством форма людських взаємин, яку скріплюють двоє людей з метою створення сім'ї, тобто шлюб це «обітниця» за допомогою якого чоловік і жінка встановлюють між собою товариство усього їхнього життя⁴. Науковці зазначають, що шлюб перш за все був домовленістю між чоловіком та жінкою, та слугував стабільності родинних та матеріальних відносин⁵. Звичайно, істинна мета укладення шлюбу завжди є різною і не завжди такою, яка відповідає законодавству України. Шлюб являє собою інститут, який регулює відносини між чоловіком та жінкою. У ст. 21 Сімейного кодексу вказано, що шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у державному органі

⁴Piotr-Mieczysław Gajda «Prawo małżeńskie Kościoła Katolickiego». URL: https://opoka.org.pl/biblioteka/T/TA/TAI/pr_malzenskie_00.html

⁵Федорова В.В. Поняття шлюбу. Часопис цивілістики. Випуск 23. С. 62-66. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9120/62-66.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

реєстрації актів цивільного стану⁶. З розвитком технологій, все частіше пари бажають укласти шлюб швидко та з використанням сучасних технологій.

Для укладення шлюбу потрібно пройти державну реєстрацію в органах реєстрації актів цивільного стану. Без такої реєстрації шлюбу як правової категорії немає. Тобто, тільки шлюб, з лише йому притаманними ознаками, неодмінно залишиться основною правовою формою організації сімейного життя жінки і чоловіка, а зареєстроване партнерство допоможе врегулювати такі відносин між одностатевими парами і виконуватиме важливі соціальні функції для всіх.

Відповідно до положень Сімейного Кодексу умовами вступу в шлюб є взаємна вільна згода жінки та чоловіка на укладення шлюбу, тобто шлюб має бути добровільним. Статтею 27 СК визначено, що державна реєстрація шлюбу встановлена для забезпечення стабільності відносин між жінкою та чоловіком, охорони прав та інтересів подружжя, їхніх дітей, а також в інтересах держави та суспільства. Державна реєстрація шлюбу засвідчується свідоцтвом про шлюб, зразок якого затверджує Кабінет Міністрів України.

На сьогоднішній день присутність нареченої на нареченого в момент реєстрації їхнього шлюбу є обов'язковою, але з розвитком технологій все може змінитися і достатньо буде бути присутніми онлайн при реєстрації шлюбу та дати згоду на шлюб чи зареєстроване партнерство в Інтернеті в режимі реального часу. Шлюб реєструється у приміщенні органу державної реєстрації після спливу одного місяця від дня подання особами заяви про реєстрацію шлюбу. За наявності поважних причин керівник органу державної реєстрації актів цивільного стану дозволяє реєстрацію шлюбу до спливу цього строку. За заявою наречених реєстрація шлюбу провадиться в урочистій обстановці. Реєстрація шлюбу встановлюється в державних і громадських інтересах і з метою охорони особистих і майнових прав та інтересів подружжя і дітей. Права і обов'язки подружжя породжує лише шлюб, який офіційно укладений в органах РАЦСу. Ці юридичні права і обов'язки виникають з моменту реєстрації шлюбу в органах запису актів громадянського стану. Основною умовою для укладення шлюбу є взаємна згода осіб, які одружуються, і досягнення ними шлюбного віку. Особи, які одружуються, мають бути взаємно обізнані про стан здоров'я один одного.

Це класичний приклад укладення шлюбу згідно СК. Але час не стоїть на місці, а процеси які відбуваються у державі вносять свої корективи. Перше таке нововведення і полегшення та прискорення процедури укладення шлюбу відбулося у 2016 році. А саме з прийняттям Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 року № 502 «Про запровадження реалізації пілотного проекту щодо державної реєстрації шлюбу»⁷. «Шлюб за добу» – це пілотний проект. Його суть

⁶Сімейний кодекс. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002, № 21-22, ст.135. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>

⁷ Про запровадження реалізації пілотного проекту щодо державної реєстрації шлюбу. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 року № 502 URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1681896>

полягає у можливості зареєструвати шлюб у скорочений термін, в тому числі за добу за принципом екстериторіальності, тобто не має значення місце проживання громадян, які бажають вступити до шлюбу.

Для того, щоб провести державну реєстрацію шлюбу потрібно звернутись будь-якого органу ДРАЦС. При цьому, не має жодного значення, де зареєстровані наречені. Адже реєстрація шлюбу проводиться за принципом екстериторіальності, тобто документи можна подати до будь-якого органу державної реєстрації актів цивільного стану в будь-якому населеному пункті. Для того, щоб скористатися сервісом з реєстрації шлюбу у скорочені строки, нареченим необхідно звернутись до організатора державної реєстрації шлюбу, відомості про якого розміщені відповідним територіальним органом юстиції на офіційному сайті, обрати дату та час для проведення державної реєстрації шлюбу, укласти цивільно-правовий договір про надання послуги (так як дана послуга є платною) і звісно бути присутнім на самій реєстрації. Даний проект дуже спростив всю процедуру подачі заяви і самого укладення шлюбу.

Але з початком повномасштабної війни на території України і оголошенням воєнного стану ми спіткнулися з новими викликами, щодо укладення шлюбу. Питання полягає саме в процедурі укладення шлюбу з військовослужбовцем. Тому були внесені певні зміни в законодавство і в саму процедуру укладення шлюбу. А саме можливість укладення шлюбу без особистої присутності наречених. Відтепер, окрім можливості одружитись за 1 день, звернувшись із заявою до будь-якого відділу ДРАЦС (враховуючи вимоги статті 32 Сімейного кодексу України, яка передбачає можливість реєстрації шлюбу в день подання заяви, якщо є безпосередня загроза для життя нареченого або нареченої), військовослужбовці ЗСУ та інших військових формувань, можуть також укласти шлюб дистанційно, без присутності себе або нареченої. Це дозволяє зробити постановою Кабінету Міністрів України № 213 від 7 березня 2022 року⁸.

Для цього необхідно подати відповідну заяву безпосередньому командирі, в якій обов'язково зазначити відомості про себе та наречену (нареченого), зокрема прізвище, власне ім'я та по батькові, дату народження, громадянство, а у разі зміни прізвища – відомості про обране прізвище. Така заява одночасно є й підтвердженням факту надання згоди військовослужбовцем на шлюб.

Командир засвідчує справжність підпису на заяві та надсилає її до будь-якого відділу реєстрації актів цивільного стану або до відділу, який вже зазначений у заяві, чи до територіального органу Міністерства юстиції. За можливості військовослужбовець може бути присутнім під час реєстрації шлюбу за допомогою відеозв'язку⁹.

⁸ Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану. Постанова Кабінету Міністрів України № 213 від 7 березня 2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/213-2022-%D0%BF#Text>

⁹ Шлюб з військовослужбовцем в умовах воєнного стану. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/ukladennia-shliubu-z-viiskovosluzhbovtsem-ta-ioho-rozirvannia-v-umovakh-voiennoho-stanu>

Крім того, в умовах воєнного стану факт реєстрації шлюбу може засвідчувати акт, який складає відповідний командир, наділений необхідними для цього повноваженнями. Акт можна скласти без особистої присутності одного чи обох наречених із використанням доступних засобів відеозв'язку з тим із наречених, хто відсутній, або з обома відсутніми нареченими. Актівий запис про шлюб складають в день отримання відділом ДРАЦС заяви про реєстрацію шлюбу або акту.

Таким чином, військові, які виконують бойові завдання далеко від своїх наречених, отримали можливість укласти шлюб дистанційно, при цьому навіть не сплачуючи державного мита. І навіть обоє з пари можуть бути підключені дистанційно, просто через Zoom. Враховуючи, що з початку повномасштабної війни одружилися майже 22 000 українських пар, що більше, ніж зазвичай¹⁰. Вважаємо, що такий порядок потрібно дозволити для всіх громадян України без винятків. Згоду на укладення шлюбу чи зареєстрованого партнерства можна висловити без фізичної присутності наречених, наприклад через Дію авторизуватися і дати згоду на шлюб чи зареєстроване партнерство. В Україні має бути право вибору чи онлайн одружуватися, так само як зараз можна обирати одружуватися в урочистій обстановці чи без неї.

Крім того спрощено і саму процедуру подачі заяви. Тепер особи, які бажають укласти шлюб можуть подати заяву про державну реєстрацію шлюбу онлайн та обрати будь-який відділ ДРАЦС, забронювавши зручний час для проведення державної реєстрації шлюбу. Для цього є необхідним перейти на сайт за посиланням: <https://dracs.minjust.gov.ua> та пройти первинну реєстрацію. Працівник відділу ДРАЦС призначає дату державної реєстрації шлюбу в день надходження відповідної заяви з накладенням кваліфікованого електронного підпису¹¹.

Наступним суттєвим кроком для спрощення процедури подачі заяви на укладення шлюбу є можливість подати заяву про шлюб за 10 хвилин на порталі «Дія», без відвідування ДРАЦС. Наразі Міністерство цифрової трансформації України запустило бета-тестування послуги. Мінцифри значно спростило цю процедуру. На порталі «Дія» можна буде подати заяву на реєстрацію шлюбу і одразу обрати місце та час, формат та зал, де пройде церемонія, а також додаткові послуги, які супроводжують захід. Записатися на бета-тест можна тільки парою (наречені). Заявки проходять реальний процес реєстрації. І наступним проривом який планує ввести Мінцифри в майбутньому це інтегрувати «Дію» в метавесвіт, що, зокрема, дозволить реалізувати можливість укласти шлюб у віртуальному світі. Так як бачать майбутні

¹⁰ Inside A Tamil Nadu Couple's Wedding Reception In Metaverse. URL: <https://www.ndtv.com/offbeat/metaverse-wedding-inside-a-tamil-nadu-couples-wedding-reception-in-metaverse-2753509>

¹¹ Як подати заяву про державну реєстрацію шлюбу онлайн? URL: <https://minjust.gov.ua/m/yak-podati-zayavu-pro-derjavnu-reestratsiyu-shlyubu-onlayn>

можливості і пріоритет саме за платформою Metaverse¹². Metaverse – це віртуальне 3D-середовище, де користувачі можуть «жити» та взаємодіяти з іншими за допомогою цифрових аватарів. Він поєднує в собі кілька елементів технологій, таких як доповнена реальність, блокчейн і віртуальна реальність. Ідея створення даної платформи виникла у зв'язку з пандемією COVID19¹³.

На початку цього року платформа метавесвіту Decentraland провела своє перше весілля на своєму Metaverse з віртуальним натовпом із 2000 гостей, а юридична фірма Rose Law Group юридично оформила шлюб. Засновник і президент групи Джордан Роуз стверджує, що це було перше в історії весілля, організоване в будь-якому Metaverse, заснованому на блокчейні¹⁴.

Наразі весілля в метавесвіті не є юридично обов'язковими. Джордан Роуз, засновник і президент Rose Law Group, який допомагав з весіллям у метавесвіті Херлі, пояснює: «Сам шлюб можна розпізнати за мета-свідцтвом про шлюб, яке ми розробили». Наприклад, одна весільна церемонія відбулася в маєтку Rose Law Group на Децентраленді. Юридична група розробила «меташлюбну структуру», включивши «Віртуальну дошлюбну угоду», яка ідентифікувала віртуальні особистості пари та цифрові активи, записані в блокчейні. Тим часом «Мета-ліцензія на шлюб» ідентифікувала, записала та позначила віртуальні особи пари та місце шлюбу в блокчейні як незамінний токен (NFT). Роза пояснила: «Наразі в метавесвіті немає законодавчої бази для шлюбу, тому чи буде він юридично обов'язковим, це більше питання контракту». «На відміну від реального світу, метавесвіт не обмежений фізичними обмеженнями, які обмежують ваше ідеальне весілля. Тільки в Metaverse ваша найсмільвіше весілля мрії може стати реальністю», – йдеться в описі події на Decentraland. Роза додала: «Ми бачимо майбутнє метавесвіту як справді децентралізоване та майже повністю існуюче в блокчейні, тому для майбутнього шлюбу в метавесвіті не потрібно буде мати запис про їхній шлюб у реальному світі».

Церемонія, яка відбулася в Decentraland також відбулася в Instagram Rose Law Group, де реальна пара скріплювала свої обітниця в прямому ефірі. Незважаючи на запевнення Роуз щодо законності весілля, схоже, що багато юридичних експертів не переконали. Відповідно до американського міністерства шлюбу, під час законної весільної церемонії люди повинні виглядати як справжні особи, а не як

¹² В Україні можуть запустити можливість одружитися-розлучитися в метавесвіті – Федоров. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2022/11/17/693952/>

¹³ Inside A Tamil Nadu Couple's Wedding Reception In Metaverse. URL: <https://www.ndtv.com/offbeat/metaverse-wedding-inside-a-tamil-nadu-couples-wedding-reception-in-metaverse-2753509>

¹⁴ Dubai-based couple marry in Metaverse after facing legal. URL: <https://timesofindia.indiatimes.com/business/cryptocurrency/blockchain/dubai-based-couple-marry-in-metaverse-after-facing-legal-troubles-in-registering-their-marriage/articleshow/91763689.cms>

їхні цифрові аналоги. Слід зазначити, що наприклад, у квітні 2021 року каліфорнійська пара, яка працює на криптобіржі Coinbase, підписала смарт-контракт Ethereum для випуску токенизованих «кільць» як NFT під час весілля¹⁵.

За словами міністра уряду Сінгапуру, колись у Метавесвіті можуть бути запропоновані законні шлюбні процедури, судові спори та державні послуги. Виступаючи на TechLaw Fest, другий міністр юстиції Сінгапуру Едвін Тонг стверджував, що в Метавесвіті онлайн відбуваються навіть дуже персоналізовані, інтимні події, такі як урочистості одруження. Також було відмічено, що, окрім реєстрації шлюбів, інші державні послуги незабаром можна буде отримати онлайн через Metaverse. Стосовно юридичних послуг у Метавесвіті міністр додав, що «немає причин, чому те саме не можна зробити для юридичних послуг»¹⁶.

Отже, головним і основоположним є безпосередня мета з якою особа вступає у шлюбні відносини та створює сім'ю. Вважаємо, що згоду на укладення шлюбу чи зареєстрованого партнерства можна висловити без фізичної присутності наречених, а через Дію авторизуватися і дати згоду на шлюб чи зареєстроване партнерство. В Україні має бути право вибору чи онлайн одружуватися, так само як зараз можна обирати одружуватися в урочистій обстановці чи без неї. Насамкінець вважаємо, що пари, які хочуть церемонію метавесвіту, мають поєднати її з церемонією в реальному житті. Тому пропонуємо внести зміни в сімейне законодавство стосовно самого формування визначення поняття сім'ї, заради уникнення колізій на практиці, також ввести зміни у сам процес реєстрації як шлюбу так і реєстрованого партнерства і звичайно ввести відповідність у нормах стосовно майнових та особистих не майнових відносин, які будуть виникати у зв'язку з легалізацією реєстрованого партнерства. А задля реалізації вищеперахованих змін вважаємо за доречне доповнити ч. 2 статті 28 СК, а саме: «2. Заява про реєстрацію шлюбу подається жінкою та чоловіком особисто або подається через «Дію» в онлайн форматі на відповідних платформах», а також доповнити ч. 1 статті 33 СК, а саме: «Шлюб реєструється у приміщенні органу державної реєстрації актів цивільного стану або в онлайн форматі на відповідних платформах (Skype, Facebook тощо)».

¹⁵Keira Wright. Meta-marriage: Decentraland hosts first metaverse wedding. 2022. URL: <https://cointelegraph.com/news/meta-marriage-decentraland-hosts-first-metaverse-wedding>

¹⁶Opening Speech by Mr Edwin Tong SC, Minister for Culture Community and Youth and Second Minister for Law at TechLaw. Fest 2022.07.22 Up Your Game. URL: <https://www.mlaw.gov.sg/news/speeches/2022-07-20-opening-speech-edwin-tong-techlaw-fest-2022-up-your-game>

ТРАНСФОРМАЦІЯ ОСВІТНЬОГО ПРОЦЕСУ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ГВАРДІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВІДСІЧІ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

Єманов Владислав Вікторович

*кандидат військових наук, старший науковий співробітник,
перший заступник начальника Національної академії
Національної гвардії України з навчальної та методичної роботи
м. Харків, Україна*

Бєлай Сергій Вікторович

*доктор наук з державного управління, професор,
заступник начальника навчально-методичного центру – начальник
відділу методичного забезпечення навчального процесу
Національної академії Національної гвардії України
м. Харків, Україна*

Під час широкомасштабного вторгнення росії викладачі та курсанти Національної академії Національної гвардії України (Академії) першими прийняли бій 24 лютого 2022 року на околицях міста Харкова. З початку ведення бойових дій і по сьогоднішній час науково-педагогічний персонал Академії бере безпосередню участь у обороні міста Харкова, здійснюють охорону об'єктів критичної інфраструктури. Викладачі виконують бойові завдання з планування та координації діяльності підрозділів та частин сил оборони України щодо відсічі збройної агресії російської федерації проти України.

Крім того, відповідно своїх професійних компетентностей, викладачі Академії долучаються до підготовки особового складу новостворених підрозділів територіальної оборони. Основними завданнями є надання базових знань мобілізованим військовослужбовцям з тактичної, вогневої, медичної, інженерної та аварійно-рятувальної підготовки

Новою епохою у нарощенні спроможностей України стало створення 8 штурмових бригад «Гвардії наступу» у складі Міністерства внутрішніх справ України. Це бригади «Буревій», «Червона калина», «Кара-Даг», «Рубіж», «Спартан» та легендарний «Азов» у Національній гвардії України (НГУ), а також «Сталевий кордон» у Державній прикордонній службі та «Лють» у Національній поліції. Безумовно, Академія приймає безпосередню участь у цьому процесі. Викладачі здійснюють підготовку рекрутів новостворених підрозділів.

Враховуючи високу потребу у обізнаності особового складу у використанні БпЛА розпочалась робота по підготовці операторів цивільних БпЛА мультироторного типу. В вересні 2022 року Академія долучилась до всеукраїнської програми під егідою міністерства цифрової трансформації України UNITED 24 в рамках проекту «Армія дронів» і запросила до проведення перших курсів громадську організацію «військова школа борівітер». Для забезпечення фахівців у даному напрямку викладачі Академії були направлені на навчання до профільних навчальних закладів за напрямками командирів безпілотних авіаційних комплексів. Також проведено роботу із сертифікації за напрямками цивільних дронів мультироторного типу. В 2023 на озброєння Академії стали надходити сертифіковані безпілотні авіаційні комплекси. На заняттях при роботі безпілотними комплексами активно використовується сертифіковані програми з управління боєм.

Збереження життя особового складу є одним з головних пріоритетів у ході ведення бойових дій в Україні. З цією метою в Академії повноцінно реалізуються програми підготовки курсантів та офіцерів по наданню домедичної допомоги в бойових умовах за стандартами НАТО та спираючись на вітчизняний бойовий досвід.

Після виконання бойових завдань з оборони міста Харкова Академія відновила освітній процес за двома новими місцями дислокації. Це дало змогу продовжити підготовку офіцерів тактичного та оперативного рівня військової освіти.

Командно-штабний факультет здійснює підготовку курсантів на освітньому рівні «бакалавр» тактичного рівня військової освіти за оновленими з початку війни професійними кваліфікаціями спеціалізації «Службово-бойове застосування підрозділів НГУ». Також на факультеті здійснюється підготовка громадян за програмою підготовки офіцерів запасу. Факультет логістики організовує та проводить підготовку курсантів на освітньому рівні «бакалавр» тактичного рівня військової освіти за оновленими з початку війни професійними кваліфікаціями спеціалізації «Логістичне забезпечення підрозділів НГУ». Гуманітарний факультет здійснює підготовку курсантів на освітньому рівні «бакалавр» тактичного рівня військової освіти за оновленими з початку війни професійними кваліфікаціями спеціалізації «Організація роботи з особовим складом у підрозділах НГУ та міжнародного співробітництва». Оперативний факультет здійснює підготовку офіцерів на освітньому рівні «магістр» оперативного рівня військової освіти за оновленими з початку війни професійними кваліфікаціями спеціалізації «Службово-бойова діяльність формувань НГУ із забезпечення державної безпеки».

Відновлення освітнього процесу є неможливий без поновлення всіх рівнів підготовки. Тому на новому місці дислокації докторантура та

ад'юнктура продовжила підготовку докторів наук та докторів філософії за спеціальністю Державна безпека. На сьогоднішній час вже захищено 7 дисертацій на здобуття освітньо-наукового рівня доктор філософії та 2 роботи подано до захисту.

Однак на сьогоднішній день в НГУ гостро стоїть питання поповнення офіцерськими кадрами штатних підрозділів. Нові виклики закономірно спонукають до раціонального вирішення. Також враховуючи завдання по інтеграції в систему НАТО, необхідна така концептуальна модель у поєднанні формальної та неформальної освіти, що задовольнить всіх учасників системи професійної підготовки офіцерів і надасть їй значно вищі сучасні стандарти. Для вирішення цієї проблеми у Академії створено Центр перепідготовки та підвищення кваліфікації й запроваджується система курсів підвищення кваліфікації та перепідготовки кадрів на базі спеціалізованої професійної підготовки офіцерів, яка буде змістовно наповнена тотожними рівням стандартів військової освіти країн-членів НАТО. З метою підвищення якості підготовки офіцерів в Академії та якості наукових досліджень, які проводяться, в структурі Академії започатковано створення Центру імітаційного моделювання. Центр імітаційного моделювання призначений для підтримки всіх заходів навчання, підготовки та наукової діяльності з використанням сучасних систем імітаційного моделювання.

Як підсумок визначаємо, що співпраця Академії як з закладами вищої освіти України, так і країн членів НАТО та ЄС в сфері забезпечення національної безпеки України посилить синергію у розробці та реалізації взаємовигідних освітніх програм та дозволить примножити кращі освітні практики. Враховуючи неухильний курс України щодо європейської та євроатлантичної інтеграції, співпраця з розвитку наукових програм, проведення досліджень, а також обмін кращим військовим досвідом допоможуть трансформувати сучасні терени сектору безпеки і оборони України.

ПРИНЦИП РІВНОСТІ ТА ЗАХИСТ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УМОВАХ ВІЙНИ

Журавльова Ганна Семенівна

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Україна стикнулася із проблемою забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб (ВПО) із початком силового захоплення Криму, який розпочався формально із захопленням будівлі Верховної Ради Автономної Республіки Крим російськими спецназівцями 27 лютого 2014 р., а потім вона розширилася із формування проросійських маріонеток Л/ДНР та набула масового масштабу із переростанням у повномасштабну війну між РФ та Україною з 22 лютого 2022 р. Станом на січень 2023 року в Україні офіційно зареєстровано понад 5 млн ВПО, а за міжнародними оцінками кількість внутрішніх переселенців перевищує 7 млн громадян, виїхало за кордон за міжнародними оцінками понад 7 млн громадян України. Серед ВПО 66 % не можуть знайти роботи, з числа яких 70 % жінки.

За таких умов держава має вживати заходи спрямовані на досягнення змістовної рівності і такі можуть передбачають можливість установлення певних переваг, пільг чи привілеїв для окремих категорій «на шкоду інтересам інших індивідів»¹, що суперечить концепції формальної рівності. Крім того, вони призводять до переваг прав окремих груп (групових прав, англ. group rights) над індивідуальними правами, яким є право на рівне ставлення (англ. rights to equal treatment), а також вимагають «розділити тягар відповідальності» за дискримінацію у минулому та покласти його на «невинуваті сторони», тобто на сьогодишню генерацію, яка вже може бути позбавлена цих стереотипних уявлень (справа «Fullilove v Klutznick», Верховний Суд США)².

¹ Погребняк С. П. Основоположні принципи права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Нац. юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого. Х., 2009. 36 с; Іллінська, С. Толерантність і зміцнення етноцентричного свідомості. Поліс. 2003. № 6. С. 163-170.

² Non-Discrimination in International Law. A Handbook for Practitioners. Interrights. The international centre for the Legal Protection of Human rights. London, 2011. - С. 85-88.

Приблизно такий же стан справ існує із запровадженням заходів з боку держави щодо захисту прав внутрішньо переміщених осіб, які були вимушені покинути своє постійне місце проживання у силу існування військового конфлікту між Україною та російськими військовими підрозділами і незаконними військовими формуваннями, які підтримуються, фінансуються, оснащуються, екіпіруються, навчаються та керуються з боку Російської Федерації в окремих районах Донецької та Луганської областей. Відповідно до міжнародного принципу поваги до прав людини, держава несе позитивний обов'язок щодо захисту населення в умовах анексії території, актів зовнішньої агресії чи системної підривної діяльності проти держави з боку незаконних формувань, які утримуються та керуються із-за кордону.

У міжнародному праві такі обов'язки держави характеризують через доктрину «The Responsibility to Protect», або «R2P». У вітчизняній юридичній науці такі обов'язки держави по-різному трактують, зокрема, «відповідальність із захисту» (Л. Пастухова та А. Шуміленко), «відповідальність за захист» (О. Назаренко), «зобов'язання щодо захисту» (Г. Хримова)³. Більш близькою до змісту, як нам видається, є позиція Г. Хримової, оскільки мова йде про здійснення державою позитивних дій щодо забезпечення суверенітету і територіальної цілісності держави, зокрема, її обов'язку щодо захисту населення та ефективного управління територією. Якщо вести мову про громадян України, які покинули її і виїхали у країни Європи внаслідок повномасштабного вторгнення РФ, то вони переважно скористалися субсидіарним захистом. Субсидіарний захист визначається необхідністю міжнародного захисту, який не передбачений Женевською конвенцією (1951), зумовлений забезпеченням захисту для осіб, які страждають від організованого насилля⁴.

Доктрина «R2P» була вперше запропонована у 2001 р. Міжнародною комісією з інтервенції та державного суверенітету (англ. International Commission on Intervention and State Sovereignty – ICISS), створеною за ініціативою Канади. До складу цієї Комісії увійшла група видатних фахівців із міжнародного права 300 прав людини на чолі з Г. Евансом та М. Сахнуном. Ця група представила добре відому в міжнародному праві Доповідь «Зобов'язання щодо захисту» (англ. «The Responsibility to Protect»), яка пропонувала альтернативу так званому «праву на гуманітарну ініціативу», заміщуючи його «обов'язком захищати». У доповіді порушується категорично важливе для сучасного

³ Хримова Г. Доктрина «K2P»: зобов'язання держави та міжнародної спільноти щодо захисту прав людини/ Вісник Національної академії правових наук України. 2014. № 2. С. 42-52.

⁴ Захист прав внутрішньо переміщених осіб: монографія / за заг. ред. О.Я. Рогача, М.В. Савчина, М.В. Менджул. Ужгород: РІК-У, 2018, - С. 15.

світу питання, а саме: коли (якщо це взагалі є прийнятним) для держав є припустимим застосовувати примусові, у тому числі військові, засоби проти іншої держави з метою захисту людей, які перебувають під серйозною загрозою в цій державі. Комісія запропонувала включити до змісту «зобов'язання щодо захисту» три складові: «обов'язок запобігати» (англ. «the responsibility to prevent»), який включає передусім раннє попередження та аналіз ситуації, «обов'язок реагувати» (англ. «the responsibility to react»), у тому числі, застосування військових заходів та ухвалення рішення про інтервенцію, «обов'язок відновлювати» (англ. «the responsibility to rebuild»), який охоплює так звані «постінтервентні» обов'язки, належне управління під юрисдикцією ООН, а також межі окупації⁵.

У рамках зобов'язання держави щодо захисту вона покликана також забезпечувати захист ВПО, вирівнюючи їхні можливості у здійсненні належних їм прав у порівнянні із іншими жителями України. Для того, щоб забезпечити ВПО рівні умови з населенням, яке не було переміщеним, державі необхідно запровадити конкретні і цілеспрямовані заходи з надання допомоги і захисту, які б відповідали потребам і порушенням, які були результатом переміщення. Цей підхід підтверджується численними нормами міжнародного права прав людини, які визначають позитивні або спеціальні заходи в інтересах вразливих груп населення. Хоча такі заходи призводять до неоднакового ставлення, вони не заборонені як дискримінаційні: скоріше, вони є необхідними відповідно до основного принципу, за яким слід по-різному ставитися до того, що відрізняється, за умови, коли таке ставлення є реакцією на прояви вразливості і тривають не довше, ніж це необхідно для їхнього вирішення⁶.

Позитивний обов'язок держави також вимагає певним чином реагувати на ситуації соціальної нерівності і така реакція має бути адекватною і здійснюватися належними засобами згідно із принципом пропорційності. У свою чергу, держава має зважати, що нерівності зазвичай представлені в одній з трьох моделей:

1) ієрархічна нерівність, яка заснована на певному положенні індивіда у соціальному шаблі. Наприклад, основним шаблоном нерівності вважається розмежування в доходах і багатстві.

2) стратифікація, яка зумовлює поділ людей на групи, у залежності від певних рівнів. Ця модель в основному використовується в дискусіях про клас і стать.

⁵ The Responsibility to Protect: Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty. Ottawa: International Development Research Centre, 2001.- С. 19-46.

⁶ Захист внутрішньо переміщених осіб: керівництво для законодавців та високопосадовців. К., 2010. – С. 16-17.

3) соціальний поділ, у силу якого суспільство можна розглядати як майже поділене між групами за расовим чи етнічним принципом, на чоловіків та жінок, багатих та бідних. І спільнота, яке реально є «поділеною», складно вважати суспільством, про що може свідчити спроба дезінтеграції України з боку Російської Федерації після Революції гідності. Не випадково британський прем'єр Б. Дізраелі писав у свій час про багатих і бідних, як про «дві нації».

До негативних обов'язків держави щодо захисту прав ВПО належить усунення перепон, які створюють істотні перешкоди у здійсненні їх прав і свобод або їхнє здійснення при додержанні певних формальностей може втратити сенс чи заперечує сутнісний зміст такого права, а також не вчиняти перепон щодо інтеграції сімей, що виникло у результаті окупації частини її території і нездатності здійснювати ефективний контроль над нею. позитивних обов'язків обов'язків держави захист прав ВПО полягає у облаштуванні можливостей для поселення у місцях нового проживання, щодо об'єднання родин, їх працевлаштування та належного соціального страхування [5, с. 19-20].

Внаслідок російсько-української війни відбулася масове переміщення декілька десятків мільйона громадян України із місць, де відбувається масові насильства у ході військових дій та окупації території України. До тих пір, поки окуповані території не буде визволено, держава має вжити заходи щодо поселення, забезпечення зайнятості, надання соціальної, медичної, психологічної допомоги внутрішньо переміщеним особам. При цьому виникає низка проблем щодо інтеграції ВПО у життя громад, де вони знайшли свій притулок і нове місце проживання. Таким чином, ВПО є вразливими у порівнянні із місцевими жителями і потребують ще своєї інтеграції і життя громад, що передбачає виконання державою низки обов'язків щодо забезпечення їх прав і свобод.

**УКЛАДЕННЯ МИРОВОЇ УГОДИ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ
НА ЗАХІДНОУКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У СКЛАДІ
АВСТРІЙСЬКОЇ ТА АВСТРО-УГОРСЬКОЇ ІМПЕРІЇ
(КІН. XVIII – ПОЧ. XX СТ.)**

Юраш Іван Іванович

*аспірант 2 курсу заочної форми навчання юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
м. Ужгород, Україна*

Західноукраїнські землі внаслідок трьох поділів Речі Посполитої в II пол. XVIII ст. опинилися у складі Австрійської (пізніше Австро-Угорської) імперії. Цивільне судочинство регламентувалося в австрійських землях «Загальним судовим порядком» 1781 р., а в якості експерименту на землях Галичини та Буковини був введений Австрійський цивільний кодекс 1797 року. Як вказує Х.М. Думич останній документ детально регламентував рух цивільної справи від подання позовної заяви до винесення судового рішення. Причому, одним із визначальних принципів цивільного судочинства за даним кодексом було полюбовне вирішення спорів. Так, за циркуляром губернатора Галичини та Володимерії від 16 грудня 1806 року спори між панами та підданими рекомендувалося вирішувати винятково «добрим способом»¹.

Оскільки новий порядок розгляду цивільних справ не тільки ускладнював цивільне судочинство, але робив його недоступним для більшості верств населення (не в останню чергу із-за дорожнечі та тривалості розгляду справи), була зроблена спроба розробити «соціальний» цивільний процес, який би базувався на отримання особами реального судового захисту своїх прав та активної ролі суду у встановленні обставин справи, керуванні ходом її розгляду². Тому в 1895 році був прийнятий Цивільний процесуальний кодекс, який до сих пір є діючим законом для Австрії.

Мирова угода за ЦПК Австро-Угорської імперії 1895 року регламентувалася §204-206 відділення IV «Мирова угода» Глави III

¹ Думич Х.М. (2016). Цивільне судочинство у Галичині за Австрійським Цивільним процесуальним кодексом 1895 р.: дис. ... канд. юрид. наук. Львів. С. 48-49.

² Нестерцова-Собакарь О. (2021). Історія поширення австрійського цивільного процесуального законодавства на західноукраїнських землях. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. № 1. С. 80.

«Словесний розгляд» Розділу I «Загальні положення» та деякими іншими параграфами.

Згідно §204 суд міг на будь-якій стадії розгляду справи запропонувати сторонам укласти мирову угоду або розглянути прохання сторін (сторони) з цього приводу. Примирення сторін міг провести суддя того суду, де розглядалася справа або сторонній суддя. Для цього суд зупиняв розгляд справи. Цікаво, що галицький юрист К. Левицький, який був сучасником ЦПК Австро-Угорської імперії 1895 року, негативно ставився до повноваження судів примиряти сторін, якщо вони самі не ініціюють цього питання, оскільки розглядав у цьому законний спосіб судді уникнути розгляду справи по суті та по закону. Крім того, в очах сторін суддя втрачає повагу та об'єктивність, а сторони отримують не те, за чим вони звернулися до суду³. Певною мірою можна погодитися з цими аргументами, оскільки суддя, який починає активно схилити сторін до укладення мирової угоди дійсно стає упередженим. Невипадково за сучасним ЦПК України, якщо за процедурою врегулювання спору за участі судді останній не зміг примирити сторін, то справа передається на розгляд іншому судді.

Умови мирової угоди за ЦПК Австро-Угорської імперії 1895 р. записувалися судом в протокол, а за бажанням сторони їм можна було надати копію такого протоколу після сплати необхідних мит (§206). Деякі положення мирової угоди (визнання правовідносин, прийняття на себе зобов'язання щось зробити, допустити або від чогось утриматися) могли обумовлюватися принесенням присяги. Предметом присяги були лише спірні обставини. В змісті мирової угоди мало бути визначено судове засідання, де приноситься присяга або строк, на протязі якого цю присягу потрібно принести. Присяга давалася тільки перед членом суду, який для цієї місії відряджається головуючим (§205 ЦПК Австро-Угорської імперії).

Також передбачалося, що понесені сторонами затрати при укладенні мирової угоди покладаються на них, якщо домовленістю між ними не передбачено інше.

ЦПК Австро-Угорської імперії 1895 року регламентував діяльність повітових судів для розгляду малоцінних цивільних справ. Особливістю процедури в такому суді було те, що особа до подання позову в такий суд могла його попросити викликати відповідача для обговорення питання про укладення мирової угоди. Але треба було дотримуватися в такому разі двох умов: ціна позову мала бути до 500 гульденів, а відповідач повинен мати місце проживання в юрисдикції даного суду.

³ Левицький К. (1896). Про новий процес цивільний в Австрії. Студія критична. *Часопись правнича. Розвідки правничі секції історично-філософичної Наукового товариства імені Шевченка*. Львів. Рочникъ VI. С. 122.

Правда, якщо в місті декілька повітових судів, остання умова могла ігноруватися, якщо всі супротивники спору живуть у межах одного міста. Ухвала суду про виклик супротивника для попереднього примирення не підлягала оскарженні (§433 ЦПК Австро-Угорської імперії).

Отже, можна говорити про існування попередньої процедури примирення, якщо її зніщує в суді майбутній позивач. Тому твердження Х. Думич, яка вказувала, що австрійський цивільний процесуальний кодекс 1895 р. не передбачав прелімінарного примирення сторін не відповідає дійсності⁴.

Таким чином, західноукраїнські землі в складі Австрійської, а потім Австро-Угорської імперії отримали в своє розпорядження такий засіб примирення сторін як мирова угода, право на яку можна було реалізувати в будь-якій стадії розгляду цивільної справи. ЦПК Австро-Угорської імперії надає інституту мирової угоди багато в чому сучасних рис, але існувала своєрідність, викликана історико-часовими особливостями застосування норм про мирову угоду.

⁴ Думич Х. (2016). Загальний порядок судочинства у Галичині за австрійським цивільним процесуальним кодексом 1895 р. *Підприємництво, господарство і право*. № 5. С. 97.

CHANGES IN LEGAL REGULATION OF THE RIGHT TO EDUCATION

Sopilko Iryna,

*Doctor of Law, Professor, Chief of staff of the National Commission
for Radiation Protection of the Population of Ukraine
Kyiv, Ukraine*

The right to education is a fundamental social and cultural right that ensures the stable development of the younger generation. The formation of the intellectual elite of the nation - scientists, researchers, public figures, innovator-entrepreneurs - is one of the basic components of education development. With the announcement of the military invasion of Russian troops on the territory of Ukraine on February 24, 2022, there were significant changes in the life of every citizen of Ukraine. In the conditions of martial law, all spheres of life, including education, have undergone significant changes and are constantly undergoing organizational restructuring as a whole, as well as legal regulation in particular.

The functioning of the education system in conditions of martial law is characterized by an intensive search for new approaches to learning, innovative forms of organizing the educational process, and effective pedagogical and informational technologies. That is why supporting the active implementation of innovations in the educational sector during the war has become one of the key directions of work for the Ministry of Education and Science of Ukraine and its subdivisions.

The educational process is bilateral, and therefore consists of those who receive education (students) and those who work in education (educators). Due to the military aggression of the Russian Federation against Ukraine, as a result of the threat to life, hostilities, and the temporary occupation of certain territories, educators have found themselves in different life circumstances, namely, some participants of the educational process of our state were forced to temporarily leave their places of residence and move within Ukraine or go abroad to save their own lives and the lives of their families. However, there are many educators and students who still remain in temporarily occupied territories and require special support from the state. Unfortunately, there are some educational institutions that have been practically destroyed, and educators have been forced to leave the territories and places of their residence, suffering physical and moral losses, since a number of higher educational institutions in the occupied territories were destroyed, and most of them work remotely. A. Vitrenko notes that "in the conditions of the

military aggression of the Russian Federation, Ukrainian education suffered losses that significantly affected its subjects, infrastructure, and functioning mechanism. As of the beginning of February 2023, 2,660 educational institutions were affected by bombings and shelling, 438 of them completely destroyed. In regions located in temporarily occupied territories of Ukraine or where active hostilities are taking place, it is impossible to determine the degree of damage"¹. On the one hand, the beginning of a full-scale invasion caused a stressful state and panic in society, and on the other hand, it necessitated the government to focus on priority issues of strengthening the country's defense capability and for the relevant ministries to begin making decisions regarding the organization of the activities of educators. It is worth noting that during the COVID-19 pandemic, a system of distance education was established, which significantly simplified the organization of the educational process during quarantine.

In the field of education, the main public entities that carry out administrative and legal regulation of the activities of education workers include: the Verkhovna Rada of Ukraine; the President of Ukraine; the Cabinet of Ministers of Ukraine; the Ministry of Education and Science of Ukraine (MON)², the Department of Certification of Higher Qualification Personnel, the National Agency for Quality Assurance in Higher Education, the Accreditation Commission of Ukraine, the Certification Board of the Ministry of Education and Science of Ukraine, the State Service for Quality of Education, the education ombudsman of Ukraine, as well as institutes of public administration of higher education in Ukraine.

The legislative framework of education in today's conditions requires changes, clarification of norms, and in view of the establishment of a state of war, regulation of new relations in the field of education. Among the changes that were made to regulatory acts in the field of education in 2022, we will mention: 1) Laws of Ukraine: "On the organization of labor relations in conditions of a state of war" dated 15.03.2022 No. 2136-IX³; "On amendments to certain laws of Ukraine regarding state guarantees in conditions of a state of war, emergency, or martial law" dated 15.03.2022 No. 2126-IX⁴; "On amendments to certain laws of Ukraine in the field of education" dated

¹ <https://mon.gov.ua/ua/news/pravo-na-osvitu-pid-chas-vijni-konfliktu-ta-gumanitarnoyi-krizi-andrij-vitrenko-vzyav-uchast-u-zasidanni-komitetu-z-pitan-lyudskogo-vimiru-obsye>

² Про затвердження Положення про Міністерство освіти і науки України: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 жовтня 2014 року № 630-2014-п. Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2014-%D0%BF#Text>.

³ Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану: Закон України 15.03.2022 р. № 2136-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text>

⁴ Про внесення змін до деяких законів України щодо державних гарантій в умовах воєнного стану, надзвичайної ситуації або надзвичайного стану: Закон України від 15.03.2022 р. № 2126-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2126-20#Text>

24.03.2022⁵. Thus, in article 60-2 of the Labor Code of Ukraine (LCU), remote work is a form of work organization, under which work is performed by an employee outside the employer's premises or the territory authorized by it, in any place at the employee's choice and using information and communication technologies. In the conditions of remote work regime, the employee independently determines the workplace and is responsible for ensuring safe and harmless working conditions there⁶.

Educational institutions within their academic autonomy have the right to independently determine issues related to the organization of the educational process, the implementation of educational programs, the curriculum, and, if necessary, make changes to the schedule of the educational process by making corresponding changes to the structure of the academic year established by the institution. Therefore, depending on the location of the educational institution and the potential danger to employees, each university decided on issues regarding the form and timing of organizing the educational process.

An important aspect of administrative and legal regulation of the activities of education workers is the observance of guarantees. Thus, according to amendments to the Law of Ukraine "On Education," Article 57-1 provides for state guarantees in conditions of martial law, emergency situations, or a state of emergency. At the legislative level, learners, employees of educational institutions, research institutions, including those who, in conditions of martial law, were forced to change their place of residence, leave their job, place of study, regardless of their current location, during a special period, are guaranteed: organization of the educational process in a distance or in any other form that is most safe for its participants; preservation of the job, average earnings, payment of scholarships, and other payments provided by law; place of residence (boarding house, dormitory, etc.) and provision of food (if necessary)⁷.

The hearing scheduled for May 11th, 2023 in the Committee on Education, Science and Innovation of the Ukrainian Parliament on the topic of "Educational losses and gaps in general secondary education: measurement and mechanisms for overcoming" deserves attention. The committee notes that significant educational losses and gaps currently exist among various categories of general secondary education students in Ukraine. In addition, these losses and gaps have a cumulative effect, meaning that they tend to accumulate and deepen in the absence of timely and effective measures to

⁵ Про внесення змін до деяких законів України у сфері освіти: Закон України від 24.03.2022 р. № 2157-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2157-20#Text>

⁶ Кодекс законів про працю України (КЗпП) від 10.12.1971р. № 322-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/322-08>

⁷ Про освіту: Закон України від 05.09.2017 р. № 2145-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text>

identify and overcome them (gap remediation). Therefore, similar challenges need to be analyzed and mechanisms for responding to them need to be developed, as the committee emphasizes that there are currently no established procedures in Ukraine for studying the level of educational losses and gaps in general secondary education, nor have mechanisms for their remediation been developed. This prevents the state from making adequate education-related decisions to compensate for and remediate the losses and gaps.

We believe that in order to conduct relevant research on educational losses, it would be worthwhile to use the PISA (Programme for International Student Assessment) methodology - an international study of the quality of education initiated in 1997 and coordinated by the Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD). PISA provides evidence-based data on the quality of education, helping governments around the world to change education policies where needed.

It should be noted that in the conditions of military challenges, the realization of the right to education is an urgent issue, as the provision of decent living conditions for our citizens in an independent, sovereign, European-oriented Ukraine, and the provision of quality educational services depend on conducting constructive analysis of challenges and developing a plan to overcome them, strict adherence to and effective implementation of declared norms.

МОДЕЛІ ВІЙСЬКОВОГО ОBOB'ЯЗКУ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ТА УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Барабаш Ольга Олегівна

<https://orcid.org/0000-0003-2666-9696>

Scopus Author ID: 57194699372

*докторка юридичних наук, доцентка,
професорка кафедри загально-правових дисциплін
Інституту права*

*Львівського державного університету внутрішніх справ
м. Львів, Україна*

У сучасних умовах загострення воєнних конфліктів, зростання рівня військових та терористичних загроз, появи ситуацій, що вимагають великої кількості військового контингенту для участі у виконанні завдань у надзвичайних ситуаціях, актуальною є проблематика теоретичного осмислення специфіки формалізації у текстах нормативно-правових актів обов'язків громадян тієї чи іншої держави по захисту своєї країни (Батьківщини), конституційних прав та свобод.

Передусім зауважимо, що обов'язок захищати Батьківщину характерний для конституцій більшості держав. Так, в Україні, як відомо, згідно Основного закону у разі військової загрози військова служба по мобілізації відноситься в правовій доктрині до традиційних конституційних обов'язків громадян щодо держави. Стаття 65 Конституції України передбачає, що «захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, шанування її державних символів є обов'язком громадян України». Громадяни відбувають військову службу відповідно до закону. Військовий обов'язок знаходиться поряд з такими обов'язками як дотримання конституції та законів України, сплата податків, отримання загальної середньої освіти та ін.

В останні роки у країнах Західної Європи спостерігається тенденція до скорочення чисельності призовників або взагалі скасування призову громадян на військову службу у мирний час, тому аналіз конституційних норм, що встановлюють строкову військову службу, дозволить з'ясувати чи зберіглася імперативність такого конституційного обов'язку для громадян цих держав, чи вона носить диспозитивний, можливо, навіть формальний характер.

В зарубіжній юридичній науці пропонується декілька підстав для класифікації моделей правового регулювання військового обов'язку у зарубіжних країнах: метод відбору при призові на військову службу

(*вибіркова та загальна моделі*); періоди проходження обов'язкової військової служби (*регулярна та мобілізаційна моделі*) та гендерна приналежність суб'єктів військового обов'язку (*традиційна та гендерно-нейтральна моделі*).

Зазначимо, що військовий обов'язок у кожній державі має обумовлену національними особливостями власну специфіку правового регулювання. При цьому ключовим елементом правового регулювання військового обов'язку виступає його конституційне оформлення у тексті Основного закону відповідної держави. Бо саме конституційна норма (якщо вона присутня) отримує конкретизацію та подальший розвиток у законодавстві та прийнятих на його основі підзаконних нормативно-правових актів.

Спираючись на результати проведеного компаративістського дослідження текстів конституцій країн Західної Європи, дослідники диференціюють країни за моделями конституційно-правового оформлення військового обов'язку. Зокрема, країни, де конституційно встановлений терміновий призов на військову службу є імперативом для громадян держави, у першу чергу, для громадян чоловічої статі. Така конституційно-імперативна (конституційно-обов'язкова!) модель діє в Австрії, Греції, Норвегії, Фінляндії, Швейцарії та Швеції.

Приміром, відповідно до ч. 3 ст. 9а Федерального конституційного закону Австрії 1920 р. (в ред. 1929 р.) «кожен австрійський громадянин чоловічої статі є військовозобов'язаним. Кожен, хто відмовляється та звільняється від виконання військового обов'язку з релігійних мотивів, має нести службу, яка замінює військову...»¹. При цьому, гендерні відмінності при проходженні військової служби відсутні, але для жінок вона носить добровільний характер (ч. 4 ст. 9а).

У Греції обов'язковий призов громадян на військову службу встановлено ч. 6 ст. 4 Конституції Греції 1975 р., де визначено, що «кожен грек, здатний носити зброю, зобов'язаний сприяти обороні Батьківщини як визначено законом»². Детальна регламентація з питань обов'язкового призову, звільнення громадян від військового обов'язку, термінів проходження строкової військової служби, можливості права надання проходження альтернативної служби тощо міститься в Законі Греції № 3421/2005 від 12 грудня 2005 р. «Військовий обов'язок громадян Греції та інші положення».

Також проходження обов'язкової військової служби у мирний час встановлено §109 Конституції Королівства Норвегії 1814 р., згідно з

¹ Austria/ The Federal Constitutional Law of 1920 as amended in 1929 as to Law No. 153/2004, December 30, 2004. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Austria_2009.pdf

² Greece's Constitution of 1975 with Amendments through 2008. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Greece_2008.pdf

яким «кожен громадянин держави зобов'язаний за загальним правилом не залежно від походження та майнового стану нести військову службу протягом певного часу»³. Утім, намагаючись вирівняти у правах громадян та забезпечити рівноправність статей, з 2016 р. у цій країні жінки також підлягають обов'язковому військовому призову. Особливістю законодавчого регулювання військового обов'язку в Норвегії є повне звільнення від військової служби за переконаннями (за заявою) без обов'язкового проходження альтернативної служби.

Цікаво, що ще одна країна Західної Європи, яка не відмовилася від обов'язкового призову на військову службу – це Фінляндія, яка закріпила у ч. 1 § 127 Конституції 1999 р. обов'язок кожного громадянина цієї країни брати участь чи допомагати національній обороні⁴. При цьому, фінське законодавство передбачає можливість заміни служби в армії альтернативною службою (ч. 2 § 127). Проте, ухилення від призову тягне за собою кримінальну відповідальність.

Окремо слід зазначити конституційний досвід виконання військового обов'язку у Швейцарії. Частина 1 ст. 59 Конституції Швейцарської конфедерації 1999 р. встановлює обов'язок кожного швейцарця нести військову чи цивільну альтернативну службу⁵. Для жінок військова служба є добровільною (ч. 2 ст. 59). Істотною відмінністю від інших конституцій країн Західної Європи є закріпленій у ч. 3 ст. 59 Конституції 1999 р. обов'язок призовника платити збір, якщо він не хоче нести ні військову, ні альтернативну службу. У цьому випадку відповідно до положень законодавства Швейцарії призовник сплачує податок на користь держави у розмірі 3% від заробітної плати. Сплата податку припиняється після досягнення призовником віку 37 років або після того, як він все-таки відслужить в армії⁶.

У Швеції з 2010 р. по 2017 р. обов'язкова військова служба за призовом була скасована згідно § 8 Глави 8 Конституції Швеції (Королівства Швеція), де зазначено, що «Уряд може встановлювати приписи про відстрочку відбування військового обов'язку»⁷. Таке формулювання дозволяє зробити висновок, що для громадян Швеції конституційно встановлено військовий обов'язок, а враховуючи, що з

³ Конституція Норвежського Королівства 1814 р. в ред. 2014 р. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=142>

⁴ Finland's Constitution of 1999 with Amendments through 2011. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Finland_2011.pdf?lang=en

⁵ Союзна Конституція Швейцарської конфедерації 1999 р. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Switzerland_2002.pdf

⁶ Military Service Exemption Tax // Tax for: Military Service Exemption. Access mode. URL: <https://www.ch.ch/en/taxes-and-finances/types-of-taxation/militaryservice-exemption-tax/#further-information>

⁷ The Constitution of Sweden The Fundamental Laws and the Riksdag Act 1974 – URL: <https://www.government.se/how-sweden-is-governed/theconstitution/>

2018 р. Уряд Швеції відновив загальну військову службу, зрівнявши в правах жінок і чоловіків, вона носить сьогодні обов'язковий характер.

Існують країни, де констатується можливість проходження строкової військової служби, але вона не є конституційним імперативом для громадян, а має добровільний характер. Ця конституційно-диспозитивна (конституційно-добровільна) модель діє в Німеччині, Данії, Іспанії, Італії та Португалії.

Обов'язок німців проходити службу у збройних силах (Бундесвері) закріплено у ч. 1 ст. 12-а Основного закону ФРН 1949 р., який встановлює, що «чоловіки, які досягли 18-річного віку, можуть бути зобов'язані нести службу в збройних силах, федеральній прикордонній охороні чи корпусі цивільної оборони»⁸. Частина 2 цієї статті допускає можливість проходження альтернативної служби, яка за термінами збігається з військовою, але не пов'язаною з об'єднаннями озброєних сил чи федеральній прикордонній охороні. Вважаємо, що вираз «можуть бути зобов'язані» дає можливість певного вибору німецьким громадянам. З 2011 р. у Німеччині скасовано обов'язковий військовий обов'язок, але положення статті 12-а з Основного закону ФРН не скасовано, що, найімовірніше, пов'язано зі збереженням потенційної можливості поновлення загальної строкової військової служби.

Ще однією державою Західної Європи, що конституційно встановила обов'язковий призов, але перейшла на добровільний характер, що ґрунтується на використанні випадкових методів відбору призовників, що направляються на військову службу з їхньої загальної кількості є Данія (ст. 81 Конституції Данського королівства 1953)⁹. Проходження альтернативної служби в Датському королівстві відсутнє, з огляду на добровільно-вибірковий характер військової повинності і здійснюється, якщо виникає така необхідність, за заявою призовника.

Частина 1 ст. 30 Конституції Королівства Іспанії 1978 р. проголошує «право та обов'язок» іспанців захищати Іспанію, а ч. 2 містить положення про законодавче регулювання військових обов'язків та альтернативної служби¹⁰, але при цьому, з 2002 р. в Іспанії «припинено» обов'язковий військовий обов'язок, а армія формується на контрактній основі.

Аналогічна ситуація, коли обов'язок захищати Батьківщину зафіксовано у тексті Основного закону, але не є конституційним імперативом для громадян, що склалася в Італії (ст. 52 Конституції

⁸ Основний закон Федеративної Республіки Німеччини 1949 р. Офіційний сайт Deutscher Bundestag URL:<https://www.bundestag.de/gg/grundrechte>

⁹ Denmark's Constitution of 1953. URL: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrutyunner/dania.pdf>

¹⁰ The Spanish Constitution on October 31, 1978. URL: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionINGLES.pdf>

Італійської Республіки 1947 р.)¹¹ та Португалії (ст. 276 Конституції Португальської Республіки 1976 р.)¹².

До держав Західної Європи, у тексті конституцій яких немає встановленого ні обов'язку громадян захищати Батьківщину, ні обов'язкового призову на військову службу у мирний час, слід віднести: Бельгію, Сан-Марино, Францію, Мальту, Ісландії та Монако (дві останні взагалі не мають збройних сил).

У Ліхтенштейні обов'язковий військовий обов'язок відсутній, але в ст. 44 Конституції Князівства Ліхтенштейн 1921¹³ закріплена можливість запровадження загальної мобілізації (аж до шістдесятирічного віку) на випадок воєнних дій для захисту держави.

Особливо слід виокремити конституційне законодавство Нідерландів та Ірландії, так як право та обов'язок з оборони та захисту країни покладено на державні органи ! Так, ст. 97 Конституції Королівства Нідерландів у ред. 2008 р. зобов'язує державу створювати «збройні сили для оборони та захисту інтересів Королівства, а також для підтримки та просування міжнародного правового порядку», а відповідальність за їх створення та діяльність покладається на Уряд Нідерландів¹⁴. В Ірландії п. 1. ч. 6 ст. 15 Конституції Ірландії 1937 р. надає право на створення та утримання збройних сил виключно Парламенту¹⁵.

Щодо України, то як ми зауважили, кожен громадянин має обов'язок перед рідною країною. Так, в кожного громадянина відповідно до Конституції України та Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» є обов'язок захищати свою Вітчизну, її недоторканність і цілісність території. Для підготовки Збройних сил України Закон встановлює військовий обов'язок. Військовий облік ведеться з метою визначення наявних людських мобілізаційних ресурсів та їх накопичення для забезпечення повного та якісного укомплектування Збройних Сил, інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів спеціального призначення особовим складом у мирний час та в особливий період. Військовому обліку підлягають: призовники від 16 років (у рік досягнення 17-річного віку) до 27 років; військовозобов'язані та

¹¹ The Constitution of the Italian Republic 1947 (rev. 2020). URL: <https://www.governo.it/en/fundamental-principles/11825>

¹² Portugal's Constitution of 1976 with Amendments through 2005. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Portugal_2005.pdf

¹³ Конституції Князівства Ліхтенштейн 1921 р. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/10157>

¹⁴ The Constitution of the Kingdom of the Netherlands 2008. Офіційний сайт Government of the Netherlands. URL: <https://www.government.nl/documents/regulations/2012/10/18/the-constitution-of-the-kingdom-of-the-netherlands-2008>

¹⁵ Constitution of Ireland 1937 with Amendments through 2019. URL: <https://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en/html>

резервісти, які не досягли граничного віку перебування у запасі; жінки, які мають медичну або фармацевтичну спеціальність; за власним бажанням – жінки, які мають спеціальність або професію споріднену з відповідною військово-обліковою спеціальністю, перелік яких затверджений наказом Міністерства оборони України від 11.10.2021 № 313. Отож, як бачимо, в Україні для чоловіків військова служба є обов'язковою, для жінок – добровільною. Тобто, «навіть жінок-медиків, які перебувають на обов'язковому військовому обліку, направляють на передову тільки за згодою» – заявила заступниця міністра оборони України Ганна Маляр.

Частина 1 статті 337 Кримінального кодексу України передбачає, ухилення призовника, військовозобов'язаного, резервіста від військового обліку після попередження, зробленого відповідним керівником територіального центру комплектування та соціальної підтримки, керівниками відповідних органів Служби безпеки України, відповідних підрозділів Служби зовнішньої розвідки України, – карається штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 5100 до 8500 грн) або виправними роботами на строк до одного року. Крім цього слід зазначити що Кодекс України про адміністративні правопорушення передбачає окремі штрафи на посадових осіб органів влади, керівників підприємств, організацій, установ, які своєчасно не повідомили в військкомат інформацію про наявність потенційних призовників.

Таким чином, порівняльно-правовий аналіз текстів конституцій країн Західної Європи та України дозволив виокремити моделі конституційно-правового закріплення військового обов'язку у цих державах. За наявності конституційної норми, яка зобов'язує громадян до проходження військової служби по призову (не у всіх конституціях присутня), вона може носити як імперативний (обов'язковий), так і добровільний характер. Крім того, існують країни, де обов'язок із забезпечення безпеки та оборони держави покладено на центральні публічні органи влади, тим самим виключаючи військовий обов'язок із конституційно встановлених обтяжень щодо громадян держави.

НОТАТКИ

НОТАТКИ

МАТЕРІАЛИ
XV МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ
КОНФЕРЕНЦІЇ

«ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ.
ПРАВО ЯК ІНСТРУМЕНТ СТІЙКОСТІ
ТА РОЗВИТКУ В УМОВАХ СУЧАСНИХ
ЦИВІЛІЗАЦІЙНИХ ВИКЛИКІВ»

Частина II

Присвячена 30 річниці заснування юридичного факультету
Ужгородського національного університету

(м. Ужгород, 27 квітня 2023 р.)

Підписано до друку 20.04.2023. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman. Цифровий друк.
Умовно-друк. арк. 18,37. Наклад 100. Замовлення № 0423-016.
Ціна договірна. Віддруковано з готового оригінал-макета.

Українсько-польське наукове видавництво «Liha-Pres»
79000, м. Львів, вул. Технічна, 1
87-100, м. Торунь, вул. Лубіцка, 44
Телефон: +38 (050) 658 08 23
E-mail: editor@liha-pres.eu
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6423 від 04.10.2018 р.